

***Sygn. akt I ACa 216/19***

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 19 listopada 2019 r.***

***Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:***

Przewodniczący: SSA Marzanna Góral

Sędziowie: SA Roman Dziczek

SO del. Anna Strączyńska (spr.)

Protokolant: stażysta Konrad Stanilewicz

po rozpoznaniu w dniu 5 listopada 2019 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa C. J. i B. J.

przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 6 grudnia 2018 r., sygn. akt I C 652/18

***I. o ddala apelację;***

***II. zasądza od C. J. i B. J. na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W. kwotę 8.100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.***

Anna Strączyńska Marzanna Góral Roman Dziczek

***Sygn. akt I ACa 216/19***

## UZASADNIENIE

C. J. i B. J. skierowali przeciwko (...) spółce akcyjnej z siedzibą w W. pozew o zasądzenie na ich rzecz solidarnie:

1. kwoty 282.327,78 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia odpisu pozwu pozwanemu do dnia zapłaty,
2. kwoty 34.850,56 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia odpisu pozwu pozwanemu do dnia zapłaty.

W razie nieuwzględnienia powyższego roszczenia, powodowie wnieśli o zasądzenie od pozwanego na ich rzecz solidarnie kwoty 103.942,11 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia odpisu pozwu pozwanemu do dnia zapłaty.

Powodowie wnieśli także o zasądzenie na ich rzecz solidarnie od pozwanego zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu pozwu wskazali, że umowa kredytu indeksowana do franka szwajcarskiego, którą zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego, jest sprzeczna z art. 69 ustawy Prawa bankowego i naturą kredytu. Nie zawiera przedmiotowo istotnego elementu tj. kwoty kredytu. Nie spełnia wymogu określoności świadczenia. Powodowie stwierdzili także, że umowa jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego, gdyż pozwany obarcza powodów nieograniczonym ryzykiem kursowym. Wskazywana sprzeczność z zasadami współżycia społecznego polegała także na niezrozumiałych dla przeciętnego konsumenta zapisów umownych. Powodowie podnieśli, iż umowa kredytu jest nieważna na podstawie art. 58 k.c.,

a pozwany zgodnie z art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 i 2 k.c. jest zobowiązany do zwrotu na ich rzecz otrzymanych świadczeń. Uzasadniając roszczenie ewentualne powodowie stwierdzili, że postanowienia umowne dotyczące waloryzacji zadłużenia z tytułu kredytu (§ 1 ust. 3A umowy oraz § 1 ust. 1 i 3 regulaminu udzielania kredytu hipotecznego dla osób fizycznych – (...)) oraz wysokości rat (§ 10 ust. 5 umowy) w oparciu o kurs CHF ustalany według bankowej tabeli kursów są niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. i przez to nie wiążą powodów. Kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny

z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy. Kwestionowane zapisy nie odwołują się do obiektywnych wskaźników, lecz pozwalają bankowi na określenie miernika według swojej woli, są nietransparentne, zakłócają równowagę pomiędzy stronami. W ocenie powodów w miejsce wyeliminowanych klauzul waloryzacyjnych należy wprowadzić kurs CHF z daty wypłaty kredytu (w ich przypadku kurs obowiązujący w dniach wypłaty transz kredytu). Żądana kwota ewentualna stanowi różnicę pomiędzy sumą rat uiszczonych przez powodów w PLN a sumą rat, jakie byłoby zobowiązani zapłacić, gdyby pozwany nie stosował niedozwolonych klauzul indeksacyjnych.

Pozwany bank wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o solidarne zasądzenie od powodów na swoją rzecz zwrotu kosztów procesu. Zakwestionował, aby powodowie byli konsumentami, by zachodziły przesłanki do uznania umowy za nieważną, by umowa zawierała postanowienia abuzywne, a z ostrożności procesowej podniósł zarzut przedawnienia roszczenia wywodzonego z wpłat odsetkowych dokonanych przed dniem 01 czerwca 2015 r.

Pismem procesowym z dnia 30 sierpnia 2018 r. powodowie oświadczyli, że sfinansowanie budynku, który w przeważającej części wykorzystywany jest do celów mieszkaniowych, nie pozostawało w bezpośrednim związku z działalnością gospodarczą prowadzoną przez C. J..

***Wyrokiem z dnia 06 grudnia 2018 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo i zasądził od powodów na rzecz banku kwotę 2.717 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, nie obciążając powodów kosztami w pozostałym zakresie.***

Powyższy wyrok zapadł w oparciu o następujące ustalenia i rozważania:

C. J. od dnia 01 listopada 2003 r. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą „(...)”. Działalność polega na detalicznej sprzedaży kwiatów, roślin, nasion, nawozów, żywych zwierząt domowych, karmy dla zwierząt w wyspecjalizowanych sklepach.

(...) Bank S.A. udzielał kredytów na cele mieszkaniowe/kredytów konsolidacyjnych/pożyczek hipotecznych w złotych polskich posiadaczom (...) połączonego z rachunkiem bilansującym. (...) Bank S.A. udzielał również kredytów i pożyczek złotówkowych waloryzowanych kursem USD/EUR/CHF/GBP/SEK według tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kredyt waloryzowany, udzielany był w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu na wybraną przez kredytobiorcę walutę (§ 1 ust. 1, 2 i 3 regulaminu udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych – w ramach (...)).

W dniu 11 marca 2008 r. C. J. i B. J. złożyli do (...) Banku S.A. (obecnie (...) S.A.) wnioski o udzielenie kredytu (...) walutowy w wysokości 775 450 zł, w walucie CHF, z przeznaczeniem na refinansowanie i budowę domu jednorodzinnego.

(...) Banku S.A. zapoznał przyszłych kredytobiorców z warunkami udzielania kredytów złotówkowych i kredytów złotówkowych waloryzowanych walutą obcą, a także poinformował o skutkach zmiany kursu waluty, tj. o możliwym wzroście kosztów obsługi zaciągniętego kredytu.

W dniu 02 kwietnia 2008 r. (...) Bank S.A. wydał na rzecz C. J. i B. J. decyzję o udzieleniu kredytu w kwocie 775.450 zł, waloryzowanego CHF, na refinansowanie kredytu hipotecznego nr (...) udzielonego przez (...) S.A. i finansowanie kosztów budowy budynku mieszkalno-usługowego, położonego w W. przy ul. (...) oraz pokrycie kosztów ubezpieczenia (...).

W dniu 03 kwietnia 2008 r. C. J. i B. J. zawarli z (...) Bankiem S.A. w W. umowę nr (...) o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem CHF.

Na mocy tej umowy bank udzielił C. J. i B. J. kredytu na budownictwo mieszkaniowe z przeznaczeniem środków z kredytu na refinansowanie kredytu hipotecznego nr (...) udzielonego przez (...) S.A. i finansowanie kosztów budowy budynku mieszkalno-usługowego, położonego w W. przy ul. (...) (która później zmieniła nazwę na ul. (...)) oraz pokrycie kosztów ubezpieczenia (...), w kwocie 775.450 zł, waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego (§ 1 ust. 1, 1A, 2, 3 umowy). Kredyt miał zostać spłacony w ciągu 420 miesięcy, tj. do 3 kwietnia 2043 roku (§ 1 ust. 4 umowy) w równych ratach kapitałowo-odsetkowych (§ 1 ust. 5 umowy).

Kredyt oprocentowano według zmiennej stopy procentowej, ustalonej jako stawka bazowa LIBOR 3M dla franka szwajcarskiego, powiększona o stałą marżę Banku w wysokości 0,70%. Oprocentowanie kredytu w stosunku rocznym w dniu zawarcia umowy wynosiło 3,59% (§ 1 ust. 8 umowy, § 9 ust. 1 i 2 umowy).

C. J. i B. J. zobowiązali się do spłaty kapitału wraz z odsetkami miesięcznie w równych ratach kapitałowo-odsetkowych, w terminach i kwotach określonych w harmonogramie spłat sporządzonym w CHF (§ 1 ust. 5, § 10 ust. 1, 2 i 3 umowy).

W § 10 ust. 5 umowy postanowiono, że raty kapitałowo-odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu według kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50.

W umowie uzgodniono, że spłata kredytu nastąpi na podstawie nieodwołalnego, przez czas trwania umowy, zlecenia dokonywania przelewu z określonego rachunku bankowego (§ 6 ust. 1 umowy).

C. J. i B. J. oświadczyli, że zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym w zakresie zasad dotyczących spłaty kredytu i w pełni je akceptowali. Oświadczyli także, iż są świadomi, że z kredytem waloryzowanym związane jest ryzyko kursowe, a jego konsekwencje wynikające z niekorzystnych wahań kursu złotego wobec walut obcych mogą mieć wpływ na wzrost kosztów obsługi kredytu. Kredytobiorcy oświadczyli, że zostali dokładnie zapoznani z kryteriami zmiany stóp procentowych kredytów oraz zasadami modyfikacji oprocentowania kredytu i w pełni je akceptują (§ 29 ust. 1 i 2 umowy).

Kredyt wypłacono w całości. Został uruchomiony dnia 09 kwietnia 2008 r. poprzez wypłatę łącznej kwoty 475.450,02 zł. Kolejną transzę w wysokości 156.500,01 zł wypłacono 24 kwietnia 2008 r. Ostatnia transza kredytu w wysokości 143.500 zł pochodziła z dnia 05 sierpnia 2008 r.

(...) ustalała tabele kursowe dla kredytów waloryzowanych walutą obcą każdego przed otwarciem oddziałów banku na podstawie średnich notowań z rynku międzybankowego prezentowanych w serwisach internetowych (...) i (...) oraz dodaniu do średnich kursów (kurs sprzedaży) i odjęciu od średnich kursów (kurs kupna) ustalonego przez zarząd banku spreadu walutowego.

Dokonując transakcji walutowych z klientami, związanymi z uruchomieniem i spłatą kredytu waloryzowanego walutą obcą, bank dokonuje równoległych transakcji na rynku międzybankowym.

C. J. i B. J. do lutego 2015 r. spłacali raty kapitałowo-odsetkowe w złotych polskich, obecnie spłacają je w CHF.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, bowiem ich forma i treść nie były kwestionowane przez strony, a ponadto w oparciu o zeznania świadka M. D. i powodów w zakresie, w jakim znajdowały potwierdzenie w dokumentach zebranych w aktach sprawy. Powodowie potwierdzili, że uzyskali informacje o ryzyku kursowym związanym z kredytem waloryzowanym walutą obcą i oprocentowaniu kredytu i z uwagi na lepsze warunki zdecydowali się na tę opcję.

Sąd Okręgowy postanowił o oddaleniu wniosku powodów o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego i pominął dowód z regulaminu, ponieważ ów dokument nie regulował zasad, na jakich przyznawane, wypłacane a następnie spłacane były kredyty i pożyczki udzielane przez pozwanego w 2008 r. Wówczas obowiązywał regulamin z 2007 roku, który pozwany dołączył do akt sprawy.

Sąd pominął także przykłady opracowań i pism, w zakresie wyrażanych tam poglądów i opinii. Sąd I instancji nie opierał się również na dołączonych do akt wyrokach i zestawieniach dotyczących kursów walut, wyliczeń i informacji (...) Banku (...).

Przy takich ustaleniach Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Sąd przytoczył treść przepisu art. 410 § 2 k.c. i wskazał, że artykuł ten w zw. z art. 405-409 k.c. był podstawą roszczenia powodów, jednak wskazał, że powodowie nie wykazali, że zawarta przez nich umowa kredytu była nieważna.

Sąd uznał, że nie ma miejsca nieważność określana w przepisie art. 58 § 1-3 k.c., ponieważ umowa kredytu z dnia 03 kwietnia 2008 r. nie jest sprzeczna z ustawą i nie ma na celu obejścia ustawy. Umowa zawarta przez powodów z (...) Bankiem S.A. (poprzednikiem powoda) jest czynnością prawną, typem umowy uregulowanej w art. 69 Prawa Bankowego z dnia 29 sierpnia 1997 r., zaś umowna waloryzacja zobowiązania wyrażonego w złotych wartością CHF była dopuszczalna w dacie zawarcia umowy w świetle art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.

Sąd przypomniał też przepis art. 69 ust. 1 Prawa Bankowego w brzmieniu z dnia zawarcia umowy kredytu przez powodów, zgodnie z którym przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel,

a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności:

- 1) strony umowy,
- 1) kwotę i walutę kredytu,
- 2) cel, na który kredyt został udzielony,
- 3) zasady i termin spłaty kredytu,
- 4) wysokość oprocentowania kredytu i warunki jego zmiany,
- 5) sposób zabezpieczenia spłaty kredytu,
- 6) zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu,

- 7) terminy i sposób postawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych,
- 8) wysokość prowizji, jeżeli umowa ją przewiduje,
- 9) warunki dokonywania zmian i rozwiązania umowy (ust. 2).

Umowa kredytu zawarta przez powodów w dniu 03 kwietnia 2008 r. określała kwotę i walutę kredytu (775.450 zł), a także zasady i termin spłaty kredytu (spłata w ciągu 420 miesięcy, tj. do 03 kwietnia 2043 r., poprzez comiesięczną zapłatę kapitału wraz z odsetkami w terminach i kwotach zawartych w harmonogramie sporządzonym w CHF) i wysokość oprocentowania kredytu, a także warunki jego zmiany. Zasady oprocentowania zmiennego ustalone umową spełniają podstawowe kryteria wyznaczone przez art. 69 ust. 2 pkt 5 i art. 76 prawa bankowego; wskazane zostały w § 1 ust 8 umowy oraz § 10 umowy. Powołane zapisy umowne nie kłócą się, zdaniem Sądu, z elastyczną formułą ww. regulacji ustawowej i są dopuszczalne w świetle zasady swobody umów. Sąd I instancji ocenił, że odniesienie się stron w umowie do czynników zewnętrznych, pozaumownych, uzasadniających obniżenie oprocentowania, jest dopuszczalne i nie uzasadnia nieważności ipso iure, szczególnie jeżeli racją takiego rozwiązania umownego jest konieczność dopasowania świadczeń wynikających z umowy do zewnętrznych realiów ekonomicznych, co stanowi o ekonomicznym sensie samej zawartej przez strony umowy kredytu.

W dacie zawarcia między stronami umowy kredytu obowiązywał art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c., zgodnie z którym strony mogły zastrzec w umowie, że wysokość świadczenia pieniężnego zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. Chodzi tu o miernik inny niż ten pieniądź, na który zobowiązanie opiewa. Miernikiem tym może być zatem inna waluta (M. Gutowski (red.), Kodeks cywilny. Tom I. Komentarz. Art. 1-44911. Warszawa, 2016). W świetle tego przepisu, Sąd uznał, że waloryzacja wartością CHF kredytu zaciągniętego przez powodów nie może być uznana za sprzeczną z prawem.

Umowa nie jest również nieważna z uwagi na sprzeczność z zasadami współżycia społecznego. Sprzeczność taka musiałaby istnieć w chwili zawierania umowy. Tymczasem jak wskazywali sami powodowie w chwili przyznania kredytu zdecydowali się na kredyt waloryzowany frankiem szwajcarskim, ponieważ zadowalająca była dla nich wysokość rat, przynajmniej w początkowym okresie.

W chwili zawierania umowy, ten rodzaj kredytu, stanowił dla powodów korzystną ofertę rynkową. Bank zapewnił powodom możliwość zapoznania się z warunkami kredytu oraz ryzykiem z nim związanym, i to ostatecznie od C. i B. J. zależało zawarcie umowy kredytowej tego rodzaju. Powodowie oświadczyli, iż zdają sobie sprawę z ryzyka kursowego (§ 29 umowy) i nie wykazali, iż bank w chwili zawarcia umowy kredytu dysponował wiedzą o przyszłym kryzysie na rynku finansowym i znacznym wzroście kursu PLN/CHF. W tych okolicznościach Sąd uznał, że nie można przyjąć, iż umowa kredytowa zawarta przez powodów w dniu 03 kwietnia 2008 r. była wynikiem zachowania się banku w sposób niełojalny lub nieuczciwy.

Sąd Okręgowy nie znalazł również podstaw, by uznać umowę za zawartą w celu obejścia ustawy, zwłaszcza, że umowa jest postacią dopuszczalnej modyfikacji typu umowy kredytowej w granicach swobody umów.

Następnie Sąd I instancji przypomniał, że zgodnie z przepisem art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 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. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Sąd nie miał wątpliwości, że C. J., jak i B. J. zawierając umowę kredytu, byli konsumentami. Konsumentem jest osoba fizyczna dokonująca z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Zakwalifikowanie strony umowy jako przedsiębiorcy wymaga istnienia bezpośredniego związku między czynnością prawną a działalnością zawodową podmiotu dokonującego czynności. Bank udzielił powodom kredytu na budownictwo mieszkaniowe z przeznaczeniem środków z kredytu na refinansowanie kredytu hipotecznego nr (...) udzielonego przez (...) S.A. i finansowanie kosztów budowy budynku mieszkalno-usługowego, położonego w W. przy ul. (...) (która później zmieniła nazwę na ul. (...)) oraz pokrycie kosztów ubezpieczenia (...). Pozwany stwierdził w umowie, iż celem udzielenia kredytu jest budownictwo mieszkaniowe, a środki w części zostaną przeznaczone na spłatę kredytu C. J., zaciągniętego wcześniej na finansowanie działalności gospodarczej. Sąd mając na względzie, iż bank zawierając z powodami umowę kredytu traktował ich jako konsumentów (co wynika w pierwszej kolejności z treści kontraktu, gdzie nie ma mowy o żadnym z kredytobiorcy jako przedsiębiorcy), wymieniony w umowie cel kredytu, a także stosunek udzielonej kwoty kredytu do refinansowania wcześniejszego zobowiązania C. J., uznał, że powodowie zawierając umowę kredytu występowali w roli konsumentów. Za nieusprawiedliwiony Sąd uznał zarzut pozwanego, podniesiony po prawie 10 latach od zawarcia umowy, że jednego z kredytobiorców należy traktować jako przedsiębiorcę ponieważ prowadzi działalność gospodarczą w budynku wybudowanym w części ze środków z przedmiotowego kredytu. Taki zarzut stanowi, zdaniem Sądu, taktykę procesową pozwanego, broniącego się przed zarzutem abuzywności niektórych postanowień umownych.

Sąd uznał, że postanowienia umowne nakazujące spłatę rat kapitałowych wg kursu PLN/CHF ustalonego w tabeli kursowej banku należy uznać za postanowienia abuzywne w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. Takie rozwiązanie, jakie zastosowano w § 10 ust. 5 przedmiotowej umowy, skutkuje pozbawieniem konsumenta wpływu na sposób ustalania kursu franka szwajcarskiego, wedle którego ma nastąpić spłata raty. Abuzywność postanowienia umownego z § 10 ust. 5 została stwierdzona

w wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie Sądu Ochrony Konkurencji

i Konsumentów z dnia 27 grudnia 2010 r., sygn. akt XVII AmC 1531/09, zgodnie

z którym zostało uznane za niedozwolone postanowienie wzorca umowy o treści „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej (...)

Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50”. W myśl art. 479<sup>(43)</sup> k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy z dnia 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw wyrok ten ma skutek wobec osób trzecich od chwili wpisania uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez (...) Urzędu(...) (wpis postanowienia wzorca umownego do rejestru nastąpił pod numerem (...) w dniu 05 maja 2014 r.).

Powodowie zawarli umowę w dniu 03 kwietnia 2008 r. na podstawie wzorca sporządzonego przez pozwany bank, nie mając wpływu na treść wzorca. W tych okolicznościach klauzula zawarta w § 10 ust. 5 ww. umowy nie wiąże powodów, są oni jednak związani umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.). Umowa ta może być wykonywana z pominięciem niedozwolonej klauzuli, bowiem w jej miejsce możliwe jest zastosowanie przepisów o charakterze dyspozytywnym lub zwyczajów na rynku walutowym. Sąd wskazał, że zgodnie z art. 56 k.c. czynność prawna wywołuje nie tylko skutki w niej wyrażone, lecz również te, które wynikają z ustawy, z zasad współżycia społecznego i z ustalonych zwyczajów.

Sąd Okręgowy uznał, że obecnie obowiązującym przepisem dyspozytywnym jest art. 358 § 1 i 2 k.c., zgodnie z którym jeżeli przedmiotem zobowiązania podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia wyłącznie w walucie obcej. Wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna zastrzega inaczej. Przepis ten wszedł jednakże w życie w dniu 24 stycznia 2009 r., co oznacza, zdaniem Sądu I instancji, iż nie ma zastosowania

do umowy zawartej przez powodów, skoro abuzywna klauzula zawarta w § 10 ust. 5 umowy nie wiąże powodów od początku, tj. od dnia 03 kwietnia 2008 r.

W ocenie Sądu należy w tej sytuacji zastosować przez analogię, obowiązujący w dacie zawarcia przedmiotowej umowy art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe. Zgodnie z tym przepisem jeżeli weksel wystawiono na walutę, która nie jest walutą miejsca płatności, sumę wekslową można zapłacić w walucie krajowej podług jej wartości w dniu płatności. Wartość waluty zagranicznej oznacza się podług zwyczajów miejsca płatności. W związku z tym, że art. 41 ust. 2 odnosi się do miejsca płatności, należy przyjąć, że właściwym kursem w Polsce będzie średni kurs waluty ustalany przez NBP (tak: M. Czarnecki, L. Bagińska, Prawo wekslowe. Komentarz [w:] Prawo wekslowe i czekowe. Komentarz. Wyd. 6, Warszawa 2013).

Alternatywnie Sąd dopuścił, na zasadzie zwyczaju obowiązującego na rynku walutowym, że spłata w PLN raty wyrażonej w CHF może nastąpić według rynkowego kursu sprzedaży CHF, który to kurs jest możliwy do ustalenia przy powszechnej dostępności danych o kursach oferowanych na rynku.

Powodowie, dochodząc pozwem kwoty stanowiącej różnicę pomiędzy sumą rat zapłaconych w walucie polskiej i sumą tych rat, założyli, że kredyt jest waloryzowany kursem waluty obcej z dnia wypłaty poszczególnych transz kredytu. Takie założenie jest sprzeczne z wolą stron umowy. Kluczową cechą przedmiotowej umowy jest waloryzacja kredytu zmieniająca się wartością CHF, w związku z czym bank oparł wysokość oprocentowania kredytu na stawce LIBOR dla CHF. Zaoferowany przez powodów dowód z opinii biegłego w wyżej wymienionym kształcie nie mógł zostać uwzględniony, bowiem w istocie wyłącza umowną waloryzację kredytu CHF. Sąd uznał, że powodowie mogliby dochodzić zapłaty jedynie nadwyżki pomiędzy sumą zapłaconych w PLN rat wyrażonych w CHF przy zastosowaniu kursu z tabeli banku, a sumą rat w złotych wg średniego NBP lub kursu rynkowego. Powodowie jednak wysokości tak określonej kwoty nie wykazali i nie dochodzili.

Wobec powyższego Sąd oddalił powództwo.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 102 k.p.c. Powodowie przegrali sprawę w całości, jednakże Sąd uznał za sprawiedliwe obciążenie ich kosztami poniesionymi przez pozwanego jedynie w części, tj. w zakresie wynagrodzenia pełnomocnika (2.717 zł). Sąd podzielił argument powodów o abuzywności danego postanowienia umownego i podniósł, że nierówna jest pozycja stron, z których jedna jest konsumentem, a druga przedsiębiorcą o znacznej pozycji finansowej. Sąd wskazał również, że bank prowadzi szereg podobnych spraw dotyczących zobowiązań waloryzowanych kursem CHF, a zatem nakład pracy na dostosowanie stanowiska pozwanego do realiów konkretnej sprawy nie jest znaczny.

Z wydanym orzeczeniem nie zgodzili się powodowie, którzy wywiedli apelację, zaskarżając wyrok w całości. C. J. i B. J. podnieśli, że doszło do naruszenia:

- przepisów postępowania:

1. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niedokonanie wszechstronnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego i bezpodstawne uznanie, że powodowie zostali dokładnie zapoznani z warunkami udzielenia kredytu waloryzowanego kursem CHF oraz związanym z nim ryzykiem wzrostu kursu, podczas, gdy prawidłowa ocena uwzględniająca zasady logiki i doświadczenia życiowego prowadzi do wniosku, że powodowie nie zostali rzetelnie oraz wyczerpująco poinformowani przez pozwanego o warunkach udzielenia kredytu waloryzowanego oraz związanego z nim ryzyka wzrostu kursu CHF,

2. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez naruszenie zasad logiki i doświadczenia życiowego i uznanie za wiarygodne zeznań M. D., podczas, gdy świadek nie był pracownikiem banku w czasie, gdy została zawarta umowa z powodami, wobec czego jego zeznania nie są wiarygodne i nie mogły stanowić podstaw ustaleń stanu faktycznego,

3. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 245 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. przez brak wszechstronnej oceny zebranego materiału dowodowego

i uwzględnienia zasad logiki oraz doświadczenia życiowego poprzez uznanie, że przedstawiony przez pozwanego dokument prywatny, zeznania świadka M. D. oraz twierdzenia zawarte

w pismach pozwanego dowodzą, że pozwany bank dokonywał transakcji walutowych na rynku międzybankowym, w tym nabywał walutę CHF

w celu zrealizowania umowy z powodami, podczas, gdy prawidłowa ocena prowadzi do konkluzji, że bank nie dokonywał takich transakcji,

4. art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny ekonomii, finansów i bankowości na okoliczności wskazane w pozwie, podczas, gdy przeprowadzenie tego dowodu jest niezbędne dla precyzyjnego wyliczenia roszczenia dochodzonego przez powodów, a także innych okoliczności istotnych dla oceny zgodności zawartej pomiędzy stronami umowy z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, zasadami współżycia społecznego i naturą kredytu,

- naruszenie prawa materialnego:

1. art. 58 § 1 k.c. i art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe poprzez uznanie, że zawarta umowa jest zgodna z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, zasadami współżycia społecznego i naturą kredytu, podczas, gdy jej analiza prowadzi do wniosku, że treść umowy nie zawiera wszystkich elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu i jest sprzeczna z naturą kredytu,

2. art. 58 § 2 k.c. i art. 353<sup>1</sup> k.c. przez błędne uznanie, że zawarta umowa jest zgodna z zasadami współżycia społecznego, podczas, gdy analiza umowy

i okoliczności towarzyszących jej zawarciu, w tym braku rzetelnych informacji o warunkach kredytu waloryzowanego oraz ryzyku związanym z tego rodzaju kredytem, prowadzi do wniosku, że umowa jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego i powinna zostać uznana za nieważną.

Wskazując na powyższe zarzuty powodowie wnieśli o zmianę wyroku

i uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie istoty sprawy

i zasądzenie kosztów procesu za instancję odwoławczą.

Strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego. Na rozprawie podkreślono brak statusu konsumenta po stronie powoda.

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

Apelacja powodów nie zasługuje na uwzględnienie, nie ma więc podstaw do zmiany lub uchylenia zaskarżonego wyroku.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, że Sąd Okręgowy dokonał prawidłowych ustaleń stanu faktycznego, które w całości akceptuje instancja odwoławcza, nie widząc potrzeby ich zmiany bądź nawet uzupełnienia. Pomimo prawidłowości ustaleń, odmienna jest ocena prawna.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, strona pozwana ma rację, że nie mogło dojść do zasądzenia dochodzonej przez powodów kwoty z uwagi na brak przymiotu konsumentów po stronie powodów. Rację zatem miał pozwany, podnosząc ten zarzut na początku postępowania, już w odpowiedzi na pozew, a ponieważ jest to prawo materialne, musi być wzięte



pod uwagę przez sąd odwoławczy z urzędu. Na rozprawie odwoławczej pełnomocnik pozwanego podnosił i szeroko uzasadniał ponownie tę okoliczność.

Zgodnie z przepisem art. 22<sup>1</sup> kc za konsumenta uważa się osobę fizyczną, dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

***Powyższa definicja zawiera w sobie cztery zasadnicze elementy:***

1. konsumentem może być tylko osoba fizyczna,
2. musi ona dokonywać czynności prawnej,
3. czynność ta pozostaje w określonej relacji z rolą społeczną tej osoby,
4. adresatem oświadczenia woli jest przedsiębiorca.

Analizując poszczególne elementy, Sąd Apelacyjny nie ma wątpliwości, że konsumentem może być tylko osoba fizyczna, zatem nie mogą być konsumentami osoby prawne, np. stowarzyszenia, spółdzielnie, związki zawodowe, fundacje, przedsiębiorstwa państwowe, partie polityczne czy spółki kapitałowe oraz jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną – np. spółki osobowe prawa handlowego czy wspólnota mieszkaniowa.

Drugi warunek to dokonanie czynności prawnej, czyli wyrażenie oświadczenia woli, najczęściej zawarcie umowy, gdzie niezbędne są dwa lub więcej oświadczeń woli kontrahentów.

Po trzecie czynność prawna pozostaje w określonej relacji z rolą społeczną tej osoby – kwestia braku bezpośredniego związku między dokonaną przez dany podmiot czynnością prawną a jego działalnością gospodarczą lub zawodową jest kryterium najistotniejszym i najbardziej charakterystycznym dla pojęcia konsumenta. Za działalność gospodarczą zgodnie z przepisem art. 2 ustawy z dnia 02 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej rozumiemy zarobkową działalność wytwórczą, budowlaną, handlową, usługową oraz poszukiwanie, rozpoznawanie i wydobywanie kopalin ze złóż, a także działalność zawodową, wykonywaną w sposób zorganizowany i ciągły. Działalność gospodarczą charakteryzuje zatem chęć zysku. Jak trafnie wskazano w doktrynie nie ma działalności gospodarczej tam, gdzie nie występuje motyw zysku. (Sokołowski T., Komentarz do art.22<sup>1</sup> Kodeksu cywilnego, w: Kidyba A. (red.), Gawlik Z., Janiak A., Jedliński A., Kopaczyńska-Pieczniak K., Niezbecka E., Sokołowski T., Kodeks cywilny. Komentarz. Tom I. Część ogólna., WKP, 2012). Uwzględniając kryterium typowości zastanowić się trzeba czy konkretna czynność prawna jest bezpośrednio powiązana z prowadzoną działalnością gospodarczą lub zawodową kupującego. W orzecznictwie wskazuje się, że umowa konsumencka z reguły ma zmierzać do zaspokajania potrzeb własnych, osobistych, „prywatnych” podmiotu, jego rodziny, domowników, także przyjaciół lub znajomych lub ma zapewniać funkcjonowanie gospodarstwa domowego - takie stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 26 września 2007 r., IV CSK 122/07, OSNC-ZD 2008/3/74.

Ostatnia cecha to okoliczność, że adresatem oświadczenia woli konsumenta jest przedsiębiorca – ustawodawca przesądził więc, że drugą stroną umowy jest podmiot profesjonalny – przedsiębiorca. Przedsiębiorcą w rozumieniu art. 43<sup>1</sup> k.c. jest osoba fizyczna, osoba prawna i ułamna osoba prawna, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową.

O ile zatem w przypadku C. J. spełnione są warunki pierwszy, drugi i czwarty, o tyle nie został spełniony warunek braku bezpośredniości z działalnością gospodarczą powoda. Takie rozumowanie wynika z kilku okoliczności.

Najistotniejsza jest ocena określonego przez strony postępowania celu umowy. Co istotne, ocena ta dokonywana być musi na datę zawarcia umowy. Kredytobiorcy wzięli kredyt w pozwanym banku na cel budownictwa mieszkaniowego, ale w punkcie 1 a strony kontraktu sprecyzowały, że środki

z kredytu są przeznaczone na refinansowanie kredytu hipotecznego i finansowanie kosztów budowy budynku mieszkalno-usługowego.

Kredyt, na którego spłatę przeznaczona była część środków pochodzących z kredytu niniejszego – pierwsza transza w wysokości 475.450 zł, stanowił kredyt hipoteczny zaciągnięty w innym banku w 2006 r. na sfinalizowanie zamiarów powódki i C. J. jako przedsiębiorcy, tj. budowę magazynu i sklepu. Za kwotę tę wybudowany został budynek mieszkalno-usługowy w stanie surowym.

Ponadto w piśmie z dnia 30 sierpnia 2018 r. (k. 591 i nast. akt) powodowie potwierdzili, że pozostałe dwie transze w wysokości 300.000 zł zostały przeznaczone na wykończenie budynku mieszkalno-usługowego położonego w W. przy ul. (...) (wcześniej ul. (...)). Budynek ma 1.000 m<sup>(2)</sup>, z czego 700 m<sup>(2)</sup> to część mieszkaniowa przeznaczona na zaspokajanie potrzeb rodziny powodów i ich rodziców, a powierzchnia około 300 m<sup>(2)</sup> wykorzystywana jest pod działalność gospodarczą prowadzoną przez powoda pod firmą (...)(...). W tym samym piśmie dalej powodowie wskazali, że przedmiotem działalności powoda jest sprzedaż detaliczna kwiatów, roślin, nawozów, żywych zwierząt domowych i karmy dla zwierząt, prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach. A następnie ponownie potwierdzili, że część budynku, która wykorzystywana jest na prowadzenie działalności gospodarczej składa się z magazynu oraz sklepu.

Tym samym trzeba kategorycznie stwierdzić, że powód był przedsiębiorcą, gdy zawierał umowę kredytu (co zresztą wynika z wniosku o udzielenie kredytu i nie ma racji w tym miejscu Sąd Okręgowy, wskazując, że nie wynika to z dokumentów), a ponadto część kredytu była przeznaczona na spłatę innego zobowiązania kredytowego, również częściowo związanego z działalnością gospodarczą i na wybudowanie siedziby oraz magazynu i sklepu dla prowadzonej działalności. Od początku także część nowo wybudowanego budynku była wykorzystywana przez C. J. na cele prowadzonej działalności gospodarczej. Zatem zawarta przez powoda czynność prawna była bezpośrednio związana z prowadzoną działalnością i to w znacznym zakresie, bo co najmniej w 30 %.

Sąd Apelacyjny podkreśla także, że również zgodnie z dyrektywą (...), a konkretnie z art. 2 ust. 1 pojęcie konsumenta oznacza każdą osobę fizyczną, która w umowach objętych tą dyrektywą działa w celach niezwiązanych z działalnością handlową, gospodarczą, rzemieślniczą czy wolnym zawodem. Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 20 stycznia 2005 r. wydanym w sprawie C-464/01 J. G. przeciwko B. A. wypowiedział się, że „osoba, która zawiera umowę dotyczącą towaru przeznaczonego do użytku po części gospodarczego, a po części niezwiązanego z jej działalnością gospodarczą, nie ma prawa powoływać się na dobrodziejstwo przepisów art. 13 do 15 tej konwencji (brukselskiej), z wyjątkiem sytuacji, gdy użytek gospodarczy jest na tyle marginalny, iż odgrywa jedynie nikłą rolę w ogólnym kontekście danej transakcji, przy czym bez znaczenia pozostaje fakt, iż pozagospodarczy aspekt ma charakter dominujący”. Zatem jeżeli umowa została zawarta w celu zaspokojenia potrzeb działalności gospodarczej (tak jak w niniejszej sprawie) i to w istotnym zakresie (w sprawie w 30 %), to nie można tej okoliczności pominąć, nawet wówczas, gdy pozagospodarczy (mieszkalny) aspekt transakcji ma charakter dominujący. Od początku zatem zawarcia umowy, co najmniej 30 % środków kredytu, było przeznaczone na wybudowanie siedziby dla prowadzenia działalności gospodarczej, a zatem wniosek, że powód nie jest konsumentem jest trafny.

Wnioskowanie takie jest tym bardziej uprawnione, że od przyszłego roku obowiązywać będzie nowo dodany przepis art. 385<sup>5</sup> k.c., który rozszerza pojęcie konsumenta również na osobę fizyczną zawierającą umowę bezpośrednio związaną z działalnością gospodarczą, gdy z treści umowy wynika, że nie posiada ona dla niej charakteru zawodowego, wynikającego w szczególności z przedmiotu wykonywanej działalności gospodarczej, udostępnionego na podstawie przepisów o Centralnej Ewidencji i Informacji o działalności Gospodarczej. Przepis ten, w ocenie Sądu Apelacyjnego, będzie miał znaczenie dla nowo zawieranych umów, ponieważ status konsumenta musi być oceniany na datę zawarcia umowy. Jednakże w przypadku powoda, nie będzie on konsumentem nawet w rozumieniu nowego przepisu art. 385<sup>5</sup> k.c. Przedmiotem działalności powoda jest, jak już wskazano sprzedaż detaliczna kwiatów, roślin, nawozów, żywych zwierząt domowych i karmy dla zwierząt, prowadzona w wyspecjalizowanych sklepach. Wybudowanie magazynu dla takich towarów i specjalistycznego sklepu, w którym dokonywana będzie sprzedaż jest bezpośrednio

związana z prowadzoną działalnością gospodarczą. Zatem nawet nowe brzmienie przepisu o konsumentach nie może spowodować odmiennej oceny statusu powoda.

W wyroku z dnia 03 października 2014 r. Sąd Najwyższy (V CSK 630/13, Legalis 1182706) podkreślił, że „brak ustawowego określenia przesłanek rozróżnienia bezpośredniego i pośredniego związku czynności prawnej z działalnością gospodarczą, a także zawodową (zrównanych na gruncie art. 22<sup>1</sup> k.c. pod względem skutków w omawianym zakresie) pozostawia ich określenie sądom orzekającym w drodze wykładni art. 22<sup>1</sup> k.c.”. Wykładnia tego przepisu

w niniejszej sprawie prowadzi na dzień dzisiejszy i na dzień zawierania umowy kredytowej do niepodważalnego wniosku, że znaczna część kredytu, udzielonego przez pozwanego bank powodom, była wykorzystana dla sfinansowania potrzeb C. J. jako przedsiębiorcy, a to wyklucza potraktowanie go jako konsumenta.

Konsekwencją powyższego jest niemożność zastosowania do powodów przepisów art. 385<sup>1</sup> do 385<sup>3</sup> k.c., a zatem uznania, że umowa zawiera klauzule abuzywne. Przepis art. 385<sup>1</sup> k.c. stanowi wyraźnie, że przy klauzulach abuzywnych chodzi o „postanowienia umowy zawartej z konsumentem”.

W systemie prawnym RP oraz UE konsument traktowany jest jako podmiot wymagający szczególnej ochrony. Dzieje się tak między innymi dlatego, że podmiot ten uważany jest za stronę słabszą w relacjach z przedsiębiorcą. Silniejszą pozycję przedsiębiorcy motywować ma między innymi jego profesjonalny charakter oraz łatwiejszy dostęp do informacji. Również regulacje wspólnotowe, w tym Dyrektywa Rady(...) z dnia 05 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków

w umowach konsumenckich w art. 2 lit b oraz Dyrektywa Parlamentu Europejskiego (...) z dnia 25 maja 1999 r. w sprawie niektórych aspektów sprzedaży towarów konsumpcyjnych i związanych z tym gwarancji w art. 1 (2) lit. a pozwoliły sądowi wspólnotowemu na zdefiniowanie transakcji konsumenckich jako: „zawieranych przez osobę fizyczną, działającą z przyczyn pozostających poza jej działalnością handlową lub zawodową jako drugą stroną umowy” oraz określenie, że są to „tylko umowy zawarte dla celów zaspokojenia własnych potrzeb jednostki, w ramach prywatnej konsumpcji”, bo tylko wówczas podlegają przepisom mającym na celu ochronę konsumentów.

Kolejnym argumentem, który przekonuje o bezpośrednim związku umowy

z działalnością gospodarczą powoda jest to, że nie zaprzeczył, aby „amortyzował”

i rozliczał koszty kredytu w ramach prowadzonej działalności. Powodowie przyznali też, że wykorzystali kredyt na zakup materiałów budowlanych do części, w której prowadzona jest działalność gospodarcza. Wprawdzie wskazywali, że zastosowano w tej części o wiele gorsze i tańsze materiały, jednak pozostaje to bez znaczenia dla oceny statusu konsumenta. Doświadczenie życiowe wskazuje, że również materiały budowlane rozliczane są przez przedsiębiorców jako koszty działalności gospodarczej, zatem i to przekonuje, że powód nie miał statusu konsumenta, bowiem wydawał środki pochodzące z kredytu jako przedsiębiorca i na zaspokojenie potrzeb prowadzonej działalności.

Jeśli chodzi o status powódki, to Sąd Apelacyjny przychylił się do stanowiska banku, że zachodzi tu współuczestnictwo jednolite konieczne po stronie kredytobiorców. Oznacza to konieczność wydania jednolitego orzeczenia, bowiem inne rozstrzygnięcie byłoby nielogiczne i sprzeczne z istotą zawartej umowy. Ponadto B. J. od początku znała cel zaciągnięcia kredytu (spłata poprzedniego zobowiązania zaciągniętego m.in. na działalność męża, a ponadto budowa budynku mieszkalno-usługowego) i nie zostało wykazane w toku procesu, że strony miały rozdzielność majątkową w dacie zawarcia umowy. Sąd Najwyższy

w wyroku z dnia 20 czerwca 1964 r. wskazał (I CR 635/63, Legalis 12115), że „jeżeli spór dotyczy składnika majątkowego współwłasności łącznej, nie jest możliwe uwzględnienie powództwa tylko względem części jednego ze współuprawnionych małżonków, z tego zaś z kolei wynika, że oboje małżonkowie są uczestnikami koniecznymi postępowania”. Środki z kredytu weszły do wspólności ustawowej

i spłacane były również z pieniędzy wspólnych, ponadto nielogiczne byłoby stwierdzenie, że C. J. ma obowiązek spełniać dalej świadczenia

z umowy kredytu, zgodnie z jej brzmieniem, a małżonce należy się jakikolwiek zwrot środków. Powódka miała wiedzę na jakie cele przeznaczony został kredyt i świadomie wyraziła zgodę na to, że część środków przeznaczona była na działalność gospodarczą męża, co powoduje, że i w jej przypadku doszło do utraty statusu konsumenta.

Jeśli chodzi o zarzuty apelacji, to Sąd Apelacyjny podkreśla, że Sąd I instancji prawidłowo uznał, że zawarta przez powodów umowa nie była nieważna. Umowa zawarta w dniu 03 kwietnia 2008 r. nie była sprzeczna z ustawą ani z zasadami współżycia społecznego, ani też nie miała na celu obejścia ustawy. Była odmianą umowy uregulowanej w przepisie art. 69 ust. 1 prawa bankowego, dopuszczalną

w świetle przepisu art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. Na dopuszczalność zawierania umów indeksowanych obcą walutą wskazywał wielokrotnie Sąd Najwyższy, o czym jeszcze poniżej. Umowa określała kwotę i walutę kredytu, zasady i termin spłaty, wysokość odsetek i przewidywała oprocentowanie oraz harmonogram spłat, co oznacza, że była zgodna z prawem, ponadto w dacie jej zawierania była korzystna dla powodów – zgodność z zasadami współżycia społecznego i żadna ze stron nie miała zamiaru obchodzenia prawa. Sąd Okręgowy uznał, że umowa zawierała klauzule abuzywne, jednak uczynił to, gdyż błędnie zakwalifikował status powodów jako konsumentów.

Zarzuty apelacji powodów są nietrafne. Zarzuty naruszenia prawa procesowego sugerują, że powodowie nie zostali należycie poinformowani o ryzyku kursowym i warunkami zawieranej umowy, co pozostaje bez znaczenia z uwagi na brak statusu konsumenta. Ponadto ten zarzut jest zgodny z oceną dokonaną przez Sąd Okręgowy i sprzeczny z zarzutami naruszenia prawa materialnego. Z jednej strony powodowie powołują się bowiem na nieważność umowy z mocy prawa,

a z drugiej chcą, by traktowano ich jako konsumentów i ustalono, że umowa zawiera klauzule abuzywne. Są to dwa odmienne stanowiska i niemożliwe jest uwzględnienie ich obydwu równocześnie.

Ocena zeznań świadka M. D. jest również nieistotna dla sprawy. Świadek przedstawił mechanizm zawierania umów i funkcjonowania kredytów indeksowanych, a okoliczność, że nie był pracownikiem banku w czasie, gdy powodowie zawierali umowę nie ma znaczenia. Wnioski wysnute z zeznań świadka nie wpłynęły na ogólną ocenę zebranego materiału dowodowego przez sąd I instancji i są pomijalne wobec oceny dokonanej przez Sąd Apelacyjny i stwierdzenia braku statusu konsumenta. Podobnie jak bez znaczenia jest to, czy bank dokonywał jakichkolwiek transakcji walutowych. Strony porównały wartość kredytu do wartości innej waluty i nie oznacza to, że którakolwiek ze stron miała obowiązek dokonywania jakichkolwiek czynności w obcej walucie. Jedynie wyliczeń dokonywano według kursu franka szwajcarskiego, ale nie jest to równoznaczne z ustaleniem, że strony były zobowiązane do rozliczania się w tej walucie. Była taka możliwość, ale nie było takiego obowiązku.

Nietrafny jest również zarzut dotyczący dowodu z opinii biegłego. Niedopuszczenie tego dowodu to konsekwencja odmówienia powodom ochrony prawnej. Brak statusu konsumenta powoduje, że nie ma potrzeby ustalania jakie byłoby zobowiązanie stron lub ile pozostało do spłaty, skoro warunki umowy nie zmieniały się.

Jeśli chodzi o zarzuty naruszenia prawa materialnego, to należy wskazać, że powodowie nie mają racji, iż umowa jest nieważna z mocy prawa. Umowa kredytu, w tym również umowa kredytu indeksowanego w walucie obcej, została uregulowana w rozdziale 5 ustawy prawo bankowe, noszącym tytuł „kredyty i pożyczki pieniężne oraz zasady koncentracji zaangażowani. Jest to umowa nazwana, dla której essentialia negotii określone zostały w ustawie. Zgodnie ze swobodą umów, obowiązującą w polskim prawie zobowiązań, strony mogą ułożyć łączący je stosunek prawny, w tym kredytowy, wedle swojego uznania. Nie było więc przeszkód, by strony określiły taki sposób waloryzacji kwoty udzielonego kredytu, jak poprzez porównanie jej do wartości innej waluty, w tym wypadku CHF. Nie sprzeciwia się temu ani ustawa, ani zasady współżycia społecznego ani natura umowy kredytu.

Do elementów przedmiotowo istotnych, wskazanych w art. 69 ust. 1 prawa bankowego należy: zobowiązanie banku do oddania do dyspozycji kredytobiorcy, na czas oznaczony w umowie, określonej kwoty środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, zobowiązanie kredytobiorcy do korzystania

z kredytu na warunkach określonych w umowie i do zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, w oznaczonych terminach spłaty oraz do zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. Dodatkowo w odniesieniu do kredytów indeksowanych obecny przepis art. 69 ust. 2 pkt 4 a (wprowadzony ustawą z dnia 29 lipca 2011 r.

o zmianie ustawy prawo bankowe, która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r.- Dz. U. 2011, nr 165, poz. 984) wprowadza dodatkowe elementy w postaci wskazania innej waluty niż polska (tej, do której kredyt jest indeksowany) oraz obowiązek wskazania zasad określania sposobów i terminów ustalania kursu walut, na podstawie którego obliczana jest wartość kredytu, transz i rat oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty lub spłaty kredytu. Umowa kredytu zawarta z powodami zawierała wszystkie te elementy, co przeczy tezie powodów o jej sprzeczności z ustawą. Ponadto zaś w dacie zawarcia umowy kredytu podstawę prawną działania banku stanowiła ustawa prawo dewizowe, która nie przewidywała żadnych ograniczeń dla banków, wobec czego mogły one udzielać kredytów i pożyczek w walutach obcych bez uzyskiwania dodatkowych zezwoleń.

Sąd Najwyższy dopuścił taką konstrukcję kredytu, jaką zawarły strony

z perspektywy przepisu art. 69 prawa bankowego. W wyroku z dnia 22 stycznia 2016 r. (I CSK 1049/14) wskazał, że „Umowa kredytu bankowego jest umową nazwaną (art. 69 prawa bankowego z 1997 r.). W art. 69 ust. 2 prawa bankowego wskazano, jakie niezbędne (obligatoryjne) postanowienia powinny być zawsze ujawnione w tej umowie bankowej. Nie wszystkie z tych elementów stanowią oczywiście essentialia negotii umowy kredytowej. Elementów konstrukcyjnych tej umowy poszukiwać należy w treści art. 69 ust. 1 prawa bankowego (...) Oznacza to, że – używając syntetycznej formuły – bank zobowiązuje się do wydania określonej sumy pieniężnej, a kredytobiorca – do zwrotu wykorzystanej sumy kredytu

i zapłacenia odsetek kapitałowych”. Sąd Najwyższy stwierdził w uzasadnieniu w/w wyroku, iż umowa kredytu indeksowanego mieści się w ramach konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant.

Również w doktrynie nie ma wątpliwości, że istnieje możliwość zastosowania indeksacji jako sposobu wyrażenia wysokości zobowiązania (Z. Ofiarski: Komentarz do art. 69 ustawy Prawo bankowe, system Informacji Prawnej LEX).

Podobnie wypowiadały się sądy powszechne – np. Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku

z dnia 12 czerwca 2017 r. – I ACa 456/16 czy Sąd Okręgowy w Warszawie

w wyroku z dnia 06 lutego 2017 r. – XXV C 2912/18.

Umowa kredytu zawarta przez strony odpowiada definicji umowy kredytu indeksowanego wypracowanej w orzecznictwie i doktrynie, a zatem mieści się

w konstrukcji ogólnej kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant – art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego, wobec czego twierdzenia o nieważności umowy z uwagi na sprzeczność z prawem lub z naturą stosunku prawnego są pozbawione podstaw.

Nietrafny jest również zarzut powodów wskazujący na sprzeczność umowy

z zasadami współżycia społecznego. W orzecznictwie podkreśla się, że za uznaniem czynności prawnej za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego muszą przemawiać szczególne okoliczności (np. wyrok Sądu Apelacyjnego

w Warszawie z dnia 21 listopada 2018 r. – I ACa 1300/17, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2017 r. – IV CSK 660/16), a takich powodowie nie zdołali udowodnić. Wręcz przeciwnie z zeznań powodów wynika, że korzystne

było dla nich wzięcie kredytu indeksowanego, ponieważ nie mieli zdolności kredytowej aby wziąć kredyt w złotych. Kredyt natomiast musieli wziąć na dalsze inwestycje i aby wykończyć budynek, który stał w stanie surowym (zeznania

powódki – adnotacja 00:27:35 i zeznania powoda – adnotacja 00:39:52 z nagrania rozprawy z dnia 06 grudnia 2018 r.). powodowie nie mieli wątpliwości co do podpisania umowy, bowiem wydała im się korzystna.

Wszystko powyższe oraz wykonywanie umowy przez długi czas, zgodnie z jej treścią, powoduje, że nie da się stwierdzić nieważności umowy na podstawie przepisu art. 58 k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego i w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c.

Zatem apelacja powodów podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Konsekwencją rozstrzygnięcia jest orzeczenie o kosztach postępowania

i obciążenie nimi przegrywających w II instancji powodów. Na zasądzone koszty składa się wynagrodzenie pełnomocnika zawodowego reprezentującego stronę pozwaną, ustalone w oparciu o obowiązujące w dacie wniesienia apelacji rozporządzenie Ministra (...) z dnia 22 października 2015 r.

SO (del) Anna Strączyńska SSA Marzanna Góral SSA Roman Dzięczek