

Sygn. akt I ACa 192/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 lutego 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Tomasz Ślęzak
Protokolant :	Justyna Skop

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa K. S.

przeciwko (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej

w W.

o ustalenie

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 15 grudnia 2020 r., sygn. akt I C 890/20

1) oddała apelację;

2) zasądza od pozwanej na rzecz powoda 8 100 (osiem tysięcy sto) złotych

z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

	SSA Tomasz Ślęzak	
--	-------------------	--

I ACa 192/21

## UZASADNIENIE

Powód K. S. wniósł pozew przeciwko (...) Bankowi (...) SA w W. domagając się ostatecznie ustalenia nieważności umowy kredytu mieszkaniowego (...) K. (...) z dnia 7 kwietnia 2008 r. ewentualne zapłaty kwoty 47 289,54 zł. Wniósł także o zwrot kosztów procesu.

Z uzasadnienia pozwu wynika, iż powód jako konsument zaciągnął zobowiązanie kredytowe. Wcześniej dowiedział się w oddziale banku, iż najkorzystniej będzie zaciągnąć kredyt złotówkowy indeksowany do franka szwajcarskiego, którego kurs jest stabilny. Powód pod wpływem namowy taki kredyt zaciągnął. Pozwany określił wysokość kredytu na 95 588,24 franków szwajcarskich (CHF). W wykonaniu umowy strona pozwana udostępniła powodowi kwotę 95 588,24 CHF, wypłacając w rzeczywistości iloczyn kwoty kredytu wyrażonej we frankach i kursu kupna ( 2,0993 zł ) to jest kwotę 200 668,39 zł. Do 30 listopada 2017 powód zwrócił 115 964,04 zł. Według pozwanego pozostaje do spłaty 641 597,65 zł. Zdaniem powoda umowa jest nieważna z uwagi na jej pozorność, sprzeczność z dobrymi obyczajami i zasadami współżycia społecznego. Wysokość zobowiązania była ustalana przez stronę pozwaną w oparciu o kurs, który jednostronnie ustaliła. Umowa zawierała klauzule niedozwolone, sporządzona została w oparciu o wzorzec.

Pozwany w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa. Brak jest jego zdaniem podstaw do uznania umowy za nieważną. Zakwestionował to, że powód nie miał wiedzy odnośnie do istoty i warunków dotyczących umowy, by nie miał możliwości negocjowania i aby umowa zawierała klauzule abuzywne. Zaprzeczył, aby powód nie miał możliwości prowadzenia rachunku w walucie i podniósł, że powód zaciągnął kredyt w CHF dzięki czemu był beneficjentem znacznie niższego oprocentowania. Podniósł także zarzut przedawnienia.

Wyrokiem z dnia 15 grudnia 2020 r. Sąd Okręgowy w Katowicach ustalił, że umowa kredytu „Kredyt mieszkaniowy (...) K. (...) ze zmienioną stopą procentową” nr 203- (...) zawarta pomiędzy (...) Bankiem (...) Spółką Akcyjną w W., a powodem K. S. jest nieważna i orzekł o kosztach procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód chciał kupić własne mieszkanie. Na pierwszym spotkaniu w banku dowiedział się, że nie ma zdolności kredytowej. Jedyłą zdolność odnośnie do możliwości zaciągnięcia kredytu miał w odniesieniu do kredytu we frankach szwajcarskich. Wnioskiem z dnia 14 marca 2018 r. powód zwrócił się o udzielenie kredytu w walucie obcej, we frankach szwajcarskich. Nikt mu nie wytłumaczył na czym polega kredyt frankowy. Nie była pokazana zmiana kursu franka na przestrzeni dłuższego okresu czasu. We wniosku podpisał szereg oświadczeń w szczególności, iż jest świadomy ryzyka pożyczki w walucie wymiennej, zmiany stóp procentowych. Słyszał, że kurs może wzrosnąć, ale nikt nie mówił o ile. Nie spodziewał się, że może wzrosnąć aż tak bardzo. Nie przedstawiono powodowi symulacji zmiany kursu franka, nie mówiono nic jak będzie frank przeliczany. W (...) musiał założyć konto. Nikt mu nie zaproponował konta w CHF. Z umową się zapoznał na miejscu. Umowa została podpisana 7 kwietnia 2008 r. Kwota udzielonego kredytu została określona na 95 588,24 CHF, nie wpisano kwoty w złotych polskich. Kredyt został udzielony na 468 miesięcy do 1 kwietnia 2047 r. Szacunkowy koszt kredytu na dzień podpisania umowy wynosił 267 550,68 zł. W umowie był wskazany nr rachunku z którego miały być pobierane środki na spłatę i zostało wpisane że kredytobiorca został poinformowany, iż ponosi ryzyko zmiany kursów waluty polegającej na wzroście wysokości zadłużenia oraz wysokości rat kredytu wyrażonych w walucie polskiej przy wzroście kursów waluty kredytu, o ryzyku stopy procentowej. W części ogólnej umowy § 4 wskazywał, iż kredyt jest wypłacany w walucie polskiej na finansowanie zobowiązań na terenie RP i stosuje się kurs kupna / sprzedaży dla dewiz obowiązujący w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego według aktualnej Tabeli kursów. Umowa w § 21 przewidywała, iż spłaty zadłużenia mogą następować z rachunku oszczędnościowo rozliczeniowego w walucie polskiej, rachunku walutowego, rachunku technicznego. Zawiadomienia o wysokości rat pozwany miał wysłać kredytobiorcy raz na trzy miesiące. W dniu 17 kwietnia 2008 r. wystawiona została dyspozycja wypłaty na kwotę 95 588,24 CHF. Powód wniósł o przekazanie środków na konto sprzedawcy mieszkania i otrzymał w ten sposób 200 668,39 zł. Według twierdzeń powoda spłacił on kwotę około 150 000 zł.

W oparciu o te ustalenia Sąd Okręgowy uznał, że istotą wszelkich stosunków obligacyjnych zwłaszcza wynikających z umów, jest konsensualny ich charakter, oparcie stosunków na zgodnej woli stron w zakresie ich zawarcia w odniesieniu zwłaszcza do głównych postanowień. Muszą być one doprecyzowane w stopniu pozwalającym stronom na zrozumienie tych warunków. Natura stosunku obligacyjnego chronionego art. 353<sup>1</sup> k.c. wyklucza akceptację sytuacji w której zobowiązanie kredytobiorcy w zakresie wysokości rat kapitałowo- odsetkowych zostałoby pozostawione tylko jednej stronie i to silniejszej z racji swojego statusu. Przy umowach kredytów bankowych w dacie zawarcia umowy musi dojść do ustalenia wysokości kredytu, tym samym wielkości zobowiązania kredytobiorcy albo w sposób

kwotowy albo poprzez zastosowanie obiektywnie weryfikowalnego mechanizmu jego waloryzacji, denominacji czy indeksacji walutą obcą. Zastosowanie walutowych klauzul indeksacyjnych/ denominacyjnych powinno opierać się na takim ich zapisaniu, aby zmienność kursu waluty obcej została wyznaczona przez element zewnętrzny i możliwie obiektywny. Główne świadczenie strony zobowiązanej do spłacenia kredytu nie może być określone przez drugą stronę jednostronnym oświadczeniem. Umowa niespełniająca tych warunków winna być uznana za nieważną jako sprzeczna z art. 353<sup>1</sup> k.c. bez względu na sposób wykonywania umowy.

W ocenie Sądu pierwszej instancji z taką umową mamy do czynienia w okolicznościach tej sprawy. Sąd ten uznał bowiem, że powód musiał przyjąć kurs który ostatecznie wyznaczał bank, wypłata kredytu w złotych była jedyną dla niego możliwością, „wypłacona była zatem inna kwota niż opisana jako udzielona udzielonego kredytu”, a faktycznie powód otrzymał kredyt w walucie polskiej. Zdaniem Sądu umowa nie pozwalała na wypłatę kredytu w walucie obcej. Nie zachodziła równowaga stron umowy gdy chodzi o wysokość udzielonego kredytu we frankach szwajcarskich powiązanej z kwotą faktycznie wypłaconego kredytu w złotych polskich oraz w zakresie rat kapitałowo-odsetkowych. Powoda nie poinformowano w sposób należyty o ryzyku kursowym i nie wytłumaczono mu zalet i wad kredytów w złotych i we frankach.

Zdaniem Sądu Okręgowego, oceniając umowę zawartą między stronami na dzień jej zawarcia, należy uznać, że jest ona nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. i art. 353<sup>1</sup> k.c., a żądanie ustalenia nieważności tej umowy znajduje uzasadnienie w art. 189 k.p.c. W tym pierwszym zakresie Sąd pierwszej instancji uznał, że powód jest konsumentem i, przy zastosowaniu art. 385<sup>1</sup> k.c., należy ocenić postanowienia umowy dotyczące klauzul waloryzacyjnych za abuzywne, co prowadzi do wskazanej wyżej nieważności, w drugim natomiast, że mając na uwadze czas na jaki umowa została zawarta, powód powinien „otrzymać odpowiedź czy i w jakim zakresie ma umowę dalej wykonywać”.

W apelacji od tego wyroku strona pozwana zarzuciła:

1) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik niniejszego postępowania poprzez brak poszanowania reguł zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 k.p.c., odzwierciedlającej się m.in. poprzez dokonanie oceny dowodów w sposób sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego, a także w sposób nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania. Należy przede wszystkim wskazać, iż błędy w poczynionych przez Sąd I instancji ustaleniach faktycznych wyrażają się w:

- bezzasadnym przyjęciu, iż w treści umowy „nie było wpisanej kwoty w złotych polskich”, podczas gdy w rzeczywistości na gruncie niniejszej sprawy kwota kredytu została określona wprost w sposób ścisły, była Powodowi znana, wyszczególniona w treści Umowy i wynosiła 95,588,24 CHF,
- niezasadnym przyjęciu, iż miernik wartości służący waloryzacji nie został określony w sposób precyzyjny, podczas gdy w rzeczywistości należało uznać, iż na gruncie niniejszej sprawy w ogóle nie może być mowy o mechanizmie waloryzacji, Umowa dotyczyła kredytu denominowanego, którego kwota i waluta w dniu zawarcia Umowy była Powodowi znana,
- bezzasadnym przyjęciu, iż „kwoty kredytu oddanej do dyspozycji opisanego w § 2 nie wydano”, czym w sposób bezpośredni dokonano zrównania dwóch odrębnych zdarzeń, to jest oddania do dyspozycji z wypłatą, podczas gdy w rzeczywistości taki zabieg jest prawnie irrelevantny i nie znajdujący jakiegokolwiek uzasadnienia bądź podstawy prawnej, a w konsekwencji prowadzący do błędnego rozumienia samej konstrukcji tego kredytu,
- bezzasadnym przyjęciu, iż w wykonaniu umowy Pozwany „pozornie udostępnił Powodowi kwotę 95.588,24 CHF”, podczas gdy na gruncie niniejszej sprawy nie ma mowy o jakiegokolwiek pozorności: Bank udostępnił Powodowi kwotę kredytu w CHF oraz zgodnie z wolą i żądaniem Powoda, wypłacił Powodowi kwotę w PLN,

- bezzasadnym przyjęciu, iż „dysponowanie następuje w momencie przelania środków na rachunek”, podczas gdy w rzeczywistości „oddanie środków do dyspozycji” oraz „wypłata” to dwa odmienne zdarzenia: prawne i ekonomiczne, mające odrębne podstawy prawne i generujące odrębne konsekwencje dla kredytobiorcy, zatem ich zrównywanie należy pochytywać jako brak zrozumienia konstrukcji i przedmiotu tej konkretnej umowy kredytu,
- bezzasadnym przyjęciu, iż „zmiana kursu franka wpłynie na ilość kapitału do zwrotu w złotych”, podczas gdy w rzeczywistości ilość kapitału została określona w treści umowy w walucie CHF w sposób jednoznaczny i jasny, a zmiana kursu franka nie ma jakiegokolwiek wpływu na wysokość tego kapitału,
- bezzasadnym pominięciu, iż od momentu zawarcia umowy Powód miał możliwość dokonywać spłaty kolejnych rat kredytu (określanych przez Pozwanego w harmonogramie spłat w walucie CHF) w walucie PLN bądź w walucie CHF, czym w sposób bezpośredni mógł uniezależnić się od kursów stosowanych przez Bank,
- bezzasadnym uznaniu, iż na dzień zawarcia umowy Powód miał zdolność kredytową do zaciągnięcia kredytu wyłącznie w walucie CHF, podczas gdy powyższe nie wynika z materiału dowodowego przedłożonego do akt sprawy, a pozostaje w sprzeczności z treścią zeznań świadka I. P. (wskazującej - w przypadku kredytów w walucie wymiennej - na konieczność posiadania przez klientów wyższej zdolności kredytowej aniżeli w przypadku kredytów złotych),
- bezzasadnym przyjęciu, jakoby kredyt mógł być wypłacany wyłącznie w PLN, podczas gdy z treści § 4 COU wynika w sposób nie budzący wątpliwości, iż w przypadku zobowiązań poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej oraz w przypadku spłaty kredytu walutowego - wypłata kredytu mogła nastąpić w walucie wymiennej,
- niezasadnym pominięciu, iż obie Strony Umowy kredytu w równym stopniu są narażone na ryzyko kursowe - Powód na ryzyko związane ze wzrostem kursu CHF, a Bank, na ryzyko związane ze spadkiem kursu tej waluty,
- niezasadnym przyjęciu, że na gruncie zawartej przez strony Umowy kredytu Pozwany miał możliwość dowolnego kształtowania zobowiązania Powodów poprzez zastosowanie swobodnie ustalonej pary kursów waluty PLN/CHF i CHF/PLN, podczas gdy dowolność w tym zakresie nie występowała, a Bank ustala wysokość kursu odwołując się do obiektywnych kryteriów ekonomicznych, w oparciu o regulacje wynikające z ustawy Prawo bankowe,
- niezasadnym przyjęciu, iż Pozwany nie dał Kredytobiorcy możliwości realnej oceny zagrożeń płynących z faktu ustalania przez bank kursów waluty, podczas gdy w rzeczywistości Powód o wszelkich realnych zagrożeniach z tego tytułu płynących został poinformowany przed zawarciem umowy, zatem miał wiedzę i świadomość co do wszelkich ryzyk kredytowych,
- bezzasadnym przyjęciu, iż „franki były poza zasięgiem Powoda w każdym momencie”, podczas gdy fakt ten wynika wyłącznie z woli Powoda oraz złożenia dyspozycji do wypłaty kwoty kredytu w PLN, bowiem możliwość realizacji kredytu w walucie CHF istniała, co znajduje bezpośrednie odzwierciedlenie w treści umowy,
- błędnym przyjęciu, że Powód nie negocjował zapisów umowy kredytu, albowiem nie było takiej możliwości, podczas gdy w rzeczywistości Powód na etapie zawierania Umowy dysponował możliwością negocjacji poszczególnych jej postanowień, tytułem przykładu marży bądź kursu wypłaty.

2) naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie:

a) przepisu art 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c., które miało wpływ na wynik sprawy, poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku, z którego nie można odczytać toku rozumowania Sądu I instancji,

bowiem uzasadnienie świadczy o tym, że Sąd meriti nie dostrzega różnic pomiędzy kredytem denominowanym i indeksowanym (waloryzowanym), a następnie interpretuje przedmiotową Umowę Kredytu jako kredyt waloryzowany, ze wszystkimi tego konsekwencjami, chociaż przedmiotowa Umowa jest umową o dewizowy kredyt mieszkaniowy,

a nadto uzasadnienie wyroku wykazuje oczywiste braki w zakresie wyjaśnienia podstawy faktycznej i prawnej rozstrzygnięcia, w szczególności poprzez:

- nienależyte ustosunkowanie się do zarzutu braku posiadania przez stronę powodową interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieważności Umowy Kredytu oraz niewyjaśnienie, na podstawie jakich konkretnie okoliczności Sąd I instancji przyjął istnienie przesłanki interesu prawnego;

- poza zdawkowymi i ogólnikowymi sformułowaniami, że "nie można było z góry przewidzieć wysokości zobowiązania kredytobiorcy (str. 15 uzasadnienia wyroku)" oraz że „objęta pozwem umowa kredytowa w zakresie dotyczącym ww. postanowień nie była indywidualnie negocjowana przez Pozwanego z powodem”, co ma skutkować w ocenie Sądu meriti zasadnością zarzutu nieważności Umowy Kredytu, Sąd nie przedstawił żadnego uzasadnienia w zakresie podstawy prawnej tego rozstrzygnięcia;

- ogólne stwierdzenie, że postanowienia Umowy Kredytu są abuzywne, bez osobnego wytłumaczenia, z jakich przyczyn Sąd uznał określone postanowienie Umowy za spełniające łącznie obie przesłanki abuzywności, tj. przesłanki sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesu konsumenta (Sąd zdaje się utożsamiać te przesłanki), podczas gdy Sąd miał obowiązek ocenić odrębnie w zakresie spełnienia przez każde z tych postanowień z osobna przesłankę sprzeczności z dobrymi obyczajami oraz rażącego naruszenia interesu konsumenta;

co ma istotne znaczenie w niniejszej sprawie, z uwagi na brak możliwości odtworzenia toku rozumowania Sądu I instancji, a jednocześnie - z punktu widzenia apelacji utrudnia sformułowanie zarzutów oraz kontrolę instancyjną zaskarżonego wyroku;

b) przepisów art. 227 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c., art. 278 k.p.c. oraz art. 235<sup>2</sup> §1 pkt 2 k.p.c., które miało wpływ na wynik sprawy, poprzez niezasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego, ze względu na błędne przyjęcie, że okoliczności objęte tezami dowodowymi nie stanowią faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (przy czym ani na rozprawie w dniu 04 grudnia 2020 r., ani w uzasadnieniu wyroku Sąd nie uzasadnił podjętej decyzji), które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik postępowania, bowiem prawidłowo ocenione przy pomocy opinii biegłego okoliczności faktyczne doprowadziłyby Sąd do wniosku, że Bank nie tylko nie mógł, ale i nie ustalał dowolnie kursów oraz, że nawet jeśli hipotetyczna możliwość nadużyć w ustalaniu kursu świadczy o abuzywności spornych postanowień, to ta hipotetyczna możliwość nigdy się nie zaktualizowała, a zatem nie doszło do naliczenia rat w nienależnej wysokości, a nadto nie zostały naruszone ani dobre obyczaje, ani interesy kredytobiorcy, bowiem, gdyby zawarł umowę kredytu w złotówkach w kwocie nominalnie wypłaconej, oprocentowanego stawką referencyjną WIBOR, to do chwili obecnej zapłaciłby więcej, niż faktycznie zapłacił korzystając z kredytu we frankach szwajcarskich oprocentowanego stawką referencyjną Li BOR:

c) przepisu art. 233 k.p.c. poprzez:

- przekroczenie granic swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegające na uchybieniu zasadom logiki oraz doświadczenia życiowego, jak również poczynienie dowolnych oraz wewnętrznie sprzecznych ustaleń, a w konsekwencji bezwarunkowe przyjęcie za podstawę wyroku stanowiska Powoda odnośnie nieważności Umowy, a także błędną interpretację i ocenę materiału dowodowego w postaci Umowy kredytu, wniosku kredytowego i zeznań Powoda, skutkującą błędnym przyjęciem, iż walutę Umowy kredytu stanowi waluta polska, zaś świadczenia stron nie zostały w treści Umowy kredytu dookreślone i jak wskazuje Sąd meriti nie występowała tożsamość pomiędzy kwotą udzielonego kredytu, a kwotą środków oddanych do dyspozycji oraz kwotą jaką trzeba zwrócić oraz „Powód nie znał faktycznej wysokości rat”, podczas gdy jak wynika z Umowy Kredytu, kwotą kredytu oddaną do dyspozycji był frank szwajcarski i w oparciu o tę kwotę, wskazaną w § 2 ust 1 CSU były ustalane raty kredytu, a zatem klient dokładnie wiedział jaka będzie wysokość kolejnych rat kredytu, bowiem nie były one uzależnione od kursu waluty obcej;

- przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów - dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, sprzeczną z zasadami logiki i obiektywizmu, poprzez przyjęcie, że na gruncie niniejszej Umowy kredytu Powodowie niemożliwa była wypłata kredytu w walucie frank szwajcarski.

3) naruszenie prawa materialnego, to jest:

- art 189 k.p.c. poprzez błędną wykładnię polegającą na bezzasadnym przyjęciu, iż w okolicznościach niniejszej sprawy Powodowi przysługuje interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności Umowy Kredytu i w konsekwencji ustalenie nieważności Umowy Kredytu, podczas gdy interes prawny w rozumieniu art 189 k.p.c. zachodzi tylko wtedy, gdy sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni stronie powodowej ochronę prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór istniejący lub przewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w przyszłości, a już z uzasadnienia wyroku Sądu wynika, iż strony zobowiązane są do dokonania wzajemnych rozliczeń, co potwierdza, że ustalenie nieważności Umowy Kredytu nie zapewni Powodowi pewności co do jego sytuacji prawnej;
- art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (dalej: pr. bank.) poprzez uznanie, iż Umowa Kredytu jest nieważna z uwagi na fakt, iż jest spreczna z naturą stosunku zobowiązaniowego umowy kredytu uregulowanego w art. 69 pr. bank., w sytuacji gdy w okolicznościach niniejszej sprawy konstrukcja przedmiotowego kredytu jest prawnie dopuszczalna, co zostało potwierdzone w ugruntowanej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, a waluta kredytu określona zostało jako waluta obca frank szwajcarski i w tej walucie wskazana została kwota kredytu w treści Umowy Kredytu, co potwierdza, iż konstrukcja Umowy Kredytu spełnia wymagania ustawy Prawo bankowe;
- art. 58 §1 k.c. w zw. z art 353<sup>1</sup> k.c. poprzez uznanie, iż Umowa Kredytu jest nieważna, gdyż przekroczone zostały granice swobody umów z uwagi na zastosowanie w rozliczeniach pomiędzy stronami Tabeli kursów 8onku, w sytuacji gdy na podstawie ustawy prawo bankowe (art. 111 ust. 1 pkt 4) banki są

upoważnione do stosowania i ogłaszania kursów walut stosowanych w rozliczeniach z klientami wobec czego stosowanie Tabeli kursów Banku w rozliczeniach wynikających z Umowy Kredytu nie może być kwalifikowane jako przyznanie sobie przez Bank prawa jednostronnego regulowania wysokości zobowiązań stron Umowy Kredytu;

- art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 3 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. polegające na Ich błędnej wykładni skutkującej uznaniem, że postanowienia § 4 ust. 2 i 3 CO U oraz § 21 ust 2 pkt 1 COU stanowią niedozwolone klauzule umowne, w szczególności wskutek błędnego uznania, że postanowienia te nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, kształtują prawa i obowiązki Powoda w sposób spreczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy Powoda, mimo, iż prawidłowa wykładnia norm zawartych w ww. przepisach prowadzi do wniosku, że w odniesieniu do ww. postanowień nie zaistniały przesłanki stwierdzenia ich abuzywności, bowiem: zawierając Umowę Kredytu i składając w Banku wniosek o wypłatę kredytu Powód znał kurs Banku, który będzie stosowany do wypłaty kwoty kredytu, i wiedział jaka kwota kredytu zostanie Powodowi nominalnie wypłacona złotówkami, nie pozostawał w jakiegokolwiek niepewności co do kursu, który zostanie przez B. (przyjęty do wyliczeń; Powód miał wpływ na kurs, po którym zostanie przeliczona wypłacona kwota kredytu, gdyż to kredytobiorcy przysługiwała decyzja o dacie złożenia wniosku o wypłatę kredytu, a w dodatku miał możliwość zawarcia umowy ramowej w zakresie indywidualnego negocjowania kursu waluty, przy wypłacie kredytu; Powodowie, mimo że miał możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej (walucie kredytu) już od dnia zawarcia Umowy Kredytu i od początku obowiązywania Umowy Kredytu mógł kupować walutę do spłaty u jakiegokolwiek podmiotu nie związanego z Bankiem, z takiej możliwości nie skorzystał; Tabela kursów Banku nie jest produktem stworzonym dla potrzeb rozliczania kredytów w walucie wymiennej, ale jest stosowana do wszystkich transakcji walutowych dokonywanych przez klientów w Banku i stąd Bank nie ma możliwości zawyżenia/zniżenia kursu na potrzeby kredytu Powoda, gdyż jednocześnie Bank straciłby na szeregu przeciwstawnych transakcji dokonywanych na podstawie tej samej tabeli. Stąd „możliwość dowolnego ustalania kursu” faktycznie nie istnieje.

Na podstawie art. 380 k.p.c., zaskarżone zostało postanowienie Sądu I instancji z dnia 4 grudnia 2020 roku r., oddalające wniosek Pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego oraz złożony został wniosek o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii ze specjalnością w zakresie bankowości, celem ustalenia: tego w jaki sposób, w tym po jakich kursach, zgodnie ze zwyczajami i praktyką panującymi na rynku walutowym oraz bankowym dokonywane są rozliczenia transakcji walutowych, w tym transakcji kredytowych, w szczególności kredytów denominowanych i indeksowanych do walut obcych względem PLN, jaki jest najbardziej powszechny, adekwatny i miarodajny kurs rozliczenia transakcji na rynku walutowym, w tym transakcji kredytowych w walutach obcych, oraz czy kursy stosowane przez Bank w relacji z Powodem można uznać za kursy rynkowe, dla których zgodnie z praktyką na rynku finansowym kredyty denominowane do waluty obcej (CHF) są oprocentowane według stawki LIBOR, a kredyty w walucie polskiej według stawki (...); czy było możliwe uzyskanie przez Powoda kredytu wyrażonego w złotych z oprocentowaniem opartym o stawkę LIBOR; ustalenia, jaka byłaby wysokość rat kredytu Powoda, gdyby udzielono mu kredytu w złotych polskich, oprocentowanego według stawki WIBOR 3M powiększonej o marżę Banku wskazaną w Umowie Kredytu, z zachowaniem pozostałych postanowień Umowy Kredytu.

W oparciu o te zarzuty strona pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów postępowania przed Sądem pierwszej instancji oraz kosztów postępowania odwoławczego lub o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacja nie zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy się odnieść do podniesionych w apelacji: zarzutu naruszenia prawa procesowego i zarzutu sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, zmierzają one bowiem w części do zakwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd pierwszej instancji, a nie budzi wątpliwości, że tylko poprawne ustalenia faktyczne mogą być podstawą prawidłowej subsumpcji.

W ramach tych zarzutów pozwany Bank wskazał na naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. Przepis ten przewiduje, że Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Wyraża zasadę swobodnej oceny dowodów, ramy której są wyznaczone przez przepisy procedury cywilnej, doświadczenie życiowe, zasady logicznego rozumowania, co razem wzięwszy, pozwala Sądowi na wszechstronne, a przy tym racjonalne, bezstronne ocenienie przeprowadzonych dowodów i w oparciu o te kryteria, z jednej strony spojrzenie na zgromadzony materiał dowodowy jako całość, z akcentem na dostrzeżenie ewentualnych niespójności, z drugiej, dokonanie wyboru tych dowodów, które w sposób przekonujący pozwalają na ustalenie stanu faktycznego, będącego podstawą subsumpcji. Poczynienie ustaleń faktycznych i ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego należy do Sądu pierwszej instancji, który przeprowadza postępowanie dowodowe i ocenia materiał dowodowy według przedstawionych reguł. Sąd drugiej instancji może takiej oceny nie podzielić tylko wtedy, gdy doszło do naruszenia przez Sąd pierwszej instancji swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 233 § 1 k.p.c. Oznacza to, że skuteczne zakwestionowanie tej swobody w ocenie dowodów wymaga od skarżącego wykazania, że w następstwie istotnych błędów w logicznym rozumowaniu czy stosowaniu zasad doświadczenia życiowego lub pominięcia dowodów prowadzących w sposób nie budzący wątpliwości do wniosków odmiennych niż wyciągnięte przez Sąd pierwszej instancji, ocena dowodów dokonana przez ten Sąd była błędna lub rażąco wadliwa. Podważenie oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd pierwszej instancji wymaga więc od skarżącego wskazania konkretnego dowodu przeprowadzonego w sprawie, którego zarzut ten dotyczy i podania, w czym skarżący upatruje wadliwą jego ocenę. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, odmiennej ocenie dowodów niż ta dokonana przez Sąd. Jeżeli z określonego materiału dowodowego Sąd pierwszej instancji wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, a przy tym znajdujące oparcie w innych dowodach, to ocenę taką, jako zgodną z art. 233 § 1 k.p.c., należy zaakceptować.

Te reguły oceny dowodów Sąd pierwszej instancji zastosował, opierając się głównie na dokumentach których autentyczności żadna ze stron nie kwestionowała i wyciągnął poprawne wnioski czyniąc ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne uznając przy tym, że pomimo chaotyczności i w niektórych zakresach lakoniczności uzasadnienia zaskarżonego wyroku, pozwala ono na kontrolę instancyjną, co czyni nieuzasadnionym także zarzut naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c.

Argumentacja apelacji związana z zarzutem naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wskazuje na to, że pozwany po części kwestionuje wnioski wyciągnięte przez Sąd pierwszej instancji z treści dokumentów, wkraczając w ten sposób w sferę oceny prawnej zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Tymczasem prawidłowe są ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, iż nie wydano powodowi kwoty kredytu we frankach szwajcarskich oraz nie było takiej możliwości, bowiem z zapisu znajdującego się w § 4 ust. 1 części ogólnej umowy wynika, że wypłata w walucie wymiennej mogła nastąpić na finansowanie zobowiązań za granicą i przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę kredytu walutowego, a żadna z tych okoliczności nie zaistniała po stronie powoda. Z rozdziału 1 § 2 pkt 2 umowy wynika, że kredyt miał być przeznaczony na nabycie przez powoda spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, z rozdziału 2 § 3 pkt 1, że szacunkowy koszt kredytu w dniu sporządzenia umowy wynosi 266 683,68 złotych, a wypłata kredytu, co wynika z zeznań powoda, nastąpiła bezpośrednio na konto sprzedawcy mieszkania nabywanego przez powoda i była to kwota 200 668,39 złotych. Powód zatem mógł otrzymać kwotę kredytu tylko w polskich złotych i tak też się stało. Również w kwestii spłaty kredytu, z treści umowy nie wynika, by powód miał możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie. Strony zawarły umowę kredytu denominowanego, w której kwota kredytu oznaczona została w walucie obcej z zastrzeżeniem, że kredyt zostanie wypłacony i będzie podlegać spłacie w ratach w walucie krajowej po przeliczeniu raty według kursu franka szwajcarskiego. Waluta obca zatem pełniła w umowie między stronami rolę miernika wartości, postanowienia umowne dotyczące przeliczenia świadczeń według kursu tej waluty miały charakter klauzul waloryzacyjnych, a nie instrumentu finansowego służącego realizacji inwestycji i transferowi waluty obcej do kredytobiorcy.

Zasadnie w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy, tu przede wszystkim na podstawie zeznań powoda i świadka I. P., Sąd Okręgowy przyjął też, że powodowi nie udzielono pełnej i rzetelnej informacji o ryzykach związanych z zawarciem umowy o kredyt, w tym wiążących się z zastosowaniem klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu CHF, a także braku możliwości indywidualnego negocjowania warunków umowy i zawarcia jej w wersji nie obejmującej tych klauzul. Z samego faktu wyboru przez powoda kredytu denominowanego w walucie CHF nie można wnioskować, że postanowienia umowy o ten kredyt, w tym zawierające klauzule waloryzacyjne, były z nim indywidualnie uzgadniane. Zaznaczyć należy, że za indywidualnie uzgodnione można uznać jedynie te postanowienia, które były przedmiotem negocjacji, bądź są wynikiem porozumienia lub świadomej zgody co do ich zastosowania, jednakże takie okoliczności nie zostały wykazane w toku niniejszego procesu. Umowa została zawarta według wzorca umowy stosowanego powszechnie przez (...) S.A., a elementami umowy, na które powód miał wpływ były data zawarcia umowy, kwota kredytu, liczba rat jego spłaty, termin wypłaty kredytu. Nie można zatem przyjąć, by warunki umowy kredytu były z powodem negocjowane indywidualnie. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniach wyroków z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, i z 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18, wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako "ponadstandardowy", mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji.

Spełnienie przez pozwanego Banku obowiązku informacyjnego wobec powoda nie może wynikać z zeznań wymienionego wyżej świadka, który przedstawił swoje doświadczenia w prezentowaniu ofert kredytowych Banku i ogólny schemat procedur w tym zakresie przyznając jednocześnie, że nazwisko powoda nic mu „nie mówi”. Zeznania te w



kontekście wiarygodnych wyjaśnień powoda dotyczących informacji uzyskanych przed zawarciem umowy oraz w pozostałych kwestiach związanych z zawieraniem umowy i jego świadomości znaczenia zapisów odnoszących się do mechanizmu waloryzacji z niej wynikającego, nie mogą podważyć prawidłowych ustaleń Sądu pierwszej instancji. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym z treści i zarzutów apelacji pozwanego wynika, że świadomości tego jak wzrośnie kurs CHF nie miał też pozwany, a nawet nie mógł tego przewidzieć. W tej sytuacji proponowanie przez niego konsumentowi zawarcia na takich warunkach umowy nie wypełnia nie tylko ponadstandardowych, ale nawet podstawowych obowiązków informacyjnych. Brak określenia tych granic potencjalnego wzrostu kursu CHF wyklucza przyjęcie, że powód świadomie godził się na kilkakrotny wzrost zadłużenia kredytowego.

To doprowadziło Sąd pierwszej instancji do uznania nieważności całej umowy zawartej między stronami i taką ocenę, dokonaną przez pryzmat właściwych przepisów prawa materialnego, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia, należy zaakceptować, co prowadzi do wniosku, że pominięcie przez Sąd pierwszej instancji wnioskowanego przez pozwanego dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii ze specjalnością z zakresu bankowości było uzasadnione. Dowód ten bowiem miał zmierzać do wydania opinii w oparciu o przedstawione tezy zakładające, że umowa zawarta między stronami jest ważna i podlega wykonaniu oraz wykazywać hipotetyczne scenariusze oparte na założeniach dotyczących kredytu złotówkowego i oprocentowania takich kredytów oraz kredytów walutowych. To legło także u podstaw pominięcia tego dowodu przez Sąd Apelacyjny jako dowodu nieistotnego dla rozstrzygnięcia sprawy i zmierzającego jedynie do przedłużenia postępowania (art. 235<sup>1</sup> § 1 pkt 2 i 5 k.p.c.).

Przechodząc do oceny prawnej stanowisk stron, w oparciu o podstawę faktyczną rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego należy w pierwszej kolejności odnieść się do interesu prawnego powoda w ustaleniu nieistnienia stosunku prawnego (nieważności umowy) w rozumieniu art. 189 k.p.c. Wprawdzie przyjmuje się, że możliwość wystąpienia z roszczeniem o świadczenie skutkuje uznaniem braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, to w okolicznościach tej sprawy, podobnie jak innych gdzie kredytobiorcy domagają się ustalenia nieważności umów zawierających klauzule waloryzacyjne oparte na kursach franków szwajcarskich, powód ma interes prawny w ustaleniu nieistnienia stosunku prawnego z powodu nieważności umowy, niezależnie od tego, że nie wystąpił jednocześnie z żądaniem zapłaty. Po pierwsze samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa nie zawsze prowadzi do uznania braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak interesu prawnego wystąpi bowiem wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną ochronę prawną uzasadnionych interesów powoda. Po drugie w sytuacji gdy sporem o świadczenie nie będą mogły być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, ponieważ wyrok nie będzie wyczerpywał wszystkich płaszczyzn istniejącego sporu objętego stosunkiem prawnym, którego dotyczy żądanie ustalenia, należy przyjąć, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. Dotyczy to zwłaszcza tych przypadków, gdzie żądaniem ustalenia objęte jest twierdzenie o nieistnieniu stosunku prawnego, a konsekwencje ustalenia nieistnienia stosunku prawnego nie ograniczają się wyłącznie do aktualizacji obowiązku świadczenia przez pozwanego, lecz wpływają na określenie treści praw i obowiązków powoda jako dłużnika pozwanego. Taka sytuacja występuje, gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powoda, czyli domaga się zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy, z czym mamy do czynienia w okolicznościach tej sprawy, utrzymując że powodów według umowy kredytu nie wykonał zobowiązania zwrotu świadczenia, a pozwany traktuje go jak swojego dłużnika. Umowa będąca przedmiotem oceny w niniejszym postępowaniu stanowi długoterminowy stosunek prawny, który nie został dotychczas wykonany w całości. Z materiału dowodowego wynika, że umowa kredytu z 2008 r. została zawarta na 468 miesięcy (39 lat), a powodowi pomimo spłacenia ponad około 150 000 zł, do zapłaty pozostało około 640 000 zł. Wobec tego powód ma interes prawny w ustaleniu nieważności umowy w oparciu o przepis art. 189 k.p.c., gdyż taki wyrok ureguluje ostatecznie stosunek istniejący pomiędzy stronami i na tej podstawie będą mogli domagać się zwrotu świadczeń już spełnionych, będzie też stanowił o braku obowiązku spełniania na rzecz banku świadczeń w przyszłości, a więc o zezwoleniu na zaprzestanie spłaty kolejnych rat kredytu. Co istotne powód jest świadomy konsekwencji prawnych i ekonomicznych

ustalenia nieważności umowy czemu dał wyraz będąc przesłuchany w charakterze strony na rozprawie 4 grudnia 2020 r.

Zawarte w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego odnoszą się do dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny ważności umowy zawartej między stronami, pod kątem objętych nią klauzul niedozwolonych stosowanych przez banki w kredytach konsumenckich określanych w praktyce jako kredyty denominowane lub indeksowane do waluty obcej. Pozwany Bank stoi na stanowisku, że kredyt będący przedmiotem tego postępowania był udzielony w walucie obcej, i w takiej walucie mógł być spłacany. W świetle tych zarzutów należy dokonać wykładni spornych postanowień umowy. Zgodnie z art. 65 § 2 k.c. w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Badanie treści umowy nie powinno ograniczać się wyłącznie do analizy dosłownego brzmienia umowy, lecz winno nadto obejmować okoliczności umożliwiające ocenę, jaka była rzeczywista wola umawiających się kontrahentów. Sąd, kierując się wynikającymi z art. 65 k.c. zasadami wykładni umowy, powinien brać pod uwagę nie tylko postanowienie spornego fragmentu umowy, lecz również uwzględniać inne związane z nim postanowienia umowy, a także kontekst faktyczny, w którym treść umowy uzgodniono i z uwzględnieniem którego ją zawierano (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2011 r., I CSK 193/10, z dnia 21 grudnia 2010 r., III CSK 47/10). Wykładania spornych postanowień umownych w sprawach kredytowych powinna być dokonana w oparciu o ich brzmienie, ale jednocześnie odnosić do kontekstu w jakim umowa była zawiera, w tym znanego obu stronom celu jej zawarcia.

W okolicznościach tej sprawy mamy do czynienia z kredytem denominowanym, co podkreśla apelujący, którym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej i została wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu, zaś spłata kredytu następuje w walucie krajowej. W spornej umowie pomimo określenia wysokości kredytu w walucie obcej (CHF), to już realizacja umowy (wypłata i spłata) miała następować w walucie krajowej. Zatem powód nie otrzymał i zgodnie z umową nie miał otrzymać świadczenia w walucie obcej. Ponadto, na co już zwrócono uwagę, powód nie mógł otrzymać świadczenia w walucie obcej, ponieważ zgodnie ze wskazanym w umowie celem kredytowania, wypłacone środki były wykorzystane na zakup mieszkania w Polsce za polską walutę. Świadczenie kredytodawcy miało nastąpić w PLN, a odwołanie się do wartości tego świadczenia w CHF miało jedynie służyć wyliczeniu wysokości rat kredytowych należnych od kredytobiorcy i ustaleniu oprocentowania kredytu przy wykorzystaniu zmiennej stopy LIBOR. Brak zatem podstaw do przyjęcia by umowę będącą przedmiotem sporu kwalifikować jako kredyt walutowy. Z materiału dowodowego wynika też, że spłata kredytu następowała w PLN przez zobowiązanie powoda do zapewnienia na wskazanym w umowie rachunku bankowym środków pieniężnych o wartości umożliwiającej pobranie raty kredytowej w złotych przeliczonej z CHF według kursu stosowanego przez pozwanego Bank. Nie ulega wątpliwości, iż powód nie zmierzał do uzyskania od Banku świadczenia w walucie obcej, a jego celem, znanym Bankowi było uzyskanie kredytu na zakup mieszkania o wartości około 200.000 zł. Zgoda powoda na kredyt odwołujący się do CHF wynikała z oferowanych przez bank korzystniejszych warunków, zarówno jeśli chodzi o wymagania co do zdolności kredytowej jak i wysokość oprocentowania, które wpływało na wysokość raty. Brak natomiast przesłanek do uznania, by celem Banku było zawarcie umowy, na podstawie której zobowiązywałby się do świadczenia w walucie obcej.

Powód zawierając umowę kredytu miał status konsumenta, zgodnie z art. 22<sup>1</sup> k.c., co nie jest kwestionowane i z tej pozycji podważył postanowienia umowy odnoszące się do denominacji kwoty kredytu oraz rat kapitałowo-odsetkowych, które były zawarte w § 4 ust. 2 oraz § 21 ust. 2 pkt 1 części ogólnej umowy. Zgodnie z tymi postanowieniami umowy w przypadku wypłaty kredytu albo transzy w walucie polskiej, stosuje się kurs kupna dla dewiz obowiązujący w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego, według aktualnej Tabeli kursów. W przypadku dokonywania spłat zadłużenia Kredytobiorcy z (...) środki z rachunku miały być pobierane w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony jest kredyt, przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz, obowiązującego w (...) SA w dniu wymagalności, według aktualnej Tabeli kursów.

Istota wynikającego z tych postanowień umowy mechanizmu denominacji (waloryzacji) sprowadzała się do tego, że przeliczanie kwoty wypłacanego w złotych kredytu i wysokości uiszczanych w złotych rat kapitałowo-odsetkowych

następowało według dwóch różnych kursów walut (tzw. spread walutowy) oraz kursów ustalanych jednostronnie i dowolnie przez Bank, bez zawarcia w umowie znanych powodowi obiektywnych kryteriów, według których miało następować to ustalenie. Rozważenia wymaga, czy treść spornej umowy narusza wyrażoną w art. 358 § 1 k.c. zasadę walutowości. Przepis ten należy rozpatrywać z uwzględnieniem regulacji ustawy - Prawo dewizowe. W jej art. 3 ust. 1 wyrażona jest zasada swobody dewizowej, zgodnie z którą w obrocie dewizowym wszystko, co nie jest wyraźnie zakazane ustawowo, jest dozwolone. Zasada swobody obrotu dewizowego i nieliczne ograniczenia w zakresie możliwości wyrażania zobowiązań pieniężnych w walucie innej niż polska w istotny sposób modyfikują zasadę wyrażoną w art. 358 § 1 k.c., w szczególności w odniesieniu do banków i innych instytucji finansowych, których działalność, prowadzona pod odpowiednim nadzorem (bankowym, ubezpieczeniowym, emerytalnym, nad rynkiem kapitałowym) nie podlega w tym zakresie żadnym ograniczeniom. W kodeksie cywilnym kwestia, w jakiej walucie ma być spełnione świadczenie pieniężne, gdy kwota zobowiązania wyrażona jest w walucie obcej, nie jest przy tym *expressis verbis* rozstrzygnięta. Skoro zatem strony zawarły umowę w walucie obcej, należy uznać, że umowa ta nie narusza zasady walutowości, a o sposobie wykonania zobowiązania decyduje, zgodnie z art. 354 § 1 k.c., treść umowy. Zatem wysokość udzielonego kredytu oraz zobowiązania kredytobiorcy wobec banku może być zarówno ustalona wprost, jako kwota pieniężna, jak i poprzez zastosowanie mechanizmu waloryzacyjnego, w tym denominacji do waluty obcej, pod warunkiem, że ustalenie w klauzuli denominacyjnej miernika waloryzacji, jakim jest kurs waluty, następuje poprzez odwołanie się do czynnika zewnętrznego, obiektywnego i niezależnego od stron umowy. Tak skonstruowana klauzula denominacyjna nie będzie stanowić naruszenia zasady nominalizmu z art. 358<sup>1</sup> k.c. ani zasady swobody umów z art. 353<sup>1</sup> k.c., pod warunkiem jednak, że sformułowana zostanie w taki sposób, aby w umowie kredytu jednoznacznie określone zostały jej elementy przedmiotowo istotne wymienione w art. 69 Prawa bankowego, umożliwiając kredytobiorcy ustalenie poziomu ponoszonego przez niego ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu. Denominacja kredytu do waluty obcej nie może się jednak wiązać z przyznaniem jednej ze stron umowy kredytu - bankowi uprawnienia do dowolnego, jednostronnego, nieograniczonego postanowieniami umowy kształtowania wysokości zobowiązania drugiej strony umowy - kredytobiorcy.

Należy uznać, że zakwestionowane przez powoda postanowienia wprowadzający do umowy przedstawiony mechanizm waloryzacji stanowiły niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> - art. 385<sup>(3)</sup> k.c., które to przepisy stanowią implementację do prawa polskiego dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (dalej: dyrektywy 93/13/EWG). W świetle art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c. spod kontroli przewidzianej w art. 385<sup>(1)</sup> i nast. k.c. wyłączone są postanowienia określające główne świadczenia stron, ale jedynie wówczas, gdy sformułowane zostały jednoznacznie. Kwestionowane postanowienia - klauzule denominacyjne (waloryzacyjne) określały główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385<sup>(1)</sup> § 2 zd. drugie k.c. Pojęcie głównych świadczeń stron wiązać należy z ustawowo określonymi elementami przedmiotowo istotnymi wyróżniającymi dany typ umowy nazwanej (*essentialia negotii*). W przypadku umowy o kredyt z art. 69 prawa bankowego wynika, że tak rozumianymi głównymi świadczeniami stron są: po stronie kredytodawcy oddanie do dyspozycji kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej na oznaczony czas z przeznaczeniem na oznaczony w umowie cel, a po stronie kredytobiorcy wykorzystanie udostępnionej mu kwoty kredytu zgodnie z umówionym celem, zwrot kwoty kredytu, zapłata odsetek kapitałowych i prowizji. W przypadku umów o kredyt denominowany do waluty obcej, zawarte w tych umowach klauzule waloryzacyjne, takie jak te, które kwestionował powód, służą oznaczeniu w pierwszej kolejności salda zadłużenia w CHF ustalanego według kursu kupna, a w następnej kolejności wysokości poszczególnych rat ustalanych według kursu sprzedaży CHF, a w rezultacie służą ustaleniu kwoty, którą kredytobiorca ma zwrócić Bankowi. Określają więc, i to w sposób bezpośredni, główne świadczenie kredytobiorcy wynikające z umowy kredytu, czyli kwotę podlegającą zwrotowi tytułem spłaty kredytu. Także w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości UE na gruncie dyrektywy 93/13/EWG przyjmuje się, że tego typu klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu (por. wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., wyrok TSUE z dnia 14 marca 2019 r., C-118/17).

Jednocześnie sporne klauzule waloryzacyjne nie zostały sformułowane w jednoznaczny sposób. Odsyłały one do kursów wymiany określonych w tabelach, ustalanych jednostronnie przez bank, a w umowie nie oznaczono żadnych

obiektywnych kryteriów, którymi bank miał się kierować przy ustalaniu kursów kupna i sprzedaży CHF. W umowie nie przewidziano też żadnego mechanizmu pozwalającego kredytobiorcy na poznanie zasad ustalania przez bank kursów wymiany oraz ich weryfikację, a tym bardziej mechanizmu umożliwiającego kredytobiorcy wpływ na ustalone przez bank kursy wymiany, mimo, że kursy te bezpośrednio decydowały o wysokości zobowiązania kredytobiorcy. W oparciu o kwestionowane postanowienia powód nie był w stanie oszacować zarówno kwoty wypłaty jak i kwot które będzie miał obowiązek w przyszłości zapłacić na rzecz banku tytułem spłaty kredytu, nie miał więc możliwości ustalenia wysokości swojego zobowiązania. Wymogu jednoznaczności sformułowania omawianych postanowień nie spełnia samo oznaczenie w umowie daty ustalania przyjętego do rozliczeń kursu (data wypłaty transzy, data wymagalności raty). W tej sytuacji zakwestionowane klauzule denominacyjne należy uznać za postanowienia określające główne świadczenia stron, jednakże sformułowane w sposób niejednoznaczny, co w rezultacie umożliwia ich kontrolę pod kątem abuzywności.

Za niedozwolone postanowienia umowne uznane mogą być tylko te postanowienia, które nie zostały uzgodnione indywidualnie z konsumentem. Stosownie do art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Zgodnie z natomiast z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przyjętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. W art. 385<sup>1</sup> § 3 zd. 2 k.c. umieszczono wzruszalne domniemanie prawne niezgodnienia indywidualnego postanowień przyjętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Na fakt indywidualnego uzgodnienia postanowień obejmujących zakwestionowane klauzule powoływał się pozwany Bank, przy czym nie sprostował jednak ciężarowi wykazania, że kwestionowane postanowienia były indywidualnie uzgodnione z powodem. Pozwany nie powołał na tę okoliczność żadnych dowodów. Przytoczone przez pozwanego fakty złożenia przez powoda wniosku kredytowego, podpisania umowy kredytu, z której treścią powód mógł się zapoznać i przeanalizować, świadomości związanego z tym ryzyka nie mają związku z możliwością rzeczywistej negocjacji przez powoda postanowień obejmujących klauzule denominacyjne. Co więcej, umowa zawarta została z wykorzystaniem gotowego wzoru, a powód mógł albo zaakceptować wynikającą z niego ofertę Banku albo w ogóle nie zawierać umowy. Nie było żadnej faktycznej możliwości wpływania przez powoda na treść zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych. Powód w czasie zawierania umowy nie był informowany o sposobie ustalania przez Bank kursów walut. W tej sytuacji pozwany nie obalił wynikającego z art. 385<sup>1</sup> § 3 zd. drugie k.c. domniemania niezgodnienia indywidualnego spornych klauzul.

Warunkiem uznania postanowienia umownego za abuzywne jest ustalenie, że kształtuje ono prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny, uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem braku równowagi stron (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2016 r. I CSK 125/). Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, zamieszczony w kwestionowanych przez powoda postanowieniach 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. 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.

Dlatego Sąd Apelacyjny uznał za bezzasadne zarzut naruszenia przepisów art. 385<sup>1</sup> k.c. mających polegać na błędnym przyjęciu abuzywności klauzuli kursowej przyjętej w umowie między stronami albowiem zawarte w umowie

kwestionowane postanowienia dotyczące klauzul waloryzacyjnych stanowiły niedozwolone postanowienia umowne i zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. nie wiązały powoda, co oznacza konieczność wyeliminowania ich z umowy. Po wyeliminowaniu z umowy abuzywnych postanowień pojawia się jednak kwestia, czy umowa taka może bez tych postanowień nadal obowiązywać i być wykonywana oraz, czy postanowienia te mogą ewentualnie zostać zastąpione przepisami dyspozytywnymi. W polskim porządku prawnym nie ma przepisów dyspozytywnych, którymi można by było uzupełnić "luki" w umowie powstałe w wyniku usunięcia niedozwolonych postanowień dotyczących klauzul indeksacyjnych. Należy także mieć na uwadze, że Trybunał Sprawiedliwości UE w wyroku z dnia 3 października 2019 r., C-260/18 jednoznacznie stwierdził, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 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, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę. Art. 385<sup>1</sup> 2 k.c., przewidujący skutek wyeliminowania postanowień niedozwolonych przy jednoczesnym związaniu stron umową w pozostałym zakresie, interpretować należy z uwzględnieniem prawa unijnego, a co za tym idzie uwzględnić cel dyrektywy 93/13/EWG, której art. 6 ust. 1 nałożył na Państwa Członkowskie obowiązek zapewnienia, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. W wyroku z dnia 3 października 2019 r., C-260/18 Trybunał Sprawiedliwości UE orzekł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 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.

Wyłączenie mechanizmu waloryzacji i odesłania do ustalanej przez bank kursu kupna franka powoduje niemożliwość ustalenia w walucie obcej równowartości kwoty kredytu wypłaconego w złotych. Z kolei brak mechanizmu waloryzacji i odesłania do kursu sprzedaży franka uniemożliwia ustalenie wysokości płatnych w złotych rat kredytu stanowiących równowartość rat w walucie obcej. Prowadzi to do tego, że umowa bez niedozwolonych postanowień nie określa w istocie essentialia negotii umowy kredytu wynikających z art. 69 prawa bankowego. Nie jest bowiem możliwe ustalenie wysokości głównych świadczeń stron, tj. kwoty kredytu podlegającej zwrotowi. Ponadto po wyeliminowaniu z umowy klauzul waloryzacyjnych odnoszących się do waluty CHF nie jest możliwe utrzymanie umowy w mocy jako umowy kredytu udzielonego w złotych. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest przewidziane w umowie, właściwe dla waluty obcej, oprocentowanie według stopy LIBOR (znacznie niższej od właściwej dla umów złotówkowych stopy WIBOR). Nie jest możliwe utrzymanie umowy przewidującej oprocentowanie według stawki LIBOR przy jednoczesnym wyeliminowaniu z umowy wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą. Niedopuszczalne jest też, wobec braku podstawy prawnej, zastąpienie przewidzianej w umowie stopy LIBOR, stopą WIBOR. Tego typu operacje doprowadziłyby do skutku sprzecznego z celem stosunku zobowiązaniowego wynikającego z umowy o kredyt indeksowany kursem waluty obcej (art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 69 prawa bankowego).

Skoro bez niedozwolonych postanowień dotyczących sposobu indeksacji kredytu umowa nie może funkcjonować ze względu na brak przedmiotowo istotnych elementów umowy kredytowej - essentialia negotii (art. 69 prawa bankowego) oraz ze względu na niemożność osiągnięcia celu i funkcji kredytu denominowanego do waluty obcej, oprocentowanego według stopy właściwej dla tej waluty, (art. 353<sup>1</sup> k.c.), należy stwierdzić, że umowa taka, na podstawie art. 58 § 1 k.c., jest nieważna.

Z tych względów Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację, o kosztach postępowania apelacyjnego orzekając w oparciu o przepisy art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz § 2 pkt 7 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia

Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, zmienionego rozporządzeniem z dnia 3 października 2016 r (Dz. U. 2016, poz. 1668).

SSA Tomasz Ślęzak