

S ygn. akt VI ACa 253/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 listopada 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

przewodniczący - sędzia Ksenia Sobolewska – Filcek

protokolant: Klaudia Pływaczewska

po rozpoznaniu w dniu 14 października 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa W. G.

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

o ustalenie ewentualnie o unieważnienie umowy

na skutek apelacji powoda

od wyroku częściowego Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 września 2021 r.,

sygn. akt XXVIII C 34/21

zmienia zaskarżony wyrok i ustala, że umowa o dewizowy kredyt mieszkaniowy/inwestorski nr (...), zawarta 11 września 2008 r. pomiędzy W. G. a Bankiem (...) S.A. we W., wraz z aneksem nr (...) z 6 maja 2009 r., jest nieważna.

Sygn. akt VI ACa 253/22

UZASADNIENIE

W. G. w pozwie z 27 lutego 2018 r. wnosił o ustalenie nieważności umowy kredytu hipotecznego zawartej przez niego z Bankiem (...) SA (obecnie (...) Bank (...) SA) w dniu 11 września 2008 r. oraz o zasądzenie od pozwanego na jego rzecz 148.502 zł, 601.950,58 (...). oraz 13.911,12 zł, tytułem zwrotu świadczeń spełnionych na jej podstawie. W uzasadnieniu swoich żądań stwierdził, że zawarł umowę kredytu hipotecznego zbliżoną do kredytu denominowanego, która jest sprzeczna z przepisami Prawa dewizowego, z art. 69 Prawa bankowego, z zasadami współżycia społecznego i z zasadą swobody umów, ponieważ pozostawia Bankowi swobodę określania wysokości zobowiązania kredytobiorcy. Wytknął też, że szereg postanowień umowy ma charakter abuzywny. A w konsekwencji powyższych zarzutów wywiódł, że świadczenia spełnione przez niego na rzecz Banku na podstawie nieważnej umowy są nienależne. W toku procesu powód sformułował też żądanie unieważnienia umowy na podstawie art. 12 ust 1 pkt 4 ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym.

Pozwany, którym jest (...) Bank (...) SA w W., wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów, zaprzeczając nieważności/wadliwości spornej umowy.

Wyrokiem częściowym z 27 września 2021 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił żądanie ustalenia nieważności spornej umowy.

Powyższy wyrok zapadł na gruncie następujących ustaleń:

W dniu 1 sierpnia 2008 r. W. G. złożył w Banku (...) SA wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego w kwocie stanowiącej równowartość 3.532.500,00 zł, w walucie (...), oprocentowanego według stawek (...) powiększonych o marżę Banku, którego spłata miała być rozłożona na 360 równych rat, z tym, że ostatnia rata, tzw. balonowa, miałaby stanowić 25 % kredytu.

Kredyt miał posłużyć do zakupu lokalu mieszkalnego na rynku pierwotnym, za kwotę 3.982.390 zł. Powód w tym okresie był menadżerem, pracował na etacie oraz prowadził własną działalność gospodarczą polegającą na zarządzaniu podmiotami gospodarczymi w grupie (...). Miał 40 lat, ukończone studia ekonomiczne na obecnej Politechnice (...), nie zajmował się zawodowo obrotem walutowym. Zarabiał ok. 40.000,00 zł + VAT.

Umowa została zawarta po wydaniu wyroku rozwodowego kończącego małżeństwo powoda, ale przed uprawomocnieniem się tego orzeczenia.

W toku ubiegania się o kredyt powodowi zaprezentowano franka szwajcarskiego, jako walutę stabilną. Dostarczono mu jednak informację, że w okresie trwania umowy może nastąpić wzrost kursu waluty kredytu, co spowoduje podwyższenie jego kwoty, odsetek i raty kapitałowo-odsetkowej wyrażonej w złotych. Ponadto powiadomiono go, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i w okresie obowiązywania umowy może ulec podwyższeniu w związku ze wzrostem stopy referencyjnej, co spowoduje podwyższenie raty kapitałowo-odsetkowej. Powód potwierdził na piśmie otrzymanie tych informacji.

Strony zawarły sporną umowę 11 września 2008 r. Została ona sporządzona za pomocą wzorców umownych stosowanych przez Bank. Powód występował w tym stosunku jako konsument. Bank udzielił mu kredytu w kwocie 1.668.000,00 (...), z przeznaczeniem na zakup domu w W.. Wyplata kredytu została zrealizowana jednorazowo, w walucie polskiej, w drodze przelewu na rachunek dewelopera prowadzony w PLN oraz na rachunek Banku, który pobrał prowizję w wysokości 0,4 % kredytu (13.911,12 zł).

Zgodnie z art. 3.05 pkt. 1 umowy, kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej wyliczonej, jako suma „stawki (...) dla trzymiesięcznych depozytów międzybankowych w (...) i marży banku w wysokości 1,00 punktu procentowego” oraz 1 punktu procentowego z zastrzeżeniem postanowień Regulaminu w zakresie ustalania wysokości oprocentowania.

Zabezpieczeniem kredytu była hipoteka w (...) na kredytowanej nieruchomości, a także weksel własny oraz cesje wierzytelności z umów ubezpieczenia i umowy deweloperskiej.

W dniu 6 maja 2009 r. strony zawarły aneks do umowy, przewidujący zmianę rachunku do obsługi kredytu - na rachunek w (...), co zgodnie z umową pozwalało powodowi na spłatę kredytu w tej walucie.

Od daty zawarcia umowy kurs (...) znacznie wzrósł (na datę zamknięcia rozprawy wynosił ok. 4,20 zł), co spowodowało wzrost rat i salda zadłużenia.

W okresie od października 2008 r. do kwietnia 2009 r. powód wpłacił na rzecz Banku 148.502,00 zł. Następnie dokonywał wpłat we frankach szwajcarskich – łącznie 601.950,58 (...). Jednak suma tych wpłat nie przekroczyła kwoty wypłaconej mu przez Bank.

Powyższych ustaleń sąd okręgowy dokonał na podstawie dowodów w postaci nie kwestionowanych dokumentów prywatnych oraz zeznań powoda, które uznał w znacznej części za wiarygodne, choć – podobnie jak w innych sprawach tego rodzaju – powód akcentował zaufanie do Banku w okresie zawarcia umowy i brak świadomości co do zakresu możliwych zmian kursu (...) mimo iż prowadził rozległe interesy, zarządzając przedsiębiorstwami. Powód potwierdzał również okoliczności dla niego niekorzystne, jak świadomość pewnych zmian kursu (...) i pouczenie go przez pracownika Banku o możliwości zmian kursowych, jak również to, że nie dokonał głębszego rozważenia treści i warunków zawieranej umowy pod kątem jej możliwych skutków finansowych.

Sąd okręgowy stwierdził, że zagadnienia ryzyka kursowego w okresie zawierania umów – a więc po wejściu Polski do UE - nie mogły być zupełnie obce powodowi, już z racji szerokiej debaty medialnej w tym zakresie.

W toku procesu sąd okręgowy zwrócił uwagę stron na znane mu z urzędu okoliczności dotyczące negatywnych skutków zawierania umów powiązanych z kursem (...) dla konsumentów w A., A. i W. (niekiedy dwukrotne zwiększenie zadłużenia ponad kwotę udzielonego kredytu), jak również na zmiany w zakresie kursów (...) (co będzie przedmiotem dalszych rozważań). Zdaniem sądu szczególnie istotne było osiągnięcie przez kurs franka poziomu 3,11 zł w 2004 r. i spadek tego kursu w późniejszym okresie (co obrazuje załącznik graficzny). Za istotną uznał też okoliczność, że jeden z banków polskich przedstawiał klientom zamierzającym zawrzeć umowę kredytu w (...) informację o wzroście rat kredytu i salda zadłużenia przy zmianach kursu od 2.0 do 4.0 PLN za 1 (...) (co sądowi wiadome było z akt innych spraw).

Sąd okręgowy stwierdził, że niektóre fakty (w szczególności zakres indywidualnego uzgodnienia warunków umowy, zakres negocjacji i pouczenia o ryzyku kursowym) były przedmiotem sporu między stronami. Ponieważ dla tego rodzaju ustaleń istotne są również oceny prawne, przytoczył je w dalszej części wyводу.

W ocenie sądu okręgowego sformułowane w pozwie żądanie ustalenia nieważności spornej umowy jest nieuzasadnione. Wprawdzie jest ono dopuszczalne w tej sprawie w świetle art. 189 k.p.c., skoro umowa wygenerowała długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości, a ewentualne uwzględnienie roszczeń kredytobiorcy o zapłatę (zwrot) należności spełnionych dotychczas na rzecz Banku nie reguluje w sposób definitywny wzajemnych relacji stron, to jednak za oddaleniem powództwa przemawiają względy merytoryczne. Rozważana umowa nie jest bowiem nieważna, ani z mocy art. 58 § 1 k.c., ani na skutek abuzywności jej postanowień.

Przede wszystkim sąd okręgowy uznał, że sporna umowa nie sprzeciwia się warunkom wynikającym z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego. Pogląd o legalności umowy kredytu denominowanego także przed rokiem 2011 (kiedy w ustawie Prawo bankowe określono jej niektóre postanowienia) można bowiem uznać za ugruntowany w orzecznictwie Sądu Najwyższego (np. wyrok SN z 7 listopada 2019 r. w sprawie IV CSK 13/18). Nadto, ustawodawca w aktach prawnych wydanych po dacie zawarcia umowy dwukrotnie regulował obowiązki i uprawnienia wiążące się z umowami kredytu denominowanego (ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., nr 165, poz. 984) oraz ustawa z 23 marca 2017 r. o kredycie hipotecznym oraz o nadzorze nad pośrednikami kredytu hipotecznego i agentami (Dz.U. z 2017 r., poz. 819)), co stanowi ostateczny argument przemawiający za brakiem wynikającej z art. 69 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. nieważności umów tego rodzaju - żaden ustawodawca nie wprowadzałby regulacji dotyczących umów uznawanych przez siebie za nieważne.

W ocenie sądu okręgowego rozważana umowa nie jest też sprzeczna z obowiązującym do stycznia 2009 r. brzmieniem art. 358 § 1 k.c. i nie można uznać jej za nieważną ze względu na zamieszczenie w niej postanowień nakazujących spełnienie świadczeń w PLN, co miały by być sprzeczne z art. 353¹ k.c. Strony ustaliły bowiem kilka możliwości realizacji swoich świadczeń. W zależności od decyzji kredytobiorcy – podjętej przed zawarciem umowy przez wskazanie rodzaju rachunku do wypłaty - kwota kredytu mogła zostać wypłacona we frankach szwajcarskich, w złotych po kursie kupna z tabeli Banku w dniu wypłaty oraz po kursie negocjowanym. Spłata kredytu – również zgodnie z decyzją kredytobiorcy - mogła nastąpić, albo bezpośrednio we frankach, albo w złotych po kursie sprzedaży z tabeli Banku. Przy czym możliwość wypłaty i spłaty kredytu we frankach nie była zbyt często spotykana w umowach tego rodzaju, zawieranych w 2008 r. Zdaniem sądu okręgowego, ww. postanowienia umowy nie były też jedynie deklaracją Banku, skoro już od 2009 r. (a więc ponad 2 lata przed wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej) powód dokonywał spłat we frankach.

Sąd okręgowy stwierdził, że postanowienia dotyczące wypłaty kredytu w złotych były już wielokrotnie uznawane w orzecznictwie za nieważne (lub abuzywne), gdyż pozwalają bankowi na dowolną i nieograniczoną umową zmianę wysokości swojego świadczenia, a następnie – na taką samą zmianę świadczenia należnego od kredytobiorcy. W ten sposób bank zastrzegał dla siebie możliwość jednostronnej zmiany wysokości zobowiązania: własnego poprzez obniżenie wartości świadczenia wyrażonego w (...) za pomocą obniżenia kursu kupna przy wypłacie kredytu oraz

kredytobiorcy przez podniesienie kursu sprzedaży przy spłacie poszczególnych rat. Ten sam mechanizm sprawia, że oba świadczenia mogą pozostawać niedookreślone. Bez decyzji banku – wyrażającej się wydaniem tabeli kursowej – nie sposób jest określić kwoty należnej powodowi, a zatem nie można wówczas żądać zapłaty żadnej kwoty w PLN (podczas gdy spełnienie świadczenia banku w (...) zostało wyłączone umową). Z drugiej strony bank decyduje o wysokości należnego sobie świadczenia w PLN.

Również w regulaminie stanowiącym część spornej umowy (jak i w samej umowie) nie wskazano jakichkolwiek podstaw, którymi Bank miał się kierować przy ustalaniu kursów. Brak też przepisów prawa, które wpływają na sposób określania kursu przez pozwanego (art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego nakazuje jedynie ogłaszanie stosowanych kursów). Oczywiście Bank nie miał wpływu na wysokość kursów stosowanych na rynkach walutowych (przynajmniej jeśli chodzi o poprzednika prawnego pozwanego), jednak sposób określania przez niego kursów stosowanych przy poszczególnych transakcjach nie był w świetle umowy niczym ograniczony. Wbrew pozorom kryteria rynkowe i potencjalny wpływ nadzoru finansowego nie stanowią tu wystarczającego obostrzenia. Ustalenie kursu na zbyt niskim (w przypadku kupna) lub zbyt wysokim (w przypadku kursu sprzedaży) poziomie nie musi jednak spowodować rezygnacji kontrahentów banku z transakcji walutowych. Bank może ustalić równocześnie kilka tabeli kursów i stosować je w zależności od rodzaju transakcji (a więc inny kurs stosować dla transakcji kantorowych, inny dla skupu/sprzedaży dokonywanej za pośrednictwem rachunków bankowych, zaś jeszcze inny dla obliczeń związanych z udzielaniem i spłatą kredytów), i jak powszechnie wiadomo także pozwany Bank z takiej możliwości korzystał.

Tak więc, w ocenie sądu okręgowego, rozważane postanowienia umowy są co do zasady sprzeczne z art. 353¹ k.c., a tym samym nieważne na podstawie art. 58 § 1 k.c. Jednak zawarte w niej klauzule przeliczeniowe (sąd celowo unika nazwy klauzul denominacyjnych) nie należą do postanowień przedmiotowo istotnych umowy kredytu denominowanego. Do essentialiae negotii takiej umowy należą przeliczenia z waluty kredytu na PLN przy wypłacie i przeciwne przeliczenie przy spłacie kredytu oraz oprocentowanie obliczane w sposób charakterystyczny dla tej waluty (oparte o (...)). Nieważność postanowień dotyczących przeliczania kwoty kredytu na walutę polską i odwrotnie musiałyby zatem oznaczać nieważność umowy w całości – ze względu na brak jej istotnych postanowień. Jednak umowa rozważana w sprawie niniejszej nie jest klasyczną umową kredytu denominowanego, a zawiera szereg innych możliwości wypłaty i spłaty kredytu. Mógł on zostać wypłacony w złotych po kursie negocjowanym albo też we frankach. Również jego spłata we frankach była możliwa już od momentu zawarcia umowy. Bank pozostawił ten wybór kredytobiorcy. Dlatego nawet uznanie za niedozwolone postanowień o wypłacie i spłacie według kursu z tabeli Banku nie oznacza, że umowa nie zostałaby zawarta. Usunięcie tych postanowień z całą pewnością nie przekreśla też możliwości jej realizacji, zwłaszcza że kredyt został wypłacony w złotych na podstawie postanowienia o kursie negocjowanym, zaś był spłacany niemal od początku na podstawie postanowienia o spłacie w walucie kredytu.

W ocenie sądu I instancji w niniejszej sprawie zachodzi więc sytuacja, o której mowa w art. 58 § 3 k.c. - szczególnie, że Bank nie traktował możliwości uzyskania dodatkowego przychodu w postaci spreadu walutowego jako kluczowej części umowy i już w opracowanym przez siebie wzorcu dał kredytobiorcy inne możliwości. To oznacza, że umowa - po usunięciu klauzul dotyczących przeliczenia świadczeń na podstawie tabeli kursów ustalonej w Banku – nie jest nieważna.

Dokonując natomiast oceny postanowień dotyczących kwoty i waluty oraz oprocentowania kredytu w świetle art. 385¹ i n. k.c. sąd okręgowy stwierdził, że:

Powód, zawierając sporną umowę, działał jako konsument w rozumieniu art. 22¹ k.c., gdyż środki z kredytu zostały w całości przeznaczone na zakup lokalu mieszkalnego, który był wykorzystywany przez niego jedynie dla celów bytowych: zamieszkiwania wraz z rodziną.

Wobec akcentowanej w orzecznictwie konieczności kontrolowania z urzędu umów pod kątem abuzywności, kontroli podlegają również postanowienia określające wysokość odsetek, biorąc pod uwagę okoliczności dotyczące sposobu określania wskaźnika (...). Przy czym sama konstrukcja postanowienia, określająca wysokość odsetek na zasadzie „wskaźnik (np. (...))+ marża banku” jest dopuszczalna i musi zostać uznana za jednoznaczną. Takie lakoniczne

określenie nie utrudnia ustalenia wysokości tej stawki nawet na poziomie konsumenta: wysokości stawek są publikowane przez wiele podmiotów, w tym portali internetowych umożliwiających całodobowe i bezpłatne uzyskanie takiej informacji, zaś świadomość różnic pomiędzy stawkami (...), a wysokością stóp procentowych odnoszonych do waluty polskiej ma (i miała w dacie zawarcia umowy) charakter powszechny. Jednak definicja wprowadzona przez Bank obarczona jest dwoma zasadniczymi błędami. Po pierwsze (...) nigdy nie obliczało i nie publikowało stawek (...), a po drugie stawki (...) są publikowane na innej stronie aplikacji R. – nie (...), ale właśnie (...). Choć więc analizowane postanowienie umowne jest zrozumiałe w sensie gramatycznym, to odwołanie się w treści umowy (dokładniej w definicji odsetek) do pojęcia nie posiadającego desygnatu stanowi błąd logiczny (ignotum per ignotum) - kredytobiorca ma zapłacić odsetki określone według stawki (...), a takiej zgodnie w przyjętą definicją nie daje się ustalić. Dlatego analizowane postanowienie jest mylące nawet dla rozważnego ostrożnego konsumenta, który powinien być świadomy występowania stawki (...) w umowach kredytowych. Z całą pewnością nie da się również zrozumieć odwołując się do kryteriów obiektywnych, a w szczególności do brzmienia umowy. Zdaniem sądu okręgowego, zdefiniowanie wskaźnika stanowiącego podstawę określenia świadczenia konsumenta w sposób nie pozwalający na jednoznaczne rozumienie, daje podstawę do przyjęcia jego zupełnie dowolnego rozumienia na etapie wykonywania umowy. W praktyce oznacza to, że Bank, który wyliczał wysokość oprocentowania co kilka miesięcy, miał zupełną dowolność w określeniu wysokości odsetek. Trudno jednak uznać, że tworząc wzorzec umowny Bank celowo wprowadził nieprawidłową definicję wskaźnika, a zwłaszcza, że dokonał tego z zamiarem działania na szkodę kredytobiorcy. Nie zmienia to faktu, że umowa – na skutek niezrozumiałego określenia odsetek – nie daje się wykonać zgodnie z jej postanowieniami. Zgodnie z wcześniejszym wywoдем, w zwykłych warunkach za nietransparentne należałoby więc uznać postanowienia art. 3.05 ust. 1 w zw. z art. 1.01 pkt. 9 umowy i w konsekwencji - na podstawie art. 385 § 2 w zw. z art. 58 § 1 k.c. - należałoby je uznać za nieważne. A ponieważ zakwestionowane postanowienie określa essentialia negotii umowy kredytu, należałoby też uznać umowę za nieważną w całości (art. 58 § 3 k.c.).

Sąd okręgowy stwierdził jednak, że w sprawie niniejszej powyższy wywód należy uzupełnić faktami dotyczącymi składania wniosku kredytowego i wykonania umowy. Przede wszystkim - we wniosku opisano oprocentowanie kredytu, jako zmienne, opisane, jako (...) 3M + 1,00. Powód, jak sam stwierdzał, miał status (...) i mógł wnosić o warunki niedostępne dla zwykłych klientów takie, jak rata balonowa. Wyjaśnił również, że wiedza o tym, czym jest (...), była mu znana, jak również, że negocjował wysokość marży Banku. Natomiast Bank do obliczania wysokości rat kredytu stosował prawidłową stawkę (...) ogłaszaną przez (...), a następnie przez (...) (opinia biegłego). Zdaniem sądu okręgowego zatem, pomimo pozostawienia w umowie nieprawidłowego sformułowania wzorca i definicji wskaźnika, zgodny zamiar stosowania powszechnie używanego w obrocie wskaźnika (...) 3M jest w tej sprawie niewątpliwy. W konsekwencji, nie można mówić o braku transparentności wzorca umowy pomiędzy powodem, a pozwanym, a to wyklucza możliwość uznania jej za nieważną.

Sąd okręgowy stwierdził też, że w sprawie niniejszej kwota kredytu została indywidualnie uzgodniona między stronami, co wyłącza możliwość kontroli jej abuzyjności. Powód wskazał we wniosku kredytowym, że oczekuje równowartości w (...) kwoty 3.532.500 zł. Dla wyrażenia kwoty kredytu niezbędne było zatem jej przeliczenie na (...) zgodnie z konstrukcją kredytu denominowanego. Przy czym, do jej wyliczenia z całą pewnością Bank nie zastosował kursu z tabeli Banku z daty złożenia wniosku, ani jego uzupełnienia, jak nakazywały regulacje Banku: nawet kursy średnie NBP nie przekraczały w tych dniach 2 zł (lipiec i sierpień były okresem najniższych kursów w 2008 r. a nawet od 2000 r.). Co więcej, kwota kredytu nie powstała w oparciu o żaden kurs kupna z tabeli Banku z okresu wydania decyzji i podpisania umowy. Powodowi (na rachunek dewelopera) wypłacono 3.463.868,88 zł przy kursie 2, 0850, co odpowiada 1.661.328 (...) (kwota kredytu – prowizja). Zatem wnioskowana kwota 3.532.500 zł musiała zostać przeliczona po kursie (...) – który nie znajdował się w tabeli Banku w tym okresie. Najbardziej zbliżony kurs z 7:20 z 10 września 2021 r. (data wydania decyzji kredytowej) wyniósł 2,1128 zł, a więc był nieco bardziej niekorzystny niż zastosowany. Wprawdzie, strona powodowa niewątpliwie wykazała, że ustalenie kwoty kredytu nie było przedmiotem klasycznych negocjacji, jednak - zdaniem sądu okręgowego - inicjatywa ustalenia kursu (...) na lepszym (w tym wypadku wyższym) poziomie musiała pochodzić od powoda. Tym samym miał on wpływ na ustalenie tego warunku, a zatem należy traktować go, jako indywidualnie uzgodniony.

W konsekwencji, kwota kredytu nie może w realiach niniejszej sprawy być badana pod kątem abuzywności, przez co ograniczenie przez Bank pouczenia o ryzyku kursowym do blankietowego oświadczenia nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia.

W ocenie sądu okręgowego klauzula dotycząca wypłaty kredytu w PLN stanowi postanowienie określające główne świadczenie stron, przede wszystkim ze względu na jej znaczenie ekonomiczne dla umowy. Bez tego postanowienia nie można byłoby uzyskać wypłaty w złotych, a w takiej walucie kredyt miał zostać wypłacony zgodnie z pozostałymi warunkami umowy. Wbrew pozorom takie postanowienie nie służy jedynie zapewnieniu Bankowi dodatkowego zysku w postaci marży na cenie kupna waluty. W realiach sprawy niniejszej wyraźnie widać, że kurs wypłaty jest integralnie powiązany z kursem, po jakim przeliczono kwotę wnioskowaną przez kredytobiorcę na franki. Kredytobiorca uzyskuje w złotych dokładnie oczekiwaną kwotę kredytu tylko wówczas, gdy wypłata zostaje dokonana po kursie użytym do obliczenia kwoty kredytu we frankach. Jeśli kurs spadnie (albo zostanie obniżony przez Bank) kredytobiorca uzyska mniej złotych, niż oczekiwał, jeśli wzrośnie – dostanie więcej. Jedynie zachowanie klauzuli przeliczeniowej w postaci określonej w umowie pozwoli na spełnienie oczekiwań ekonomicznych obu stron. To potwierdza jej zasadnicze znaczenie dla konstrukcji umowy.

W ocenie sądu okręgowego, w realiach sprawy niniejszej, strony uzgodniły wypłatę kredytu po kursie negocjowanym. Tego rodzaju klauzula może być nieprzejrzysta z dwóch przyczyn: ze względu na ryzyko kursowe oraz na nieokreślony spread walutowy. Jednak, choć powód otrzymał kwotę niższą, niż oczekiwana, nie sposób uznać, że Bank nie wypełnił swoich obowiązków informacyjnych. Powód został narażony na wahania w zaledwie kilkudniowym okresie. Natomiast ostateczny kurs wymiany należy uznać za indywidualnie uzgodniony na zasadach omówionych powyżej. W dniu wypłaty kredytu żadna z tabel kursowych Banku nie przewidywała kursu kupna na poziomie 2,0850 zł, który zdecydowanie odbiegał od nich na korzyść powoda. Poprzez informację z Banku, że w pierwotnie ustalonej dacie wypłaty kurs jest zbyt niski, powód zaaprobował odroczenie płatności na kilka dni w celu uzyskania kursu korzystniejszego. Już to nakazuje uznać ten kurs za indywidualnie uzgodniony. W konsekwencji nie można badać abuzywności tego postanowienia.

Sąd okręgowy stwierdził ponadto, że mimo zawarcia we wzorcu umowy możliwości wypłaty kredytu we frankach, takie postanowienie nie zostało objęte wolą stron. Wybór sposobu płatności w złotych na rachunek bankowy dewelopera uniemożliwił wypłatę we frankach na późniejszym etapie. W realiach sprawy niniejszej warunek umowny nakazujący zastosowanie kursu sprzedaży z tabeli Banku nie ma charakteru określającego główne świadczenia stron, gdyż w pierwszym rzędzie wskazywały na (...), jako walutę spłaty. Zastosowanie kursu sprzedaży miało nastąpić jedynie w razie wyboru przez kredytobiorcę spłaty w tej walucie. Kredytobiorca w każdym czasie mógł zmienić walutę płatności – poprzez zmianę rachunku technicznego, z którego Bank miał potrącać raty kredytu. Przy czym Bank nie stwarzał ograniczeń w korzystaniu z tego uprawnienia – powód rozpoczął spłatę we frankach już 2009 r., na dwa lata przed wejściem w życie tzw. ustawy antyspreadowej.

A choć uznanie klauzuli spreadu walutowego za postanowienie niedozwolone można uznać za pogląd ugruntowany, zarówno na gruncie dyrektywy (por. powołanej już i wielokrotnie przytaczanej w późniejszym orzecznictwie TSUE orzeczenie w sprawie K.), jak również w prawie polskim (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego w sprawie I CSK 19/18), w ocenie sądu okręgowego, abuzywność tego postanowienia nie skutkuje nieważnością umowy w całości. Umowa przewidywała spłatę w (...), zaś w braku tego postanowienia zastosowanie znalazłby art. 358¹ k.c., przewidujący spłatę sumy nominalnej długu pieniężnego.

W konsekwencji sąd okręgowy uznał, że umowa będąca przedmiotem niniejszego postępowania pozostaje ważna.

W apelacji od tego wyroku powód – W. G., zaskarżając go w całości, zarzucił sądowi okręgowemu:

nierozpoznanie istoty sprawy wobec nie rozpoznania zarzutu sprzeczności umowy z zasadami współżycia społecznego oraz zarzutu nadmiernego zabezpieczenia kredytu, a także na skutek nie wydania wyroku całłościowego (po zamknięciu

rozprawy) - nierozpoznanie żądania ewentualnego o unieważnienie umowy kredytu na podstawie art. 12 ust. 1 pkt. 4 ustawy o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym z obowiązkiem wzajemnego zwrotu świadczeń.

naruszenie przepisów postępowania cywilnego mających istotny wpływ na treść wyroku, tj.

art. 224 § 1 k.p.c. w zw. z art. 316 § 1 k.p.c. i w zw. z art. 317 § 1 k.p.c. w zw. z art. 225 k.p.c. przez zamknięcie rozprawy i nie wydanie wyroku całościowego co do wszystkich żądań zgłoszonych w toku postępowania, tylko wydanie wyroku częściowego co do żądania głównego w sytuacji, gdy sprawa została dostatecznie wyjaśniona do rozstrzygnięcia całościowego, postępowanie dowodowe zostało zakończone, strony nie zgłaszały dalszych wniosków dowodowych, a sąd nie znalazł podstaw do dopuszczenia dalszych dowodów z urzędu i nastąpiło wysłuchanie głosów stron;

art. 227 k.p.c. w zw. z art. 228 § 2 k.p.c. poprzez przeprowadzenie przez sąd I instancji dowodu na znane sobie z urzędu okoliczności dotyczące negatywnych skutków zawierania umów powiązanych z kursem (...) dla konsumentów w Australii, Austrii, jak również na zmiany w zakresie kursów (...), a także na fakt, że jeden z banków polskich przedstawiał klientom zamierzającym zawrzeć umowę kredytu w (...), informację o wzroście rat kredytu i salda zadłużenia przy zmianach kursu od 2.0 do 4.0 PLN za 1 (...), podczas gdy okoliczności te nie miały istotnego znaczenia w sprawie, gdyż ocena żądań pozwu przeprowadzana jest w odniesieniu do konkretnej umowy zawartej między konkretnymi stronami, z pominięciem aspektu wykonywania umowy;

art. 227 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. poprzez przeprowadzenie przez sąd I instancji dowodu z aneksu nr (...) z dnia 6 maja 2009 r. do umowy kredytu z dnia 11 września 2008 r. i uznanie, że skoro niedługo po zawarciu umowy powód podpisał aneks do umowy umożliwiając spłatę kredytu w (...), to miał możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w tej walucie od dnia zawarcia spornej umowy, podczas gdy okoliczność zawarcia tego aneksu i jego skutków leży w sferze wykonania umowy, które sąd całkowicie pomija przy ocenie jej nieważności na dzień jej zawarcia;

art. 227 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. w zw. z art. 235² § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez przeprowadzenie przez sąd I instancji dowodu z wniosku kredytowego i umowy kredytu w zakresie wykonania umowy przy ocenie abuzywności i nieważności postanowień umowy dotyczących kwoty i waluty kredytu oraz zmiany jego oprocentowania, podczas gdy wniosek kredytowy stanowi jednostronne oświadczenie przyszłego kredytobiorcy o woli zawarcia umowy kredytu i nie stanowi konsensu stron co do istotnych postanowień umowy, w tym kwoty i waluty kredytu oraz wysokości oprocentowania kredytu i jego zmiany;

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego oraz zebrany materiał dowodowy ocenę dowodu z przesłuchania powoda w zakresie, w jakim sąd I instancji doszedł do wniosku, że zagadnienia ryzyka kursowego w okresie zawierania umowy - a więc po wejściu Polski do UE - nie mogły być mu zupełnie obce już z racji szerokiej debaty medialnej w tym zakresie, podczas gdy to rozumowanie zostało wywiedzione wbrew udowodnionej w sprawie okoliczności, że powód występuje w sprawie jako konsument, który nie był świadomy i nie mógł zakładać bez uprzedniej informacji od Banku (której nie uzyskał), że kurs (...) może wzrastać w sposób nieograniczony, co pociągnie za sobą nieograniczony wzrost zadłużenia z tytułu umowy kredytu w przeliczeniu na PLN, tj. w walucie, w której Bank udostępnił kredyt i w której powód uzyskuje dochody;

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz zebrany materiał dowodowy ocenę dowodu z przesłuchania powoda w zakresie, w jakim sąd I instancji doszedł do wniosku, że skoro powód miał status klienta (...) i mógł wnosić o warunki niedostępne dla zwykłych klientów, takie jak rata balonowa i przyznał, że wiedza o tym, czym jest (...), była mu dostępna, jak również że negocjował wysokość marży/prowizji Banku, świadczy o tym, że sprzeczność z prawem postanowień umowy dotyczących zmiany oprocentowania kredytu nie powoduje nieważności całej umowy, ponieważ strony - pomimo pozostawienia w umowie nieprawidłowego sformułowania wzorca i definicji wskaźnika (...) - miały zgodny zamiar stosowania powszechnie używanego w obrocie wskaźnika (...) 3M;

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz zebrany materiał dowodowy ocenę dowodu z przesłuchania powoda, z wniosku kredytowego, z umowy kredytu, tabel kursowych

Banku (...) z 1 sierpnia 2008 r. i z 15 września 2008 r. oraz pisma Banku do powoda z 14 lipca 2017 r. w zakresie, w jakim sąd I instancji uznał, że kwota kredytu wskazana w umowie w (...) była przedmiotem indywidualnego uzgodnienia stron, a w szczególności, że powód negocjował indywidualnie kurs wypłaty zastosowany do przeliczenia kwoty kredytu z (...) na (...) i sam zainicjował negocjacje z Bankiem,

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędne, sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz zebrany materiał dowodowy uznanie, że „w realiach sprawy niniejszej wyraźnie widać, że kurs wypłaty jest integralnie powiązany z kursem po jakim przeliczono kwotę wnioskowaną przez kredytobiorcę na franki”, podczas gdy kurs wymiany jest różny, w przypadku przeliczenia kwoty wnioskowej w PLN na kwotę kredytu w (...) wskazaną w umowie kurs ten wynosi (...) zł, a przy przeliczeniu kwoty kredytu z (...) na PLN przy wypłacie kredytu wynosił 2,0850 zł, a więc widać na pierwszy rzut oka różnicę, co skutkowało tym, że Bank wypłacił powodowi kwotę o 61 tys. zł niższą, niż powód wnioskował,

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz zebrany materiał dowodowy i przepisem dotyczącym rozkładu ciężaru dowodu - dowodu z umowy kredytu i przesłuchania powoda w zakresie, w jakim sąd I instancji doszedł do wniosku, że powód zaaprobował odroczenie terminu wypłaty kredytu na kilka dni w celu uzyskania korzystniejszego kursu wypłaty i już to nakazuje uznać ten kurs za indywidualnie uzgodniony, podczas gdy takie rozumowanie jest sprzeczne z zasadami logiki, gdyż umowa, mimo że w art. 3.07 ust. 3 zawiera wzmiankę m.in. o kursie negocjowanym, to w rzeczywistości nie dawała możliwości negocjowania tego kursu ze strony konsumenta, tj. nie mógł mieć zastosowania kurs zaproponowany przez konsumenta, lecz co najwyżej kurs - mimo że inny, niż w tabeli kursowej - to i tak jednostronnie narzucony przez Bank;

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz zebrany materiał dowodowy ocenę dowodu z wniosku kredytowego w zakresie, w jakim sąd I instancji uznał, że skoro wskazano w nim oprocentowanie kredytu, jako zmienne, opisane jako (...) 3M + 1,00, a postanowienia dotyczące zmiany oprocentowania w treści samej umowy są sprzeczne z prawem, to w ich miejsce zastosowanie znajdują zapisy wniosku kredytowego, podczas gdy takie rozumowanie jest pozbawione logiki, gdyż wniosek kredytowy nie stanowi części umowy, w szczególności co do postanowień przedmiotowo istotnych - Bank udziela kredytu na podstawie decyzji kredytowej (której w aktach sprawy brak i dowodu z której nie przeprowadzono), a nie na podstawie wniosku kredytowego;

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz zebrany materiał dowodowy ocenę dowodu z umowy w zakresie, w jakim sąd I instancji doszedł do wniosku, że kwota kredytu mogła być powodowi wypłacona bezpośrednio w (...) i mogła być (...) spłacana od samego początku, z pominięciem klauzul dotyczących przeliczenia jej z (...) na PLN (klauzuli wypłaty) i przeliczania rat spłaty kredytu z PLN na (...), po kursie z tabeli kursowej Banku (klauzuli spłaty);

art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz z zebrany materiał dowodowy ocenę dowodu z aneksu nr (...) z 6 maja 2009 r. w zakresie, w jakim sąd I instancji doszedł do wniosku, że skoro w 2009 r. powód zawarł ten aneks (pozwalający na spłatę kredytu w (...)), to mógł też spłacać kredyt od samego początku w (...),

sprzeczność ustaleń sądu - przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia - z zebrany materiał dowodowy polegającą na przyjęciu, że kurs (...) zastosowany do przeliczenia kwoty wskazanej we wniosku kredytowym w PLN na kwotę kredytu określoną w umowie w (...) oraz kurs (...) zastosowany przy przeliczeniu kwoty kredytu przy jego wypłacie w PLN, a także zasady oprocentowania kredytu stawką (...), zostały indywidualnie uzgodnione z powodem,

art. 232 k.p.c. poprzez nie dopuszczenie z urzędu dowodu z decyzji Banku z 10 września 2008 r. o udzieleniu kredytu mimo, że decyzja ta miała istotne znaczenie dla ustalenia wysokości kwoty i waluty kredytu, oraz oceny w tym zakresie postanowień umowy pod kątem abuzywności, której sąd dokonuje z urzędu w umowach z konsumentem. Decyzja

kredytowa była podstawą udzielenia powodowi kredytu w wysokości 1.668.000 (...). (a nie jego wniosek kredytowy, który wskazywał kwotę kredytu w PLN), na co wprost wskazuje art. 3.01. pkt 1 umowy;

art. 231 k.p.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędne zastosowanie przez sąd I instancji następujących domniemań faktycznych:

że pomimo pozostawienia w umowie nieprawidłowego sformułowania wzorca i definicji wskaźnika (...), zgodny zamiar stron stosowania powszechnie używanego w obrocie wskaźnika (...) 3M jest niewątpliwy, ponieważ we wniosku kredytowym opisano oprocentowanie kredytu jako zmienne wskazując (...) $3M + 1,00$, a powód miał status (...) i mógł wnosić o warunki niedostępne dla zwykłych klientów. Tymczasem fakt, że we wniosku kredytowym powód wskazał (...) + marża oraz, że posiadał status klienta (...) w Banku i negocjował marżę nie świadczy o indywidualnym uzgodnieniu warunków dotyczących wysokości oprocentowania z wzorca umowy. Nawet bowiem, jeżeli powód wiedział czym jest (...), jak sąd I instancji określił: „powszechnie używany w obrocie”, to ten powszechnie używany wskaźnik nie występuje we wzorcu umowy podpisanym przez strony. Powód nie miał wpływu na definicję stawki referencyjnej (...) zamieszczoną w umowie, która była wzorcem Banku.

że skoro dla przeliczenia kwoty wskazanej we wniosku kredytowym w PLN na kwotę w (...) wskazaną w umowie, jak też dla przeliczenia kwoty z (...) na PLN w dniu wypłaty kredytu, miały zastosowanie inne kursy, niż obowiązujące w tabelach Banku, to powód indywidualnie je uzgadniał;

art. 234 k.p.c. w zw. z art. 385¹ § 3 k.c. poprzez niezastosowanie przez sąd I instancji domniemania prawnego, że nieuzgodnione są indywidualnie postanowienia umowy przejęte z wzorca umownego. Sąd nie zastosował tego domniemania prawnego badając abuzywność postanowień umowy kredytu dotyczących kwoty kredytu, oprocentowania, klauzul przeliczeniowych - klauzuli wypłaty i klauzuli spłaty;

art. 243² k.p.c. w zw. z art. 244 k.p.c. przez pominięcie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, tj. oświadczenia Rzecznika (...) A. W., zawierającego istotny pogląd dla sprawy, z 3 października 2019 r. i oświadczenia Rzecznika (...) dr hab. M. G., zawierającego istotny pogląd dla sprawy, z 24 stycznia 2020 r., o który sam sąd zwracał się do Rzecznika (...) z urzędu, postanowieniem z 23 grudnia 2019 r. i który pominął bez wydania postanowienia;

art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie oceny dowodów w sposób niewszechstronny, bowiem z pominięciem przeprowadzonego dowodu z zeznań świadków R. K. i D. S.;

art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 243² k.p.c. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku, czy orzekając w sprawie sąd I instancji oparł się na dowodach znajdujących się w aktach sprawy, tj.:

z oświadczenia powoda z 3 września 2021 r., skierowanego do Banku, o niewyrażeniu zgody na związanie klauzulami abuzywnymi w umowie kredytu, nie potwierdzeniu tych klauzul i wyrażeniu zgody na uznanie umowy za nieważną, załączonego do pisma procesowego wysłanego do sądu listem poleconym 6 września 2021 r.;

z oświadczenia Rzecznika (...) A. W., zawierającego istotny pogląd dla sprawy, z 3 października 2019 r.;

z oświadczenia Rzecznika (...) dr hab. M. G., zawierającego istotny pogląd dla sprawy, z 24 stycznia 2020 r.;

z zeznań świadków: R. K. i D. S.;

czy też tym dowodom dopuszczonym w sprawie odmówił wiarygodności i mocy dowodowej. Uzasadnienie wyroku nie wskazuje przez to w sposób całościowy zgromadzonego materiału dowodowego, stanowiącego podstawę merytorycznego orzekania i nie zawiera oceny wszystkich dowodów, a w wielu miejscach zawiera wzajemnie sprzeczne ustalenia;

art. 327¹ § 1 pkt 1 k.p.c. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku, w jakim zakresie zeznaniom powoda sąd I instancji odmówił wiarygodności i mocy dowodowej i z jakiej przyczyny. Sąd I instancji stwierdził jedynie, że „zeznania powoda w znacznej części należy uznać za wiarygodne” i na tym zakończył ich ocenę;

naruszenie prawa materialnego, przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, polegające na naruszeniu:

art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że sporna umowa jest „umową kredytu denominowanego z dodatkowymi elementami dotyczącymi wypłaty i spłaty bezpośrednio w walucie obcej” i zawiera wszystkie essentialia negotii umowy o kredyt, podczas gdy nie zawiera ona wszystkich koniecznych elementów konstrukcyjnych przewidzianych w Prawie bankowym, przeciwnie - zawiera liczne odstępstwa od elementów konstrukcyjnych umowy kredytu;

art. 69 ust. 2 pkt 4 i 5 Prawa bankowego w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie ważności spornej umowy pomimo niemożności jej wykonania na skutek zawarcia w niej postanowień abuzywnych dotyczących oprocentowania kredytu, które nie wiążą powoda jako konsumenta, od chwili zawarcia umowy i które powinny zostać wyeliminowane z umowy, czego konsekwencją jest brak możliwości określenia zasad ustalenia wysokości oprocentowania kredytu, a także brak możliwości określenia zasad naliczania odsetek w ratach kapitałowo-odsetkowych płaconych w złotych;

art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego poprzez uznanie, że sporna umowa jest ważna, gdyż nie jest sprzeczna z Prawem bankowym, tj. z art. 69 ust. 1 i 2, przy czym sąd I instancji błędnie uznał, że:

sporna umowa zawiera wszystkie essentialia negotii umowy o kredyt bankowy,

sporna umowa zawiera w swojej treści tożsamą kwotę kredytu z kwotą oddawaną do dyspozycji kredytobiorcy,

udostępnienie kwoty kredytu powodowi nastąpiło w (...), gdyż przewidywała to umowa,

kwestionowana umowa stanowi umowę kredytu, podczas gdy jest to co najwyżej umowa nienazwana, podobna do umowy kredytu, zawierająca jednak istotne odstępstwa od definicji legalnej tego typu umowy nazwanej,

w przypadku kredytu może występować w tym samym stosunku zobowiązaniowym inna kwota i waluta świadczenia i inna kwota i waluta spełnienia świadczenia, podczas gdy w przypadku kredytu art. 69 ust. 1 Prawa bankowego wskazuje na tożsame określenie kwoty i waluty kredytu i kwoty i waluty udostępnianej kredytobiorcy do korzystania - świadczenia kredytodawcy. Kwota i waluta kredytu wskazana w umowie powinna być tożsama z kwotą i walutą środków pieniężnych oddanych do dyspozycji kredytobiorcy zgodnie z celem kredytu i zamiarem stron,

odniesienie wartości kwoty i waluty kredytu udostępnianej kredytobiorcy do kursu waluty obcej ((...)) nie narusza obowiązku kredytobiorcy zwrotu kredytodawcy wykorzystanej kwoty kredytu, podczas gdy w niniejszej sprawie brak jest tożsamości trzech konstytutywnych dla umowy kredytu elementów: kwoty i waluty kredytu wskazanej w umowie, kwoty i waluty kredytu udostępnionej powodowi i kwoty i waluty kredytu którą powód jest zobowiązany zwrócić bankowi.

art. 58 § 2 k.c. poprzez niezastosowanie i niewzięcie pod uwagę, że sporna umowa jest nieważna z powodu sprzeczności z zasadami współżycia społecznego, a także narusza zasadę równości kontraktowej, rzetelności, poszanowania dla kontrahenta będącego słabszą stroną umowy oraz z uwagi na rażące nadzabezpieczenie kredytu,

art. 58 § 3 k.c. przez uznanie, że umowa kredytu jest ważna pomimo wystąpienia w jej treści postanowień abuzywnych dotyczących klauzul przeliczeniowych zgodnie z tabelą kursów Banku, które podlegają usunięciu z umowy, gdyż nie przekreśla to możliwości realizacji umowy, bo była możliwość wypłaty i spłaty kredytu w (...),

art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przez uznanie, że sporna umowa jest ważna mimo, że w dacie jej zawarcia, tj. w dniu 11 września 2008 r. przepis ten nie obowiązywał

i nie było podstawy prawnej do podpisywania tego typu umowy, jak umowa o kredyt denominowany, przepis ten do systemu obowiązującego prawa został wprowadzony dopiero ustawą antyspreadową z 29 lipca 2011 r. i wtedy po raz pierwszy pojawił się w przepisach kredyt denominowany;

art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie przez uznanie, że przed wejściem w życie ustawy antyspreadowej w 2011 r. zasada swobody umów była podstawą do zawarcia spornej umowy kredytu denominowanego oraz nieuznanie, że treść i cel spornej umowy sprzeciwia się naturze kredytu oraz naturze zobowiązania cywilnego. Sprzeczność spornej umowy kredytu z naturą stosunku z umowy kredytu i ustawą Prawo bankowe - art. 69 ust. 1, jest widoczna już na pierwszy rzut oka i przejawia się w tym, że kredytobiorca, który zaciągnął kredyt w określonej kwocie i walucie, nie otrzymuje z banku tej samej kwoty i waluty do korzystania, a inna kwotę i walutę oraz że jest zobowiązany do zwrotu bankowi nie kwoty i waluty oddanej mu do korzystania tylko do wielokrotności kwoty wykorzystanego kredytu ze względu na istniejące w umowie klauzule przeliczeniowe;

art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. w zw. art. 65 § 2 k.c. poprzez uznanie, że sprzeczność z naturą stosunku zobowiązaniowego postanowienia dotyczącego przeliczenia kwoty kredytu z (...) na PLN nie powoduje nieważności całej umowy, gdyż umowa mogła być wykonana z pominięciem tego postanowienia, tj. kredytobiorca mógł wybrać wypłatę kwoty kredytu w (...), podczas gdy możliwość wypłaty kredytu w (...) wynikała z wzorca umowy i nie była indywidualnie uzgadniana, natomiast w umowie strony umówiły się na wypłatę w PLN, Bank wskazał we wzorcu umowy kredytu wyłącznie konto w PLN do obsługi kredytu i pominał wskazanie konta walutowego w (...). Powód nie działał w celu uzyskania środków pieniężnych w (...) tylko środków finansowych w PLN, cena nieruchomości, na którą powód zaciągnął kredyt była wyrażona w PLN, powód zarabiał również w PLN i zamierzał spłacać raty kredytu także w PLN. Ogólna możliwość wypłaty kredytu w (...) wynikająca z treści wzorca umownego Banku nie miała realnego zastosowania, nie została objęta wolą stron. Wybór płatności kredytu w PLN na rachunek bankowy dewelopera uniemożliwiał wypłatę we frankach;

art. 70 ust. 1 Prawa bankowego, przez jego niezastosowanie i nieuznanie, że wprowadzenie do umowy klauzuli narażającej kredytobiorcę na nieograniczone ryzyko walutowe, zaprzepaszcza cel tego przepisu, chroniącego obrót prawny i gospodarczy przed niewypłacalnością kredytobiorcy;

art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 358 § 1 k.c. oraz art. 9 pkt 15 Prawa dewizowego w brzmieniu z dnia zawarcia spornej umowy poprzez uznanie, że zawarcie w dniu 11 września 2008 r. umowy kredytu denominowanego, na podstawie której nie doszło do wypłaty kredytobiorcy kwoty kredytu w walucie obcej, nie było sprzeczne z treścią art. 358 § 1 k.c. obowiązującą do stycznia 2009 r., ani z ustawą Prawo dewizowe, gdyż zobowiązanie w umowie kredytu mogło być wyrażone w walucie obcej ((...)) ponieważ Bank posiadał ogólne zezwolenie dewizowe, zatem umowa kredytu stanowiła dozwolony przepisami prawa dewizowego wyjątek od zasady walutowości;

art. 6 k.c. w zw. z art. 385¹ § 4 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie za udowodnione, że postanowienia umowy dotyczące kwoty i waluty kredytu, oprocentowania oraz przeliczania kwoty kredytu i rat spłaty kredytu po kursach Banku były indywidualnie uzgodnione z powodem, podczas gdy ciężar dowodu w tym zakresie leżał po stronie pozwanego, a pozwany nie udowodnił tych okoliczności, a powód składając zeznania zaprzeczył, aby ustalał z Bankiem kursy przeliczenia (...) w drodze indywidualnych ustaleń;

art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. w zw. z art. 385 § 2 k.c. poprzez uznanie, że postanowienia dotyczące oprocentowania w umowie kredytu zawartej z powodem zostały indywidualnie uzgodnione, zaś oświadczenie woli stron w zakresie oprocentowania należy tak tłumaczyć, jak wynika to z wcześniejszego wniosku kredytowego, podczas gdy wniosek kredytowy jest jednostronnym oświadczeniem osoby starającej się o kredyt i nie stanowi konsensu stron umowy kredytu, zaś postanowienie o charakterze niedozwolonym nie może być uzupełnione wykładnią oświadczeń woli z innych dokumentów sprzed zawarcia umowy, lecz zgodnie z art. 385 § 2 zdanie drugie k.c. wykładni umowy w zakresie postanowień niejednoznacznych należy dokonać na korzyść konsumenta;

art. 385 § 2 k.c. przez jego niezastosowanie, mimo że umowa jest nieważna w całości ponieważ postanowienia z jej 3.05.pkt 1 w zw. z art. 1.01.pkt 9, określające wskaźnik (...) stanowiący podstawę obliczenia odsetek - główne świadczenie kredytobiorcy i zarazem postanowienia przedmiotowo istotne - essentialia negotii umowy kredytu, są niejednoznaczne i niezrozumiałe, kredytobiorca ma zapłacić odsetki określone według stawki (...), a takiej stawki zgodnie z przyjętą definicją w umowie kredytu nie daje się ustalić;

art. 385² k.c. poprzez uznanie, że postanowienia odnoszące się do oprocentowania kredytu nie są abuzywne, gdyż Bank do obliczania wysokości rat kredytu stosował prawidłową stawkę (...), podczas gdy oceniając abuzywność postanowień umowy sąd pomija sposób wykonania umowy;

art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. poprzez uznanie, że kwota kredytu wskazana w (...) w art. 3.01. pkt 1 umowy została indywidualnie uzgodniona między stronami, co wyłącza możliwość kontroli abuzywności postanowienia dotyczącego kwoty kredytu, podczas gdy powód nie uzgadniał indywidualnie z Bankiem kwoty kredytu w (...), jedynie ją zaakceptował, jako wpisaną przez Bank do wzorca umowy przedstawionego mu do podpisania, kwota kredytu w (...) została jednostronnie określona przez Bank i wpisana do wzorca umowy kredytu, powód nie miał żadnego wpływu na jej wysokość;

art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. i art. 385² k.c. poprzez uznanie, że kurs zastosowany do wypłaty kwoty kredytu w PLN był indywidualnie uzgodniony z powodem, co wyłącza możliwość kontroli abuzywności klauzul wypłaty i poprzez uznanie za istotną okoliczność, po jakim kursie rzeczywiście kwota kredytu została przeliczona z (...) na (...), podczas gdy indywidualne uzgodnienie tego kursu nie miało w rzeczywistości miejsca i nie zostało wykazane przez pozwanego, że były indywidualne negocjacje co do zastosowanego kursu (...) przy wypłacie kredytu w PLN. Poza tym okoliczność ta leży w sferze wykonania umowy, którą sąd pomija przy ocenie ważności umowy, klauzula przeliczeniowa kwoty kredytu określonej w (...) na kwotę wypłaty PLN (klauzula wypłaty) ma charakter posiłkowy i nie określa głównego świadczenia stron;

art. 385¹ § 2 k.c. i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez uznanie, że abuzywność klauzuli spłaty dotycząca przeliczania rat spłaty kredytu z (...) na PLN nie powoduje nieważności całej umowy kredytu, umowa może nadal obowiązywać i być dalej wykonywana w pozostałym zakresie gdyż (...) jest walutą spłaty, podczas gdy brak jest podstaw do przyjęcia, że umowa od samego początku może być wykonywana poprzez spłatę zobowiązania w kwocie nominalnej w (...), jako że celem powoda nie było zawarcie kredytu walutowego, tylko kredytu wypłaconego i spłacanego w PLN.

W oparciu o powyższe zarzuty powód wniósł:

o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa w całości i ustalenie, że sporna umowa wraz z aneksem nr (...) z dnia 6 maja 2009 r. jest w całości nieważna;

ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie przez sąd I instancji istoty sprawy;

o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Pozwany (...) Bank (...) S.A. w W. wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego. Podtrzymał tezę o dewizowym charakterze spornej umowy, faktycznej możliwości wypłaty i spłaty kredytu w (...), zgodnym zamiarze stron co do zasad oprocentowania kredytu, należytem wykonaniu przez Bank obowiązku informacyjnego wobec powoda, jego świadomości co do ryzyka związanego z zawartą umową, braku podstaw do przyjęcia abuzywności postanowień umowy, opcjonalnym charakterze klauzuli przeliczeniowej oraz obowiązku sądu wykorzystania służących mu instrumentów do utrzymania umowy w mocy, nawet w sytuacji zawarcia w niej warunku nieuczciwego.

Sąd apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda zasługiwała na uwzględnienie całości, choć nie wszystkie podniesione w niej zarzuty były trafne.

Sąd okręgowy co do zasady dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w sprawie, niemniej przedstawiona ocena prawna ustalonych faktów, a w konsekwencji - roszczenia o ustalenie nieważności spornej umowy, w większości nie zasługiwała na podzielenie.

Sąd apelacyjny podzielił ocenę sądu okręgowego, co do wykazania przez powoda interesu prawnego w domaganiu się stwierdzenia nieważności umowy, w rozumieniu art. 189 k.p.c., a także co do niezasadności twierdzeń powoda o sprzeczności umowy kredytu denominowanego kursem waluty obcej z art. 69 ust. 1 Prawa bankowego oraz art. 358 § 1 k.c. w brzmieniu aktualnym w dacie jej zawarcia.

Powód trafnie – choć z przyczyn odmiennych, niż wskazane w apelacji - zarzuca sądowi I instancji naruszenie art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że zastosowana w spornej umowie konstrukcja indeksacji została ukształtowana z naruszeniem granic swobody umów i natury umowy kredytu, jednak w okolicznościach tej sprawy nie prowadzi to do jej nieważności. W ocenie sądu apelacyjnego rozumowanie sądu I instancji zaprezentowane w tym zakresie nie jest trafne, skoro użył on do oceny legalności spornej umowy w świetle zasady swobody umów (art. 353¹ k.c.) narzędzi wskazanych w art. 385¹ – 385³ k.c. Tymczasem przepisy powyższe stanowią odrębną podstawę badania legalności postanowień umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem. Ich zastosowanie jest więc możliwe jedynie wówczas, gdy postanowienia te wchodzi w skład istniejącej (ważnej) umowy (tak Sąd Najwyższy w uchwale z 13 stycznia 2011 r. podjętej w sprawie III CZP 119/10). A skoro tak, nie sposób uznać, że wprowadzenie tych przepisów nowelizacją Kodeksu cywilnego z marca 2000 r. byłoby potrzebne, gdyby wskazane w nich kryteria objęte już były dyspozycją art. 58 § 1 lub 2 k.c. w zw. z art. 353¹ k.c. Należy też stwierdzić, że samo zawarcie przez kontrahentów działających na rynku ryzykownej umowy, bez zrozumienia poszczególnych jej zapisów, nie uzasadnia uznania ich oświadczeń woli za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego. Szczególnie, że umowy tego rodzaju wiążą się wprawdzie ze znacznym ryzykiem dla kredytobiorców, ale na poziomie porównywalnym z niewątpliwie dopuszczonym przez prawo kredytem walutowym. Dopiero ustalenie, że stroną umowy z bankiem był konsument, otwiera drogę oceny jej zapisów w świetle kryteriów wskazanych w art. 385¹ i nast. k.c.

Odnosząc się zaś do sprzeczności z istotą stosunku prawnego, zarzucanej spornej umowie, sąd apelacyjny zważył, że zgodnie z art. 58 § 1 k.c., jeżeli istnieje przepis przewidujący inny skutek sprzeczności umowy z prawem, niż nieważność czynności prawnej, wówczas umowa zawarta z naruszeniem kompetencji w zakresie swobodnego kształtowania treści zobowiązania jest skuteczna, ze skutkiem określonym owym przepisem szczególnym. Zatem, skoro przy formułowaniu określonych klauzul umownych strony przekroczyły granice swobody umów, w szczególności zasady słuszności kontraktowej, czy też zasady równowagi kontraktowej (art. 353¹ k.c.), a jednocześnie owe klauzule należy uznać za niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ k.c.), wówczas jako szczególny wobec art. 58 k.c., zastosowanie znajduje art. 385¹ § 1 i 2 k.c. Nie bez znaczenia pozostaje również to, że dla oceny legalności spornej umowy w świetle kryteriów wskazanych w art. 353¹ k.c. niezbędne jest dokonanie wykładni zawartych w niej oświadczeń woli obu stron, zgodnie z wytycznymi wskazanymi w art. 65 § 1 i 2 k.c., w tym także analiza zachowań stron podjętych po podpisaniu umowy, a zwłaszcza sposobu jej wykonywania, co sąd I instancji poczynił trafnie uznał, że nie ma wystarczających podstaw do stwierdzenia, jakoby zastrzeżona w spornej umowie na rzecz Banku silniejsza pozycja względem powoda wykraczała poza granice przewidzianej w art. 69 i nast. Prawa bankowego pozycji banku względem kredytobiorcy, w sposób tak poważny, by uznać umowę za nieważną.

Powyższą ocenę potwierdza uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r. (III CZP 40/22).

Z podobnych przyczyn, choć sąd I instancji rzeczywiście zaniechał rozpoznania żądania powoda w świetle zarzutu sprzeczności spornej umowy z zasadami współzycia społecznego, a także zarzutu nadbezpieczenia kredytu, uchybienie to nie uzasadniało uwzględnienia wniosków apelacji w sytuacji, w której pierwszeństwo miała ocena zarzutów zawarcia w umowie klauzul niedozwolonych, prowadzących do jej upadku. Szczególnie, że reżim ochrony konsumenckiej nie stoi na przeszkodzie uznaniu umowy zawartej przez konsumenta za nieważną na podstawie art. 58 § 2 k.c. jedynie wówczas, gdy dojdzie do naruszenia zasad współzycia społecznego w sposób, który nie będzie ograniczać się do rażącego naruszenia interesów konsumenta przez ukształtowanie we wzorcu umowy jego praw i obowiązków w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, do czego sprowadzają się zarzuty formułowane przez powoda.

Sąd I instancji błędnie bowiem uznał, że zakwestionowane przez powoda zapisy spornej umowy wprowadzające do niej tzw. klauzulę ryzyka walutowego oraz klauzulę przeliczeniową, jak również określające zasady ustalania stopy procentowej, choć w zasadzie stanowią niedozwolone postanowienia umowne, co uzasadnia ustalenie ich bezskuteczności, czego rezultatem mógłby być upadek umowy, uzasadniający ustalenie jej nieważności, w okolicznościach tej sprawy nie mogą być tak ocenione. Jak bowiem trafnie zarzuca skarżący, powyższa ocena wysnuta została z ustaleń dotyczących sposobu, w jaki strony realizowały w praktyce swoje obowiązki umowne, a także z bezpodstawnych założeń co do domniemanej wiedzy powoda o specyfice zawieranej umowy – wynikającej jakoby z jego statusu zawodowego, co pozostaje w sprzeczności z art. 385² k.c. Kwestionując tę ocenę zarzuty apelacji zasługują więc na uwzględnienie.

Odnosząc się w tym kontekście do zarzutów naruszenia prawa procesowego sąd apelacyjny zważył, że:

Zaskarżony wyrok – orzekający jedynie co do części żądań zgłoszonych w tej sprawie przez powoda – w świetle art. 317 § 1 k.p.c. ma niewątpliwie charakter wyroku częściowego. A choć nosząc się z zamiarem wydania takiego wyroku sąd I instancji winien był uprzedzić o tym strony przed zamknięciem rozprawy, naruszenie powyższej zasady nie usprawiedliwia żądania zmiany zaskarżonego orzeczenia w sposób wskazany w apelacji – nie ma bowiem wpływu na treść rozstrzygnięcia. W sytuacji zaś, gdy sąd przed zamknięciem rozprawy niewątpliwie powiadomił strony o zakończeniu postępowania dowodowego i udzielił im głosu stosownie do art. 224 § 1 k.p.c., nie ma podstaw do uznania, że zostały one pozbawione możliwości obrony swoich praw. Zarzuty podniesione w związku z wydaniem wyroku częściowego są więc chybione.

Nie sposób też uznać, że skoro zaskarżony wyrok rozstrzyga jedynie o żądaniu ustalenia nieważności umowy, brak rozpoznania powództwa o jej unieważnienie na podstawie art. 12 ust 1 pkt 4 ustawy z 23 sierpnia 2007 r. o przeciwdziałaniu nieuczciwym praktykom rynkowym uzasadnia zarzut nierozpoznania istoty sporu.

Podobnie ocenić należy zarzuty apelacji dotyczące przeprowadzenia przez sąd I instancji dowodu na znane mu z urzędu okoliczności, m.in. negatywnych skutków zawierania umów kredytowych powiązanych z kursem (...) w Australii i Austrii oraz zaistniałych w przeszłości zmian kursów tej waluty, a także praktyki innych banków polskich przy zawieraniu podobnych umów. Sam skarżący twierdzi bowiem, że okoliczności te nie miały w tej sprawie istotnego znaczenia, a z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika, by miały one wpływ na treść rozstrzygnięcia.

Nie są też zasadne zarzuty dotyczące naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. polegającego na przeprowadzeniu dowodów z aneksu nr (...) do umowy, a także z wniosku kredytowego i samej umowy. Wbrew wywodom skarżącego, dokumenty te dowodzą bowiem istotnych dla rozstrzygnięcia faktów związanych z okolicznościami zawarcia spornej umowy, o których mowa w art. 385² k.c. Wyjaśniają, jakie były oczekiwania powoda wobec Banku, jaką umowę strony ostatecznie podpisały oraz w jaki sposób następnie usiłowały ją zmodyfikować (co zresztą czyni bezzasadnym twierdzenie, jakoby już w chwili zawarcia umowy możliwa była spłata kredytu w walucie obcej). Co więcej, uzasadnienie powyższych zarzutów wskazuje na to, że skarżący kwestionuje przede wszystkim dokonaną przez sąd I instancji wykładnię zawartych w tych dokumentach oświadczeń obu stron, co jednak leży w sferze stosowania prawa materialnego, a nie naruszeń procedury cywilnej.

W okolicznościach tej sprawy nie ma też podstaw, by zarzucać sądowi I instancji naruszenie art. 232 k.p.c. przez zaniechanie dopuszczenia dowodu z urzędu. Przepis powyższy wyraża bowiem stanowczą zasadę, że to strony obowiązane są przedstawiać w sprawie dowody na poparcie swoich twierdzeń, a uprawnienie sądu do przeprowadzenia dowodu z urzędu zasadę tę przelamuje, ma więc charakter wyjątku. Choć należy do prerogatyw sądu, nie może być wykorzystywane dowolnie, w zastępstwie stron, w sposób naruszający kontrydiktoryjność procesu cywilnego. W sprawie niniejszej nie zachodzą też jakiegokolwiek okoliczności usprawiedliwiające działanie sądu z urzędu. A skoro powód dostrzegł konieczność uzupełnienia w tej sprawie materiału dowodowego, mógł wykazać się odpowiednią inicjatywą dowodową, czego zabrakło także w postępowaniu apelacyjnym.

Skarżący błędnie też zarzuca naruszenie przez sąd I instancji art. 243² k.p.c. w zw. z art. 244 k.p.c. w odniesieniu do znajdujących się w aktach dokumentów zawierających poglądy Rzecznika (...). Nie stanowią one bowiem dowodów w rozumieniu art. 227 k.p.c., a jedynie środek procesowy, o którym mowa w art. 63⁵ § 1 k.p.c. w zw. z art. 63 k.p.c. - materiał opiniodawczy o charakterze pomocniczym, poszerzający ewentualnie tło, w którego kontekście sąd ocenia fakty udowodnione w procesie przez strony.

Rację ma natomiast skarżący zarzucając sądowi I instancji bezpodstawne zaniechanie wyjaśnienia przyczyn, dla których odmówił mocy dowodowej zeznaniom świadków, choć ostatecznie – w sytuacji, gdy osoby te nie mogły przedstawić sądowi faktów dotyczących zawarcia spornej umowy – stanowią one jedynie wyjaśnienie ogólnych reguł, którymi co do zasady kierował się poprzednik prawny pozwanego Banku udzielając tzw. kredytów „frankowych”, co ostatecznie nie miało wpływu na ocenę żądania ustalenia nieważności umowy zawartej z powodem.

Trafny jest też zarzut zaniechania przez sąd I instancji wyjaśnienia, w jakim zakresie i z jakich przyczyn uznał zeznania powoda za niewiarygodne. Szczególnie, że zgodnie z art. 385¹ § 4 k.c. ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Podobnie, w świetle art. 6 k.c., na pozwanym spoczywał ciężar dowodu, że Bank przedstawił powodowi przed zawarciem umowy wszelkie istotne informacje pozwalające mu ocenić, jakie konsekwencje ekonomiczne ma dla jego zobowiązań finansowych warunków umowy, zgodnie z którym kredyt, choć wypłacony i spłacany w złotych polskich, rozliczany jest przez Bank w walucie obcej, po kursach ustalanych przez niego według zasad nie poddających się obiektywnej weryfikacji lub, że powód dysponował wiedzą dotyczącą specyfiki spornej umowy – wykraczającą poza wiedzę przeciętnego konsumenta. Nie ulega zatem wątpliwości, iż w niniejszej sprawie ciężar dowodu w tym zakresie obciążał pozwanego, który mu nie sprostał. Ocena legalności spornej umowy, dokonana przez sąd I instancji przy założeniu, że powód dysponował taką wiedzą oraz indywidualnie negocjował z Bankiem sporne postanowienia, jest więc pozbawiona podstaw. Szczególnie, że indywidualnego uzgodnienia zapisów spornej umowy nie potwierdzają powołane przez sąd I instancji dokumenty (przygotowane przez Bank wzorce umowne - co sąd ten sam przyznaje) i zaprzecza im wprost powód.

Natomiast oświadczenie powoda złożone w piśmie z 3 września 2021 r. ma znaczenie dopiero w sytuacji uznania za trafne zarzutów zawarcia w spornej umowie klauzul niedozwolonych w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.p.c.

Sąd apelacyjny zważył też, że art. 233 § 1 k.p.c. daje wyraz obowiązującej w procesie cywilnym zasadzie swobodnej oceny dowodów. Jej założenia sprowadzają się do przyjęcia, że ocena dowodów zgromadzonych w sprawie pod względem ich wiarygodności i mocy stanowi element dyskrecjonalnej władzy sądu. Jest jego podstawowym zadaniem, wyrażającym istotę sądownictwa, a więc rozstrzygnięcia kwestii spornych w warunkach niezawisłości, na podstawie własnego przekonania sędziego, przy uwzględnieniu całokształtu zebranego materiału (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 1996 r., II CRN 173/95, LEX nr 1635264). Przy czym swoboda nie oznacza tu dowolności. W wyroku z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98 (OSNAPiUS 2000, nr 17, poz. 655), Sąd Najwyższy stwierdził, że normy swobodnej oceny dowodów wyznaczone są wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego.

Aby więc skutecznie zarzucić sądowi naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. i w konsekwencji dokonanie błędnych ustaleń faktycznych, należy wskazać na takie słabości w zaprezentowanej ocenie zgromadzonych dowodów, które dyskwalifikują ją z uwagi na naruszenie zasad logicznego rozumowania; oparcie się na dowodach przeprowadzonych z naruszeniem zasady wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, bez uwzględnienia wymagań dotyczących źródeł dowodzenia oraz uchybienie zasadzie bezpośredniości, a także uchybienie wymaganej od sędziego znajomości przepisów, doktryny i orzecznictwa oraz zaniechanie uwzględnienia aktualnych informacji dotyczących różnych faktów życia społecznego, wymogów ogólnej kultury prawnej, jak również znajomości systemu pozaprawnych reguł i ocen społecznych, do których odsyłają przepisy obowiązującego prawa.

W świetle powyższych założeń zarzuty podniesione w apelacji powoda w znacznej części okazały się uzasadnione. Przede wszystkim, z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika w jakim zakresie i z jakich przyczyn sąd I instancji uznał zeznania powoda za niewiarygodne. Takie odniesienie się do ww. dowodu pozwoliło jednak sądowi na przypisanie powodowi działań (negocjowanie poszczególnych postanowień umowy) i stanu wiedzy o nabywanym produkcie bankowym (kredyt denominowany kursem waluty obcej) i związanych z nim ryzykach, odmiennych niż wynika to z jego zeznań. Powód zaprzeczył bowiem jednoznacznie, by poza wskazaniem kwoty potrzebnego mu kredytu (w złotych polskich), okresu kredytowania i raty balonowej oraz negocjowaniem marży, jakiegokolwiek zapisy spornej umowy powstały na skutek jego indywidualnych uzgodnień z Bankiem. Zaprezentował też stan swojej świadomości o ryzyku walutowym odmienny, niż przypisany mu przez sąd I instancji. W ocenie sądu apelacyjnego, zeznania powoda w tych kwestiach nie są jednak, ani sprzeczne z pozostałymi dowodami zgromadzonymi w sprawie, ani z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Szczególnie, gdy powód wyjaśnił, jakie motywy kierowały wówczas jego staraniami o pilne uzyskanie kredytu, a także powołał się na swoje ówczesne przeświadczenie, że będąc klientem o statusie vip może liczyć na szczególne traktowanie i staranność Banku.

W okolicznościach tej sprawy nie ma też podstaw do przypisania powodowi nadzwyczajnej/szczególnej wiedzy o ryzyku kursowym oraz świadomości mechanizmu działania umowy kredytu denominowanego - na przestrzeni kolejnych 30 lat - z tego jedynie względu, że już w roku 2008 był odnoszącym sukcesy managerem. Szczególnie, że nie zajmował się obrotem walutowym, ani działalnością bankową.

W ocenie sądu apelacyjnego, nie ma też podstaw do uznania, jakoby zgoda powoda na odroczenie momentu wypłaty sumy kredytu w PLN, stanowiła akt indywidualnego uzgodnienia kursu, po jakim suma ta zostanie ustalona. Działania obu stron w tej kwestii zmierzały jedynie do zapewnienia możliwości wypłaty deweloperowi w walucie polskiej całej sumy potrzebnej do nabycia domu przez powoda. Ich istotą nie było natomiast negocjowanie kursu waluty obcej przez strony umowy kredytu denominowanego.

W ocenie sądu apelacyjnego skarżący trafnie też zarzuca sądowi I instancji błędną ocenę dowodu w postaci aneksu nr (...) z 6 maja 2009 r. Dokument ten potwierdza jedynie fakt złożenia przez strony zawartych w nim oświadczeń, co nie usprawiedliwia stwierdzenia, że sporna umowa od początku dopuszczała spłatę kredytu w walucie denominacji. Jak też trafnie wywodzi skarżący, gdyby umowa rzeczywiście umożliwia taką dopuszczała, zawarcie aneksu byłoby zbędne. Jego podpisanie nie wyklucza też ustalenia nieważności spornej umowy, skoro strony nie wyraziły w nim woli sanowania wadliwych zapisów. Z wyjaśnień powoda wynika jedynie, że starał się tą drogą wykluczyć na przyszłość negatywne konsekwencje zastrzeżenia na rzecz Banku możliwości swobodnego ustalania spreadu walutowego.

Jak też trafnie zarzucił skarżący, dowody zgromadzone w sprawie nie usprawiedliwiają ustaleń, jakoby zawarte w umowie zapisy dotyczące zasad oprocentowania kredytu zostały indywidualnie uzgodnione przez strony, co wyklucza badanie ich pod kątem abuzywności. W tym zakresie sąd I instancji powołał się bowiem na ustalenia dotyczące sposobu wykonywania umowy. Tymczasem, starania stron o to, by w sposób rzetelny realizować nawet niejasne zapisy kontraktu, nie usprawiedliwiają stwierdzenia, że przed jego zawarciem zapisy te były przedmiotem negocjacji i stanowią odzwierciedlenie zgodnego zamiaru stron. Rację ma też skarżący wywodząc, że w obu ww. kwestiach ciężar dowodu spoczywał na pozwanym, który jednak mu nie sprostał (art. 385¹ § 4 k.p.c.). Skarżący trafnie też powołał się

w tej sprawie na art. 385¹ § 3 k.p.c. oraz niesporny w zasadzie fakt zawarcia badanej umowy na podstawie wzorca zaproponowanego powodowi przez Bank.

Wzorzec ten zawiera wprawdzie zapisy, które miałyby wskazywać na możliwość wyboru np. waluty, w jakiej kredyt ma być wypłacony (art. 3.07. ust 3 umowy), czy spłacany (art. 3.09 ust 3 umowy), jednak to, by wybór taki był przedmiotem uzgodnień Banku z powodem, nie zostało w tej sprawie udowodnione, co czyni bezpodstawnymi oceny sądu I instancji oparte na twierdzeniu, jakoby ostateczny kształt umowy wynikał z woli kredytobiorcy.

Sąd apelacyjny zważył też, że podpisanie przez powoda wniosku kredytowego i umowy, sporządzonych według wzoru określonego przez Bank, nie uzasadnia stwierdzenia, że sporne zapisy umowy, składające się na szeroko rozumianą klauzulę denominacyjną (kursową i przeliczeniową), były indywidualnie uzgodnione z kredytobiorcą. Jego swoboda w tym względzie sprowadzała się do określenia kwoty potrzebnego kredytu (w PLN) i jego przeznaczenia. To zaś, że zdecydował się w takich okolicznościach podpisać przedłożone mu dokumenty, nie może być uznane za równoznaczne z indywidualnym uzgodnieniem warunków kredytu. Tak, jak nie była nim możliwość wyboru spornej umowy, a nie innej umowy oferowanej przez ten sam, czy inny bank, w tym kredytu w PLN.

Ponowna analiza zebranego w sprawie materiału dowodowego uzasadnia - w ocenie sądu apelacyjnego - stwierdzenie, że kredytobiorca oparł swoją decyzję o podpisaniu umowy w zaproponowanym kształcie na zapewnieniach pracownika Banku, że model kredytu denominowanego kursem (...) jest dla niego bezpieczny i tani, bo służy obniżeniu raty kredytowej. Co więcej, jak trafnie wywodzi skarżący, zawarcie umowy w oparciu o wzorzec (projekt) przygotowany jednostronnie przez pozwanego (co miało miejsce w tej sprawie) - niezależnie od treści art. 385¹ § 4 k.c. - stwarza domniemanie faktyczne, iż brak było tu jakichkolwiek indywidualnych negocjacji.

Sąd apelacyjny zważył też, że sam fakt zawarcia umowy według wzorca oferowanego przez Bank, nie jest naganny, a tym bardziej bezprawny. Nie uzasadnia też ustalenia nieważności umowy. Otwiera jedynie obowiązek sądu oceny jej postanowień w świetle art. 385¹ – 385³ k.c., wobec prawidłowego ustalenia, że kredytobiorcy przysługiwał w tej sprawie status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c.

W ocenie sądu apelacyjnego, w świetle faktów ustalonych przez sąd okręgowy, nie budzi wątpliwości, że sporna umowa dotyczy udzielenia powodowi kredytu denominowanego kursem (...), którego kwota wyrażona jest w tej walucie, jednak wypłacona miała być i została w PLN po przeliczeniu wg. kursu ustalanego w Banku (wbrew stanowisku sądu I instancji zamieszczony w dokumencie umowy zapis o kursie negocjowanym okazał się pozbawiony znaczenia, skoro był równorzędny z zapisem o kursie „bieżącym”, a w sprawie nie przedstawiono dowodu przeprowadzenia w tym względzie negocjacji) i w tej też walucie (PLN) miała być spłacona (co wynika ze specyfiki wskazanego w umowie konta do spłaty). Nie jest przy tym istotna nomenklatura wywołująca pozorny spór co do tego, czy kredyt taki winien być uznany za walutowy, złotówkowy, czy inny – odrębny od kredytów tradycyjnych. Określenie rodzaju kredytu nie usprawiedliwia uznania konkretnej umowy za legalną lub też nie. O nieważności tej – konkretnej - umowy zdecydowało też, nie to, jak mogłaby w teorii zostać sklasyfikowana, a to, że zamieszczono w niej niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. w sytuacji, gdy jej ostateczny kształt nie był wynikiem uzgodnień indywidualnych Banku z powodem.

Zarzuty apelacji dotyczące naruszenia w tym względzie prawa materialnego w postaci art. 385¹ §1, 2 i 3 k.c., art. 385² k.c. – w zw. z art. 6 ust 1 Dyrektywy 93/13 są uzasadnione. Należy bowiem podkreślić, że Bank nie przedstawił jakichkolwiek dowodów potwierdzających prawdziwość tezy, jakoby powód zamierzał uzyskać kredyt stricte walutowy i swobodnie zdecydował o walucie, w jakiej go mu wypłacono. Sąd okręgowy dysponował w tej kwestii dowodami w postaci zapisów umowy i regulaminu, a także zeznań powoda, które - zdaniem sądu apelacyjnego - poddane ocenie zgodnie z wymogami ustalonymi w art. 233 § 1 k.p.c. okazały się wiarygodne i miarodajne. Sąd I instancji trafnie przy tym ustalił, że powodowi przysługuje w tej sprawie status konsumenta w rozumieniu art. 21¹ k.c. oraz dokonał prawidłowej wykładni art. 385¹ § 1 k.p.c. i istotnych dla jego zastosowania pojęć (sprzeczność z dobrymi obyczajami,

rażące naruszenie interesów konsumenta, godzenie w równowagę kontraktową stron). Co więcej, analizując po części zapisy spornej umowy, dostrzegł ich niewątpliwą abuzywność. Uznał jednak (bezpodstawnie), że sposób jej wykonywania świadczy o tym, jakoby postanowienia te były wynikiem indywidualnych uzgodnień między stronami, ewentualnie – ich abuzywność nie prowadzi do upadku umowy. Rozumowanie takie stoi jednak w oczywistej sprzeczności z art. 385¹ § 1 zd. 1 k.c. odwołującym się wprost do zasady oceny postanowień umowy zawieranej z konsumentem, a nie wykonywanej przez strony w praktyce.

W ocenie sądu apelacyjnego, w okolicznościach tej sprawy, zakwestionowane przez powoda zapisy spornej umowy, decydujące o uruchomieniu w walucie polskiej kredytu, którego kwota została określona w (...), a następnie nakazujące spłatę rat na rachunek prowadzony PLN (zapis o walucie spłaty, zawarty w art. 3.09. pkt 3 umowy, dotyczy zasad księgowania spła), określają główne świadczenia stron. Przy czym, bez przeprowadzenia przeliczeń wynikających z zasad denominacji nie było możliwe ustalenie kwoty wypłacanego kapitału, a także rat kapitałowych i należności odsetkowych, podlegających spłacie przez kredytobiorcę w ramach realizacji jego podstawowego świadczenia wynikającego z umowy kredytowej, a więc jego głównych świadczeń na rzecz Banku. Klauzula denominacyjna - ujęta jako całość - stanowiła zatem element określający wysokość świadczenia każdej ze stron umowy. Skoro bowiem, stosownie do art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, to obowiązek wypłaty kwoty kredytu oraz zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty, a także zapłaty prowizji od udzielonego kredytu, stanowi główne świadczenie kredytodawcy oraz kredytobiorcy. W tej kwestii należy też odwołać się do stanowiska Sądu Najwyższego, wyrażonego m.in. w wyroku z 4 kwietnia 2019 r., sygn. akt III CSK 159/17 i z 9 maja 2019 r., sygn. akt I CSK 242/18.

W ocenie sądu apelacyjnego, wbrew stanowisku sądu I instancji, postanowienia te nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Nie ma przy tym znaczenia to, że w powszechnym odbiorze pojęcia takie, jak kurs kupna i sprzedaży walut, a także twierdzenie o możliwych zmianach kursu waluty obcej, uchodzą za zrozumiałe i jednoznaczne. Zarzut niejednoznacznego sformułowania postanowień określających główne świadczenia stron wynika bowiem, nie z użycia w umowie pojęć niezrozumiałych, a z użycia mechanizmu odesłania do aktów pozaumownych, dokonywanych swobodnie przez kredytodawcę, mających jednak bezpośrednie znaczenie dla określenia sposobu ustalenia wysokości świadczeń obciążających kredytobiorcę (ustalenie kursów walut przez Bank), jak również z zastosowania mechanizmu denominacji bez wystarczającego poinformowania konsumenta o jego specyfice i związanych z nim zagrożeniach dla jego bezpieczeństwa finansowego na przestrzeni kolejnych 30 lat.

W tym kontekście za doniosłe uznać należy zgromadzone w tej sprawie dowody dotyczące sposobu i zakresu poinformowania kredytobiorcy o zasadach działania tego mechanizmu oraz o ryzyku walutowym. Jak trafnie podnosi skarżący, a także ocenia sąd I instancji, pouczenie wynikające z treści dokumentu przedstawionego przez Bank ma charakter enigmatyczny. Pozwany nie sprostął też zobowiązaniu go przez sąd do przedstawienia nagrań, które miały jakoby potwierdzać, że informacje udzielone powodowi przez pracowników Banku wykraczały poza stwierdzenia zawarte w tym dokumencie. Zeznań powoda wynika natomiast, że pracownik Banku kładł raczej nacisk na informacje o stabilności franka szwajcarskiego, niż na nieograniczone ryzyko walutowe związane z kredytem denominowanym kursem waluty obcej. Należy też odwołać się do wyroku TSUE z 20 września 2017 r. (C-186/16 A.. B. R.), w którym stwierdzono, że „Wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem, o którym mowa w art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący spłaty kredytu w tej samej walucie obcej co waluta, w której kredyt został zaciągnięty, musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla

swoich zobowiązań finansowych. Do sądu krajowego należy dokonanie niezbędnych ustaleń w tym zakresie.” W ocenie sądu apelacyjnego, w sprawie niniejszej Bank nie udowodnił, by zrealizował ten właśnie, ciążyący na nim obowiązek informacyjny.

Zatem, w okolicznościach tej sprawy sąd był i jest uprawniony (zobowiązany) dokonać oceny zapisów spornej umowy w świetle art. 385¹ – 385³ k.c.

W ocenie sądu apelacyjnego rację ma skarżący zarzucając sądowi I instancji wewnętrzną sprzeczność ocen i wniosków prezentowanych w ww. kwestii – z jednej strony potwierdzających zamieszczenie w spornej umowie klauzul uznawanych powszechnie w orzecznictwie za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.p.c. oraz ustalających, że umowa zawarta została przy użyciu wzorca stosowanego w tym czasie przez Bank, z drugiej natomiast – ustalających, że: strony indywidualnie uzgodniły sposób oprocentowania kredytu oraz jego kwotę, klauzula wypłaty po kursie negocjowanym nie jest abuzywna, natomiast klauzula spłaty po kursie z tabeli Banku nie określa głównych świadczeń stron, toteż jej usunięcie z umowy nie skutkuje jej nieważnością.

Stwierdzenia te nie znajdują oparcia w wynikach postępowania dowodowego, a w części wymagającej zastosowania prawa materialnego, uzasadniają zarzuty jego naruszenia.

W pierwszym rzędzie sąd apelacyjny zważył, że z zapisów umowy wynika, że pomimo ustalenia kwoty kredytu w (...), jej wypłata, podobnie jak spłata rat, miała nastąpić w PLN, a zgodnie z art. 3.07 ust 3.1 oraz art. 3.09. ust 3 umowy w takiej sytuacji stosowano – odpowiednio – kurs kupna i sprzedaży waluty „obowiązujący w Banku”. Taki sposób uregulowania w umowie treści klauzuli denominacyjnej, decydującej de facto o wysokości świadczenia wypłaconego kredytobiorcy (tu – na jego polecenie – deweloperowi) oraz zadłużenia podlegającego spłacie przez niego w ciągu kolejnych kilkudziesięciu lat, uzasadnia stwierdzenie, że jej mechanizm przedstawiono w umowie sposób pozornie zrozumiały, a w rzeczywistości niejednoznaczny, skoro najistotniejsze elementy pozostawiono dowolnej, bo nie ograniczonej jakimikolwiek kryteriami, decyzji Banku, co stanowi oczywiste i rażące naruszenie zasady równowagi kontraktowej stron, kształtujące prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Bowiem klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają na swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumenta, jak wysokość i koszty wypłaconego oraz zwracanego kredytu, są klauzulami niedozwolonymi w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Co więcej, w ocenie sądu apelacyjnego, w tej sytuacji, podpisane przez kredytobiorcę oświadczenia o świadomości ryzyka walutowego i zmiennej stopy oprocentowania, jest pozbawione jakiegokolwiek doniosłości. Jak już bowiem wyżej stwierdzono, status obu stron przystępujących do zawarcia umowy był oczywiście różny i pozbawiony równowagi. Powód, jak wynika z jego zeznań oraz wniosku kredytowego, oczekiwał od Banku kredytu wypłaconego w PLN i spłacanego w takiej właśnie walucie, a przy tym dostępnego dla niego i nadającego się do realnej spłaty. Oferując więc mu produkt tak skomplikowany i ryzykowny, jak umowa o kredyt hipoteczny, którego kwota została wyrażona w walucie obcej ((...)), pozwany zobowiązany był przedstawić swojemu kontrahentowi w sposób dostępny i pełny informacje na temat warunków, w jakich sam działa, jak również możliwych w ciągu trwania umowy - obciążających kredytobiorcę - ryzyk, a także wyjaśnić w sposób przystępny zasady działania umowy tego typu, z uwzględnieniem jej odmienności w porównaniu z umową kredytu udzielanego i spłacanego w walucie krajowej. Bez znaczenia jest więc to, czy w dacie podpisania umowy istniał odrębny przepis prawa, określający zakres wymaganych pouczeń. Obowiązek Banku w tym względzie wynikał bowiem z obowiązujących już wówczas w polskim porządku prawnym przepisów dotyczących ochrony konkurencji i konsumentów, w tym także przepisów Konstytucji RP. To bowiem właśnie przywróceniu zasady proporcjonalności i sprawiedliwości, wskazanych w art. 31 Konstytucji, służą przepisy Kodeksu cywilnego chroniące konsumentów w stosunkach z przedsiębiorcami. A ich zastosowanie w sprawie niniejszej jest wynikiem nadużycia przez Bank, w stosunkach z powodem własnej przewagi organizacyjnej, finansowej, a przede wszystkim - wynikającej z wiedzy uzyskanej w toku uczestniczenia w obrocie międzybankowym (której zasób wskazał sąd I instancji wskazał stronom z urzędu). W okolicznościach tej sprawy nie budzi wątpliwości, że pozwany nie dostarczył powodowi wymaganych informacji. Wbrew też sugestiom sądu I instancji, w opisanych wyżej stosunkach

powód nie był zobowiązany samodzielnie poszukiwać informacji, których winien dostarczyć mu Bank, a tym bardziej – doszukiwać się w proponowanej mu umowie ukrytych ryzyk i podstępnych zapisów, których znaczenie miałby samodzielnie wyjaśniać. Zatem, choć niewątpliwie miał on co do zasady świadomość tego, że na przestrzeni czasu, na jaką sporna umowa została zawarta, kurs (...) może ulec zmianom, nie sposób uznać, że pozwany zapewnił mu dostęp do informacji pozwalających na realną ocenę nałożonego na niego ryzyka finansowego związanego z zawarciem takiej umowy. Odwołanie się do kursów „obowiązujących w Banku” jest bowiem enigmatyczne i pozbawione treści, przy pozorach jasności i legalności. Przy czym powód miał pełne podstawy, by przyjąć, że proponowany mu produkt jest dla niego odpowiedni i korzystny. W ten sposób jednak Bank naruszył również zasady uczciwej konkurencji (w stosunkach z bankami, które przestrzegały zasad ochrony konsumentów).

Sąd apelacyjny zważył, że zapisy dotyczące klauzuli denominacyjnej są niedozwolone również z tego względu, że zostały zawarte w umowie bez wyjaśnienia kredytobiorcy ich rzeczywistego wpływu na sposób i możliwość realizowania przez niego umowy w toku kolejnych lat. Takie odniesienie się przez Bank do kontrahenta działającego w zaufaniu do jego profesjonalizmu, a dysponującego znacznie mniejszą wiedzą o działaniu oferowanego produktu, uzasadnia stwierdzenie, że zlekceważył jego prawa i bezpieczeństwo finansowe, przedkładając własny interes nad jego zaufanie do legalnie działającej instytucji kredytowej, a w konsekwencji naruszając też zasady konkurencji na rynku międzybankowym. Pod pozorem dostępnego i taniego kredytu oferował bowiem konsumentowi produkt niebezpieczny dla jego statusu majątkowego na przestrzeni kilkadziesiąt kolejnych lat.

Nie ma przy tym znaczenia to, że umowa zawiera zapis dotyczący możliwości przewalutowania kredytu i ewentualnej spłaty w (...), skoro jej realizacja wymagała dopiero podpisania aneksu. Przy czym powód nie uzyskiwał zarobków w walucie obcej i zmuszony był, albo poszukiwać jej co miesiąc na rynku – co wymagało podejmowania przez niego kolejnych decyzji i starań mających wpływ na jego sytuację majątkową, przy baraku profesjonalnych narzędzi i wiedzy - albo zdania się na przeliczenia PLN/ (...) dokonywane przez Bank według kursów ustalanych przez niego dowolnie. Trudno tu więc mówić o swobodzie wyboru waluty spłaty z jego strony.

Sąd apelacyjny podziela więc stanowisko skarżącego dotyczące abuzywności postanowień wprowadzających mechanizm denominacji, przy braku określenia zasad wyznaczania kursu waluty przyjętych dla przeliczenia kwoty kredytu z (...) na PLN. Ich wadliwość wynika stąd, że kredytobiorca zobowiązał się wprawdzie zwrócić wykorzystaną kwotę kredytu wraz z odsetkami i opłatami, lecz rzeczywista suma odpowiadająca wymaganemu świadczeniu w (...) miała być ustalana według zasad jednostronnie wyznaczanych przez Bank, poza jakąkolwiek kontrolą kontrahentów. Przy czym bez znaczenia pozostaje to, czy Bank posiadał wewnętrzne regulacje w tym względzie oraz wymagania związane z działaniem na rynku międzybankowym i ich przestrzegał, skoro pozostawały one poza zapisami umowy, a więc poza kontrolą i świadomością kredytobiorców. A klauzule, które nie zawierają jednoznacznej treści i przez to pozwalają na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii tak bardzo istotnej dla konsumenta, jak wysokość i koszty wypłacanego i zwracanego kredytu, są klauzulami niedozwolonymi.

Zdaniem sądu apelacyjnego twierdzenia pozwanego dotyczące sposobu wykorzystywania przez niego uprawnień wynikających z umowy, a także to, czy i jakie możliwości spłacania kredytu w jego walucie oraz przy uwzględnieniu przewalutowania powód miał w rzeczywistości, pozbawione są doniosłości także z tego względu, że dotyczą tego, w jaki sposób strony wykonywały lub mogłyby wykonywać umowę, która ostatecznie okazała się nieważna. Sporne zapisy podlegają zaś ocenie według stanu z chwili jej zawarcia (art. 385² k.c.). Nawet więc rzetelne względem kontrahenta działanie Banku nie ma znaczenia w sytuacji, gdy zapisy zawarte w umowie uchybiają zasadom równowagi kontraktowej stron.

W sprawie niniejszej nie ma też znaczenia, czy rzeczywiście kredyt odniesiony do waluty obcej był i jest co do zasady korzystniejszy dla kredytobiorcy od kredytu złotówkowego. Co więcej, twierdzenie takie nie nadaje się do weryfikacji. Przedmiotem sporu była konkretna umowa podpisana przez strony, oceniana incydentalnie, według stanu na datę jej zawarcia, przy użyciu kryteriów odpowiadających wymogom art. 385¹ § 1 i 3 k.c. oraz art. 385² k.c., a nie to, czy decyzja powoda o jej zawarciu podyktowana była prawidłową oceną wynikających z niej korzyści. W sytuacji też, gdy abuzywność spornych klauzul wynika stąd, że wprowadzają do umowy niejasny i niepoddający się weryfikacji

mechanizm ustalania przez Bank kursów waluty, pozostawiający mu swobodę decyzyjną w kwestii dotyczącej szeroko rozumianych kosztów kredytu, jakie miał ponieść kredytobiorca, pozbawione doniosłości są kwestie dotyczące zakresu ryzyka Banku związanego z faktem zawarcia umowy kredytu powiązanego z walutą obcą. Ostatecznie bowiem to nie nierównomierny rozkład ryzyka między stronami zadecydował o abuzywności spornych klauzul, a brak rzetelnego poinformowania konsumenta o ryzyku związanym z tym typem kredytu oraz sformułowanie umowy w sposób przyznający Bankowi uprawnienie do arbitralnego określania wysokości wypłacanego kredytu oraz świadczeń zwrotnych, przy braku narzędzi weryfikacji prawidłowości ustalenia kursu (...). Pod pozorem dostosowanego do jego potrzeb i możliwości kredytu wypłaconego w PLN, Bank zaproponował powodowi kredyt, którego wysokości i zasad spłaty nie był w stanie ustalić, przez co jego status majątkowy i bezpieczeństwo finansowe przez cały okres spłaty są nieprzewidywalne. Postanowienia te równocześnie naruszają dobre obyczaje, skoro zaburzają równowagę kontraktową stron na rzecz strony i tak silniejszej, jaką jest Bank. Szczególnie, że powód działał w zaufaniu do niego, jako legalnej instytucji finansowej.

Tak właśnie należy ocenić sformułowania zawarte w zakwestionowanych przez powoda klauzulach spornej umowy. Pozostawiają one Bankowi nieograniczoną swobodę wyboru, nie tylko kursu, lecz również jego wpływu na wartości ustalone dla potrzeb rozliczeń z powodem. Wywody pozwanego dotyczące prawidłowego rozumienia tych zapisów odwołują się zaś do sposobu, w jaki Bank w praktyce realizował swoje uprawnienie, co w tej sprawie pozbawione jest doniosłości.

Jak trafnie wywodzi skarżący, skutkiem powyższych wadliwości jest bezskuteczność względem niego zakwestionowanych zapisów umowy, a w konsekwencji – wyeliminowanie z umowy mechanizmu denominacji. Skoro jednak postanowienia dotyczące tego mechanizmu określają główne świadczenia stron, ich bezskuteczność uzasadnia stwierdzenie nieważności spornej umowy. To, że w świetle art. 385¹ § 1 k.c. nie wiążą one kredytobiorcy, przesądza bowiem o upadku umowy, jaką strony zamierzały zawrzeć. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. wydanym w sprawie V CSK 382/18, w ślad za Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w takiej sytuacji stwierdzenie abuzywności klauzuli ryzyka walutowego jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy w stosunku do zamierzonej, że jej utrzymanie nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością). Podobne stanowisko prezentuje także Sąd Najwyższy w orzeczeniach wydanych w sprawach III CSK 159/17 i I CSK 242/18. A w sprawie niniejszej nie budzi wątpliwości, że wolą stron było zawarcie umowy kredytu waloryzowanego walutą obcą (...), a nie innego kredytu, w tym walutowego lub złotówkowego. Skoro więc postanowienia umowy określające rodzaj kredytu i główne świadczenia kredytobiorcy okazały się abuzywne, a przez to go nie wiążą, umowa, którą strony zamierzały zawrzeć została zniweczona.

Sąd apelacyjny zważył, że w orzecznictwie utrwalone jest też stanowisko, że eliminacja klauzuli przeliczeniowej w takiej umowie sprawia, iż nie wiadomo, jaką kwotę bank powinien wypłacić, skoro w umowie kwota kredytu określona jest w (...), ale wypłata zastrzeżona w złotówkach, według kursu arbitralnie ustalanego przez bank. Oznacza to, że brakuje niezbędnego elementu konstrukcyjnego stosunku prawnego i niemożliwe jest jego uzupełnienie. Tego rodzaju skutek (sankcja), tożsamy z nieważnością umowy, nie jest wynikiem konstytutywnego orzeczenia sądu, a powstaje ex lege (zob. uchwałę siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, poz. 56, oraz orzecznictwo przywołane w jej uzasadnieniu).

Nie jest również możliwe uznanie, że tego rodzaju kredyt należy od początku traktować, jak kredyt walutowy, którego przedmiot stanowiła kwota ustalona w walucie obcej. Przyjęcie takiego założenia byłoby sprzeczne z umową, w której wyraźnie przewidziano wypłatę kredytu w złotych polskich. Co więcej, uznanie kredytu za walutowy oznaczałoby, że brak wypłaty w walucie obcej jest równoznaczny z brakiem wypłaty kwoty kredytu w ogóle, natomiast faktycznie spełnione świadczenie Banku w złotych było nienależne.

W polskim systemie prawa materialnego nie ma też przepisów o charakterze dyspozytywnym, w świetle których taki stosunek prawny może trwać nadal. Nie jest w szczególności uzasadnione dokonanie wykładni oświadczeń woli stron przy uwzględnieniu art. 358 § 2 k.c., skoro nie istniał on w dacie podpisania umowy, będącej również datą zaistnienia bezskuteczności spornych klauzul w obrocie, a przede wszystkim – jego dyspozycja nie odnosi się do sytuacji istniejącej

w sprawie niniejszej. Bank nie wykazał też w toku procesu, by podpisując umowę strony uwzględniały rozwiązania przyjęte w innych aktach prawnych lub „ustalone” zwyczaje. Szczególnie, że nie twierdzi równocześnie, że sam stosował się do nich.

Nie sposób też uznać, że strony pozostają związane umową w pozostałym zakresie, zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c. Przepis ten służy utrzymaniu umowy, której niektóre jedynie zapisy nie wiążą konsumenta, nie zaś konstruowaniu innej umowy, w miejsce tej, którą strony zamierzały zawrzeć. Prezentowana w przez pozwanego teza o obowiązku sądu „utrzymania umowy” w sytuacji, gdy brakuje w niej postanowień dookreślających sposób spełnienia świadczeń przez obie strony, jest w świetle art. 385¹ § 2 k.c. całkowicie bezpodstawna. Zasada związania stron postanowieniami umowy, które nie zostały uznane za niedozwolone, nie jest bowiem równoznaczna z możliwością uznania, że pozostają one związane umową inną, niż zawarły, a tym bardziej - „skomponowania” jej treści z użyciem dowolnie dobranych przepisów prawa materialnego, czy bliżej nie określonych zwyczajów.

W ocenie sądu apelacyjnego nie zasługuje na akceptację pogląd wyrażony w orzeczeniu Sądu Najwyższego: z dnia 1 czerwca 2022 roku ((...)) 364/22, opowiadającym się za możliwością utrzymania w mocy umowy kredytu „okrojonej” o klauzulę waloryzacyjną i nawiązujących do wcześniejszych zbliżonych stanowisk zawartych w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 roku (III CSK 159/17), z dnia 9 maja 2019 roku, (I CSK 242/18), z dnia 29 października 2019 roku, (IV CSK 308/18) i z dnia 27 listopada 2019 roku (II CSK 483/18). O ile te starsze orzeczenia bazowały na stanowisku, że postanowienie umowy kredytu zawierające uprawnienie banku do przeliczenia sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej, nie dotyczy świadczeń głównych stron w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 zdanie drugie k.c., to najnowsze odrzuca ten pogląd. W konsekwencji za wewnątrznie sprzeczne należy uznać z jednej strony zaakceptowanie aktualnie jednolitej linii orzeczniczej Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej i Sądu Najwyższego, że klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenie kredytobiorcy, gdyż odnoszą się do elementów przedmiotowo istotnych kredytu bankowego, a zatem do oddania i zwrotu sumy kredytowej i wysokość tej sumy wprost kształtują, a z drugiej strony przyjęcie, że wyeliminowanie tego mechanizmu pozwala na zachowanie tożsamości umowy w ramach essentialii negotii. Podzielenie poglądu, że usunięcie klauzuli indeksacyjnej nie prowadzi do przekształcenia umowy w kontrakt o odmiennej istocie i charakterze klóci się bowiem z jednoczesnym przypisaniem tej klauzuli cech warunku określającego podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i z tego względu ją charakteryzującego (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, Á. K., H. R. przeciwko (...), pkt 49-50, z dnia 26 lutego 2015 r. w sprawie C-143/13, B. M. i I. O. M. przeciwko S.C. (...) România SA, pkt 54, z dnia 23 kwietnia 2015 r. w sprawie C-96/14, J.-C. V. H. przeciwko (...) SA, pkt 33, dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 35). Za takie uznawane są właśnie postanowienia, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy - konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej: z dnia 20 września 2017 r., w sprawie C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA, pkt 37, z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z.. przeciwko T. I. i E. K., pkt 68, z dnia 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17, Z. D. przeciwko (...) Bank Hungary Z., pkt 48, z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 44 i Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18).

W ocenie sądu apelacyjnego przyjęcie poglądu, że zastrzeżone w umowie kredytu klauzule kształtujące mechanizm denominacji (stanowiące część mechanizmu określającego sposób oznaczenia kursu miarodajnego dla przeliczenia walutowego) identyfikują główne świadczenia kredytodawcy i kredytobiorcy jest wystarczające do wykazania tezy, że ze względów prawnych sporna umowa po usunięciu z niej niedozwolonych postanowień nie może obowiązywać. Skoro bowiem klauzula określa główne świadczenia, jej usunięcie prowadzi do deformacji umowy. Należy też stwierdzić, że zgodnie z orzecznictwem Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej badaniu podlega jedynie to, czy utrzymanie umowy jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia (por. wyrok z dnia 3 października 2019 roku w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko (...), pkt 39 i powołane w nim orzeczenia). Zgodnie z punktem 4.3.2 zawiadomienia Komisji Europejskiej - Wytycznych dotyczących wykładni i stosowania dyrektywy Rady w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich z dnia 27 września 2019 roku (Dz.U.

UE (...), nr 323, s. 4 i n). to, czy możliwe jest dalsze obowiązywanie umowy po wyłączeniu z niej nieuczciwego warunku umownego, wymaga „oceny prawnej na podstawie obowiązującego prawa krajowego.”

W konsekwencji, w ocenie sądu apelacyjnego, w sprawie niniejszej należało uznać żądanie powoda ustalenia nieważności spornej umowy, za uzasadnione. Co czyni bezprzedmiotowym odnoszenie się do pozostałych twierdzeń i zarzutów apelacji.

Sąd apelacyjny miał też na względzie, że zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego podjętą w sprawie III CZP 6/21: kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia nienależnego od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna, którą dla obu stron wyznacza zasada, że choć niedozwolone postanowienie umowne (art. 385¹ § 1 k.c.) jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, to jednak może on udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Samo jednak wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszonyj tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej informacji. W toku postępowania sądowego brak takiego oświadczenia może zaś być substytuowany przez uczynienie zadość obowiązkowi informacyjnemu przez sąd, a podtrzymanie żądania restytucyjnego przez konsumenta - po uzyskaniu stosownej informacji - będzie równoznaczne z odmową potwierdzenia klauzuli i (ewentualnie) ze sprzeciwem co do udzielenia mu ochrony przed konsekwencjami całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy.

W sprawie niniejszej zatem dopiero złożenie przez powoda przed sądem okręgowym w piśmie z 3 września 2021 r. skierowanego do Banku oświadczenia potwierdzającego brak zgody na związanie go niedozwolonymi klauzulami zawartymi w spornej umowie oraz świadome żądanie uznania umowy za nieważną, zakończyło stan ww. bezskuteczności zawieszonyj.

Powyższe uzasadnia zmianę zaskarżonego orzeczenia na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

Ksenia Sobolewska-Filcek