

*Sygn. akt VI ACa 786/16*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 4 października 2017 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący - Sędzia SA – Ewa Klimowicz-Przygódzka*

*Sędzia SA – Marcin Łochowski (spr.)*

*Sędzia SO (del.) – Tomasz Wojciechowski*

*Protokolant: – sekr. sąd. Magdalena Męczkowska*

*po rozpoznaniu w dniu 21 września 2017 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa J. W. i M. W.*

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

*o zapłatę*

*na skutek apelacji powodów*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 2 marca 2016r., sygn. akt XXV C 1005/15*

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od J. W. i M. W. na rzecz (...) Bank S.A. w W. kwoty po 3.600 (trzy tysiące sześćset) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. VI ACa 786/16

## UZASADNIENIE

J. W. i M. W. wnieśli o zasądzenie solidarnie od (...) Bank S.A. w W. kwoty 76.825,22 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 74.976,14 zł od dnia 11 czerwca 2015 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu.

Powodowie wskazali, że zawarli z pozwanym umowę kredytu hipotecznego indeksowaną kursem franka szwajcarskiego (CHF). W ocenie powodów, klauzule walutowe zawarte w regulaminie kredytowania, do którego odsyła umowa kredytowa, stanowią niedozwolone postanowienia umowne i nie wiążą powodów, ponieważ w sposób zupełnie dowolny uprawniają bank do ustalania wysokości rat kredytu, co jest sprzeczne z dobrymi obyczajami i stanowi rażące naruszenie interesów powodów. Powodowie zakwestionowali nadto ważność aneksu do umowy kredytowej.

(...) Bank S.A. w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości, podnosząc, że wprowadzenie klauzul walutowych nie jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, ani nie narusza rażąco interesów powodów. Pozwany podkreślił, iż powodowie sami wybrali rodzaj kredytu, nadto, że zostali poinformowani o ryzyku kursowym i akceptowali powiększenie miesięcznych raty kredytu o tzw. spread, definiowany jako różnica pomiędzy kursem kupna i sprzedaży walut.

Wyrokiem z dnia 2 marca 2016 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w Warszawie oddalił powództwo.

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 17 października 2007 r. powodowie zawarli z poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank S.A. w W. umowę kredytu hipotecznego nr (...) na łączną kwotę 450.000 zł, indeksowanego kursem CHF, na okres 360 miesięcy. Kredyt był przeznaczony na zakup produktów inwestycyjnych: polis wykupionych w (...) S.A. w wysokości 200.000 zł i w (...) S.A. w wysokości 200.000 zł oraz na cel dowolny w wysokości 50.000 zł.

Zgodnie z § 3 ust. 3 umowy kredytowej uruchomienie kredytu miało nastąpić w terminie 5 dni roboczych od złożenia dyspozycji uruchomienia środków. Powodowie złożyli taką dyspozycję w dniu 22 października 2007 r. Uruchomienie kredytu nastąpiło w złotych przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w banku w dniu uruchomienia (§ 3 ust. 8 umowy kredytowej). Z nadejściem ustalonego terminu spłaty, rata była przeliczana z CHF na złote według kursu sprzedaży ustalanego przez pozwanego w tabeli kursów. Spłata wszelkich zobowiązań miała być dokonywana w złotych na rachunek kredytu (§ 4 ust. 2 umowy kredytowej). Zgodnie z § 4 ust. 4 umowy kredytowej metodę i terminy spłaty ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty i bieżące saldo zadłużenia) określał regulamin.

Powodowie zawierając umowę kredytową podpisali oświadczenie o ryzyku walutowym (ryzyku zmiany kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego – jako czynnika determinującego wysokość zadłużenia oraz wysokość rat spłaty) i ryzyku zmiany stopy procentowej.

Strony zawarły aneks nr (...) z dnia 18 sierpnia 2009 r. do umowy kredytowej, w którym dokonały zmiany rodzaju kredytu z indeksowanego do waluty CHF na kredyt walutowy w walucie CHF (§ 1 ust. 3 aneksu). W § 1 ust. 2 aneksu strony wskazały, że na dzień sporządzenia aneksu saldo zadłużenia kredytu wyrażone w CHF wynosi 215.587,73 CHF. W § 1 ust. 5 aneksu strony ustaliły, że spłata wszelkich zobowiązań z tytułu umowy dokonywana będzie w walucie CHF. W dniu zapadalności raty bank zarachuje środki znajdujące się na rachunku w PLN na spłatę kredytu, stosując do wyliczenia należnej raty wyrażonej w CHF średni kurs NBP z godziny 12:00 z dnia wymagalności raty, w taki sposób, że środki znajdujące się na rachunku w PLN, po przeliczeniu na CHF przy zastosowaniu ww. średniego kursu NBP, bank przeleje na rachunek kredytu.

W dniu 14 maja 2015 r. powodowie wezwali pozwanego do zapłaty kwoty 74.976,14 zł, a następnie w piśmie z dnia 15 czerwca 2015 r. kwoty 1.849,08 zł z tytułu nadpłaty wynikającej ze spłat rat kredytu.

W ocenie Sądu Okręgowego, powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Podstawę prawną roszczenia powodów stanowi art. 405 k.c.

Zgodnie z art. 405 k.c., kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby zobowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe do zwrotu jej wartości. Jedną z postaci bezpodstawnego wzbogacenia jest nienależne świadczenie, o którym mowa w art. 410 k.c. Nienależnym świadczeniem jest między innymi świadczenie, co do którego spełniający świadczenie nie miał żadnego obowiązku świadczenia, które by wynikało z czynności prawnej lub z ustawy.

Według Sądu pierwszej instancji, niezbędne było rozważenie, czy kwestionowane przez powodów klauzule walutowe (§ 11 ust. 7 regulaminu i § 12 ust. 7 regulaminu) wiązały ich, czy też stanowiły niedozwolone postanowienia umowne. Klauzule walutowe nie dotyczyły głównych świadczeń stron. W odniesieniu do umowy kredytu świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji.

Przy czym, stwierdzenie sprzeczności z dobrymi obyczajami klauzul umownych w tym klauzuli indeksacyjnej nie pociąga za sobą bezskuteczności umowy kredytowej, ani nie prowadzi do jej nieważności. Stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go. Skutek niezwiązania

konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi to nie to samo, co nieważność czy bezskuteczność postanowień umownych.

W ocenie Sądu Okręgowego, § 12 ust. 7 regulaminu w zakresie, w jakim przewiduje spłatę rat kredytu po kursie sprzedaży dewiz obowiązującym w chwili dokonywania operacji według tabeli kursów banku stanowi niedozwolone postanowienie umowne. Kwestionowane postanowienia w tym zakresie są sprzeczne z dobrymi obyczajami, stwarzają bowiem drugiej stronie umowy potencjalną możliwość wpływania na wysokość otrzymywanych od kontrahenta okresowych świadczeń. Natomiast, postanowienie § 11 ust. 7 regulaminu nie może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne mimo odniesienia do tabeli kursów. Dotyczy ono znanego powodom momentu wypłaty świadczenia banku. Powodowie złożyli dyspozycję uruchomienia kredytu kilka dni po podpisaniu umowy kredytowej, w chwili składania dyspozycji znali kurs waluty, godzili się na przeliczenie po kursie wskazanym w tabeli banku.

Ciężar wykazania tego, że od powoda zostały pobrane raty kredytu w wyższej niż należna wysokości i w jakiej spoczywał na powodach. Zdaniem Sądu Okręgowego, nie sposób podzielić samych założeń, które legły u podstaw dokonanych przez powodów obliczeń, tj. nieważności postanowień §12 ust. 7 regulaminu i §11 ust. 7 regulaminu. Nadto, Sąd pierwszej instancji, oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z uwagi na nieprecyzyjnie określoną tezę dowodową.

Niezależnie od tego, według Sądu Okręgowego, po podpisaniu przez strony aneksu w dniu 18 sierpnia 2009 r. bez znaczenia staje się kwestia abuzywności § 12 ust. 7 regulaminu. Strony zawierając aneks zmodyfikowały niektóre z postanowień umowy kredytowej, w tym warunki spłaty wszelkich zobowiązań powodów (§ 1 ust. 5 aneksu). Aneks z dnia 18 sierpnia 2009 r. wbrew twierdzeniom powodów jest ważny. Możliwość kreowania stosunków prawnych między stronami jest przejawem zasady swobody umów wyrażonej w art. 353<sup>1</sup> k.c. Strony nie zawarły nowej umowy zatem nie zachodzi sprzeczność postanowień aneksu z art. 69 ust. 1 z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawa bankowego (t.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 1876 ze zm. – dalej, jako: „p.b.”), bo aneks do poprzednio zawartej umowy nie jest nową umową.

Sąd pierwszej instancji, nie zgodził się z pozwanym, że doszło do nowacji. Nowacja umowy w rozumieniu art. 506 k.c. ma miejsce wtedy, gdy w celu umorzenia zobowiązania dłużnik zobowiązuje się za zgodą wierzyciela spełnić inne świadczenie albo nawet to samo świadczenie, lecz z innej podstawy prawnej. Do takiego zobowiązania nie doszło. Nadto, w myśl art. 506 § 2 k.c. w razie wątpliwości poczytuje się, że zmiana treści dotychczasowego zobowiązania nie stanowi odnowienia.

W § 1 ust. 2 aneksu strony wskazały, że na dzień jego sporządzenia saldo zadłużenia kredytu wyrażone w CHF wynosi 215 587,73 CHF. Strony ustaliły, więc wysokość aktualnego zobowiązania, wysokość wcześniejszych spłat rat kredytu stała się bez znaczenia, bo nie wpływa na wysokość ustalonego przez strony w aneksie zobowiązania. Strony zmieniły m.in. treść postanowienia § 12 ust. 7 regulaminu określając nowe zasady przeliczania zobowiązania – przyjęto zasadę obliczania raty z użyciem średniego kursu NBP (§ 1 ust. 5 aneksu). Uprawnienie pozwanego banku do dowolnego określania wysokości rat spłaty kredytu zostało wyłączone. W konsekwencji wysokość kursu ustalanego przez bank pozostawała od tej pory w określonej relacji do średniego kursu NBP.

Odnosząc się do prowizji pobranej przez bank w związku z zawarciem aneksu, Sąd Okręgowy wyjaśnił, że jej pobranie wynika wprost z § 2 ust. 4 aneksu.

Z tych względów Sąd Okręgowy przyjął, że nie zaistniały podstawy do uwzględnienia powództwa i na mocy art. 405 k.c. i art. 410 § 1 k.c. powództwo oddalił.

Apelację od tego wyroku wnieśli powodowie, zaskarżając orzeczenie w całości i zarzucając wyrokowi:

- nierozpoznanie istoty sprawy polegające na: a) zaniechaniu przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego, wymaganej zgodnie z art. 278 § 1 k.p.c. na okoliczność wysokości nadpłaty powodów wynikającej z bezskuteczności § 12.7 regulaminu, tj. klauzuli drugiego etapu indeksacji, polegającego na ponownym przeliczeniu każdej raty z CHF na PLN,

b) pominięciu zarówno w referacie stanowisk stron, jak i w uzasadnieniu prawnym podnoszonej w pozwie kwestii nieważności umowy kredytowej w całości na podstawie art. 58 § 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c.;

- naruszenie art. 385<sup>(1)</sup> § 1 i 2 k.c. przez przyjęcie, że kwestionowane pozwem postanowienia § 11.7 regulaminu, przewidującego pierwotne przeliczenie z PLN na CHF, nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami, a przez to, że aneks z 11 września 2009 r. do umowy, odnoszący się do § 12.7 regulaminu, przewidującego ponowne przeliczenie każdej raty z CHF na PLN, skutecznie uzupełnia braki umowy;

- naruszenie art. 58 § 1, 2 i 3 k.c. w zw. art. 353<sup>1</sup> k.c., przez przyjęcie, że kwestionowane pozwem §§ 11.7 i 12.7 regulaminu nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami, w szczególności, dlatego że pozwany korzysta z kwestionowanych klauzul w sposób ogólny, a aneks z 11 września 2009 r. do umowy uzupełnia braki umowy w zakresie zasad ustalania kursu walut.

W konsekwencji, powodowie wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie, na wypadek uznania, że Sąd pierwszej instancji nie rozpoznał istoty sprawy lub że zachodzi konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości – o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja powodów jest bezzasadna.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego opisane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i przyjmuje je za własne. Stan faktyczny w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia – tj. treści zawartych umów i treści regulaminu – nie był między stronami sporny. Sąd pierwszej instancji dokonał również, co do zasady, prawidłowej oceny prawnej dochodzonego roszczenia, która w przeważającej mierze zasługuje na akceptację.

Nie jest przede wszystkim trafny zarzut nierozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. Do nierozpoznania istoty sprawy dochodzi wówczas, gdy sąd pierwszej instancji zaniechał zbadania merytorycznej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony, bezpodstawnie przyjmując, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2017 r., I CZ 10/17; z dnia 23 marca 2017 r., V CZ 11/17; z dnia 13 marca 2013 r., IV CZ 15/13 oraz z dnia 5 czerwca 2014 r., IV CZ 32/14).

W niniejszej sprawie powodowie odwołując się do nieważności aneksu z dnia 11 września 2009 r. oraz bezskuteczności postanowień umowy kredytowej wnieśli o zasądzenie od pozwanego banku kwoty 76.825,22 zł „nadpłaty w rozrachunkach kredytu” (pозew – k.22), czyli kwoty, która została przez powodów uiszczona na rzecz pozwanego bez oparcia w treści łączącego strony stosunku prawnego. Słusznie Sąd pierwszej instancji zakwalifikował dochodzone roszczenie jako roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia (art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c.). Sąd Okręgowy ocenił tak sformułowane roszczenie i doszedł do przekonania, że jest ono w okolicznościach sprawy bezzasadne. Rozpoznał więc „istotę sporu” w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c.

Wbrew zarzutom apelacji, niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego celem zweryfikowania wysokości dochodzonego roszczenia, nie świadczy o nierozpoznaniu istoty sprawy. Dowód ten był bowiem zbędny, skoro Sąd pierwszej instancji uznał, że roszczenie jest nieusprawiedliwione co do samej zasady.

Nie można też przyjąć, że nieodniesienie się wprost przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do zarzutów powodów dotyczących nieważności umowy kredytu i aneksu było nierozpoznaniem istoty sprawy. Analiza argumentacji Sądu pierwszej instancji wskazuje, iż zarzut ten nie został podzielony. Sąd Okręgowy zresztą wyraźnie wyjaśnił, że „stwierdzenie sprzeczności z dobrymi obyczajami klauzul umownych w tym klauzuli indeksacyjnej nie pociąga za sobą bezskuteczności umowy kredytowej ani nie prowadzi do jej nieważności. Stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go. Skutek niezwiązania

konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi to nie to samo, co nieważność czy bezskuteczność postanowień umownych.” (s. 8 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Kwestia ta była zatem przedmiotem badania Sądu. W tym kontekście można mówić co najwyżej o naruszeniu art. 328 § 2 k.p.c. polegającym na niepełnym wyjaśnieniu podstawy prawnej rozstrzygnięcia. Uchybienie to nie mogło jednak mieć istotnego wpływu na wynik sprawy.

Częściowo zasadny jest natomiast zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Nie sposób podzielić wywodów Sądu Okręgowego co do tego, że postanowienie § 11 ust. 7 regulaminu nie może być uznane za niedozwolone postanowienie umowne mimo istnienia analogicznego mechanizmu ustalania kursu walutowego, jak w § 12 ust. 7 regulaminu.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 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. Nie budzi wątpliwości, że chodzi nie tylko o postanowienia umowy w ścisłym tego słowa znaczeniu (postanowienia czynności prawnej), ale i postanowień wzorców, które kształtują treść stosunku zobowiązaniowego. Postanowienie § 11 ust. 7 regulaminu stanowi, że uruchomienie kredytu denominowanego do waluty obcej następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu uruchomionej kwoty w dniu wypłaty na walutę wskazaną w umowie kredytu wg kursu kupna danej waluty ustalonego przez bank w aktualnej tabeli kursów. Postanowienia tego nie można rozpatrywać w oderwaniu od treści § 11 ust. 2 regulaminu, zgodnie z którym bank realizuje dyspozycję uruchomienia kredytu po upływie nie więcej niż 5 dni roboczych (zob. też § 3 ust. 3 umowy kredytowej). Trudno wobec tego zgodzić się z Sądem pierwszej instancji, że powodowie składając dyspozycję uruchomienia kredytu mieli świadomość wysokości obowiązującego kursu franków szwajcarskich. Taka konstrukcja regulaminu umożliwia przecież bankowi zmianę tabeli kursów w czasie między złożeniem dyspozycji uruchomienia kredytu, a jego wypłatą. Oznacza to, że powodowie nie mogli mieć pewności co do tego, według jakiego kursu nastąpi przeliczenie, o którym mowa w § 11 ust. 7 regulaminu. Powodowie nie mieli więc możliwości ustalenia z całą pewnością, w jakiej kwocie franków szwajcarskich zaciągają zobowiązanie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, takie ukształtowanie treści stosunku prawnego, które nie pozwala na jednoznaczne ustalenie przez konsumenta, w jakiej wysokości zaciąga zobowiązanie, pozwalając przedsiębiorcy na arbitralne decydowanie o tej wysokości, jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumenta.

Trzeba zatem przyjąć, że postanowienia zarówno § 11 ust. 7 regulaminu, jak i § 12 ust. 7 regulaminu, w zakresie, w jakim pozwalają pozwanemu bankowi całkowicie dowolnie ustalać kurs franka szwajcarskiego na potrzeby dokonywania przeliczeń wysokości udzielonego kredytu i rozliczania uiszczanych rat, są abuzywne, czyli zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. nie wiążą powodów.

Przy czym, w ocenie Sądu Apelacyjnego, przyjęcie, że postanowienia §§ 11 ust. 7 i 12 ust. 7 są abuzywne nie prowadzi do wniosku, że umowa kredytu jest nieważna lub nie została w ogóle zawarta. Należy zgodzić się z (...), iż przeliczenie udzielonego kredytu oraz rat kredytu na franki szwajcarskie oznacza w istocie wprowadzenie do umowy stron klauzuli waloryzacyjnej w rozumieniu art. 358<sup>(1)</sup> § 2 k.c. (zob. stanowisko (...)- k.334-343).

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 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 klauzule umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Pojęcie „głównych świadczeń stron” (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2. k.c.) należy interpretować raczej wąsko, w nawiązaniu do elementów przedmiotowo istotnych umowy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 czerwca 2004 r., I CK 635/03).

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko, że klauzula waloryzacyjna, która oczywiście wpływa na wysokość świadczenia głównego, nie „określa głównych świadczeń stron” (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.). Oznacza to, iż art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. nie wyłącza możliwości kontroli takiego postanowienia z punktu widzenia abuzywności (tak W.Popiołek, w: K.c. Komentarz. Tom I, pod red. K.Pietrzykowskiego, Warszawa 2002, s. 804-805, zob. też postanowienie Sądu Najwyższego z 6

stycznia 2005 r., III CZP 76/04; uchwała Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07). Taka ocena nie jest również wykluczona w odniesieniu do sytuacji, gdy w umowie kredytu denominowanego w walucie obcej zawarte jest postanowienie, zgodnie z którym do celów obliczenia rat kredytu stosowany jest kurs sprzedaży tej walut (zob. wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, K. i K. R.).

Strony są związane umową w pozostałym zakresie (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.). Mimo wyłączenia z treści stosunku prawnego postanowień pozwalających bankowi na dowolne kształtowanie kursu walutowego, możliwe jest ustalenie treści wzajemnych praw i obowiązków stron w oparciu o art. 69 ust. 1 p.b. Zgodnie bowiem z tym przepisem 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.

Wylimitowanie z treści łączącego strony stosunku prawnego mechanizmu pozwalającego pozwanemu bankowi na dowolne ustalanie kursu walutowego, po jakim dochodzi do przeliczeń kwoty udzielonego kredytu i uiszczanych rat, nie wyłącza możliwości ustalenia elementów przedmiotowo istotnych umowy, kształtujących treść zobowiązania, takich jak wysokość udzielonego kredytu, podlegającego zwrotowi „wykorzystanego kredytu”, terminów spłaty, odsetek i prowizji.

Nie można się jednak zgodzić z (...), że w umowie kredytu z uwagi na użyte w art. 69 ust. 1 p.b. sformułowanie „zwrot kwoty wykorzystanego kredytu” nie jest możliwe zastrzeżenie zwrotu kredytu w innej walucie niż waluta kredytu udzielonego, a tym samym umowa taka nie może zawierać klauzuli waloryzacyjnej (stanowisko (...)–334-336). Sformułowanie, że umowa kredytu nakłada na kredytobiorcę obowiązek zwrotu „wykorzystanego kredytu” oznacza jedynie, że zwrotowi nie podlega kredyt udzielony w części, w jakiej nie został „wykorzystany”, tj. nie został kredytobiorcy wypłacony. Nie sposób z tego zwrotu wyciągać tak daleko idących wniosków, które prowadziłyby do istotnego ograniczenia zasady swobody umów (art. 353<sup>(1)</sup> k.c.) przy zawieraniu umów kredytu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, zagadnienia te nie miały decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia. Obecnie przecież treść stosunku prawnego łączącego strony jest regulowana aneksem z dnia 11 września 2009 r. Wymaga zatem rozważenia charakter tej czynności prawnej i jej skutków dla wzajemnych praw i obowiązków stron.

Strony w aneksie z dnia 11 września 2009 r. wskazały, że bank udzielił powodom kredytu w kwocie 450.000 zł indeksowanego do waluty CHF (§ 1 ust. 1). Postanowiono, iż zadłużenie powodów na dzień sporządzenia aneksu wynosi 215.587,73 CHF (§ 1 ust. 2). Zmieniono rodzaj kredytu z indeksowanego do waluty CHF na kredyt walutowy w walucie CHF (§ 1 ust. 3). Określono sposób spłaty kredytu w złotych i sposób przeliczania rat na franki szwajcarskie (§ 1 ust. 4 i 5). Zmieniono sposób zabezpieczenia kredytu (§ 1 ust. 7).

Zgodnie z art. 506 § 1 k.c. jeżeli w celu umorzenia zobowiązania dłużnik zobowiązuje się za zgodą wierzyciela spełnić inne świadczenie albo nawet to samo świadczenie, lecz z innej podstawy prawnej, zobowiązanie dotychczasowe wygasa (odnowienie).

Konieczną przesłankę nowacji jest animus novandi, zamiar wygaszenia dawnego zobowiązania przez zaciągnięcie nowego. Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że zamiar ten może wynikać z samego faktu zmiany umowy bez potrzeby wyraźnej deklaracji umorzenia jako celu nowej umowy, ale tylko wówczas, gdy zmiana treści umowy dotyczy przedmiotowo istotnych jej postanowień, czyli sięga tak daleko, że zmieniają się jej essentialia negotii. Dokonanie zmiany w takim zakresie dowodzi, że strony chcą umorzyć dotychczasowy stosunek prawny zastępując go zawiązaniem nowego (wyrok SN z dnia 12 grudnia 2002 r., V CKN 1550/00). Zatem, zmiana elementów przedmiotowo istotnych umowy może dowodzić wyraźnego zamiaru nowacji, nawet jeżeli wynika on tylko w sposób dorozumiany z brzmienia postanowień zmieniających umowę (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 37/09).

Według Sądu Apelacyjnego, na mocy aneksu z dnia 11 września 2009 r. strony zmieniły postanowienia należące do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu: zmieniono rodzaj kredytu (z indeksowanego do CHF na udzielony w CHF) oraz określono sumę kredytową w CHF, którą powodowie mieli spłacać także w CHF, ustalono harmonogram spłat, dokonano stosownego wpisu hipoteki w księdze wieczystej – adekwatnie do treści aneksu, wypełniono nową deklarację wekslową, etc. Zakres i rodzaj wprowadzonych do umowy zmian uzasadnia twierdzenie, iż nastąpiła nowacja umowy kredytu. Nie sposób bowiem uznać, że strony zamierzały utrzymać w jakimś zakresie poprzednio istniejące zobowiązanie. Skutkiem tej czynności było umorzenie poprzednio istniejącego zobowiązania powstałego na podstawie umowy z dnia 17 października 2007 r. i powstanie nowego zobowiązania – umowy kredytowej o istotnie zmienionej treści ( podobnie wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 lutego 2017 r., VI ACa 1768/15; por. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2004 r., II CK 493/02).

W konsekwencji, treść łączącego strony stosunku prawnego jest od dnia 11 września 2009 r. regulowana postanowieniami aneksu, którego zawarcie doprowadziło do umorzenia zobowiązań stron wynikających z umowy kredytu z dnia 17 października 2007 r. i ukształtowania tego stosunku odmiennie.

Sąd Apelacyjny podziela przy tym stanowisko Sądu Okręgowego co do ważności i skuteczności aneksu.

Na tym tle, roszczenie powodów o zwrot „nadpłaty” jest bezzasadne. Po pierwsze, nadpłata ta nie mogła powstać po dniu 11 września 2009 r., skoro strony od tego momentu dokonywały rozliczeń w oparciu o średni kurs CHF ustalany przez Narodowy Bank Polski. Po drugie, powodowie nie mogą się domagać zwrotu „nadpłaty” powstałej przed 11 września 2009 r., skoro strony na potrzeby zawarcia aneksu jednoznacznie określiły istniejącą w tym dniu wysokość zobowiązania powodów wobec banku. Powodowie domagając się zwrotu części uiszczonych na rzecz banku kwot de facto starają się zakwestionować wysokość zadłużenia ustalonego w umowie z dnia 11 września 2009 r., a więc w istocie wysokość pozostałej w tym dniu do zwrotu kwoty kredytu. Nie sposób tego uczynić – przy założeniu ważności i skuteczności czynności nowacji – bez uchylenia się od skutków prawnych tej czynności. Takiego oświadczenia powodowie jednak nie złożyli.

Świadczenia spełnione przez powodów na rzecz banku nie mogą być zatem nawet w części uznane za nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Z tego względu powództwo nie znajduje uzasadnienia w treści art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c.

Dlatego też, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację powodów, jako bezzasadną.

Nadto, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.) zasądził od J. W. i M. W. na rzecz (...) Bank S.A. w W. kwoty po 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji.