

Sygn. akt *I ACa 451/20*

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 kwietnia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu I Wydział Cywilny i Własności Intelektualnej

w składzie:

Przewodniczący: Sędzia Krzysztof Józefowicz

Sędziowie: Ryszard Marchwicki

Maciej Rozpędowski

Protokolant: sekr. sąd. Ewelina Frąckowiak

po rozpoznaniu w dniu 9 marca 2022 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. B.**

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

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 17 stycznia 2020 r. sygn. akt XVIII C 52/19

1. oddala apelację;
2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego 8.100 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Ryszard Marchwicki Krzysztof Józefowicz Maciej Rozpędowski

Sygn. akt *I ACa 451/20*

UZASADNIENIE

W dniu 24 lipca 2018 r. powód A. B. wniósł pozew o zapłatę przez pozwanego (...) S.A. kwoty 575.545,52 zł z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia 19 marca 2018 r. od kwoty 552.037,16 zł i ustawowymi odsetkami liczonymi od kwoty 23.508,36 zł od dnia wniesienia pozwu o dnia zapłaty oraz o zasądzenie na rzecz powoda kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 17 stycznia 2020 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu w punkcie 1 oddalił powództwo, a w punkcie 2 zasądził od powoda na rzecz pozwanego 10.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym 10.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Powód w 2008 roku zamieszkiwał z małżonką i dwójką dzieci(...)w domu szeregowym w P. przy ul. (...)–W. (...), stanowiącym majątek osobisty małżonki, obciążonym kredytem hipotecznym w (...) zaciągniętym przez J. B.. W małżeństwie panował ustrój rozdzielności majątkowej od czasu zawarcia związku małżeńskiego, tj. od 2003 roku. W 2008 roku powód zatrudniony był na stanowisku Dyrektora w (...) sp. z o.o. w K., uzyskując średnie dochody brutto 15.700 zł (11.000 zł netto), nie miał zobowiązań z tytułu kredytów lub pożyczek bankowych, posiadał oszczędności w kwocie 170.000 zł i nie prowadził żadnej działalności gospodarczej. Małżonka powoda osiągała dochody na poziomie 7.000 zł netto z tytułu zatrudnienia w charakterze nauczyciela i przedstawiciela handlowego; nie prowadziła działalności gospodarczej. Na przełomie czerwca/lipca 2008 r. okazało się, że J. B. spodziewa się kolejnego dziecka.

Powód chciał nabyć dla rodziny większy dom i w spokojniejszej okolicy. Te oczekiwania spełnił dom znajdujący się na pobliskiej ul. (...). Powód pokazywał małżonce nieruchomości, ale nie wyrażała ona nią zainteresowania, uznając zamiary powoda za fanaberię. Powód uznał cenę nabycia za okazjną i podjął decyzję o nabyciu nieruchomości, a w konsekwencji o poszukiwaniu źródła jej sfinansowania poprzez kredyt. W dniu 19 czerwca 2008 r. powód zawarł przedwstępną umowę nabycia nieruchomości za cenę 700.000 zł, przekazując na jej poczet 70.000 zł tytułem zadatku i 30.000 zł tytułem zaliczki. Powód planował przeprowadzić na nieruchomości remont, szacując jego koszt na około 250.000 zł. Termin na zawarcie umowy przyrzeczonej był krótki (14 sierpnia 2008 r.) i powód był zainteresowany jak najszybszym uzyskaniem kredytu bankowego. Z polecenia znajomych zdecydował się na ubieganie się o kredyt w pozwanym banku; nie sprawdzał ofert innych banków.

Powód w dniu 24 czerwca 2008 r. udał się do oddziału pozwanego, gdzie został obsłużony przez pracownika pozwanego - doradcę B. C.. Powód poinformował, że chce kupić nieruchomość mieszkaniową i interesuje go jej szybkie i korzystne sfinansowanie. Przy pierwszym spotkaniu nie przedstawiono powodowi wzoru umowy, tylko ogólnie powiedziano, jakie będą jej założenia. Powodowi mówiono przy tej okazji na temat waluty, że frank szwajcarski jest w tamtej chwili najkorzystniejszy, pokazano wykres, który pokazywał fluktuację (...) z ostatniego okresu. Powód nie zagłębiał się w to, jaki to był przedział czasowy, ale jednoznacznie dla niego było, że kurs (...) raz jest wyżej, a raz niżej. B. C. poinformował powoda, że w perspektywie, w której bierze kredyt ten kurs będzie się zmieniał i dla powoda było oczywiste, że tak musi być. Powód zdawał sobie sprawę z ryzyka kursowego, które było omawiane z doradcą kredytowym i z tego, że w przypadku nadzwyczajnych zdarzeń typu wojna, kataklizm wahania kursu mogą być wyższe niż 15%. W odniesieniu do (...) przekazano powodowi, że jeżeli nawet kurs się zmieni, to zniwelują to inne parametry kredytu, które są brane do wyliczenia wysokości raty i one w pewnym momencie zrównoważą te różnice. Powodowi było wszystko jedno w jakiej walucie będzie brał kredyt, chciał w miarę szybko załatwić sprawę, finalnie interesowały go złotówki. Przy pierwszej rozmowie B. C. poinformował powoda jaka jest różnica między kredytem odnoszącym się do waluty i kredytem nie odnoszącym się do waluty. Powód nie otrzymał broszury „Informacja o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej”, ale rozmowę na ten temat z nim przeprowadzono. Powód mógł pobrać broszurę w oddziale banku, gdyż były one wyłożone w miejscach dostępnych dla klientów. Na etapie zawierania umowy kredytowej powód nie interesował się tym, w jaki sposób będzie ustalana wysokość raty miesięcznej. W tamtym czasie powód nie wiedział co to jest tzw. spread; nikt go nie informował w jaki sposób są ustalane tabele kursowe banku. B. C. również nie wiedział, w jaki sposób były ustalane tabele kursowe (...) S.A. w tym czasie. Zawierając umowę kredytu powód nie wiedział jaki będzie kurs franka w momencie wypłaty kredytu, a tym samym nie wiedział ile dostanie kredytu. Składając dyspozycję uruchomienia kredytu powód nie wiedział jaki jest kurs franka i nie wiedział kiedy dokładnie nastąpi wypłata środków. Powód otrzymał informację, że kwota wypłacona w złotówkach może się różnić od tej wnioskowanej w złotówkach. B. C. przedstawił powodowi porównanie raty kredytu powiązanego z walutą i niepowiązanego, wyrażając opinię, że kredyt powiązany z (...) jest najszybszy i najlepszy. Powód podjął decyzję, że zawiera umowę o kredyt powiązaną z (...) i pobrał wniosek kredytowy.

Wniosek kredytowy o udzielenie kredytu mieszkaniowego „Własny(...)”, datowany na 24 czerwca 2008 r., został złożony w oddziale banku i przyjęty przez B. C. w dniu 4 lipca 2008 r. We wniosku wskazano, że kwota kredytu przeznaczona na finansowanie inwestycji to 850.000 zł (ust. 2 pkt 1), a wnioskowana waluta kredytu to (...) (ust. 2 pkt 5); cel kredytowania to nabycie i remont nieruchomości - domu wolnostojącego od osoby fizycznej z przeznaczeniem inwestycji na wynajem, planowanym terminem zakończenia inwestycji 31 listopada 2008 r., kosztem

zakupu inwestycji 700.000 zł, kosztem remontu 203.000 zł, kosztami transakcji 17.0000 zł (suma 920.000 zł) przy środkach własnych 70.0000 zł (ust. 3). Kredyt miał być udzielony jednorazowo, w równych ratach, na 35 lat, przy zmiennej stopie procentowej (ust. 6). Orientacyjna wartość nieruchomości została określona na 1.000.000 zł. W ust. 9 wniosku kredytowego zostały zawarte oświadczenia powoda, że:

1) nie skorzystał z przedstawionej mu w pierwszej kolejności przez (...) S.A. oferty kredytu w walucie polskiej i dokonał wyboru oferty w walucie wymiennej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami zaciąganyymi w walucie wymiennej, polegającego na tym, iż:

a) w przypadku wzrostu kursu walut podwyższeniu ulega zarówno rata spłaty, jak i kwota zadłużenia wyrażone w walucie polskiej,

b) w przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej, kredyt jest wypłacany po ustalonym przez (...) S.A. kursie kupna dla dewiz (kursy walut zamieszczane są w Tabeli kursów (...) S.A.),

c) w przypadku spłaty kredytu w walucie polskiej kredyt jest spłacany po ustalonym przez (...) S.A. kursie sprzedaży dla dewiz (kursy walut zamieszczane są w Tabeli kursów (...) S.A.),

2) został poinformowany o ryzyku zmiany stóp procentowych polegającym na tym, że w przypadku wzrostu stawki referencyjnej podwyższeniu ulega oprocentowanie kredytu, które spowoduje wzrost raty spłaty,

3) poniesie ryzyko zmiany kursów walutowych oraz zmiany stóp procentowych,

4) został poinformowany, że w przypadku kredytu udzielanego w walucie wymiennej w rozliczeniach między klientami a (...) S.A. w obrocie dewizowym stosuje się ustalone przez (...) S.A. kursy walut w złotych (kursy walut zamieszczane są w Tabeli kursów (...) S.A.).

We wniosku kredytowym powód własnoręcznie wypełnił jedynie rubrykę 7 pkt 2 dotyczącą ubezpieczenia i podpisał się pod wnioskiem.

W okresie, w którym powód składał wniosek kredytowy, w ofercie pozwanego znajdowały się zarówno kredyty w polskich złotych, jak i w walutach wymienialnych (poza frankami szwajcarskimi – w euro, dolarach amerykańskich oraz funtach brytyjskich).

Od 21 kwietnia 2008 r. pozwany wprowadził procedurę produktową „Kredyt mieszkaniowy WŁASNY (...) w O- (...)”, do której stosowania zobowiązani byli pracownicy banku – doradcy kredytowi. Procedura przewidywała szczegółowo przebieg czynności do przeprowadzenia i omówienia z potencjalnym kredytobiorcą, m.in. nakazując doradcy zaprezentowanie klientowi w pierwszej kolejności oferty kredytów udzielanych w walucie polskiej i dopiero po odrzuceniu przez klienta oferty takiego kredytu przedstawianie oferty kredytu w walucie wymiennej (tabela II pkt 2 ppkt 3 procedury produktowej); poinformowanie klienta o występującym ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej, że w rozliczeniach między klientami a (...) S.A. w obrocie dewizowym stosuje się ustalone przez (...) S.A. kursy walut w złotych (kursy walut zamieszczane są w Tabeli kursów (...) S.A.), że w przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej, kredyt jest wypłacany po kursie kupna dla dewiz, że w przypadku spłaty kredytu w walucie polskiej kredyt jest spłacany po kursie sprzedaży dla dewiz, że w przypadku wzrostu kursu walut podwyższeniu ulega zarówno rata spłaty, jak i kwota zadłużenia wyrażone w walucie polskiej (tabela II pkt 2 ppkt 4 procedury produktowej) oraz zobrazowanie klientowi ryzyka kursowego i ryzyka stopy procentowej w odniesieniu do modelowej kwoty kredytu walutowego m.in. w przypadku deprecjacji kursu złotego do waluty kredytu w skali odpowiadającej różnicy między maksymalnym i minimalnym kursem złotego do waluty kredytu w ciągu ostatnich 12 miesięcy (tabela II pkt 2 ppkt 4 procedury produktowej). Dla potencjalnych kredytobiorców hipotecznych dostępna była broszura „Informacja o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej” wydana przez pozwanego w lipcu 2006 r. według zaleceń (...) Komisji (...)

Powód został poinformowany o wydaniu przez pozwanego pozytywnej decyzji kredytowej i zaproszony do banku w celu ewentualnego podpisania umowy kredytowej. Co do zasady, z uwagi na to, że decyzja kredytowa była ważna przez 30 dni, kredytobiorca miał 30 dni na zapoznanie z przygotowaną na jej podstawie umową kredytu i zawarcie umowy.

W dniu 1 sierpnia 2008 r. powód zawarł z bankiem (...) S.A. z siedzibą w W. umowę kredytu „WŁASNY (...)” nr (...) spłacanego w ratach annuitetowych udzielonego w walucie wymiennej. Umowa kredytu składała się z dwóch części: części szczegółowej - (...) oraz części ogólnej - (...). (...) zawierała indywidualne uzgodnienia czynione przez powoda z pozwanym, a (...) stanowiła wzorzec, który dotyczył wszystkich umów tego typu oraz nie był negocjowany indywidualnie. Powód nie zgłaszał chęci negocjacji (...).

Kwota udzielonego kredytu wynosiła 421.146,51 CHF (§ 2 ust. 1 (...)). Kredyt został udzielony na 419 miesięcy (§ 2 ust. 4 (...)), tj. do dnia 10 lipca 2043 r. (§ 7 ust. 1 (...)). Stawka referencyjna w dniu sporządzenia umowy wynosiła 2, (...)p., stała marża (...) S.A. wynosiła 1,99 p.p., w dniu sporządzenia umowy oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym wynosiło 5, (...)p., rzeczywista roczna stopa procentowa wynosiła 4,8750 p.p., roczna stopa procentowa dla zadłużenia przeterminowanego na dzień sporządzenia umowy wynosiła 30 p.p. (§ 2 ust. 5-11 (...)). Dla celów ustalenia stawki referencyjnej pozwany zastrzegł posługiwanie się stawką LIBOR (§ 7 ust. 1 (...)). Szacunkowy całkowity koszt kredytu w dniu sporządzenia umowy wynosił 893.526,34 zł, szacunkowa wysokość kosztu, który kredytobiorca był zobowiązany ponieść z tytułu odsetek wynosił 442.712,35 CHF (§ 3 ust. 1 (...)). Zabezpieczenie spłaty kredytu stanowiła hipoteka zwykła na kredytowanej nieruchomości w kwocie 421.146,51 CHF oraz hipoteka kaucyjna na kredytowanej nieruchomości do kwoty 126.350 CHF (§ 4 ust. 1 i 5 (...)).

Kredyt miał być przeznaczony na „potrzeby własne” (skreślono „na wynajem”), na nabycie domu jednorodzinnego, nieruchomości w P. przy ul. (...) - § 2 ust. 1 pkt 1 i ust. 3 (...).

Jak stanowił § 4 ust. 1 (...) kredyt był wypłacany:

- 1) w walucie wymiennej – na finansowanie zobowiązań kredytobiorcy poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej oraz w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego,
- 2) w walucie polskiej – na finansowanie zobowiązań w Rzeczypospolitej Polskiej.

Jak stanowił § 4 ust. 2 (...), w przypadku wypłaty kredytu albo transzy w walucie polskiej, stosuje się kurs kupna dla dewiz obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej tabeli kursów.

Umowa w § 22 ust. 2 (...) przewidywała spłatę rat kredytowych:

1. z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego – środki z rachunku będą pobierane w walucie polskiej stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w (...) S.A. w dniu, o którym mowa w § 7 ust. 5 (...) (w dniu dziesiątym każdego miesiąca), według aktualnej tabeli kursów;

2. z rachunku walutowego – środki z rachunku będą pobierane:

a) w walucie kredytu, w wysokości stanowiącej kwotę kredytu lub ratę spłaty,

b) w walucie innej niż waluta kredytu, w wysokości i stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu kursu kupna/sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w (...) SA w dniu, o którym mowa w § 7 ust.5 (...), według aktualnej tabeli kursów;

3. z rachunku technicznego - środki z rachunku będą pobierane w walucie kredytu w wysokości stanowiącej kwotę kredytu lub raty. Wpłaty dokonywane na rachunek techniczny w innej walucie niż waluta kredytu miały być przeliczane na walutę kredytu przy zastosowaniu kursów kupna/sprzedaży dla walut, obowiązujących w (...) SA według aktualnej Tabeli kursów. Rachunek techniczny był uruchamiany dla kredytobiorcy automatycznie po zawarciu

umowy kredytu i był rachunkiem nieodpłatnym funkcjonującym systemowo przez cały okres spłaty kredytu. Powód dokonał wyboru zasad spłaty kredytu, wskazując jako rachunek do spłaty kredytu rachunek (...) złotówkowy (§ 7 ust. 4 (...)).

W treści (...) umowy kredytu powód oświadczył, że wzór umowy wraz ze wzorem załączników został mu doręczony przed zawarciem umowy i zapoznał się z ich treścią (§ 11 ust. 1 pkt 1); że został poinformowany, iż ponosi ryzyko zmiany kursów waluty, polegające na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu, wyrażonych w walucie polskiej, przy wzroście kursów waluty kredytu (§ 11 ust. 2). W umowie zastrzeżono też, że w całym okresie kredytowania kredytobiorca może dokonać zmiany waluty kredytu (§ 11 ust. 4 (...)).

Przed zawarciem umowy powód nie zwracał się o udostępnienie mu wzoru umowy. Faktycznie wzór umowy został powodowi przed jej podpisaniem przedstawiony i powód zapoznał się z jej treścią; powód nie miał pytań co do treści umowy, było dla niego jasne, że jest to „gotowy produkt”, do którego nic nie może dopisać ani zmienić.

W toku całej procedury kredytowej powód był obsługiwany osobiście wyłącznie przez B. C.; T. F. jedynie podpisywał umowę.

W dniu 14 sierpnia 2008 r. powód zawarł umowę sprzedaży i ustanowienia hipotek, na podstawie której nabył na wyłączną własność zabudowaną nieruchomość położoną w P. przy ul. (...) za cenę 700.000 zł, na poczet której zostało zaliczone wcześniej przekazane przez powoda 100.000 zł. Pozostała cena sprzedaży (600.000 zł) miała zostać pokryta z kredytu bankowego udzielonego przez (...) S.A. na podstawie umowy kredytu mieszkaniowego Własny K. hipoteczny nr (...) sprzedającym, proporcjonalnie do posiadanych przez nich udziałów w nieruchomości. Wydanie nieruchomości miało nastąpić najpóźniej 26 sierpnia 2008 r. (§ 5 umowy). Powód oświadczył, że zgodnie z w/w umową kredytu został mu udzielony kredyt w wysokości 421.146,51 CHF, ze zmiennym oprocentowaniem, zabezpieczony hipotekami zwykłą i kaucyjną w (...), które jednocześnie w tym akcie notarialnym powód ustanowił na rzecz pozwanego banku.

W tym samym dniu powód złożył dyspozycję uruchomienia i przekazania na rachunki zbywców kredytu w kwocie 421.146,51 CHF, co stanowiło równowartość 841.619,19 zł, przy kursie 1,9984 CHF – zgodnie z umową i aktem notarialnym. We własnoręcznym piśmie powód wskazał kwoty w złotych polskich i numery rachunków bankowych poszczególnych zbywców co do ceny sprzedaż oraz swój rachunek złotówkowy dla pozostałej kwoty.

Powód nie zawierał z pozwanym umowy ramowej, która mogłaby stanowić podstawę zawarcia przez strony negocjowanej transakcji wymiany walutowej. Umowy takie znajdowały się w ofercie pozwanego i były zawierane przez niektórych klientów, dając podstawę kredytobiorcom do sprzedaży bankowi udostępnionych z tytułu kredytu franków szwajcarskich i nabycia złotych po wynegocjowanym kursie. Powodowi nie proponowano zawarcia takiej umowy.

O nabyciu przez powoda nieruchomości jego małżonka dowiedziała się w związku ze swoimi urodzinami, które przypadają na 10 sierpnia. Po zawarciu umowy kredytu i nabyciu nieruchomości okazało się, że sytuacja w spółce, w której był zatrudniony powód, niekorzystnie się zmienia i prawdopodobnie straci on pracę. Z kolei małżonka powoda, z wykształcenia nauczyciel, otrzymała informację z (...) w P., na którym była zatrudniona na kolejną umowę na czas nieokreślony do 30 września 2008 r., że nie zostanie z nią zawarta umowa na dalszy okres. Małżonkowie zaczęli rozważać zbycie nieruchomości przy ul. (...), ale kurs franka szwajcarskiego na tyle wzrósł, że stało się to nieopłacalne. Szukając rozwiązania sytuacji rodzinnej, zawodowej i majątkowej powód wymyślił założenie prywatnego przedszkola na nabytej nieruchomości, które miało być miejscem pracy dla małżonków i miejscem, do którego będą mogły uczęszczać małe dzieci stron, w tym dziecko, którego się spodziewali, co obniży koszty ich utrzymania. W tym czasie małżonka powoda miała uprawnienia do prowadzenia zajęć jako logopeda, ale nie miała uprawnień do prowadzenia przedszkola. Małżonka powoda ostatecznie poroniła ciążę.

Wnioskiem z dnia 20 sierpnia 2008 r. powód zwrócił się do Urzędu Miasta P. o wydanie zaświadczenia o przeznaczeniu nieruchomości położonej w P. przy ul. (...) w celu ustalenia zgodności zamierzonego sposobu użytkowania obiektu budowlanego na nieruchomości – przedszkole z ustaleniami obowiązującego miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego. W dniu 25 sierpnia 2008 r. zostało powodowi wydane zaświadczenie o niezgodności planowanego

sposobu użytkowania obiektu (przedszkole) z ustaleniami m.p.z.p., a w dniu 29 sierpnia 2008 r. o zgodności planowanego sposobu użytkowania obiektu (przedszkole) z ustaleniami m.p.z.p. z możliwością wydzielenia lokalu użytkowego o powierzchni całkowitej nieprzekraczającej 30% powierzchni całkowitej budynku. W dniu 17 września 2008 r. powód z małżonką wystąpili z wnioskiem o ustalenie warunków zabudowy dla inwestycji polegającej na zmianie sposobu użytkowania części budynku mieszkalnego przy ul. (...) w P.. Decyzją z dnia 24 września 2009 r. umorzono postępowanie jako bezprzedmiotowe z uwagi na to, że na tym terenie obowiązuje m.p.z.p.

W październiku 2009 r. małżonkowie B. ponownie dowiedzieli się, że J. B. spodziewa się kolejnego dziecka. Trzecie dziecko stron – J. urodziło się w dniu (...)

W lutym 2009 r. powód za porozumieniem stron rozwiązał stosunek pracy ze spółką (...). Była to wynegocjowana forma rozwiązania stosunku pracy w związku z zapowiadaniem jej wypowiedzeniem przez pracodawcę. Powód otrzymał odprawę.

Pismem z dnia 3 marca 2009 r. powód zwrócił się do pozwanego o zawieszenie spłat trzech rat kredytowych z odsetkami powołując się na wzrost kosztów obsługi kredytu spowodowany niekorzystną zmianą kursu (...) oraz przedłużającym się kapitałochłonnym remontem kredytowanej nieruchomości obejmującym zmianę sposobu użytkowania budynku mieszkalnego na przedszkolny. W dniu 23 marca 2009 r. powód zawarł z pozwanym aneks nr (...) do umowy kredytu, którego przedmiotem było zawieszenie spłaty rat kredytu przypadających na dzień 10 kwietnia, 10 maja i 10 czerwca 2009 r.

W kwietniu 2009 r. został sporządzony na zlecenie inwestorów – J. i A. B. projekt techniczny zmiany sposobu użytkowania części budynku mieszkalnego na prywatne przedszkole na nieruchomości przy ul. (...) w P.. Zmiana sposobu użytkowania miała dotyczyć remontu i adaptacji części istniejących pomieszczeń budynku mieszkalnego na poziomie parteru. Pozostała część budynku miała w dalszym ciągu być wykorzystywana na potrzeby mieszkalne. W kwietniu 2009 r., na wniosek powoda i J. B., zostało wszczęte postępowanie administracyjne w sprawie zmiany sposobu użytkowania części budynku mieszkalnego na nieruchomości przy ul. (...) w P. na prywatne przedszkole. Decyzją z dnia 12 czerwca 2009 r. Prezydent Miasta P. zatwierdził projekt budowlany i udzielił powodowi i J. B. pozwolenia na wykonanie robót budowlanych obejmujących przebudowę i zmianę sposobu użytkowania części budynku mieszkalnego przy ul. (...) w P.. Po uzyskaniu decyzji, na nieruchomości zostały podjęte prace remontowe obejmujące część przeznaczoną pod przedszkole – zgodnie z projektem technicznym i pozwoleniem na budowę oraz pozostałą część budynku w celu przystosowania do zamieszkania tam powoda z rodziną. Te ostatnie prace były prowadzone bez projektu budowlanego, albowiem ze względu na ich charakter nie był on wymagany.

Z dniem 14 września 2009 r. dokonano wpisu w rejestrze szkół i placówek oświatowych Dwujęzycznego Przedszkola (...), którego organem prowadzącym jest powód, dyrektorem małżonka powoda, a siedzibą nieruchomość przy ul. (...) w P.. Przedszkole rozpoczęło działalność (...) i funkcjonuje do dziś.

Powód wraz z małżonką i dziećmi zamieszkali na ul. (...) na początku(...) Mieszali tam wspólnie do połowy (...), po czym rodzina powróciła do domu na ul. (...). W czasie zamieszkiwania na ul. (...) małżonka powoda usiłowała sprzedać własną nieruchomość na ul. (...), która była nieużytkowana. W (...) małżonkowie rozstali się i powód od tego czasu zamieszkuje w części mieszkalnej budynku na nieruchomości przy ul. (...), gdzie jest również zameldowany.

W dniu 13 marca 2018 r. powód wystąpił do pozwanego z reklamacją na podstawie art. 3 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o rozpatrywaniu reklamacji przez podmioty rynku finansowego i o Rzeczniku Finansowym – w zakresie niezgodnego z prawem naliczenia i pobrania przez bank z tytułu umowy kredytu nr (...) in. rat kredytowych oraz wszelkich innych opłat i należności z tytułu nieważnej umowy kredytu w kwocie 552.037,16 zł. Powód zażądał udzielenia pisemnej odpowiedzi na reklamację, zwrotu w terminie 7 dni od otrzymania reklamacji m.in. kwoty 552.037,16 zł i uznania przez bank, że umowa jest nieważna. Pozwany w piśmie z dnia 4 kwietnia 2018 r. oświadczył, że nie uznaje reklamacji.

W toku umowy pozwany przysyłał powodowi zawiadomienia o wysokości rat i aktualnym stanie zadłużenia. Kredyt jest przez powoda regularnie spłacany. Na 10 listopada 2018 r. stan zadłużenia powoda wynosił 328.966,26 CHF. W

okresie od 14 sierpnia 2008 r. do 28 lutego 2018 r. powód dokonał wpłat na poczet należności z tytułu umowy kredytu w kwocie 552.037,16 zł, a w dalszym okresie do wniesienia pozwu w kwocie 23.508,36 zł – łącznie 575.545,52 zł.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dowodów: wniosku kredytowego z 24 czerwca 2008 r. z załącznikiem (k. 147-153), umowy sprzedaży i ustanowienia hipotek z 14 sierpnia 2008 r. (k. 176-183), uproszczonego kosztorysu budowlanego (k. 190), wniosku kredytowego z 24 czerwca 2008 r. z załącznikiem (k. 147-153), decyzji z 8 kwietnia 2008 r. dotyczącej procedury produktowej (k. 154-159), broszury „Informacja o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej” (k. 160-171), umowy kredytu z 1 sierpnia 2008 r. (k. 33 – 42), zaświadczenia z 2 marca 2018 r. (k. 48-51), dyspozycji wypłaty kredytu z 14 sierpnia 2008 r. z załączonym pismem powoda (k. 184-185), wzorca umowy ramowej (k. 186-188), przykładowej umowy ramowej z 3 lipca 2008 r. (k. 189), wniosku powoda z 3 marca 2009 r. (k. 192), aneksu nr (...) z 23 marca 2009 r. (k. 43), decyzji Prezydenta Miasta P. z 24 września 2008 r. (k. 498), projektu technicznego (k. 490-497), dokumentów ze sprawy (k. 407 – 409), stanowiska K. Miejskiej Straży (...) w P. z 22 marca 2010 r. (k. 410), decyzji i zaświadczenia (...) Państwowego (...) (k. 410-413), dokumentów z akt sprawy dołączonej UA.II. (...) - (...), zaświadczenia Prezydenta Miasta P. z 14 września 2009 r. (k. 414), decyzji Prezydenta Miasta P. z 12 czerwca 2009 r. (k. 502-504), zaświadczenia Prezydenta Miasta P. z 15 stycznia 2010 r. (k. 4140), wydruku z rejestru szkół i placówek oświatowych (k. 193), wydruku ze strony internetowej przedszkola (k. 194-196), statutu przedszkola (k. 402-406), faktur za media (k. 500-501), reklamacji z 13 marca 2018 r. (k. 44-45), pisma pozwanego z 4 kwietnia 2018 r. (k. 46-47), zawiadomień o wysokości rat (k. 200-227), zaświadczenia z 2 marca 2018 r. (k. 48-51), zestawienia operacji na rachunku bankowym powoda (k. 52), zeznań świadków: J. B. (e-protokół k. 564, 558-560), B. C. (e-protokół k. 529, 522-526), T. F. (e-protokół k. 529, 526-527) oraz zeznań powoda (e-protokół k. 479, 469-477, 564, 560-561).

Pozostałe dowody z dokumentów, w szczególności „Informacja o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej” wydana przez pozwanego w sierpniu 2010 r. (k. 172-175) według Sądu I instancji nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem w sprawie badane były okoliczności zawarcia umowy kredytu w (...) 2008 roku.

Autentyczność dokumentów nie była kwestionowana przez żadną ze stron, a Sąd Okręgowy z urzędu nie dopatrył się podstaw do kwestionowania ich prawdziwości. Powód w swoich zeznaniach kwestionował wiarygodność zapisów we wniosku kredytowym i umowie kredytu, z których wynika, że przed zawarciem umowy doręczono mu wzorec umowy oraz że został poinformowany o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej.

Zeznania świadka B. C. Sąd I instancji uznał za wiarygodne w całości. Miały one charakter ogólny, albowiem świadek nie pamiętał szczegółowo okoliczności zawarcia umowy z powodem, co Sąd Okręgowy uznał za zrozumiałe, zważywszy, że świadek zajmuje się zawodowo procedurami kredytowymi od 2004 roku. W ocenie Sądu I instancji świadek wiarygodnie przedstawił standardy swojego postępowania zawodowego w toku przygotowania i zawierania umów z kredytobiorcami. Standardy te były zgodne z procedurą obowiązującą w tamtym w czasie w pozwanym banku – procedurą produktową kredytu własny kąt z kwietnia 2008 roku. Co najbardziej istotne, zeznania świadka były co do zasady zgodne z zeznaniami powoda co do tego, że powoda poinformowano o ryzyku kursowym i ryzyku stopy procentowej, wyjaśniono różnicę między kredytem kredyt udzielanym w walucie polskiej a kredytem w walucie wymiennej.

Zeznania świadka T. F. Sąd Okręgowy również uznał za wiarygodne w całości, aczkolwiek okazały się one mało istotne wobec ustalenia, że świadek brał udział tylko w złożeniu podpisu pod umową kredytu.

Również zeznania świadka J. B. Sąd I instancji uznał za w pełni wiarygodne. Nie dotyczyły one okoliczności samego procesu kredytowego, bo w tym świadek nie brała udziału i nie była nawet na bieżąco informowana przez powoda, ale zweryfikowania statusu powoda jako konsumenta, co było istotną dla rozstrzygnięcia sprawy okolicznością. Spontaniczność zeznań świadka wskazywała na ich wiarygodność. Z kolei te wiarygodne zeznania świadka korelowały z zeznaniami powoda co do tego, że dopiero po nabyciu nieruchomości, w sierpniu 2008 r., na skutek zbiegu zmian w życiu zawodowym i rodzinnym małżonków (wiadomość o trzecim dziecku, informacje o utracie pracy przez powoda i małżonkę), powód podjął decyzję o zmianie sposobu użytkowania części nabytej nieruchomości, a nabywał

nieruchomość w celach wyłącznie mieszkalnych. Zeznania świadka wyjaśniły rozbieżności w zeznaniach powoda co do tego, w jakim czasie małżonkowie powzięli wiedzę o trzecim dziecku.

Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom powoda, że zawierając umowę kredytu w celu nabycia nieruchomości przy ul. (...) czynił to w celu zaspokojenia potrzeb mieszkalnych swojej rodziny, a nie w związku z wykonywaną działalnością zawodową lub gospodarczą, a pomysł prowadzenia działalności w formie prywatnego przedszkola powstał już po nabyciu nieruchomości, tj. po 14 sierpnia 2008 r. Jakkolwiek chronologia zdarzeń, na które powołuje się powód wydaje się mało prawdopodobna, to po wszechstronnym rozważeniu zebranego materiału dowodowego, Sąd I instancji doszedł do przekonania, że zeznania powoda są wiarygodne. Ocena dowodów dokonana na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego powinna opierać się na zasadach logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, a także być przeprowadzona z punktu widzenia celowości i racjonalności podejmowanych przez uczestników określonych czynności (operacji) gospodarczych, finansowych i prawnych oraz ich życiowego prawdopodobieństwa. Sąd Okręgowy uznał, że nie można odmówić celowości i racjonalności podejmowanych przez powoda działań polegających na nabyciu w pobliżu dotychczasowego miejsca zamieszkania nieruchomości w większym stopniu spełniającej jego oczekiwania (większego wolnostojącego domu z ogrodem na spokojniejszej ulicy) w sytuacji stabilnej sytuacji zawodowej, wysokich dochodów małżonków i informacji, że rodzina się powiększy. O tym, że istotnie nieruchomość została nabyta w celu zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych rodziny świadczy ustalony w sprawie fakt, że po przeprowadzeniu stosownego remontu rodzina zamieszkała w niej w 2010 r. Przyczyna wyprowadzenia się z tej nieruchomości przez J. B. z dziećmi w drugiej połowie 2010 r. była zgoła inna niż niemożność zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych na nieruchomości.

Sąd I instancji stwierdził, że mając na względzie wyżej wskazane kryteria nie sposób zakładać, by powód miał przed zawarciem umowy kredytu wiedzę o utracie źródeł dochodu swojego i małżonki, a tym samym pomysł na źródło zarobkowania w postaci przedszkola na nieruchomości. Zasady logiki i doświadczenia życiowego stoją na przeszkodzie przyjęciu wersji pozwanego, że powód zawierając umowę kredytu planował prowadzenie na nieruchomości działalności zarobkowej w postaci przedszkola. Powód miał w tym czasie stałą, dobrze płatną pracę. Nieracjonalna byłaby decyzja powoda o nabyciu drogiej nieruchomości, wiążąca się ze znacznym stałym, wieloletnim obciążeniem finansowym budżetu rodziny w celu prowadzenia działalności, której rozpoczęcie wymaga znacznych i długotrwałych prac adaptacyjnych oraz długotrwałego postępowania administracyjnego (uzyskanie pozwolenia na budowę; postępowanie w celu uzyskania wszelkich wymaganych prawem pozwoleń do rozpoczęcia przynoszącej faktycznie, a nie tylko zarejestrowanej w wymaganym cyklu roku szkolnego, działalności przedszkolnej). Nie sposób, zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego, zakładać, by wykształcona osoba, zajmująca stanowiska dyrektorskie, podjęła decyzję o nabyciu drogiej nieruchomości, wiedząc, że straci dobrze płatną pracę, ma dwójkę dzieci na utrzymaniu, małżonka traci pracę, a w rodzinie spodziewane jest trzecie dziecko. Sąd Okręgowy założył zatem, że okoliczności związane z utratą pracy przez małżonków B. zostały ujawnione dopiero po nabyciu przez powoda nieruchomości i dopiero po jej nabyciu były podstawą do podjęcia decyzji o rozpoczęciu działalności zawodowej na nieruchomości.

Niewiarygodne natomiast były w cenie Sądu I instancji zeznania powoda, że ubiegając się o kredyt w pozwanym banku był zainteresowany wyłącznie kredytem udzielonym w złotych polskich. Z dalszych zeznań powoda wynika, że jasno zdawał sobie sprawę, że chodzi o kredyt, który odnosi się do waluty i że taki kredyt gwarantuje szybszą i tańszą ścieżkę pozyskania finansowania na sfinalizowanie transakcji, na której powodowi niezwykle zależało. Niewiarygodne były zeznania powoda, że nie miał żadnej wiedzy na temat zasad funkcjonowania kredytu w (...) zaciągniętego wcześniej przez małżonkę. Nawet pomimo rozdzielności majątkowej panującej od początku małżeństwa, sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego byłoby przyjęcie, że małżonkowie żyjący razem nie przekazywali sobie podstawowych informacji mających wpływ na ich bieżące funkcjonowanie, chociażby jakie zasadnicze zobowiązania obciążają drugiego małżonka i z jakiego tytułu, jak np. kredyt we franku. Oceny tej nie wyklucza ustalona w sprawie okoliczność, że powód cały proces pozyskania finansowania na nabycie nieruchomości prowadził bez informowania małżonki, skoro miał to być dla niej prezent urodzinowy - niespodzianka. Niewiarygodne w ocenie Sądu I instancji były zeznania powoda, że oświadczenia z pkt 9 wniosku kredytowego podpisane przez niego nie odpowiadają

rzeczywistemu stanowi, gdyż tego typu informacje nie zostały mu przekazane przez doradcę kredytowego (k. 475 e-protokół z 12 maja 2019 r., 01:45:57). Zeznania te są sprzeczne z zeznaniami samego powoda, który w dalszej części zeznań (k. 473 e – protokół z 12 maja 2019 r., 00:58:25 – 01:00:35 i 01:14:30 – 01:17:54) jasno zeznał, że był poinformowany przez B. C. z przedstawieniem wykresów w aspekcie historycznym o wahaniach kursu franka. Powód również jednoznacznie zeznał, że B. C. na pierwszym spotkaniu wyjaśnił mu różnice między kredytami udzielanymi w walucie polskiej i w walucie wymiennej (e – protokół z dnia 12 maja 2019 r., 01:10:05-01:12:32). Ponadto zeznania powoda są w tym zakresie sprzeczne z zeznaniami świadka B. C.. Na powódzie w tym zakresie spoczywał ciężar wykazania, że podpisane przez niego oświadczenia we wniosku kredytowym i umowie nie polegają na prawdzie. W ocenie Sądu Okręgowego powód poza swoimi głośnymi zeznaniami ciężarowi temu nie sprostał.

Za równie niewiarygodne Sąd I instancji uznał zeznania powoda, że nie miał czasu się zastanowić nad wnioskiem kredytowym i że wypełniał go, poza jedną frazą wpisaną przez powoda („umowa pomostowa”), B. C.. Po pierwsze przeczy temu data wpływu do banku wniosku 4 lipca 2008 r. datowanego na 24 czerwca 2008 r. Zestawienie tych dat wskazuje, że powód miał kilka dni na zapoznanie się z wnioskiem, jego wypełnienie i złożenie do banku. Po drugie, w dokumencie wyraźnie widać charakter pisma B. C. tylko w części wstępnej, na końcu ust. 2 i na końcu wniosku pod podpisem powoda. Ponadto charakter pisma i grubość środka do pisania świadka jest zasadniczo inna od pozostałych dwóch charakterów pisma, które pojawiają się we wniosku. Jakkolwiek nie zostało ustalone od kogo trzeci charakter pisma, to w ocenie Sądu Okręgowego wobec powyższych uwag są podstawy do ustaleń, że wniosek kredytowy jedynie w części wstępnej, na końcu ust. 2 i na końcu wniosku pod podpisem powoda, wypełniał pracownik banku.

W ocenie Sądu I instancji na uwzględnienie nie zasługiwał zawarty w odpowiedzi na pozew wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z ekonomii i bankowości. Okoliczności, które miałyby zostać wyjaśnione w opinii biegłego nie miały bowiem znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Ustalenie okoliczności, na które miał być przeprowadzony ten dowód nie miało znaczenia dla oceny ważności umowy zawartej przez strony tudzież ustalenia, czy niektóre jej postanowienia miały charakter niedozwolony. Ustalenia ważności i włączenia do kontraktu klauzul abuzywnych dokonuje się bowiem w świetle treści umowy i jej celu, a nie z perspektywy sposobu jej wykonania. W umowie zaś nie ustalono, że kurs wymiany walut ma mieć charakter rynkowy. Wobec powyższego Sąd Okręgowy postanowieniem z 17 grudnia 2019 r. (k. 561) na podstawie art. 235² § 2 pkt 2 k.p.c. pominął dowód z opinii biegłego zgłoszony przez stronę pozwaną w odpowiedzi na pozew. Z podobnych względów bez znaczenia okazał się dowód z dokumentu w postaci zestawienia kursów walut na płycie CD (k. 131) i pisemnych zeznań świadka B. M. (k. 544-550).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Jak zostało ustalone, powód w dniu 1 sierpnia 2008 r. zawarł z pozwanym umowę kredytu mieszkaniowego Własny K. hipoteczny z oprocentowaniem zmiennym spłacanego w ratach annuitetowych udzielonego w walucie wymiennej, jak wskazano w nagłówku samej umowy. Zgodnie z jej postanowieniami pozwany bank pozostawił do dyspozycji powoda jako kredytobiorcy kredyt przeznaczony na zakup nieruchomości w P. przy ul. (...). Kredytobiorca zobowiązał się zaś do spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz opłatami i prowizjami wynikającymi z umowy i aktualnego cennika w oznaczonych terminach spłaty. Tak określone podstawowe prawa i obowiązki stron nie pozostawiały wątpliwości, że będąca przedmiotem sporu umowa to umowa o kredyt.

Powód swoje roszczenie o zapłatę opierał na twierdzeniu, że umowa kredytu jest nieważna, albowiem wbrew art. 69 ust. 1 i 2 pkt 3 prawa bankowego w umowie nie określono kwoty kredytu w złotych polskich, ponieważ sama umowa była umową kredytu złotówkowego, a kwoty wyrażone w umowie w (...) stanowiły tylko miernik wartości umożliwiających wykonanie denominacji.

Zgodnie z art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. Zgodnie z art. 69 ust 1 prawa bankowego (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przez strony umowy kredytu, tekst jedn. Dz. U. z 2002 r., nr 72, poz. 665 ze zm.), 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. Zgodnie z art. 69 ust. 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia przez strony umowy) umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności: 1) strony umowy, 2) kwotę i walutę kredytu, 3) cel, na który kredyt został udzielony, 4) zasady i termin spłaty kredytu, 5) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany, 6) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, 7) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, 8) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, 9) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje, 10) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy.

W art. 69 ust. 2 prawa bankowego wskazano zatem, jakie niezbędne postanowienia powinny być zawsze ujawnione w tej umowie bankowej. Nie wszystkie z tych elementów stanowią essentialia negoti umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w art. 69 ust 1 prawa bankowego. Są nimi: zobowiązanie banku oddania do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel oraz zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty i zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

W chwili zawarcia przedmiotowej umowy prawo bankowe nie przewidywało literalnie możliwości udzielania kredytów denominowanych i indeksowanych. Dopiero ustawą o zmianie ustawy - prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw z 29 lipca 2011 r., która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r., dodano w art. 69 ust. 2 pkt 4a zapis, zgodnie z którym umowa o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, powinna określać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo - odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Ponadto do art. 69 dodano ust. 3, zgodnie z którym w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, kredytobiorca może dokonywać spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonać przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. W tym przypadku w umowie o kredyt określa się także zasady otwarcia i prowadzenia rachunku służącego do gromadzenia środków przeznaczonych na spłatę kredytu oraz zasady dokonywania spłaty za pośrednictwem tego rachunku.

Umowa kredytu zawarta przez strony w dniu 1 sierpnia 2008 r.:

1) posiadała wszystkie essentialia negoti umowy kredytu. Określała bowiem zobowiązanie banku (...) S.A.) oddania do dyspozycji kredytobiorcy (A. B.) na czas oznaczony w umowie ((...) kwoty środków pieniężnych (421.146,51 CHF) z przeznaczeniem na ustalony cel (nabycie nieruchomości przy ul. (...) w P.) oraz zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie (§ 2 (...)), zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty i zapłaty prowizji od udzielonego kredytu (§ 18-22 (...));

2) spełniała wszystkie warunki przewidziane w art. 69 ust. 2 prawa bankowego, w brzmieniu obowiązującym na datę zawarcia umowy. Określała bowiem strony umowy (powód i pozwany), kwotę i walutę kredytu (421.146,51 CHF), cel, na który kredyt został udzielony (potrzeby własne – nabycie nieruchomości w P. przy ul. (...)), zasady i termin spłaty kredytu (§ 2 i 7 (...) umowy oraz § 18 – 22 (...) umowy), wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany (§ 6 (...) umowy), sposób zabezpieczenia spłaty kredytu (§ 4 i 5 (...) umowy oraz § 17 (...) umowy), zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu (§ 2, 3 i 44 – 49 (...) umowy), terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych (§ 6 (...) umowy oraz § 4 i 5 (...) umowy), wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje (§ 3 (...) umowy oraz § 11 – 16 (...) umowy) oraz warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy (§ 40 i 412 (...) umowy).

Umowa miała charakter kredytu denominowanego do (...), co wynika jednoznacznie nie tylko z samego jej tytułu (umowa kredytu udzielonego w walucie wymiennej), ale przede wszystkim jej konstrukcji. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według

klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś w przypadku kredytu indeksowanego, kwota kredytu jest podana w walucie krajowej, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu. Zastosowanie konstrukcji przeliczeń pomiędzy walutą krajową i walutami zagranicznymi w celu ustalenia wysokości świadczeń, do których obowiązane są strony umowy (bank - w ramach umożliwienia kredytobiorcy wykorzystania kredytu, kredytobiorca w ramach realizacji obowiązku zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu i zapłaty odsetek) nie narusza istoty umowy kredytu. Nadal zachowana jest zasada, zgodnie z którą bank udostępnia kredytobiorcy kapitał kredytu, kredytobiorca go wykorzystuje i zobowiązany jest do zwrotu. Zastosowanie przeliczeń oznacza jedynie modyfikację wysokości świadczeń, do których zobowiązane będą strony, ale nie ingeruje w ogólną konstrukcję umowy.

Mieści się to w granicach swobody umów, skoro zgodnie z art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego. Zresztą wykształcenie się w praktyce umów o określonych cechach doprowadziło następnie do ich częściowej regulacji w przywołanym wyżej art. 69 ust. 2 prawa bankowego.

Nieuprawnione jest twierdzenie powoda jakoby zawarł on umowę kredytu w PLN lub o umowę taką wnioskował. Wykładnia umowy (art. 65 § 1 lub 2 k.c.) prowadzi do wniosku, że wolą stron było zawarcie kredytu udzielonego w (...), wypłacanego w PLN i spłacanego w PLN lub (...). Wyrazem tego jest określenie w (...) kwoty kredytu i kwot podlegających zwrotowi, ale także inne postanowienia umowy. W (...) wyrażono także szacunkowy koszt, który kredytobiorca będzie zobowiązany ponieść z tytułu odsetek (§ 3 ust. 1 pkt 3 (...) umowy), wysokości hipoteki zwykłej i hipoteki kaucyjnej (§ 4 ust. 1 pkt 1 i 5 (...) umowy), ubezpieczenia kredytowanego wkładu finansowego (§ 6 ust. 4 pkt 6 (...) umowy) oraz obliczania zmiennego oprocentowania kredytu na podstawie wskaźnika(...) (§ 7 ust. 1 (...) w związku z definicją zawartą w pkt 12 b (...) umowy), właściwego dla franków szwajcarskich.

Jak wynika z zeznań powoda, wniosku kredytowego i umowy, powód od samego początku zamierzał zawrzeć i zawarł umowę kredytu w (...). Określona zatem została w sposób prawidłowy jego wysokość w (...). Ponadto, nawet uzgodnienie przez strony, że kredyt zostanie wypłacony w innej walucie niż waluta kredytu nie pozostaje w sprzeczności z naturą zobowiązania, którego źródłem jest umowa kredytu, nie narusza również prawa ani zasad współżycia społecznego. Jeżeli strony uzgodniły, że bank zobowiązał się do oddania do dyspozycji kredytobiorcy oznaczonej sumy w (...) i uzgodniły sposób wykonania umowy poprzez wypłatę kwoty kredytu w PLN, to takie ukształtowanie treści umowy nie stoi w sprzeczności z naturą zobowiązania lub zasadami współżycia społecznego. Analogicznie Sąd Okręgowy ocenił ukształtowanie obowiązków kredytobiorcy poprzez wyrażenie wysokości rat kredytu w walucie obcej, skoro udzielony kredyt został wyrażony w walucie obcej.

Umowa łącząca strony nie jest ani kredytem złotówkowym, ani walutowym, ale kredytem denominowanym walutą wymiennalną. Umowa kredytu indeksowanego /denominowanego została poddana ocenie w orzecznictwie sądów powszechnych i w zdecydowanej części orzeczeń nie została zakwestionowana sama dopuszczalność takiej konstrukcji umowy kredytu. Również Sąd Najwyższy, kilkakrotnie rozpoznając spory na tle różnych aspektów umów o kredytu denominowany i indeksowany, nie podważył samej konstrukcji takich umów. Umowa kredytu z dnia 1 sierpnia 2008 r. przewidywała, że kwota kredytu ustalona w umowie wprost i jednoznacznie na kwotę 421.146,51 CHF wykorzystana będzie przez kredytobiorcę na nabycie nieruchomości w Polsce (§ 2 (...) umowy). Z postanowień umownych (§ 4 ust. 1 (...) umowy) nie wynika, że wypłata kredytu w walucie zobowiązania, czyli (...), była wykluczona, ani tym bardziej, jak twierdzi powód, że bank nie miał obowiązku wypłaty kredytu w (...), a kredytobiorcom nie przysługiwało roszczenie o wypłatę w tej walucie. Umowa przewidywała w § 4 ust. 1 (...), że kredyt może być wypłacany:

- 1) w walucie wymiennalnej – na finansowanie zobowiązań kredytobiorcy poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej oraz w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego,
- 2) w walucie polskiej – na finansowanie zobowiązań w Rzeczypospolitej Polskiej.

W przypadku finansowania zobowiązań w Rzeczypospolitej Polskiej, a w konsekwencji w przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej, co miało miejsce w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy, zgodnie z § 4 ust. 2 (...), pozwany zastrzegł zastosowanie kursu kupna dla dewiz obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej tabeli kursów. Jak zostało ustalone w sprawie, powód w dniu 14 sierpnia 2008 r., po zawarciu umowy nabycia nieruchomości, złożył dyspozycję uruchomienia i przekazania na rachunki zbywców kredytu w kwocie 421.146,51 CHF, co stanowiło równowartość 841.619,19 zł, przy kursie 1,9984 CHF, przy czym we własnoręcznym piśmie kierowanym do pozwanego banku wskazał kwoty w złotych polskich i numery rachunków bankowych poszczególnych zbywców co do ceny sprzedaży oraz swój rachunek złotówkowy dla pozostałej kwoty. To powód zatem zdecydował o sposobie wykorzystania kredytu w PLN. Odpierając argument strony powodowej, że zapis § 4 ust. 1 (...) umowy miał charakter formalny, zważywszy na znany stronom w dacie zawarcia umowy cel kredytu – sfinansowanie nabycia nieruchomości położonej w Polsce, wskazać trzeba, że § 4 ust. 1 pkt 1 (...) umowy przewidywał możliwość wypłaty kredytu w walucie wymiennej w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego. Gdyby nabywana nieruchomość była obciążona hipoteką w (...) i zapłata ceny nabycia miałyby nastąpić chociażby w części poprzez pokrycie zobowiązania sprzedawców względem udzielającego im kredytu w (...) banku (a nie są to rzadkie sytuacje rynkowe), wypłata kredytu mogłaby, zgodnie z umową, nastąpić w (...). W konsekwencji jedynie wykonanie umowy przez bank polegało na spełnieniu świadczenia – wypłacie kredytu w (...) bądź PLN, zgodnie ze zleceniem kredytobiorcy, podczas gdy kwota i waluta kredytu były jednoznacznie określone na 421.146,51 CHF. Poprzez wypłatę kredytu w PLN nie zmieniała się waluta udzielonego kredytu – (...).

Postanowienia umowy nie eliminowały zatem możliwości wykonania umowy w walucie zobowiązania. Nietrafne jest stanowisko powoda, że umowa przewidywała, że bank odda do dyspozycji kredytobiorców kwotę w PLN stanowiącą iloczyn 421.146,51 CHF i kursu tej waluty do PLN, który w dacie zawarcia umowy nie był znany. Kwotą kredytu oddaną do dyspozycji kredytobiorcy była suma 421.146,51 CHF, a nie iloczyn tej kwoty i kursu tej waluty do złotówki z określonej daty. Należy bowiem odróżnić przedmiot zobowiązania objęty konsensem stron od sposobu wykonania tego zobowiązania. W orzecznictwie wskazuje się, że dopuszczalne jest zaciągnięcie zobowiązania w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu (pożyczki) będzie dokonywana w pieniądzu krajowym; zastrzeżenie takie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, przez co nie powoduje zmiany waluty wierzytelności.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy stwierdził, że zawarta przez strony umowa kredytu stanowi klasyczną umowę kredytu denominowanego, w którym kwota udzielonego kredytu, ustalona w walucie obcej, zostaje przeliczona na złote polskie najpierw w celu ustalenia wysokości świadczenia ze strony banku, a następnie w celu ustalenia wysokości świadczenia ze strony kredytobiorcy. Jest to jedna z wykształconych w obrocie odmian umowy kredytu, zawierająca modyfikację w zakresie określenia wysokości kwoty podlegającej zwrotowi, a także sposobu obliczania wysokości odsetek podlegających zapłacie wraz ze zwrotem kredytu. Waluta obca w takiej konstrukcji kredytu nie jest jedynie miernikiem waloryzacji, którym posłużono się w klauzulach przeliczeniowych (indeksacyjnych, waloryzacyjnych), lecz wyraża wartość zobowiązania pieniężnego. W doktrynie wskazuje się, że sam sposób oddania przez bank środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy pozostaje już sprawą wtórną i zależy od treści umowy. „Oddanie do dyspozycji” środków pieniężnych ma zapewnić kredytobiorcy ich wykorzystanie w sposób odpowiadający interesom tego ostatniego, uwidoczniiony w umowie kredytowej. Jak wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 13 marca 2019 r. (I ACa 681/18, L.) „Umowa kredytu dochodzi do skutku przez złożenie zgodnych oświadczeń woli przez strony, bank zobowiązuje się do oddania określonej sumy do dyspozycji kredytobiorcy, natomiast ten ostatni do jej zwrotu. Jeżeli zatem bank zobowiązał się do oddania do dyspozycji kredytobiorcy oznaczonej sumy w (...), to nie można przyjmować, że kwota kredytu nie została określona, bo w dacie zawierania umowy kurs kupna (...) nie był znany, jeżeli strony uzgodniły, że wypłata kwoty kredytu i jego rozliczenie nastąpi w innej walucie niż waluta kredytu. Pytanie, czy bank oddał do dyspozycji kredytobiorcy oznaczoną sumę w (...) jest pytaniem o należyte wykonanie przez bank jego zobowiązania, a nie pytaniem o ważność umowy kredytu w kontekście treści jej postanowień przedmiotowo istotnych.”.

Przyjęcie, że walutę kredytu przy takiej konstrukcji umowy kredytu stanowi PLN powodowałoby, że przestałby to być kredyt denominowany. Mimo że taki był zgodny zamiar stron i że konstrukcja kredytu denominowanego zakłada udzielenie kredytu w walucie wymiennej. Ustalenie świadczenia głównego świadczenia banku (kwoty kredytu) w walucie polskiej stanowiłoby essentialia negotii dla umowy kredytu hipotecznego opiewającego na walutę polską z zamieszczoną w niej klauzulą waloryzacyjną. W taki zaś sposób nie jest skonstruowana umowa będąca przedmiotem analizy w niniejszej sprawie. W konsekwencji Sąd I instancji uznał, że w chwili zawierania umowy przez strony nie zaistniał przypadek, w którym nie jest możliwe ustalenie wysokości świadczenia banku (kwota i waluta kredytu). Zostało ono określone w umowie na 421.146,51 CHF i w stosunku do tej kwoty wyrażonej w (...) następnie zostały ustalone świadczenia powoda, tj. poszczególne raty kredytu wyrażone w (...).

Zupełnie innym zagadnieniem jest to, czy sposób określenia wykonania zobowiązania (wyплаты kredytu w (...)) bądź wypłaty kredytu w PLN według kursu kupna dla dewiz obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego) nie stanowił niedozwolonych postanowień umownych bądź czy sankcja nieważności nie nastąpiła z innych przyczyn.

Co do ewentualnej innej podstawy nieważności zawartej przez strony umowy kredytu, jako sprzecznej z przepisami prawa, Sąd Okręgowy wskazał, że w stanie prawnym obowiązującym w dacie zawarcia przez strony umowy, zgodnie art. 3 ust. 3 i art. 9 ust. 1 pkt 15 prawa dewizowego z dnia 27 lipca 2002 r. do obrotu dewizowego dokonywanego z udziałem banków nie miały zastosowania ograniczenia wynikające z obowiązywania zasady walutowości. Za dopuszczalne w świetle zasady swobody umów uznać trzeba zastrzeżenie w umowie, że wypłata kredytu wyrażonego w walucie obcej nastąpi w walucie polskiej oraz że także w walucie krajowej nastąpi spłata kredytu. Zamieszczeniu w umowie tego rodzaju postanowień nie sprzeciwiają się przepisy prawa, a nadto uzasadnione są one celem umowy kredytu, który miał sfinansować nabycie nieruchomości w Polsce za walutę polską i miał być spłacany przez kredytobiorcę osiągającego dochody w tej walucie (art. 353¹ k.c.).

Drugą podstawę twierdzenia o nieważności umowy kredytu stanowił zarzut, że umowa zawiera klauzule niedozwolone w rozumieniu art. 358¹ k.c., tj. § 4 ust. 2 i § 22 ust. 2 pkt 1 (...), a po ich wyeliminowaniu umowa nie może być dalej wykonywana wobec braku w niej zapisów dotyczących głównych świadczeń każdej ze stron. Zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. § 2 powołanego przepisu wskazuje, że jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. § 3 definiuje niezgodnione indywidualnie postanowienia umowy jako te, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Zgodnie z § 4 powołanego przepisu ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie spoczywa na tym, kto się na to powołuje.

Uzasadnieniem wprowadzenia art. 385¹ - 385³ k.c. ustawą z dnia 2 marca 2000 r. o ochronie niektórych praw konsumentów oraz o odpowiedzialności za szkodę wyrządzoną przez produkt niebezpieczny był zamiar zapewnienia konsumentom bardziej skutecznej ochrony w stosunkach umownych z profesjonalistami, a przede wszystkim potrzeba uwzględnienia w polskim prawie postanowień dyrektywy nr (...) z 5 kwietnia 1993 r. o nieuczciwych warunkach w umowach konsumenckich. Regulacja zawarta w art. 385¹ - 385³ k.c. stanowi zatem wyraz implementacji w prawie polskim przez ustawodawcę prawa unijnego w postaci powyższej dyrektywy, co rodzi określone konsekwencje dla ich wykładni. Przede wszystkim musi ona prowadzić do takich rezultatów, która pozwoli urzeczywistnić cele dyrektywy. Sądy krajowe, stosując prawo wewnętrzne, zobowiązane są tak dalece, jak jest to możliwe, by dokonywać jego wykładni w świetle brzmienia i celu rozpatrywanej dyrektywy, tak by osiągnąć przewidziany w niej rezultat, a zatem zastosować się do art. 288 akapit trzeci Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej. Ten obowiązek dokonywania wykładni prawa krajowego, zgodnej z prawem Unii, jest w istocie nierozzerwalnie związany z systemem Traktatu, gdyż zezwala sądom krajowym na zapewnienie, w ramach ich właściwości, pełnej skuteczności prawa Unii przy rozpoznawaniu

zawisłych przed nimi sporów. Nie chodzi tu o bezpośrednie stosowanie norm zawartych w dyrektywie, a nadal o stosowanie norm prawa krajowego. Jednak ich wykładnia musi być dokonywana w ten sposób, aby zapewnić zgodność z normami zawartymi w dyrektywie oraz osiągnięcie celów dyrektywy. Sama dyrektywa w art. 8 stanowi, że w celu zapewnienia wyższego stopnia ochrony konsumenta państwa członkowskie mogą przyjąć lub utrzymać bardziej rygorystyczne przepisy prawne zgodne z traktatem w dziedzinie objętej niniejszą dyrektywą. W dyrektywie został więc określony jedynie minimalny poziom ochrony konsumentów.

Z art. 385¹ § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które: 1) zawarte zostały w umowach z konsumentami, 2) nie zostały uzgodnione indywidualnie, 3) kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszając jego interesy, 4) nie określają sformułowanych w sposób jednoznaczny głównych świadczeń stron, w tym ceny lub wynagrodzenia.

W niniejszej sprawie pozwany podniósł zarzut, że powód zawierając umowę kredytu nie był konsumentem. Jak stanowi art. 22⁽¹⁾ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Przepis ten również został wprowadzony ustawą z dnia 2 marca 2000 r. implementującą Dyrektywę nr (...), która w art. 2 lit. b stanowi, że do celów niniejszej dyrektywy "konsument" oznacza każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych niniejszą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z handlem, przedsiębiorstwem lub zawodem. W orzecznictwie TSUE wskazuje się, że pojęcie konsumenta w rozumieniu art. 2 lit. b) dyrektywy (...) w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich ma charakter obiektywny i należy je oceniać w świetle kryterium funkcjonalnego, polegającego na ocenie, czy dany stosunek umowny wpisuje się w ramy działalności niezwiązanej z wykonywaniem zawodu. Do sądu krajowego rozpoznającego spór dotyczący umowy mogącej wchodzić w zakres stosowania omawianej dyrektywy należy sprawdzenie, z uwzględnieniem wszystkich okoliczności sprawy i dowodów, czy danego kredytobiorcę można zakwalifikować jako „konsumenta” w rozumieniu tej dyrektywy. W orzecznictwie sądów polskich przyjęte już zostało, że przesłanki kodeksowej definicji konsumenta spełnia m.in. zawarcie przez konsumenta umowy pożyczki hipotecznej denominowanej w obcej walucie, przeznaczonej na dowolny cel, niezwiązany z działalnością gospodarczą lub zawodową.

W ocenie Sądu Okręgowego w świetle przywołanych przepisów i stanowiska orzecznictwa, w okolicznościach faktycznych sprawy uznać należało, że powód w dacie umowy był konsumentem. Przy czym status osoby fizycznej jako konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c. powinien być oceniany na chwilę dokonywania czynności prawnej. Powód w dacie zawarcia umowy, ani nawet przed jej zawarciem (poza epizodem w latach studenckich) nie prowadził działalności gospodarczej. Działalność mającą charakter gospodarczy powód zaczął prowadzić najwcześniej z dniem 14 września 2009 r., kiedy dokonano wpisu w rejestrze szkół i placówek oświatowych Dwujęzycznego Przedszkola (...), którego organem prowadzącym jest powód. Na datę zawarcia umowy działalność zawodowa powoda polegała na tym, że był zatrudniony na podstawie umowy o pracę na stanowisku Dyrektora w (...) sp. z o.o. w K., gdzie zajmował się kontaktami z klientami. W dacie zawarcia umowy ani powód ani nawet jego małżonka nie zajmowali się zawodowo prowadzeniem działalności w formie przedszkola. Jak zostało ustalone w sprawie, pomysł na rozpoczęcie tego typu działalności pojawił się już po nabyciu kredytowanej nieruchomości, po tym, gdy w życiu zawodowym i rodzinnym powoda i jego małżonki ujawniły się w drugiej połowie sierpnia 2008 r. nowe okoliczności wymagające rozważenia alternatywnych źródeł pozyskiwania dochodów. Jakkolwiek odstęp czasowy między datą zawarcia umowy kredytu (1 sierpnia 2008 r.) a podjęciem pierwszych kroków w celu ustalenia potencjalnych możliwości wykorzystania nabytej nieruchomości (20 sierpnia 2008 r.) jest niewielki, to jednak zważywszy na całokształt ustalonych okoliczności w sprawie należało przyjąć, że umowa kredytu nie była związana bezpośrednio z działalnością gospodarczą lub zawodową powoda. Z ustaleń w sprawie wynika, że powód nabył nieruchomość w celu poprawy warunków mieszkaniowych rodziny, w celu zamieszkania w niej, co się ostatecznie stało w 2010 r., po tym jak na nieruchomości został przeprowadzony remont umożliwiający to zamieszkanie. O tym, że plany na wykorzystanie nieruchomości w celu prowadzenia tam działalności przedszkolnej powstały dopiero po nabyciu nieruchomości przekonuje Sąd I instancji również to, że nieruchomość zasadniczo nie nadaje się do prowadzenia tego typu działalności z uwagi na ograniczenia w m.p.z.p., a wszelkie czynności administracyjne w celu zmiany sposobu jej

użytkowania z typowo mieszkalnego na częściowo usługowy zostały podjęte w dniu 20 sierpnia 2008 r. W świetle zasad doświadczenia życiowego Sąd Okręgowy przyjął również, że gdyby powód nabywał nieruchomości w celu prowadzenia tam inwestycji w formie przedszkola, jeszcze przed podpisaniem umowy przedwstępnej i wpłaceniem zaliczki i zadatku dokonałby sprawdzenia, choćby za pośrednictwem właścicieli nieruchomości, potencjału nieruchomości. Ustalona w sprawie okoliczność, że we wniosku kredytowym zaznaczone zostało, że nieruchomość ma zostać nabyta na wynajem, nie może być decydująca, zważywszy, że wniosek nie był w tym zakresie wypełniany przez powoda i już w samej umowie kredytu (§ 2 (...)) wpisane zostało, że przeznaczenie kredytu to nabycie i remont domu jednorodzinnego na potrzeby własne (we wzorcu (...) skreślone zostało „na wynajem”). Powód w dacie zawarcia umowy kredytu miał zatem status konsumenta, gdyż dokonując jako osoba fizyczna z przedsiębiorcą czynności prawnej nie działał w związku ze swoją działalnością gospodarczą lub zawodową.

W ocenie Sądu I instancji w dalszej kolejności wyjaśnienia wymagało czy § 4 ust. 2 (...) i § 22 ust. 2 pkt 1 (...) określają główne świadczenia stron, co do zasady wyłącza możliwość badania czy stanowią niedozwolone postanowienia umowne, chyba, że zostały sformułowane w sposób niejednoznaczny – art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. W ślad za Sądem Apelacyjnym w Warszawie (wyrok z dnia 30 grudnia 2019 r., I ACa 697/18) Sąd I instancji powtórzył, że dokonując oceny, czy zakwestionowane postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, sąd krajowy jest obowiązany uwzględnić dorobek orzeczniczy TSUE, w szczególności orzeczenia odnoszące się do wykładni art. 4 i 6 dyrektywy (...) wydane na tle umów kredytu zawierających ryzyko kursowe (walutowe). Sąd krajowy ma obowiązek respektować wykładnię dokonaną w tych orzeczeniach, uwzględniając ponadto, że prawo unijne tworzy autonomiczną, odrębną od systemów prawnych państw członkowskich siatkę pojęciową. Z tego względu sąd krajowy nie może dokonywać wykładni przepisu prawa unijnego zakładając, że poszczególne pojęcia przyjmują znaczenie nadawane im w prawie kraju sądu, lecz winien dążyć do ustalenia znaczenia tego terminu w prawie UE, jakiegokolwiek zaś wątpliwości dotyczące wykładni prawa unijnego mającego zastosowanie w sprawie obligują go do skierowania stosownego wniosku do TSUE. Wykładnia prawa unijnego dokonana przez TSUE wiąże z kolei nie tylko w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym, lecz jest wiążąca dla wszystkich sądów unijnych we wszystkich sprawach, w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (doktryna *acte éclairé*).

Na gruncie niniejszej sprawy Sąd Okręgowy odniósł się do wyroków TSUE dotyczących głównego przedmiotu umowy oraz wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy (...). Trybunał Sprawiedliwości wyjaśnił, że wyrażeniom "określenie głównego przedmiotu umowy" i "relacja ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług" zawartym w art. 4 ust. 2 dyrektywy (...) należy nadawać w całej Unii Europejskiej autonomiczną i jednolitą wykładnię, dokonaną z uwzględnieniem kontekstu tego przepisu i celu danego uregulowania. Jeśli chodzi o kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu "głównego przedmiotu umowy" w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy (...), Trybunał orzekł, że należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. W wyrokach w sprawach C-26/13 (wyrok z 30 kwietnia 2014 r.), C-186/16 (wyrok z 20 września 2017 r.), C-51/17 (wyrok z 20 września 2018 r.), C-118/17 (wyrok z 14 marca 2019 r.) oraz z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, na tle umów kredytu zawartych z konsumentami i zawierających ryzyko walutowe (kredytu indeksowanego, denominowanego lub wprost kredytu walutowego), TSUE wskazał, że nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy też denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Trybunał Sprawiedliwości kwalifikuje bowiem konsekwentnie klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego.

W wyroku w sprawie C-186/16, wydanym 20 września 2017 r., TSUE dokonał wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy w zakresie skutków zamieszczenia nieuczciwych postanowień i okoliczności, jakie należy brać pod uwagę w razie sporu, wskazując w szczególności w tezie drugiej i trzeciej sentencji, że:

2) "Artykuł 4 ust. 2 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem 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.

3) Artykuł 3 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że oceny nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie. Do sądu odsyłającego należy ocena istnienia ewentualnej nierównowagi w rozumieniu rzeczzonego przepisu, której to oceny należy dokonać w świetle ogółu okoliczności faktycznych sprawy w postępowaniu głównym i z uwzględnieniem między innymi fachowej wiedzy przedsiębiorcy, w tym przypadku banku, w zakresie ewentualnych wahań kursów wymiany i ryzyka wiążących się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej."

Stanowisko, iż postanowienie wprowadzające do umowy kredytu ryzyko walutowe powinno być traktowane jako postanowienie określające główne świadczenie stron, jest przez Trybunał Sprawiedliwości konsekwentnie podtrzymywane w późniejszych orzeczeniach wymienionych powyżej (sprawy C- 51/17, C-118/17 i C-260/18). W sprawie C-260/18 (D.), na tle sporu z umowy kredytu indeksowanego, Trybunał Sprawiedliwości analizował natomiast konsekwencje wprowadzenia do umowy kredytu niedozwolonych postanowień ustalających ryzyko wymiany, w kontekście ewentualnej możliwości podstawienia przez Sąd innych warunków do umowy w miejsce luk powstałych na skutek usunięcia z niej postanowień abuzywnych. Trybunał orzekł, że:

1) "Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy Rady (...) z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że nie stoi on na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy.

2) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że z jednej strony skutki dla sytuacji konsumenta wynikające z unieważnienia całości umowy, takie jak te, o których mowa w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r., K. i K. R. (C-26/13, EU:C:2014:282), należy oceniać w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a z drugiej strony, do celów tej oceny decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie.

3) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

4) Artykuł 6 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie utrzymywaniu w umowie nieuczciwych warunków, jeżeli ich usunięcie prowadziłoby do unieważnienia tej umowy, a sąd stoi na stanowisku, że takie unieważnienie wywołałoby niekorzystne skutki dla konsumenta, gdyby ten ostatni nie wyraził zgody na takie utrzymanie w mocy."

W uzasadnieniu tego wyroku Trybunał potwierdził również w odniesieniu do kredytu indeksowanego swoje wcześniejsze stanowisko, iż klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają w takim przypadku główny przedmiot umowy (pkt 44 wyroku C-260/18).

Stosując zatem prounijną wykładnię art. 385¹ § 1 k.c. w zgodzie z art. 4 i 6 art. dyrektywy (...) Sąd I instancji przyjął, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowy kredytu, które wprowadzają ryzyko kursowe, stanowią klauzule określające główne świadczenia stron, według terminologii krajowej ("główny przedmiot umowy" w rozumieniu dyrektywy). Określają bowiem główny przedmiot umowy – sposób wykonania umowy przez kredytodawcę i świadczenie kredytobiorcy (wysokość rat) i charakteryzują tę umowę jako podtyp umowy kredytu - umowę o kredyt denominowany w walucie obcej. Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na rozróżnienie, że sposób wypłaty kredytu denominowanego (udzielonego w (...) a wypłacanego w PLN) określa główne świadczenie stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. odnosząc się do sposobu jego wykonania, natomiast nie stanowi essentialia negotii umowy kredytu w rozumieniu art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego. Przedmiotem świadczenia głównego banku w umowie kredytu pozostaje nadal kwota w (...), a jedynie sposób jej wykonania następuje w (...) przy użyciu mechanizmu denominacji.

Sąd Okręgowy podzielił kształtujące się obecnie stanowisko, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne świadczenie kredytobiorców. Zgodnie bowiem z art. 69 ust. 1 prawa bankowego umowa kredytu powinna określać zasady i termin spłaty kredytu. Niewątpliwie sposób ustalania wysokości raty mieści się w pojęciu zasady spłaty kredytu. Tym samym na gruncie niniejszej sprawy uznał, że § 22 ust. 2 pkt 1 (...) umowy określa główne świadczenie kredytobiorcy.

Niezależnie od tego czy § 4 ust. (...) i § 22 ust. 2 pkt 1 (...) zostaną uznane za główne świadczenia stron, czy też nie, w niniejszej sprawie podlegają one kontroli co do spełnienia przesłanek z art. 385¹ § 1 k.c., ponieważ nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385¹ § 1 k.c.), prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy (...)).

W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości, w szczególności w wyrokach z 20 września 2017 r. w sprawie C-186/16 i z 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, podkreślono, że wymogu przejrzystości warunków umownych nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym, lecz przeciwnie, z uwagi na to, że ustanowiony przez wspomnianą dyrektywę system ochrony opiera się na założeniu, iż konsument jest stroną słabszą niż przedsiębiorca, między innymi ze względu na stopień poinformowania, ów wymóg wyrażenia warunków umownych prostym i zrozumiałym językiem i w konsekwencji przejrzystości musi podlegać wykładni rozszerzającej. Wobec powyższego wymóg, aby warunek umowny był wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, należy rozumieć w ten sposób, iż powinien być on rozumiany jako nakazujący także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu, do którego odnosi się ów warunek, a także, w zależności od przypadku, związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, że podpisując umowę kredytu w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w przypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Przedsiębiorca musi przedstawić ewentualne wahania kursów wymiany i ryzyko wiążące się z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej, zwłaszcza w przypadku, gdy konsument będący kredytobiorcą nie uzyskuje dochodów w tej walucie. Kwestia ta powinna zostać rozpatrzona w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, do których zaliczają się formy reklamy i informacji stosowane przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy kredytu.

Do celów przestrzegania przez przedsiębiorcę w stosunku do konsumenta wymagania przejrzystości zasadnicze znaczenie ma to, czy umowa wskazuje w sposób jednoznaczny powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty, tak by konsument mógł przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Powyższych kryteriów ani § 4 ust. 2 (...) umowy ani § 22 ust. 1 pkt 2 (...)

odwołujący się do kursu kupna/sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w (...) S.A., według aktualnej tabeli kursów, nie spełnia.

Co do przesłanki braku indywidualnego uzgodnienia postanowień umownych Sąd Okręgowy podzielił pogląd wyrażony w wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 8 sierpnia 2019 r. (I ACa 79/2019), że „Nieuzgodnionymi indywidualnie są postanowienia, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu (art. 385[1] § 3 zd. 1 k.c.). Przez "rzeczywisty wpływ" należy rozumieć realną możliwość oddziaływania na treść postanowień umownych. Okoliczność, iż konsument znał treść danego postanowienia i rozumiał je, nie przesądza o tym, że zostało ono indywidualnie uzgodnione. Za uzgodnione indywidualnie trzeba bowiem uznawać tylko takie klauzule umowne, na których treść istotnie mógł on w praktyce oddziaływać. Chodzi zatem o postanowienia rzeczywiście, a nie w sposób fingowany, negocjowane bądź o klauzule włączone do umowy wskutek propozycji zgłoszonej przez konsumenta. Trzeba więc badać, czy konsument miał realny wpływ na ewentualną zmianę klauzul proponowanych przez przedsiębiorcę i czy z możliwości tej zdawał sobie sprawę. Zatem do tego, by skutecznie wykazać fakt, że klauzula była uzgodniona z konsumentem, nie wystarcza opatrzenie kontrolowanego postanowienia wzmiankami typu: "wyrażam zgodę", "przyjmuję własnoręcznym podpisem". Wzmianka taka może tylko pogorszyć pozycję procesową konsumenta, na którego zostanie wówczas przerzucony ciężar dowodu braku indywidualnego uzgodnienia klauzuli umownej. Za realny wpływ konsumenta na treść umowy nie uważa się również postanowień zawierających propozycje wariantowe, które są przedstawiane konsumentowi tylko do jego wyboru. Także uzupełnienie przez samego adherenta tzw. pustych miejsc na formularzu umowy nie przesądza o charakterze takich klauzul, tj. nie wyklucza możliwości uznania ich za postanowienia jednostronnie narzucone przez proferenta.”.

Oceniając tę przesłankę Sąd I instancji uznał, że brak indywidualnego uzgodnienia kwestionowanych przez powoda postanowień umownych dotyczących denominowania kredytu wynika jednoznacznie z ustaleń w sprawie opartych na zeznaniach świadka B. C. i powoda oraz z samego charakteru zawartych umów - opartych o treść stosowanego przez bank wzorca umownego. Taki sposób zawierania umowy w zasadzie wyklucza możliwość indywidualnego wpływania przez konsumenta na treść powstałego stosunku prawnego, poza ustaleniem kwoty kredytu, ewentualnie wysokości oprocentowania. Przyjmuje się bowiem, że wpływ konsumenta musi mieć charakter realny, rzeczywiście zostać mu zaoferowany, a nie polegać na teoretycznej możliwości wystąpienia z wnioskiem o zmianę określonych postanowień umowy. Pozwany, mimo że zgodnie z art. 385 § 4 k.c., ciężar dowodu w tym zakresie spoczywał na nim, nie wykazał aby doszło do indywidualnego uzgadniania postanowień umowy lub jej wzorca dotyczących zasad denominowania kwoty kredytu (zasad przeliczeń). W szczególności okoliczności tej nie potwierdził prowadzący proces kredytowy powoda – doradca banku (...). Z ustaleń w sprawie wynika, że powód po raz pierwszy zetknął się z umową w momencie jej podpisywania, co również wyklucza, by negocjował jej postanowienia. Nie stanowi też indywidualnego uzgodnienia dokonanie wyboru przez konsumenta jednego z rodzaju umowy przedstawionej przez przedsiębiorcę (umowy kredytu w walucie polskiej i kredytu w walucie wymiennej), ani dokonanie przez kredytobiorcę wyboru rachunku do spłaty kredytu – (...) w PLN.

Przechodząc do oceny kolejnej przesłanki Sąd Okręgowy wskazał, że w orzecznictwie przyjmuje się, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć głównie pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym mających charakter dyspozytywny. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków wynikających z umowy na jego niekorzyść, skutkującą niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelnym traktowaniem.

Zgodnie z art. 3 ust. 1 Dyrektywy (...)warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. W wyroku w sprawie C-186/16, Trybunał Sprawiedliwości wskazał, że artykuł 3 ust. 1 dyrektywy (...) należy interpretować w ten sposób, że oceny

nieuczciwego charakteru warunku umownego należy dokonywać w odniesieniu do momentu zawarcia danej umowy, z uwzględnieniem ogółu okoliczności, które mogły być znane przedsiębiorcy w owym momencie i mogły mieć wpływ na późniejsze jej wykonanie.

Również Sąd Najwyższy, w związku z rozbieżnościami w judykaturze, w uchwale z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, wyjaśnił, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone, dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Wynika to zresztą z art. 385² k.c., który wprost stanowi, iż oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść. Za przeważający obecnie należy uznać pogląd w orzecznictwie sądów powszechnych, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Mając powyższe na względzie Sąd I instancji podzielił stanowisko powoda, że postanowienia umowy - § 4 ust. 2 (...) i § 22 ust. 2 pkt 1 (...), w których bankowi przyznano uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości kwoty wypłaconego kredytu i rat kredytu waloryzowanego kursem (...) poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna/sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut, rażąco narusza interesy konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami (art. 385¹ § 1 k.c.). Zapisy umowy odwołujące się do kursu kupna/sprzedaży dla dewiz obowiązującego w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej tabeli kursów, są niejasne i niezrozumiałe. Z analizy (...) i (...) umowy nie wynika, by w którymkolwiek jej miejscu zostało wyjaśnione w jaki sposób ustalana jest tabela kursów banku. Nie było to również wyjaśnione powodowi jako konsumentowi na etapie zawierania umowy, o czym zeznał świadek B. C..

Ustalona w niniejszej sprawie w odniesieniu do § 4 ust. 2 (...) umowy okoliczność, że powód zawierając umowę kredytu miał hipotetyczną możliwość zawarcia umowy ramowej, nie może mieć zasadniczego znaczenia w kontekście oceny rażącego naruszenia interesów konsumenta, w sytuacji, gdy w przypadku powoda była to możliwość czysto hipotetyczna – powodowi nawet nie przedstawiono oferty zawarcia takiej umowy.

Zarówno § 4 ust. 2 (...) jak i § 22 ust. 2 pkt 1 (...) umowy, stanowi klauzulę, o której mowa w art. 358¹ pkt 20 k.c. Przepis ten stanowi, że w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności przewidują uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy. Zastrzeżenie na rzecz banku możliwości jednostronnego kształtowania kursu sprzedaży (...) wiąże się z możliwością uzyskania przez bank dodatkowego wynagrodzenia wynikającego z tzw. spreadu poprzez możliwość podwyższenia rat spłaty kredytu. Z kolei zastrzeżenie na rzecz banku możliwości jednostronnego kształtowania kursu kupna (...) dla wypłaty kredytu wiąże się z możliwością wypłaty przez bank mniejszych środków w PLN.

Sąd Okręgowy podzielił w całości pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. (I CSK 159/17), że „Mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, pozostawiający bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, zaś klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu, jest klauzulą niedozwoloną. Wszak w istocie tak niejasne i niepoddające się weryfikacji określenie sposobu ustalania kursów wymiany walut stanowi dodatkowe, ukryte wynagrodzenie banku, które może mieć niebagatelne znaczenie dla kontrahenta, a którego wysokość jest dowolnie określana przez bank. Dość wskazać, że o poziomie podlegającego wypłacie kredytu, jak też zwłaszcza o poziomie zadłużenia ratalnego (i to już spłaconego) konsument dowiaduje się post factum, po podjęciu odpowiedniej sumy z jego rachunku, służącego obsłudze zaciągniętego kredytu hipotecznego.”.

Twierdzenia pozwanego, że kurs banku miał charakter rynkowy, a tym samym nie mógł prowadzić do rażącego naruszenia interesów konsumenta są irrelewantne. Przy ocenie abuzywności klauzul umownych nie chodzi bowiem o to, w jaki sposób umowa ostatecznie była wykonywana, tylko o to, jakie uprawnienia przyznawała jednej ze stron. Umowa kredytu zawarta przez strony w dniu 1 sierpnia 2008 r. przyznawała pozwanemu uprawnienia do jednostronnego kształtowania kursu waluty wymiennej w sposób znany tylko centrali banku, nieznanym nawet doradcom kredytowym (jak zeznał świadek B. C.).

§ 22 ust. 2 pkt 1 (...) rażąco narusza interesy konsumenta również z tego powodu, że ustala, że raty kredytu będą pobierane w PLN stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w (...), przy zastosowaniu kursu sprzedaży obowiązującego w (...) S.A., podczas gdy § 4 ust. 2 (...) dla wypłaty kredytu zastrzega kurs kupna (...). W obu przypadkach są to kursy korzystniejsze dla kredytodawcy. Kurs sprzedaży dla raty bowiem powoduje, że kredytobiorca musi zapewnić w PLN większą równowartość (...) celem spłaty raty, a kurs kupna (zawsze wyższy od kursu sprzedaży) przy wypłacie kredytu powoduje, że kredytodawca wypłaca niższą kwotę kredytu przeliczonego na PLN.

W konsekwencji zastosowanie znajduje art. 385¹ § 1 k.c., który wprowadza sankcję niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi. Jednakże zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Abuzywność niektórych postanowień umownych zawieranych z udziałem konsumentów nie oznacza, że cała umowa jest nieważna. Wskazane jest stosowanie interpretacji, która pozwala utrzymać w mocy umowę kredytu, zwłaszcza gdy kredytodawca spełnił świadczenie, które zostało zrealizowane przez kredytobiorców zgodnie z celem tej umowy. Eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego, nawet gdyby z okoliczności sprawy wynikało, że bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta. Wynika to z relacji między art. 58 § 3 k.c. a art. 385¹ § 2 k.c., który jako przepis późniejszy i szczególny w stosunku do art. 58 § 3 k.c. eliminuje jego zastosowanie, ustanawiając w sytuacji określonej w jego § 1 zasadę zachowania mocy wiążącej umowy. Ograniczeniem kompetencji przyznanych stronom w art. 353¹ k.c. jest ustawowe uregulowanie zawarte w art. 385¹ k.c., ustanawiające sankcję niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi.

Mając powyższe na względzie Sąd I instancji uznał, że wyeliminowanie § 22 ust. 2 pkt 1 (...) nie powoduje, że umowa nie może być nadal wykonywana, skoro zawiera ona zapis § 22 pkt 2 i 3 (...), który od początku jej zawarcia dawał możliwość spłaty kredytu w (...). Przy czym § 22 ust. 2 pkt 3 (...) daje możliwość korzystania przez kredytobiorcę z bezpłatnego, automatycznie uruchamianego wraz z uruchomieniem kredytu, rachunku technicznego, na który kredytobiorca może wpłacać środki pieniężne w walucie kredytu, zakupione przez siebie według wybranego kursu kupna. Wybór dokonywania spłat rat w PLN czy w (...) od początku należał do kredytobiorcy. Powód wybrał (...) złotówkowy, ale w toku wykonywania umowy od początku miał możliwość zmiany rachunku. Zgodnie bowiem z § 25 (...) zmiana rachunku, z którego kredytobiorca zdecydował się dokonywać spłat rat, nie wymagała zmiany umowy. Zależała zatem od jednostronnej decyzji kredytobiorcy.

Wyeliminowanie z kolei § 4 ust. 2 (...) umowy nie powoduje, że umowa nie może zostać utrzymana w mocy z powodu braku jej przedmiotowo istotnych elementów. E. negotii umowy kredytu zdefiniowanej w art. 69 prawa bankowego to zobowiązanie banku do oddania do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel oraz zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania z oddanych do dyspozycji środków pieniężnych na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanych środków wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. § 4 ust. 2 (...) umowy kredytu nie dotyczy zaś żadnego z tych elementów. Zobowiązanie banku do oddania do dyspozycji kredytobiorcy kwoty środków pieniężnych pozostaje określone w umowie na 421.146,51 CHF. Sposób wypłaty tych środków, w przypadku o którym mowa w § 4 ust. 1 pkt 2 (...), dotyczy jedynie sposobu wykonania umowy, o czym była mowa wyżej.

Z punktu widzenia podstaw do utrzymania umowy, badanych na datę orzekania w sprawie, istotne jest również, że umowa w tej części już została wykonana – doszło do wypłaty kredytu na rzecz kredytobiorcy. Stoi to zatem na przeszkodzie uznaniu, że umowa w dalszym ciągu nie mogłaby być wykonywana. Podobne stanowisko w sprawie

dotyczącej kredytu denominowanego zajął Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 13 marca 2019 r. (I ACA 681/18), stwierdzając: „Niezwiazanie kredytobiorców klauzulami przeliczeniowymi (...), a więc ich usunięcie ze skutkiem ex tunc z umowy nie sprawia, że nie może ona nadal być wykonywana. Skoro kwota kredytu została wyrażona we frankach szwajcarskich, a pozwany wykonał swoje zobowiązanie oddania do dyspozycji kredytobiorców kwoty 189650 CHF, to mimo usunięcia klauzul przeliczeniowych z umowy, nadal pozwani są zobowiązani do zwrotu pozwanemu kwoty 189 650 CHF wraz z uzgodnionym oprocentowaniem. Abuzywnym elementem tej umowy są bowiem klauzule przeliczeniowe, regulujące sposób oddania kredytu do dyspozycji kredytobiorcy i jego spłatę w sytuacji, w której strony uzgodniły, że będą rozliczały się w innej walucie niż waluta kredytu. Po ich usunięciu, w wyniku zastosowania sankcji z art. 385(1)§ 2 KC, zobowiązanie pieniężnego pozostaje jednak nadal wyrażone we frankach szwajcarskich. Ponadto z uwagi na niedozwolony charakter postanowienia z § 6 ust. 1 zd. 4 umowy w zakresie, w jakim spłata kredytu w walucie zobowiązania wymaga zgody banku, należy przyjąć, że ab initio kredytobiorcy byli uprawnieni do spłaty kredytu we frankach szwajcarskich. Umowa zatem może być nadal w ten sposób wykonywana i nie zachodzi potrzeba stosowania tzw. redukcji utrzymującej skuteczność (modyfikacji sanującej) niedozwolonego warunku umownego poprzez zastąpienie jego abuzywnej części dyspozytywnym przepisem prawa czy też ustalonym zwyczajem. Takie rozwiązanie dopuszcza się w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wyłącznie wówczas, gdy w braku postanowień uznanych za niedozwolone ważność umowy nie mogłaby być obiektywnie utrzymana, co byłoby z kolei niekorzystne dla konsumenta. Niekorzystna dla konsumenta może być w szczególności konieczność niezwłocznego zwrotu kredytu na skutek upadku umowy kredytowej zawierającej postanowienia abuzywne (tak wyrok (...) z 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, K. i K., pkt 82–84.36, L.). Takie skutki występują z reguły w przypadku kredytów indeksowanych do walut obcych, a więc takich, w których kwota kredytu została wyrażona w złotych, a waluta obca pełni jedynie funkcję miernika waloryzacji. Konsekwencją niezwiązania konsumenta klauzulami waloryzacyjnym ze skutkiem ex tunc byłaby bowiem konieczność przyjęcia, że zobowiązanie kredytobiorcy do zwrotu kredytu odnosi się do kwoty w złotych z pominięciem waloryzacji umownej. Ze względu na zasadniczą zmianę charakteru umowy w wyniku eliminacji klauzul waloryzacyjnych w orzecznictwie i piśmiennictwie rozważa się zastosowanie redukcji utrzymującej skuteczność abuzywnego postanowienia (tak np. Sąd Najwyższy w wyroku z 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, Legalis oraz R. Trzaskowski, Skutki sprzeczności umów obligacyjnych z prawem, Warszawa 2013, s. 632 i powołana tam literatura). Z taką sytuacją nie mamy jednak do czynienia w rozpoznawanej sprawie ze względu na istotną różnicę w konstrukcji kredytu denominowanego w walucie obcej w stosunku do kredytu indeksowanego, w którym waluta obca służy za miernik waloryzacji kwoty kredytu wyrażonej ab initio w złotych. W sytuacji, w której tak jak w niniejszej sprawie, kwota kredytu została podana w umowie we frankach szwajcarskich i zobowiązanie kredytobiorców opiewa na sumę wyrażoną w tej walucie, usunięcie niedozwolonych klauzul przeliczeniowych, nie powoduje, że umowa nie może być wykonywana. (...) Poza przedstawioną oceną prawną, argumentem przemawiającym przeciwko stwierdzeniu nieważności umowy kredytu jest również wyjątkowy charakter sankcji nieważności czynności prawnej (art. 58 § 1 KC). Fundamentalną zasadą prawa cywilnego jest poszanowanie autonomii woli podmiotów dokonujących czynności prawnej, dlatego ochrona konsumenta poprzez indywidualną kontrolę postanowień umowy w świetle kryteriów wymienionych w art. 385 § 1 KC nie może prowadzić do unicestwienia tej zasady. Takie założenie uzasadnia ograniczenie sankcji wskazanej w art. 385 § 2 KC tylko do niezwiązania konsumenta nieuczciwym postanowieniem i tym samym do utrzymania zobowiązania w pozostałym zakresie.”. Podobne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i postanowieniu z dnia 18 września 2019 r., V CSK 152/19.

Dla ustalenia należytego sposobu wykonywania umowy – po wyeliminowaniu § 4 ust. 2 (...) umowy – Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 lutego 2019 r. (II CSK 19/18) do rozważenia poddał możliwość zastosowania 358 § 2 k.c. stwierdzając, że „Jakkolwiek w czasie zawierania spornej umowy kredytu nie obowiązywał jeszcze art. 358 § 2 KC w wersji znowej ustawą z dnia 23 października 2008 r. (Dz.U. Nr 228, poz. 1506), który stanowi, że wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez (...) z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej, jednakże przepis ten, może stanowić jedną, aczkolwiek nie jedyną ze wskazówek pomocnych w rozwiązaniu tej spornej między stronami kwestii prawnej (zob. też uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16).”.

Trzecią podstawę twierdzenia o nieważności umowy kredytu stanowił zarzut, że umowa narusza art. 353¹ k.c. albowiem bank wykorzystał swoją przewagę kontraktową i doprowadził do zawarcia umowy, w której ryzyko kursowe zostało w całości przerzucone na konsumenta; pozwany nie dopełnił ciężących na nim obowiązków informacyjnych, tak, że powód nie miał pełnej i jednoznacznej wiedzy o konsekwencjach zawieranej umowy.

Przede wszystkim należy poczynić uwagę natury ogólnej, że sytuacja, w której obecnie znaleźli się kredytobiorcy spłacający kredyty denominowane lub indeksowane do franka szwajcarskiego, nie jest następstwem stosowania przez banki niedozwolonych klauzul przeliczeniowych, ale skutkiem zmiennych czynników zewnętrznych, niezależnych od stron, wynika bowiem ze wzrostu kursu franka szwajcarskiego do waluty krajowej. W dacie zawarcia umowy kredytowej wątpliwości powoda nie budziła kwestia konstrukcji kredytu, miał pełną świadomość, że zawiera kredyt w walucie wymiennej, wypłacany w walucie polskiej. Powód był świadomy ryzyka kursowego, a nawet dopuszczał możliwość szczególnych wahań kursu na wypadek, jak sam zeznał, kataklizmu, wojny itp. Faktycznie powodowi w dacie zawarcia umowy kredytu nie była znana kwota w PLN, która zostanie mu ostatecznie wypłacona z uwagi na kurs waluty, ale taki scenariusz powód obejmował swoją świadomością i na niego się godził. Co więcej, zgodnie z § 3 ust. 4 (...) wypłata kredytu wymagała złożenia przez kredytobiorcę pisemnej dyspozycji wypłaty. To powód zatem, choć ograniczony terminem zawarcia umowy przenoszącej własność w wykonaniu umowy ostatecznej, decydował o dniu uruchomienia kredytu. Mając możliwość zapoznania się z tabelą kursową banku, mógł zatem podjąć decyzję, który dzień będzie najkorzystniejszy dla złożenia dyspozycji uruchomienia kredytu. Nie sposób również przyjąć naruszenia zasad współżycia społecznego poprzez to, że między dniem zawarcia umowy a dniem wypłaty kredytu doszło do takiej zmiany kursu, że zamiast wnioskowanej w dniu 4 lipca 2008 r. kwoty 850.000 zł (we wniosku kredytowym), powodowi w dniu 14 sierpnia 2008 r. wypłacono 841.619,19 zł. Różnica niecałych 8.500 zł przy ogólnej kwocie 850.000 zł stanowi zaledwie 1%.

Powód nie był w szczególnej sytuacji osobistej, nie nabywał nieruchomości na zaspokojenie potrzeb mieszkaniowych, ale w celu poprawy komfortu życia rodziny, nabywał nieruchomość stosunkowo drogą, co wiązało się z bardzo wysokim kredytem, czy to złotówkach czy w walucie. Z § 6 ust. 4 pkt 19 ppkt 4 (...) wynika, że powód będzie poddawał się egzekucji świadczeń pieniężnych do kwoty 1.754.420 zł. Takiej wysokości tego długoterminowego zobowiązania powód się spodziewał.

Zdaniem Sądu Okręgowego brak podstaw do przyjęcia, że pozwany przerzucił na powoda całe ryzyko kursowe związane z umową, a sam tego ryzyka w ogóle nie ponosił. W wyroku z dnia 24 maja 2012 r. (II CSK 429/11) Sąd Najwyższy wypowiedział się, że biorący kredyt, zwłaszcza długoterminowy z przeliczeniem zobowiązań okresowych (rat spłacanego kredytu) według umówionej waluty (klauzula walutowa), ponosi ryzyko polegające albo na płaceniu mniejszych rat w walucie kredytu, albo większych niż to wynika z obliczenia w tej walucie, gdyż na wysokość każdej raty miesięcznej wpływa wartość kursowa waluty kredytu w stosunku do waluty waloryzacji tego kredytu. Podobne ryzyko ponosi kredytodawca, który wprawdzie ma osiągnąć tylko zwrot kwoty udzielonego kredytu z odsetkami, ale w razie zawarcia klauzuli walutowej może poszczególne raty mieć większe po przeliczeniu, albo mniejsze, zależne od różnic kursowych. Bezspornym jest, że w przypadku spadku kursu (...) w stosunku do waluty polskiej, ryzyko spadku kursu (...) obciążałoby pozwany bank, gdyż raty spłaty kredytu byłyby, po przeliczeniu na złote polskie, mniejsze. Sam fakt zawarcia przez pozwany bank odpowiednich transakcji na rynku walutowym, wbrew twierdzeniu powoda, nie uchylał ryzyka poniesienia przez bank niekorzystnych konsekwencji spadku kursu (...) chociażby w postaci ryzyka uzyskania spłaty kredytu w mniejszej kwocie niż kwota kredytu przekazana powodowi po zawarciu umowy. Powód nie przedstawił żadnych dowodów świadczących o tym, że pozwany mógł spodziewać się, że nie dojdzie w całym okresie kredytowania wyłącznie do wzmacniania się franka szwajcarskiego do waluty polskiej. To, jak na przestrzeni lat faktycznie kształtował się kurs (...), który był głównym czynnikiem mechanizmu denominacji ujętego w zawartej przez strony umowie kredytowej, nie może samo przez się przesądzać o nieważności tej umowy.

O nierównowadze można byłoby mówić wówczas, gdyby pozwany zawarł w umowie jakiegokolwiek postanowienie wyłączające jego odpowiedzialność za wahania kursu waluty, których nie przewidywałaby umowa w stosunku do konsumenta. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 czerwca 2018 r. (I CSK 491/17) zwrócił uwagę na taką nierównowagę

kontraktową odnośnie konstrukcji opcji walutowych z tzw. wyłącznikiem. Jednakże taka sytuacja w niniejszej sprawie nie zachodzi.

Zdaniem Sądu I instancji brak również podstaw do stwierdzenia nieważności umowy z uwagi na zakres informacji udzielonych powodowi przed zawarciem umowy. W orzecznictwie i doktrynie nie budzi już obecnie wątpliwości, że art. 58 § 2 k.c. i przewidziana tam sankcja (co do zasady nieważność czynności) mogą znaleźć zastosowanie, jeżeli in casu jedna ze stron nadużyła - choćby tylko w wyniku niedbalstwa - swej silniejszej pozycji kontraktowej, kształtując treść umowy w sposób rażąco (znacząco) niekorzystny dla kontrahenta. Uchybienie obowiązkowi informacyjnemu nie stanowi jeszcze samo przez się podstawy uznania umowy za sprzeczną z prawem w rozumieniu art. 58 k.c. Z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika jednak, że jeżeli już w chwili zawarcia umowy bank przedstawiający jej projekt dysponował wiedzą o dysproporcji świadczeń na niekorzyść kontrahenta, stwierdzenie naruszenia obowiązków informacyjnych może prowadzić do sprzeczności umowy z zasadami współżycia społecznego. Sytuacja taka jest równoznaczna z nadużyciem silniejszej pozycji kontraktowej przez bank w celu zastrzeżenia wygórowanych korzyści, co wykracza poza zakreślone przez ustawodawcę granice swobody kontraktowej (art. 353¹ i art. 58 § 2 k.c.). Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie zachodzi.

TSUE w orzeczeniu z dnia 20 września 2017 r., C-186/1 wskazał na konieczność zbadania kwestii prawidłowego poinformowania kredytobiorców, jako konsumentów, wskazując, że warunek dotyczący spłaty kredytu, 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. Odnośnie tego zarzutu Sąd Okręgowy wskazał, że pozwany przestawił oświadczenia powoda jako kredytobiorcy zawarte we wniosku kredytowym, że powód nie skorzystał z przedstawionej mu w pierwszej kolejności przez (...) S.A. oferty kredytu w walucie polskiej i dokonał wyboru oferty w walucie wymiennej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami zaciąganymi w walucie wymiennej, a następnie w samej umowie kredytu - § 11 ust. 2 (...), że został poinformowany, iż ponosi ryzyko zmiany kursów waluty, polegające na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu, wyrażonych w walucie polskiej, przy wzroście kursów waluty kredytu. Że oświadczenia te pokrywały się z rzeczywistym przebiegiem procesu zawarcia umowy kredytowej zostało wykazane w toku procesu zeznaniami świadka B. C., dokumentem w postaci procedury produktowej „Kredyt mieszkaniowy WŁASNY (...)w O- (...) obowiązującej u pozwanego od 21 kwietnia 2008 r., ale przede wszystkim zeznaniami samego powoda.

Biorąc wszystko powyższe pod uwagę, Sąd I instancji stwierdził brak podstaw do uznania umowy kredytu łączącej strony za nieważną. W konsekwencji stwierdził brak podstaw do uznania, że świadczenia powoda na rzecz pozwanego miały charakter świadczeń należnych w rozumieniu art. 410 k.c. i oddalił powództwo w całości – pkt 1 wyroku.

W punkcie 2 wyroku na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych Sąd Okręgowy zasądził od powoda na rzecz pozwanego 10.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym 10.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Sąd I instancji nie dopatrył się podstaw do zastosowania § 15 ust. 3 rozporządzenia i przyznania na rzecz pozwanego wynagrodzenia z tytułu kosztów zastępstwa procesowego w potrójnej stawce. Nakład pracy pełnomocnika sprowadzał się do sporządzenia odpowiedzi na pozew, obszernej, ale podobnej do innych spraw tego rodzaju, udziału w trzech rozprawach i sporządzania krótkich pism procesowych w toku sprawy. W sprawie nie było przeprowadzane skomplikowane postępowanie dowodowe. Brak również podstaw do uznania, że wkład pracy radcy prawnego w przyczynienie się do wyjaśnienia okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, jak również do wyjaśnienia i rozstrzygnięcia istotnych zagadnień prawnych budzących wątpliwości w orzecznictwie i doktrynie.

Dodatkowo argumentem za oddaleniem powództwa była ustalona w sprawie okoliczność, że powód, mimo że na rzecz banku świadczył dotychczas kwotę dochodzoną pozwem (575.545,52 zł) dotychczas nie spłacił jeszcze kwoty,

świadczonej mu przez bank tj. wypłaconych 841.619,19 zł. Nawet bowiem gdyby uznać, że umowa kredytu była w całości nieważna, powyższe ustalenia faktyczne nie pozwalają na przyjęcie, że powód jest zubożony względem pozwanego. Zubożona jest tylko ta strona, która świadczyła w pieniądzu więcej, niż uzyskała w związku z tym świadczeniem od strony przeciwnej. Jeżeli bank przekazał kredytobiorcy kwotę X, a następnie uzyskał od niego kwotę spłaty Y, to w przypadku ustalenia nieważności umowy, różnica tych kwot stanowi wartość wzbogacenia kredytobiorcy, gdy Y jest mniejsze od X, zaś bank staje się wzbogacony, gdy kwota Y przewyższa kwotę X. Powyższa kwestia dotyczy problemu tzw. teorii salda lub teorii dwóch kondykcji przy uznaniu umowy kredytu za nieważną. Pierwsza z nich zasadniczo umożliwiałyby dokonanie potrącenia, czyli wypłaconego kredytu z kwotą spłaconych przez kredytobiorcę rat kredytowych. Druga prowadzi do tego, że strony wzajemnie zwracają sobie wszystko, co od siebie otrzymały, bo stanowiąca podstawę świadczeń umowa kredytu przestała istnieć. Podzielenie zatem teorii salda prowadziłyby do wniosku o bezzasadności niniejszego powództwa.

W ocenie Sądu Okręgowego na gruncie tego typu spraw do rozważenia byłoby zastosowanie art. 357¹ k.c., zgodnie z którym jeżeli z powodu nadzwyczajnej zmiany stosunków spełnienie świadczenia byłoby połączone z nadmiernymi trudnościami albo groziłoby jednej ze stron rażąca strata, czego strony nie przewidywały przy zawarciu umowy, sąd może po rozważeniu interesów stron, zgodnie z zasadami współżycia społecznego, oznaczyć sposób wykonania zobowiązania, wysokość świadczenia lub nawet orzec o rozwiązaniu umowy; rozwiązując umowę sąd może w miarę potrzeby orzec o rozliczeniach stron, kierując się zasadami określonymi w zdaniu poprzedzającym. W doktrynie prawniczej przyjmuje się, że w przypadku kredytów hipotecznych wyrażonych w walucie obcej konieczna jest modyfikacja rebus sic stantibus, chroniąca kredytobiorcę - konsumenta jako stronę słabszą. Należy stosować klauzulę rebus sic stantibus opartą na założeniu, iż praktyczna niemożność oszacowania przez kredytobiorcę konsekwencji ekonomicznych kredytu indeksowanego/nominowanego w walucie obcej wypełniać będzie przesłanki nadzwyczajności z tej klauzuli. Takie żądanie nie zostało jednak w sprawie zgłoszone.

Apelację od wyżej wskazanego wyroku złożył powód, zaskarżając go w całości. Powód zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania:

a. art. 233 § 1 k.p.c. przez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i błędne wnioskowanie z ustalonych faktów, polegające na uznaniu, że powód miał wiedzę na temat funkcjonowania kredytu w (...) zaciągniętego przez małżonkę, co skutkowało błędnym ustaleniem posiadanych przez powoda informacji na temat działania kredytu denominowanego w walucie obcej,

b. art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie wadliwej oceny dowodów z zeznań powoda i zeznań świadka B. C. na okoliczności oświadczeń zawartych we wniosku kredytowym i toku zawierania przedmiotowej umowy, co skutkowało błędem w ustaleniach faktycznych,

2. naruszenie przepisów prawa materialnego:

a. art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe w zw. z art. 58 § 1 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że umowa kredytu mieszkaniowego Nr (...) jest ważna i skuteczna, mimo że nie zawiera elementu konstytutywnego umowy, tj. jednoznacznego określenia kwoty, którą bank zobowiązany jest oddać do dyspozycji kredytobiorcy,

b. art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 k.c. poprzez ich niezastosowanie, a tym samym pominięcie okoliczności, że warunki zawartej przez strony umowy tak dalece nie pozwalają na określenie wielkości świadczenia jednej z zobowiązanych stron, co prowadzi do zniekształcenia stosunku obligacyjnego, a tym samym koliduje to z jego naturą, co skutkowało wadliwym przyjęciem, że przedmiotowa umowa jest ważną czynnością prawną,

c. art. 353¹ k.c. i art. 69 ustawy - Prawo bankowe w zw. z art. 58 k.c. poprzez ich niezastosowanie, a tym samym przyjęcie okoliczności, że pozwany nie przerzucił na słabszą stronę kontraktu w wyniku wykorzystania swojej przewagi

kontraktowej całości ryzyka kursowego, przy jednoczesnym stwierdzeniu braku niedopełnienia przez pozwanego obowiązków informacyjnych, co skutkowało wadliwym przyjęciem, że przedmiotowa umowa jest ważną czynnością prawną,

d. art. 385¹ § 1-4 k.c. w zw. z art. 58 k.c. i art. 358¹ § 1 k.c. oraz art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 k.c. i art. 353¹ k.c. polegające na nieustaleniu, że w konsekwencji abuzywności §4 ust. 2 (...) i § 22 ust. 2 pkt. 1 COD umowy, przedmiotowa umowa nie może być dalej wykonywana po eliminacji wyżej wymienionych części umowy kredytu hipotecznego,

e. art. 385¹ pkt 20 k.c. w zw. z art. 58 k.c. polegające na nieustaleniu, że w konsekwencji abuzywności §4 ust. 2 (...) i § 22 ust. 2 pkt. 1 (...) umowy, przedmiotowa umowa nie może być dalej wykonywana po eliminacji wyżej wymienionych części umowy kredytu hipotecznego,

f. art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez błędną wykładnię i przyjęcie, że w sprawie nie zaistniała żadna z przesłanek wyrażona w tym przepisie, co skutkowało uznaniem, że nie doszło do spełnienia przez powoda na rzecz pozwanego świadczenia nienależnego.

Na podstawie wskazanych zarzutów powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie powództwa w całości zgodnie z żądaniem pozwu, a także o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniach przed sądami I i II instancji według norm przepisanych.

Pozwany złożył odpowiedź na apelację, wnosząc o jej oddalenie i o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrot kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, z odsetkami w wysokości odsetek ustawowych, za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, za czas od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

W piśmie procesowym z dnia 24 lutego 2022 r. pozwany podniósł zarzut zatrzymania dochodzonej przez powoda kwoty 575.545,52 zł do czasu zaoferowania przez powoda zwrotu lub zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot kwoty 841.619,19 zł wypłaconej w związku z umową kredytu z dnia 1 sierpnia 2008 r.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje;

Apelacja okazała się bezzasadna.

Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił stan faktyczny i dlatego Sąd Apelacyjny przyjmuje ustalenia sądu pierwszej instancji za własne.

Nie okazał się trafny zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Dokonując oceny dowodów Sąd Okręgowy nie przekroczył granicy swobodnej ich oceny. Wyprowadził bowiem z zebranego w sprawie materiału dowodowego wnioski logicznie prawidłowe. Poza tym ocena dowodów odpowiada warunkom określonym przez prawo procesowe. I tak po pierwsze sąd pierwszej instancji oparł swoje przekonanie wyłącznie na dowodach prawidłowo przeprowadzonych, z zachowaniem zasady bezpośredniości. Po drugie Sąd Okręgowy dokonał oceny na podstawie wszechstronnego i bardzo wnikliwego rozważenia zebranego w sprawie materiału. Nie ma więc potrzeby powtarzania w tym miejscu rozważań sądu pierwszej instancji. Po trzecie Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej selekcji dowodów szeroko argumentując, na których dowodach się oparł i którym odmówił wiarygodności i mocy dowodowej.

Wykazanie, że sąd pierwszej instancji naruszył art. 233 § 1 k.p.c., co mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, nie może być ograniczone do odmiennej interpretacji dowodów zebranych w sprawie, przy jednoczesnym zaniechaniu wykazania, iż ocena przyjęta za podstawę rozstrzygnięcia przekracza granicę swobodnej oceny dowodów, którą wyznaczają czynniki logiczny i ustawowy, zasady doświadczenia życiowego, aktualny stan wiedzy, stan świadomości prawnej i dominujących poglądów na sądowe stosowanie prawa. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego

materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub, gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona.

Apelacja tak wymaganych zarzutów nie przedstawia i nie wykazuje, aby ocena dowodów była dotknięta powyższymi uchybieniami. Kwestionowanie dokonanej przez sąd oceny dowodów nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej oceny materiału dowodowego. Powód zarzucając sądowi pierwszej instancji wadliwą ocenę dowodów, w istocie nie przedstawił błędów w logice jego rozumowania i nie wykazał sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego, lecz ponowił jedynie swoje dotychczasowe stanowisko. Tymczasem wnioski Sądu Okręgowego znajdują pełne odzwierciedlenie w zebranych w sprawie materiale dowodowym.

W szczególności prawidłowa była ocena zeznań świadka B. C. – doradcę pozwanego banku. Nie można było zdyskwalifikować tych zeznań tylko dlatego, że świadek nie pamiętał rozmów prowadzonych z powodem. To raczej zaskakujące byłoby, gdyby świadek po tylu latach pamiętał okoliczności zawarcia umowy kredytu z powodem, zwłaszcza że była to jedna z wielu zawieranych umów. Waler zeznań tego świadka polega na tym, że przekonywująco przedstawił zasady jakie stosował w stosunku do konsumentów przed zawarciem umowy kredytu oraz przede wszystkim wyjaśnił znaczenie treści dokumentów załączonych do akt sprawy, zwłaszcza wniosku kredytowego. Dlatego Sąd Okręgowy w pełni był uprawniony do tego, aby na podstawie zeznań świadka B. C. dokonać – wskazanych szczegółowo w uzasadnieniu wyroku - ustaleń faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Prawidłowa była również ocena zeznań powoda. Sąd Okręgowy dokładnie bowiem wyjaśnił w jakim zakresie i dlaczego dał wiarę zeznaniom powoda, a w jakiej części odmówił wiarogodności. Dodać tu trzeba, że dla rozstrzygnięcia sprawy nie mogło mieć znaczenia i nie miało znaczenia ustalenie, że powód miał wiedzę na temat funkcjonowania kredytu w (...), bowiem wcześniej taki kredyt zawarła jego żona. Sąd pierwszej instancji dokonując takiego ustalenia w żadnym razie nie stwierdził, że w związku z tym bank był zwolniony z jakiegokolwiek obowiązku informacyjnego w stosunku do powoda, jako konsumenta i w konsekwencji że nie musiał tego obowiązku realizować.

Przede wszystkim stwierdzić należy, że pozwany nietrafnie twierdził przed sądem I instancji i w postępowaniu apelacyjnym, że powoda nie należy w sprawie traktować jako konsumenta, bowiem kredyt został zaciągnięty na zakup nieruchomości i remont usytuowanego na niej budynku, w którym miała być prowadzona działalność gospodarcza – przedszkole.

Zgodnie z art. 22¹ k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. W przypadku osób fizycznych, które jednocześnie na własny rachunek prowadzą osobiście działalność gospodarczą często dochodzi do zawarcia umów o podwójnym (mieszanym) celu. Występuje bowiem zarówno cel prywatny, jak i cel związany z prowadzeniem działalności gospodarczej. Dla oceny więc czy mamy do czynienia z umową konsumencką istotne jest ustalenie celu dominującego. Budynek powoda miał być w wykorzystany na prowadzenie działalności gospodarczej na powierzchni nie większej niż 30 %, w pozostałym zakresie, a więc w zakresie dominującym, miał być wykorzystany na cele mieszkalne. Tak więc w sprawie – jak trafnie przyjął Sąd Okręgowy - powoda należało traktować jako konsumenta ze wszelkimi tego konsekwencjami.

Niezależnie od powyższej uwagi wskazać należy, że Sąd Okręgowy dokonał prawidłowego ustalenia, że pierwotnie (w chwili zawarcia umowy kredytu) powód miał zamiar wykorzystywać budynek wyłącznie na cele mieszkalne, a decyzja co zmiany jego przeznaczenia w części pojawiła się dopiero w okresie późniejszym.

Nie można zaakceptować stanowiska powoda, że nieważna jest umowa kredytu zawarta pomiędzy stronami w dniu(...) roku.

Wskazując na art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym w dniu zawarcia umowy powód nieważności umowy dopatrywał się w tym, że w jego ocenie umowa nie zawiera elementu konstytutywnego, tj. jednoznacznego określenia kwoty, którą bank zobowiązany jest oddać do dyspozycji kredytobiorcy. To stanowisko nie jest trafne.

Zgodnie z przywołanym art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe bank zobowiązywał się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązywał 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. Kwestionowana umowa wszystkie te elementy zawiera. W szczególności z treści umowy stron wynika, że powód zaciągnął zobowiązanie wyrażone we frankach szwajcarskich na kwotę 421.146,51 CHF. Zapis w tym zakresie jest jednoznaczny. W ocenie Sądu Apelacyjnego nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że strony zawarły umowę kredytu złotowego, jak również, że – co również podnosi powód – strony w ogóle nie ustaliły wysokości zobowiązania.

Strony zawarły umowę kredytu denominowanego, w którym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej a zostaje wypłacona w walucie krajowej, zaś spłata kredytu następuje co do zasady w walucie krajowej. Choć w chwili zawierania umowy ówczesne obowiązujące Prawo bankowe nie regulowało tego rodzaju umów, to w pełni zaakceptować należy stanowisko, że były one dopuszczalne w świetle zasady swobody umów wyrażonej w art. 353¹ k.c., a w szczególności, że ich treść oraz cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku prawnego. Powód mógł spłacać wyznaczone we frankach szwajcarskich raty kredytu (po przeliczeniu) w złotych polskich, we frankach szwajcarskich (o czym jeszcze w dalszej części uzasadnienia) lub w innej wymiennej walucie obcej. Nie zmieniało to postaci rzeczy, że globalnie do spłacenia była kwota udzielonego kredytu tj. 421.146,51 CHF, bowiem waluta obca wyrażała wartość zobowiązania pieniężnego. Świadczenie pozwanego banku zostało ustalone na kwotę 421.146,51 CHF i w odniesieniu do tej kwoty ustalone świadczenia powoda we frankach szwajcarskich tj. poszczególne raty kredytu we frankach szwajcarskich. Prawdłowo więc przyjął sąd pierwszej instancji, że wolą stron było zawarcie kredytu udzielonego w (...), wypłaconego w PLN i spłacanego w PLN, (...) lub w innej wymiennej walucie obcej.

Jak trafnie ustalił Sąd Okręgowy powód otrzymał informację, że kwota wypłacona w złotych może różnić się od wnioskowanej. Jeśli powód uważał, że wypłacona mu przez pozwanego bank kwota jest zaniżona, niezgodna z jego oczekiwaniami to winien zgłosić w tym zakresie żądanie. Powód nigdy takiego żądania nie sprecyzował co do wysokości i do pozwanego banku nie wystosował. Jeśli rzeczywiście pozwany wypłacił powodowi kwotę niższą to zagadnienie to należałoby rozpatrywać w aspekcie nienależytego wykonania umowy, a nie nieważności umowy, bowiem kwestia ta nie stanowi treści umowy kredytu, lecz jej wykonania.

Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że na podstawie art. 385¹ pkt 20 k.c. abuzywna jest zwarta w § 4 ust. 2 (...) klauzula przeliczeniowa sumy kredytu na PLN. Zgodnie z tym przepisem w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności przewidują uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy. Zastrzeżenie na rzecz pozwanego banku możliwości jednostronnego kształtowania kursu kupna (...) dla wypłaty kredytu wiąże się z możliwością wypłaty przez bank mniejszych środków w PLN. Co do tej klauzuli zastosowanie znajduje art. 385¹ § 1 k.c., który wprowadza sankcję niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi. Jednakże w myśl z art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Zauważyć bowiem trzeba, że w tym zakresie umowa została już wykonana, a powód mógłby – jak wyżej wskazano – domagać się „uzupełnienia” wypłaconej mu w PLN sumy kredytu, powołując się na to, że umowa została nienależycie wykonana.

Nietrafnie również powód dopatrywał się nieważności umowy kredytu w tym, że w jego ocenie kredytodawca przerzucił na powoda w całości ryzyka kursowego, twierdząc przy tym, że pozwany bank nie zrealizował obowiązków informacyjnych.

Jak już wyżej wskazano w chwili zawarcia przez strony umowy kredytu dopuszczalna była konstrukcja kredytu denominowanego, bowiem ich treść oraz cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku prawnego w rozumieniu art. 353¹ k.c. W przypadku kredytu, którego wartość określona jest w walucie obcej zawsze występują dwa ryzyka zarówno dla kredytobiorcy jak i dla banku: po pierwsze wzrost lub obniżenie kursu waluty i po drugie wzrost lub obniżenie wysokości oprocentowania udzielonego kredytu. Inaczej więc niż w przypadku kredytów udzielonych w złotych polskich, gdzie do czynienia mamy tylko z ryzykiem wzrostu lub obniżenia wysokości oprocentowania udzielonego kredytu. Jeśli chodzi o kredyty udzielone w złotych polskich to w ostatnich miesiącach drastycznie zaktualizowało się dla kredytobiorców ryzyko wzrostu oprocentowania. Inaczej więc niż w przypadku kredytów udzielonych w walucie obcej. Stawka(...), która stanowi podstawę oprocentowania kredytu powoła okresie od dnia zawarcia umowy przez strony do dnia 5 grudnia 2019 roku spadła aż o 126 % (k. 678). Oczywiście ten spadek nie zrekomensował wzrostu kursu walut, a właściwie przede wszystkim franka szwajcarskiego. Istota kredytu wyrażonego w walucie obcej polega więc na tym, że kurs waluty może ulegać zmianom, zwłaszcza gdy spłata kredytu ma następować przez bardzo wiele lat. Kluczowe jest jednak to, czy bank wypełnił przedkontraktowy obowiązek informacyjny dotyczący uświadomienia kredytobiorcy konsumenta o ryzyku walutowym.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela poczynione w tym zakresie ustalenia przez Sąd Okręgowy i konkluzję, że pozwany w stosunku do powoda zrealizował ten obowiązek.

W trakcie pierwszego spotkania wywołanego wizytą powoda w banku powód poinformował, że chce kupić nieruchomość mieszkaniową i interesuje go jej szybkie i korzystne sfinansowanie. Doradca (...) przedstawił powodowi możliwości zawarcia umowy kredytu. Przedstawił porównanie raty kredytu powiązanego z walutą i nie powiązanego, z informacją że frank szwajcarski jest w tamtej chwili najkorzystniejszy. Pokazano wykres, który pokazywał fluktuację (...) z ostatniego okresu. Powód nie zagłębiał się jaki to był przedział czasowy, ale jednoznacznie dla niego było, że kurs (...) raz jest wyżej, a raz niżej. B. C. poinformował powoda, że w perspektywie, w której bierze kredyt ten kurs będzie się zmieniał i dla powoda było oczywiste, że tak musi być. Powód zdawał sobie sprawę z ryzyka kursowego, które było omawiane z doradcą kredytowym. Powodowi było wszystko jedno w jakiej walucie będzie brał kredyt, chciał bowiem bardzo szybko uzyskać środki.

Ponadto we wniosku kredytowego zostały zawarte oświadczenia powoda, że:

- 1) nie skorzystał z przedstawionej mu w pierwszej kolejności przez (...) SA oferty kredytu w walucie polskiej i dokonał wyboru oferty w walucie wymiennej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami zaciąganyymi w walucie wymiennej, polegającego na tym, iż,
 - a) w przypadku wzrostu kursu walut podwyższeniu ulega zarówno rata spłaty, jak i kwota zadłużenia wyrażone w walucie polskiej,
 - b) w przypadku wypłaty kredytu w walucie polskiej, kredyt jest wypłacany po ustalonym przez (...) SA kursie kupna dla dewiz (kursy walut zamieszczane są w Tabeli kursów (...) SA),
 - c) w przypadku spłaty kredytu w walucie polskiej kredyt jest spłacany po ustalonym przez (...) SA kursie sprzedaży dla dewiz (kursy walut zamieszczane są w Tabeli kursów (...) SA),
- 2) został poinformowany o ryzyku zmiany stóp procentowych polegającym na tym, że w przypadku wzrostu stawki referencyjnej podwyższeniu ulega oprocentowanie kredytu, które spowoduje wzrost raty spłaty,
- 3) poniesie ryzyko zmiany kursów walutowych oraz zmiany stóp procentowych,
- 4) został poinformowany, że w przypadku kredytu udzielanego w walucie wymiennej w rozliczeniach między klientami a (...) SA w obrocie dewizowym stosuje się ustalone przez (...) SA kursy walut w złotych (kursy walut zamieszczane są w Tabeli kursów (...) SA).

Poza tym w treści (...) powód oświadczył, że został poinformowany, iż ponosi ryzyko zmiany kursów waluty, polegające na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu, wyrażonych w walucie polskiej, przy wzroście kursów waluty kredytu (§ 11 ust. 2).

Podkreślić należy, że powód ma wyższe wykształcenie, pełnił funkcję dyrektora w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością. Nie oznacza to, że należało od powoda wymagać, aby znał dokładnie zagadnienia związane z rynkiem kredytowym i rynkiem walutowym. Jednakże można było od powoda oczekiwać, aby był konsumentem świadomym i rozważnym. Uwaga ta dotyczy decyzji związanej z zawarciem umowy kredytu na tak wysoką kwotę i to przy braku akceptacji małżonki, ale przede wszystkim postępowania w trakcie spłaty rat kredytu. Powód mógł bowiem od samego początku spłacać raty kredytu w (...) korzystając z rachunku walutowego lub rachunku technicznego. Mógł też spłacać raty kredytu w innej walucie wymiennej, co o tyle jest istotne, że kursy dolara czy EURO ulegały w różnym okresie różnym zmianom w stosunku do złotego oraz w stosunku do franka szwajcarskiego. Poza tym w umowie kredytu zastrzeżono też, że w całym okresie kredytowania kredytobiorca może dokonać zmiany waluty kredytu (§ 11 ust. 4 (...)). Powód zaś, mimo wzrostu kursu franka szwajcarskiego, nie tylko nie wykorzystał żadnej z tych zapewnionej mu w umowie możliwości, lecz nawet nie podjął na żadnym etapie próby zwrócenia się do pozwanego banku o przedstawienie symulacji skutków w sytuacji, gdyby skorzystał z wymienionych możliwości. Zapoznając się z zeznaniami powoda złożonymi przed sądem pierwszej instancji nie trudno oprzeć się wrażeniu, że powód nigdy nie zapoznał się dokładnie z zawartą umową kredytu, i to również przed rozprawą, na której składał zeznania.

Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje stanowisko Sądu Okręgowego co do wadliwości § 22 ust. 2 pkt 1 (...) umowy, w których pozwanemu bankowi przyznano uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości kwoty wypłaconego kredytu i rat kredytu waloryzowanego kursem (...) poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna/sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut. Taka wada umowy w relacji przedsiębiorca konsument skutkuje tym, że należy stosować przepisy o klauzulach abuzywnych. Niewątpliwie zaś zapis § 22 ust. 2 pkt 1 (...) rażąco narusza interesy konsumenta i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. W myśl zaś przywołanego już przepisu art. 385¹ pkt 20 k.c. w razie wątpliwości uważa się, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są te, które w szczególności przewidują uprawnienie kontrahenta konsumenta do określenia lub podwyższenia ceny lub wynagrodzenia po zawarciu umowy bez przyznania konsumentowi prawa odstąpienia od umowy. Co do tej klauzuli zastosowanie znajduje art. 385¹ § 1 k.c., który wprowadza sankcję niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi.

W myśl z art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Ta zasada znajduje zastosowanie w przypadku umowy zawartej przez powoda, bowiem mimo abuzywności (wyeliminowaniu) klauzuli z § 22 ust. 2 pkt 1 (...) umowa może być nadal wykonywana.

Powód zawarł umowę zawierającą określenie jej przedmiotu na walutę wyrażoną w (...). Podkreślić trzeba, że – jak już wskazano wyżej - zapis § 22 ust. 2 pkt 2 i 3 (...), który od początku zawarcia umowy kredytu dawał możliwość spłaty kredytu w (...) oraz w innych walutach wymienialnych. Podjęcie decyzji o spłacie kredytu w PLN stanowiło wyłączną decyzję powoda i nie mogło zmienić charakteru kredytu. Co więcej mimo że powód wybrał spłatę rat w PLN, to w toku wykonywania umowy miał możliwość w drodze jednostronnej decyzji zmiany rachunku. Zgodnie bowiem z § 25 (...) zmiana rachunku, z którego kredytobiorca zdecydował się dokonywać spłat rat, nie wymagała zmiany umowy.

Niewątpliwie klauzula umożliwiająca spłatę rat kredytu w (...) w żadnym razie nie może być uznana za abuzywną, skoro to powód mógł sam dokonywać zakupy tej waluty w miejscu i po kursie przed siebie wybranym. Środki te mogły być gromadzone na rachunku walutowym lub rachunku technicznym, który uruchomiony został automatycznie przez pozwany bank w dniu zawarcia umowy kredytu.

Zważywszy więc na to, że abuzywna okazała się klauzula, która stanowiła tylko jeden z alternatywnych sposobów ustalania wysokości i spłaty rat kredytu umowa może być wykonywana w dalszym ciągu, przy realizacji sposobu ustalania wysokości i spłaty rat kredytu, który w żadnym razie abuzywnym nie okazał się tj. w (...).

Zważywszy zatem, że łącząca strony umowa kredytu nie okazała się nieważna, a mimo abuzywności zapisu mogła i może być dalej wykonywana bezpodstawnym okazał się zarzut naruszenia art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c., bowiem nie sposób przyjąć, że powód spełnił na rzecz pozwanego nienależne świadczenie.

W związku z oddaleniem powództwa i oddaleniem apelacji nie był rozpoznawany zgłoszony przez pozwanego w postępowaniu apelacyjnym zarzut zatrzymania.

Z powyższych względów apelacja, jako bezzasadna, podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. oraz art. 108 § 1 k.p.c. obciążając tymi kosztami powoda i zasądając od niego na rzecz pozwanego kwotę 8.100 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego, których wysokość ustalono zgodnie z § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Ryszard Marchwicki Krzysztof Józefowicz Maciej Rozpędowski