

Sygn. akt I ACa 739/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 lutego 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Bogusław Dobrowolski (spr.)
Sędziowie	:	SA Elżbieta Borowska SA Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	Agnieszka Charkiewicz

po rozpoznaniu w dniu 17 lutego 2020 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **Z. Ś. i I. Ś.**

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

**o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności**

na skutek apelacji powodów

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 13 sierpnia 2018 r. sygn. akt I C 117/18

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:**

a) **pozbawia częściowo wykonalności tytuł wykonawczy w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego z dnia 19 marca 2013 r. nr (...) wydanego przez wierzyciela (...) Bank (...) S.A. w W. przeciwko dłużnikom I. Ś. i Z. Ś. do kwoty 67.748,64 (sześćdziesiąt siedem tysięcy siedemset czterdzieści osiem i 64/100) franków szwajcarskich wraz z odsetkami i kosztami wynikającymi z tego tytułu, któremu Sąd Rejonowy w Olsztynie postanowieniem z dnia 29 maja 2013 r. w sprawie X Co 1196/13 nadał klauzulę wykonalności,**

b) **oddala powództwo w pozostałej części,**

c) **zasądza od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 6.048 (sześć tysięcy czterdzieści osiem) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu,**

**d) nakazuje pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Olsztynie kwotę 840 (osiemset czterdzieści) złotych tytułem brakujących kosztów sądowych;**

**II. oddala apelację w pozostałej części;**

**III. zasądza od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę (...) (cztery tysiące pięćset trzydzieści sześć) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej;**

**IV. nakazuje pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Olsztynie kwotę 840 (osiemset czterdzieści) złotych tytułem brakujących kosztów sądowych.**

(...)

Sygn. akt I ACa 739/18

## UZASADNIENIE

Powodowie I. Ś. i Z. Ś. w pozwie skierowanym przeciwko (...) Bank (...) S.A. w W. wnieśli o pozbawienie wykonalności w całości tytułu wykonawczego w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego nr (...) zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 29.05.2013 r., sygn. XCo 1196/13, oraz o zasądzenie solidarnie od pozwanego na ich rzecz kosztów sądowych.

Powodowie powoływali się na to, że zawarli z pozwanym umowę kredytu w kwocie 86.636,73 CHF na sfinansowanie remontu domu. Kredyt został wypłacony według kursu kupna obowiązującego w pozwanym Banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego według aktualnej tabeli kursów w złotych polskich, tj. w kwocie 169.764,67 zł. Powodowie spłacili tytułem kredytu kwotę 46.612,31 zł (24.579,43 CHF). Bank wypowiedział im umowę, a następnie wystawił bankowy tytuł egzekucyjny, który został zaopatrzony w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 29 maja 2013 r. do kwoty 80.675,49 CHF. Powodowie zarzucili nieważność umowy albowiem wbrew art. 69 ust. 1 prawa bankowego wskazana suma udzielanego kredytu, tj. 86.636,73 CHF, nie została oddana do ich dyspozycji na czas oznaczony; wbrew art. 69 ust. 2 pkt 2 tego prawa nie została określona jednoznacznie kwota kredytu, gdyż środkami oddanymi im faktycznie do dyspozycji były złote polskie, (pomimo że to nie suma złotych została wskazana w umowie, lecz franków szwajcarskich), ponadto kurs waluty, po którym miało nastąpić przeliczenie do wypłaty, nie był znany w chwili zawarcia umowy. Powodowie zarzucili także, iż wbrew art. 358 § 1 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia, zobowiązania pieniężne mogły być wyrażone wyłącznie w złotych polskich; dokonano waloryzacji kwoty kredytu, wbrew zakazowi z art. 358<sup>1</sup> § 2 i art. 358<sup>1</sup> § 5 k.c., nie miernikiem zmiennego oprocentowania, lecz w odniesieniu do innej waluty; postanowienia umowy dotyczące przeliczania (...) mają charakter abuzywny, gdyż zastrzegały pozwanemu prawo do dowolnego kształtowania wysokości kursu waluty, według którego rozliczano spłatę kredytu, nadto nie były one indywidualnie uzgadnianie z powodami; wreszcie pozwany nie wykazał zasadności wysokości wskazanej w bankowym tytule egzekucyjnym wierzytelności.

Pozwany (...) Bank (...) S.A. w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od pozwanych na jego rzecz solidarnie kosztów procesu.

Pozwany nie zgodził się z nieważnością przedmiotowej umowy kredytu hipotecznego denominowanego we frankach szwajcarskich. Zgodnie z tą umową powodom została oddana do dyspozycji kwota 86.636,73 CHF, którą wypłacono w złotych polskich z uwagi na okoliczność, iż miała ona posłużyć wymienionym m. in. do spłaty kredytów zaciągniętych w walucie polskiej w innych bankach. W związku z niewywiązaniem się przez nich ze spłaty, skutkującym powstaniem zaległości w wysokości 1.712,12 CHF, umowa została wypowiedziana. Następnie Bank uzyskał tytuł wykonawczy.

Pozwany twierdził, że umowa kredytu została zawarta na wniosek powodów, w trybie dokonanych z nimi indywidualnych uzgodnień, w tym dotyczących waluty kredytu, (tj. (...)) oraz zasad jej przeliczania. Powodowie

dokonali wyboru spośród kilku przedstawionych im przez pozwanego możliwości, właśnie rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowego w złotych polskich (nie zaś walutowego czy też technicznego) do rozliczenia zobowiązania.

Udzielając kredytu tzw. denominowanego działał w oparciu o decyzję Prezesa NBP z dnia 28 czerwca 1999 r. obowiązującą do 25 stycznia 2009 r.

Powodowie, w związku z wejściem w życie w 2011 r. ustawy tzw. antyspreadowej, mieli prawo zwolnić się z zobowiązania wobec Banku poprzez bezpośrednią spłatę długu w walucie, w której kredyt był denominowany, z czego jednak nie skorzystali.

Pozwany zaprzeczył, aby w treści umowy kredytu zawarte zostały niedozwolone postanowienia umowne w zakresie określenia wysokości rat kredytu oraz odsetek. Wszystkie uzgodnienia czynione były bowiem z powodami indywidualnie, zatem powinni oni liczyć się z okolicznością występowania różnic kursowych. Wykluczało to ukształtowanie uprawnień i obowiązków powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami lub rażąca naruszała ich interesy.

Pozwany ostatecznie wniósł o odstąpienie od obciążania strony przeciwnej kosztami zastępstwa procesowego na jego rzecz. Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z dnia 13 sierpnia 2018 r. oddalił powództwo. Według ustaleń tego Sądu powodowie zwrócili się 12 czerwca 2008 r. do pozwanego o udzielenie kredytu hipotecznego (...) na kwotę łączną 175.000 zł celem sfinansowania remontu za 120.000 zł, spłatę zobowiązań finansowych w wysokości 53.606,25 zł oraz na cele własne 1.393,75 zł, określając kwotę kredytu w walucie wymiennej: 86.636,73 CHF (przy przyjęciu kursu kupna dla tej waluty z dnia przyjęcia wniosku 2.0585 zł). Powodowie posiadali w tym samym czasie zdolność do zawarcia z pozwanym Bankiem umowy kredytu w złotych polskich, z której to opcji jednak nie skorzystali. Przy wyborze rodzaju kredytu kierowali się wysokością przyszłych rat, wynikających z niższego oprocentowania, uwzględniali też możliwość przewalutowania kredytu. Z przedstawionych im przez pracownika pozwanego symulacji spłaty kredytu w obu walutach wynikało, że w przypadku wskazania franków szwajcarskich jako waluty kredytu raty spłaty w walucie polskiej będą niższe. Symulacje sporządzano z uwzględnieniem kursu kupna stosowanego w Banku na datę składania wniosku, zaś powodów poinformowano, że kwota wypłaconego kredytu może być inna w przypadku zmiany kursu. Powodom przekazano również informacje, że do rozliczenia spłaty kredytu stosowany jest inny rodzaj kursu – kurs sprzedaży stosowany w Banku. Nie informowano ich natomiast, jaki jest sposób ustalania tych kursów w Banku.

W dniu 10 lipca 2008 r. strony zawarły umowę kredytu hipotecznego (...) ze zmienną stopą procentową, udzielonego w walucie wymiennej. Umowa kredytu składała się z części szczegółowej oraz części ogólnej. Część ogólna stanowiła wzór przygotowany przez pozwanego, na którego zapisy powodowie nie mieli wpływu, a byli z nim jedynie zapoznawani. W części szczegółowej zawarto zapisy, na treść których pozwani mieli wpływ, dotyczące m.in. wysokości i waluty kredytu, jego przeznaczenia, sposobu wypłaty oraz sposobu i terminu spłaty.

Zgodnie z § 2 ust. 1 części szczegółowej Bank udzielał powodom kredytu w kwocie 86.636,73 franków szwajcarskich (...) na przeprowadzenie remontu domu jednorodzinne oraz spłatę kredytów w złotych polskich udzielonych w terminie wcześniejszym przez (...) oraz (...) S.A.

Kredyt miał zostać spłacony w 300 ratach kapitałowo-odsetkowych annuitetowych miesięcznych, płatnych do 15 dnia każdego miesiąca, a ostateczny termin jego spłaty strony ustaliły na dzień 15 czerwca 2033 r. Oprocentowanie wierzytelności określono jako zmienne i na dzień zawarcia umowy kredytu wynosiło ono 5,5050% w stosunku rocznym. Zgodnie z § 21 ust. 1 części ogólnej umowy powodowie mieli możliwość spłaty zadłużenia z tytułu kredytu i odsetek w drodze potrącenia przez Bank wierzytelności z tytułu udzielonego kredytu z wierzytelnościami pieniężnymi powodów z tytułu środków pieniężnych zgromadzonych na jednym z wybranych przez nich rachunków: tj. rachunku oszczędnościowo – rozliczeniowym (...) w złotych polskich, bądź też rachunku walutowym (umożliwiającym spłatę rat zadłużenia w walucie kredytu lub walucie innej niż waluta kredytu po stosownym przeliczeniu) lub rachunku

technicznym prowadzonym przez Bank. W § 22 ust. 2 pkt 1-3 tej części wyjaśniono różnice związane z wyborem poszczególnych rachunków przez kredytobiorców.

Wybór sposobu spłaty dokonywany był przez pozwanych i następował w ramach uzgodnienia odpowiedniego postanowienia zawartego w części szczegółowej umowy. Powodowie wybrali opcję spłaty w ramach rachunku (...), akceptując tym samym, że zgodnie z § 22 części ogólnej środki z tego rachunku będą pobierane przez Bank w walucie polskiej w wysokości stanowiącej równowartość kwoty kredytu lub raty spłaty kredytu w walucie wymiennej, w której udzielony był kredyt przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz obowiązującego w (...) SA piętnastego dnia każdego miesiąca, według aktualnej tabeli kursów.

Zgodnie z § 32 ust 1 części ogólnej umowy niespłacenie przez kredytobiorców części albo całości raty spłaty kredytu w terminie określonym w umowie miało powodować, że należność z tego tytułu staje się zadłużeniem przeterminowanym i mogła zostać przez Bank przeliczona na walutę polską przy zastosowaniu kursu sprzedaży dla dewiz obowiązującego w (...) SA w dniu, o którym mowa w § 7 ust. 5 części szczegółowej, według aktualnej tabeli kursów.

Strony przewidziały również w § 40 pkt 1 części ogólnej umowy, że niedokonanie przez kredytobiorców spłaty dwóch kolejnych rat kredytu w terminach określonych przez Bank w wysłanych do kredytobiorców i poręczycieli dwóch kolejnych przypomnieniach, o których mowa w § 33, uprawnia Bank do wypowiedzenia umowy w części dotyczącej warunków spłaty.

Według § 6 umowy i § 3 ust. 3-6 części ogólnej kredyt miał zostać wypłacony powodom jednorazowo na rachunek powodów, po złożeniu przez nich pisemnej dyspozycji wypłaty kredytu. Zgodnie z § 4 ust. 1 i 2 tej części kredyt miał zostać wypłacony w walucie polskiej, albowiem służył finansowaniu zobowiązań w Rzeczypospolitej Polskiej. Z tego też powodu miał wówczas być zastosowany kurs kupna dla dewiz obowiązujący w (...) S.A. w dniu realizacji zlecenia płatniczego według aktualnej tabeli kursów. Kredytobiorcy, stosownie do § 3 ust. 7 części ogólnej, przysługiwało prawo odstąpienia od dokonania wypłaty przelanej kwoty kredytu w okresie karencji jego spłaty, co było równoznaczne z rezygnacją z kredytu.

W dniu 14 lipca 2008 r. pozwany Bank wypłacił powodom, zgodnie z dokonaną przez nich dyspozycją, kredyt w złotych polskich, tj. 169.764,67 zł, co stanowiło 86.636,73 CHF w przeliczeniu wedle kursu kupna dla dewiz obowiązującego w (...) SA w dniu realizacji zlecenia płatniczego według tabeli kursów (tj. z dnia 14 lipca 2008 r. - 1.9596 zł/1 CHF).

Zgodnie z dyspozycją powodów ze wskazanej kwoty - 21.658,33 zł zostało przelanych przez (...) SA na spłatę ich zadłużenia w (...) (...) oraz 31.947,92 zł na spłatę ich zadłużenia w (...) S.A. Pozostałą kwotę pozwany w wysokości 86.636,73 zł przekazał powodom na ich konto w (...) SA.

Aneks nr (...) z dnia 27 lipca 2010 r. strony ustaliły, że raty kapitałowe płatne przez powodów w terminach 15 sierpień i 15 wrzesień 2010 r. podlegają zawieszeniu i rozpoczęcie płatności za kolejne raty przypada na dzień 15 października 2010 r., co nie wpływa na wydłużenie okresu spłaty kredytu.

Kredyt był spłacany przez powodów w walucie polskiej z (...). Jego saldo i wysokość poszczególnych rat w PLN oraz dokonywane spłaty przeliczano przy zastosowaniu kursu sprzedaży (...) tej waluty zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu 15 każdego miesiąca.

Pozwany pismem z dnia 7 marca 2012 r. poinformował powodów o istniejącej niedopłacie w wysokości łącznej 1.712,12 CHF, jednocześnie wzywając do jej uregulowania w terminie 7 dni od otrzymania zawiadomienia pod rygorem – w przypadku odstąpienia od spłaty – potraktowania tego pisma jako wypowiedzenia umowy kredytu mieszkaniowego (...) w zakresie warunków spłaty. Powódka odebrała wskazane pismo 9 marca 2012 r.

Pozwany pismem z dnia 9 listopada 2012 r. wezwał powodów do zapłaty kwoty w łącznej wysokości 91.771,07 CHF wraz z dalszymi odsetkami z tytułu niespłaconego kredytu. Wezwanie zostało odebrane w dniu 14 listopada 2012 r.

Pozwany w dniu 19 marca 2013 r. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny nr (...), w którym wskazał, że powodowie posiadają z tytułu umowy kredytu hipotecznego z dnia 10 lipca 2008 r. wymagalne zadłużenie, na które składa się należność główna w wysokości 80.675,49 CHF, odsetki za okres od 10 stycznia 2012 r. do 18 marca 2013 r. w wysokości 17.448,47 CHF, koszty wysyłki w wysokości 33,22 CHF oraz odsetki należne od dnia 19 marca 2013 r. do dnia spłaty naliczane od należności głównej w wysokości czterokrotności stopy kredytu lombardowego NBP. Sąd Rejonowy w Olsztynie postanowieniem z 29 maja 2013 r. nadał temu tytułowi klauzulę wykonalności, z jednoczesnym ograniczeniem egzekucji do kwoty 80.675,49 CHF wraz z odsetkami i kosztami.

Pozwany wszczął przeciwko powodom postępowanie egzekucyjne prowadzone pod sygnaturą (...)przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Olsztynie. Sąd Okręgowy powyższych ustaleń dokonał na podstawie zeznań powodów oraz świadka E. R. oraz przedstawionej przez strony dokumentacji. Sąd ten zwrócił uwagę na to, że powodowie uzasadniali żądanie pozbawienia wykonalności tytułu egzekucyjnego wystawionego przez pozwanego zarzutem nieprawidłowego określenia wysokości ich zadłużenia wskutek nieważności umowy kredytu, na podstawie którego to zadłużenie wystąpiło, względnie wskutek stosowania niedozwolonych postanowień umownych. Powodowie nie zaprzeczali, że umowa została wypowiedziana po uprzednim wezwaniu do zapłaty, a wezwania te i wypowiedzenie zostało im doręczone. Ponadto w toku procesu powodowie wskazywali, że do zaległości w spłacie kredytu mogło prawdopodobnie dojść również wskutek błędnego wykonania przez pozwanego dyspozycji stałego zlecenia lub polecenia zapłaty. Sąd Okręgowy uznał jednak, że okoliczność ta nie została wskazana w pozwie i jego uzasadnieniu, wobec czego zgodnie z art. 843 § 3 k.p.c. nie mogła być skutecznie podnoszona w niniejszym postępowaniu i pozostała poza zakresem dalszych rozważań.

W ocenie tego Sądu nie można podzielić zarzutu nieważności umowy kredytowej z dnia 10 lipca 2008 r. Jej konstrukcja mieściła się bowiem się w ramach dyspozycji art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego i w granicach swobody umów, a jej postanowienia nie naruszają przepisów art. 358 § 1 Kodeksu cywilnego (k.c.) lub art. 358<sup>1</sup> k.c. W tym kontekście Sąd Okręgowy nawiązał do treści art. 69 ust. 1 i 2 prawa bankowego i przyjął, że sporna umowa kredytu hipotecznego spełnia wskazane w nich wymogi. Wynika z niej waluta kredytu (frank szwajcarski - (...)), jego kwota (86 638,73 CHF), przeznaczenie (remont i spłata zobowiązań wyrażonych w walucie polskiej), sposób wykorzystania oraz postawienia do dyspozycji i wypłaty (wypłata w walucie polskiej na wskazane rachunki), zasady i terminy spłaty (w ratach, w walucie polskiej, płatnych w konkretnie oznaczonych terminach), wysokość oprocentowania i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia i inne niezbędne elementy.

W świetle zeznań powodów i świadka powodowie samodzielnie zdecydowali się na kredyt, którego kwota miała być wyrażona w walucie obcej, a jego wypłata i następnie spłata miały być realizowane w walucie polskiej. Powodowie mieli przy tym świadomość, że z uwagi na możliwe zmiany kursu waluty, zarówno kwota, która zostanie im wypłacona, jak i kwota, którą mają spłacić, zwłaszcza poszczególne raty spłaty, mogą się różnić od pierwotnych założeń – stosownie do zmiany wartości waluty szwajcarskiej w stosunku do waluty polskiej, . Świadomości tej dali wyraz w § 11 pkt 2 części szczegółowej umowy i nie przeczyli jej zeznając na rozprawie.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał, że kwota kredytu jako przedmiot głównego świadczenia – udzielanego przez pozwanego i podlegającego zwrotowi przez powodów - została określona w sposób wystarczająco ścisły – jako równowartość w walucie polskiej kwoty ściśle określonej w walucie szwajcarskiej. Sąd Okręgowy nie podzielił poglądu, że umowa została zawarta wbrew zasadzie walutowości wynikającej z art. 358 § 1 k.c. Zgodnie jego brzmieniem z daty zawierania umowy, zobowiązania pieniężne na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej mogły być wyrażone tylko w pieniądzu polskim z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w ustawie. W tej dacie art. 69 ust. 2 pkt 2 prawa bankowego przewidywał możliwość zawierania umów kredytu ze wskazaniem waluty obcej, zaś wyjątek dopuszczający tego typu umowy z udziałem banków wynikał z przywołanych w pozwie i obowiązujących wówczas przepisów prawa dewizowego. Zgodnie z art. 3 ust. 1 i 3 oraz art. 1 i 2 pkt 18 tego prawa dokonywanie obrotu dewizowego przez banki było dozwolone m.in. wówczas, gdy dotyczyło zawarcia umowy lub dokonania innej czynności prawnej powodującej lub mogącej powodować dokonywanie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami rozliczeń w walutach obcych albo przeniesienie w kraju między rezydentami lub między nierezydentami własności wartości dewizowych, a

także wykonywania takich umów lub czynności. § 22 części ogólnej umowy stron przewidywał możliwość dokonywania spłaty kredytu w walucie polskiej, w walucie, w której była denominowana kwota kredytu lub w innej walucie obcej. Tym samym umowa stron mogła powodować rozliczenia w walutach obcych i przenoszenie własności wartości dewizowych, a zatem mieściła się w ramach ustawowego zezwolenia, stanowiącego jednocześnie wyjątek od zasady wyrażonej w art. 358 § 1 k.c. Według Sądu Okręgowego umowa stron pozostawała również w zgodzie z art. 358<sup>1</sup> k.c., który w § 2 przewiduje możliwość zastrzeżenia w umowie, że wysokość zobowiązania, którego przedmiotem od początku jest suma pieniężna, zostanie ustalona według innego niż pieniądź miernika wartości. W orzecznictwie sądowym zgodnie przyjmuje się przy tym, że w omawianym przepisie chodzi o pieniądź polski, a innym miernikiem wartości może być również waluta obca.

W konkluzji powyższego Sąd Okręgowy uznał, że umowa stron jest ważna, gdyż nie jest sprzeczna z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa, mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej w pełni dopuszczalny oraz akceptowany przez ustawodawcę wariant, o czym świadczy wskazanie tego rodzaju kredytów (denominowanych i indeksowanych) w aktualnej i obowiązującej od 26 sierpnia 2011 r. treści art. 69 ust. 2 pkt 4a i ust. 3 prawa bankowego oraz równoczesne wprowadzenie z tą datą przepisów art. 75b pr. bank., które kompleksowo miały służyć ułatwieniu spłaty takich właśnie kredytów.

Sąd Okręgowy następnie odniósł się do kwestii oceny charakteru postanowień umowy, które dotyczyły przeliczenia kwoty kredytu udzielanego w walucie szwajcarskiej na walutę polską, w której był wypłacany, a następnie przeliczenia spłat dokonywanych przez powodów w walucie polskiej na walutę szwajcarską. Nawiązał do treści art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. oraz stanowiska judykatury, zgodnie z którym rażące naruszenie „interesów konsumenta” oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast działanie wbrew „dobrym obyczajom” w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku. Obie formuły prawne służą do oceny tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków konsumenta. W szczególności chodzi tu o działania nierzetelne, odbiegające in minus od standardów, naruszające równorzędność kontraktową stron.

Sąd dokonując kontroli postanowień wzorca umowy w indywidualnej sprawie powinien kierować się całokształtem zawartej umowy, jej warunków i skutków. Powinien wziąć pod uwagę postanowienia całej umowy, rozkład praw i obowiązków stron i ryzyka, jakie ponoszą. Sąd nie dokonuje abstrakcyjnej oceny danego postanowienia, lecz rozstrzygnąć musi konkretną sprawę, rozważając wszelkie skutki wynikające z wydanego orzeczenia. Jest to kontrola dokonywana w każdym postępowaniu sądowym, w którym strona powołuje się na fakt inkorporowania do treści umowy niedozwolonych postanowień umownych w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., albo poprzez wytoczenie powództwa. Ocena zachowania dobrych obyczajów dokonywana jest według stanu z chwili zawierania umowy, a nie jej wykonywania. Zmiana warunków ekonomicznych (np. kryzys na rynkach pieniężnych i finansowych, zwiększenie kosztów akcji kredytowej, konieczność zachowania płynności i rentowności), jak również sposób wykonywania poszczególnych postanowień umowy w trakcie jej trwania, nie są w tym kontekście istotne, albowiem są związane z wykonywaniem umowy, a nie z procesem formułowania wzorca i zawarcia umowy.

Sąd Okręgowy powyższe odniósł do oceny kwestionowanych przez powodów postanowień § 4 ust. 2 i § 22 ust. 2 pkt 1 umowy. Wskazał, że zawarte tam klauzule nie określają głównego świadczenia stron umowy, lecz precyzują jedynie sposób ustalenia wysokości kwoty, jaką powodowie mieli otrzymać do dyspozycji w walucie polskiej (§ 4 ust. 2) oraz sposób rozliczenia spłaty zadłużenia ustalonego w walucie szwajcarskiej, a dokonywanej w innej walucie (§ 22), odnosząc się do kursu waluty szwajcarskiej w stosunku do waluty polskiej. Oba postanowienia znalazły się w części ogólnej umowy, stanowiącej w całości wzór opracowany przez Bank. Wzór ten nie podlegał uzgodnieniom, a powodowie byli z nim jedynie zapoznawani. Oznacza to, że żadne z postanowień nie było przedmiotem indywidualnych uzgodnień. Oba postanowienia przewidywały, że w zakresie rozliczania kredytu będą miały zastosowanie kursy walut obowiązujące według aktualnej tabeli kursów ustalonej przez pozwanego, przy czym

w odniesieniu do wypłaty kredytu nakazywały zastosowanie kursu kupna waluty, w której określono kwotę kredytu, zaś w odniesieniu do spłaty – kursu sprzedaży tej waluty. Żadne z postanowień umowy nie określało, w jaki sposób kursy te są lub będą ustalane w pozwanym Banku, a powodowie nie byli o tym informowani przy składaniu wniosku i zawieraniu umowy.

Sąd Okręgowy stwierdził, że powszechnie wiadomo, iż kurs kupna i kurs sprzedaży danej waluty stosowane w Banku są różne i w pewnym uproszczeniu wskazują kurs, po którym Bank deklaruje, że kupi daną walutę (kurs kupna), sprzeda (kurs sprzedaży) lub rozliczy takie transakcje bezgotówkowe, przy czym kurs kupna jest zazwyczaj niższy niż kurs sprzedaży. W realiach niniejszej sprawy kwota kredytu wyrażona w walucie szwajcarskiej została wypłacona powodom w walucie polskiej przy zastosowaniu niższego kursu (kupna), zaś gdyby zdecydowali się go spłacić tego samego dnia, w którym go otrzymali, musieliby wpłacić na rzecz pozwanego równowartość zadłużenia według kursu wyższego (sprzedaży). Poziom obu kursów zależał wyłącznie od pozwanego i w związku z tym takie zapisy dawały mu całkowitą swobodę w zakresie kształtowania swojego obowiązku co do wypłaty kredytu, a następnie w zakresie kształtowania wysokości obowiązku powodów co do spłaty. W takim ujęciu wskazane postanowienia rażąco naruszałyby interes powodów, prowadząc do rażącej dysproporcji między ich uprawnieniami i obowiązkami.

Sąd Okręgowy wskazał, że oba postanowienia należy odczytywać w powiązaniu z całą umową i wszystkimi jej postanowieniami oraz okolicznościami zawarcia. W świetle zeznań powodów oraz świadka E. R., powodowie samodzielnie wybrali ten rodzaj umowy kredytowej, kierując się niższym oprocentowaniem (i wynikającą stąd niższą wysokością rat). Przed podjęciem decyzji powodowie dokonali porównania z warunkami kredytu, w którym oczekiwaną przez nich kwotę wyrażono w walucie polskiej, a ponadto udzielono im wyjaśnień w zakresie ryzyka związanego z możliwymi zmianami kursu waluty, włącznie z informacją o stosowaniu różnych kursów. Wybór rodzaju kredytu, jego waluta oraz waluta wypłaty były więc elementem indywidualnych uzgodnień stron, przy czym ze strony powodów obejmowało to również wiedzę, że kwota wypłacona im w walucie polskiej może różnić się w stosunku do oczekiwań z uwagi na możliwą zmianę kursu, co obejmowało z jednej strony możliwości wypłaty kwoty większej niż pierwotnie oczekiwana (przy wyższym kursu w stosunku do daty składania wniosku) lub niższej (w przypadku obniżki kursu). Zatem, że ryzyko związane z możliwymi zmianami kursu waluty szwajcarskiej w stosunku do waluty polskiej dotyczyło obu stron umowy.

Sąd Okręgowy wskazał także na to, że mowa przewidywała obowiązek wypłaty kwoty kredytu zasadniczo w terminie 3 dni roboczych od daty złożenia przez powodów stosownej dyspozycji i po spełnieniu warunków uzgodnionych indywidualnie w § 6 części szczegółowej umowy. Sądu ten uznał, że przyjęcie tego akurat kursu do ustalenia wysokości kwoty kredytu, jaką należy wypłacić powodom, nie było sprzeczne z dobrymi obyczajami, ani nie naruszało rażąco ich interesów w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., ocenianych na datę zawarcia umowy ponieważ powodowie dokonali wyboru Banku samodzielnie, znali ryzyko kursowe związane z wyborem kredytu, którego kwotę ustalono w walucie obcej, przed dokonaniem wyboru powodowie mieli możliwość wyboru kredytu, którego kwotę ustalono w walucie polskiej, z czego jednak zrezygnowali, kurs kupna waluty szwajcarskiej przyjmowany do wypłaty kwoty kredytu w walucie polskiej i ustalany samodzielnie przez pozwanego miał zostać zastosowany jednorazowo, przeliczenie miało nastąpić według kursu obowiązującego w dacie realizacji dyspozycji powodów, a zatem najpóźniej po 3 dniach roboczych od jej złożenia, przy czym data złożenia dyspozycji zależała wyłącznie od powodów, którzy mieli na to 12 miesięcy (§ 6 ust. 1 części szczegółowej umowy) oraz powodowie mieli możliwość niewykorzystania kwoty postawionej do ich dyspozycji (§ 3 ust. 7 części ogólnej i § 7 części szczególnej umowy).

Sąd Okręgowy dostrzegł potencjalną możliwość samodzielnej zmiany przez Bank zasad ustalania tabeli kursów w okresie między datą złożenia wniosku o wypłatę kredytu a datą uruchomienia kredytu (na co Bank miał 3 dni robocze) oraz wynikające z tego ryzyko naruszenia interesów powodów. W ocenie Sądu skrajnie nieprawdopodobnym jest, by dla jednego kredytu Bank mógł realnie podjąć tego typu działania, a wobec tego takie ukształtowanie omawianego postanowienia wiąże się jedynie z możliwością naruszenia interesów powodów, w stopniu mniejszym jednak niż rażący, a nadto niwelowaną przez możliwość swobodnego wyboru przez nich daty złożenia dyspozycji wypłaty oraz odstąpienia od tej wypłaty.

Dlatego, w ocenie tego Sądu, postanowienie § 4 ust. 2 części ogólnej umowy stron nie miało charakteru niedozwolonego postanowienia umownego, zaś zawarte tam wskazanie kursu, według którego ma być zrealizowane świadczenie pozwanego nie naruszało rażąco interesów powodów.

Sąd Okręgowy odniósł się także drugiego z postanowień (§ 22 ust. 2 pkt 1 części szczegółowej), który został przewidziany jako jedna z możliwości w zakresie spłaty kredytu. Pozostałe postanowienia § 22 wyraźnie dawały możliwość spłaty zadłużenia w walucie, w której ustalono kwotę kredytu lub w jakiegokolwiek innej walucie obcej, za pośrednictwem odrębnego rachunku walutowego lub rachunku technicznego prowadzonego w walucie kredytu dla kredytobiorcy (§ 22 ust. 2 pkt 2 i pkt 3 w związku z § 1 ust. 1 pkt 9 i 10 części ogólnej). Wybór w tym zakresie należał wyłącznie do powodów, jako kredytobiorców i miał nastąpić w ramach uzgodnienia części szczegółowej umowy w drodze wskazania przez powodów odpowiadającego im rozwiązania.

Sąd Okręgowy wskazał na zeznania E. R., powodów i postanowień § 7 ust. 4 części szczegółowej umowy, z których wynika, że wybór spłaty za pośrednictwem rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego w walucie polskiej został dokonany przez powodów i odbył się w ramach indywidualnego uzgodnienia tej właśnie części umowy. Ponadto powodowie mieli możliwość swobodnej zmiany sposobu spłaty w toku umowy. Powodowie od samego początku mieli możliwość dokonania swobodnego wyboru jednego z trzech sposobów dokonywania spłaty zadłużenia: w walucie kredytu, w walucie polskiej przy przyjęciu kursu ustalanego przez Bank oraz w innej walucie przy przyjęciu kursu ustalanego przez Bank. Wyboru w tym zakresie dokonali indywidualną decyzją w ramach § 7 części szczegółowej umowy, po tym jak zostali zapoznani z symulacjami spłaty i ryzykiem kursowym.

W konsekwencji, w ocenie Sądu Okręgowego, nie można przyjąć, że wskazane upoważnienie do dokonywania rozliczeń według kursu ustalanego przez pozwanego, zostało powodom narzucone w sposób niedozwolony, zwłaszcza, że mieli możliwość dokonania zmiany w tym zakresie. Dodatkowo, decydując się na spłatę w walucie, w której denominowano kredyt, powodowie musieliby dokonać zakupu tej waluty. Takie nabycie wiązałoby się z koniecznością zapłaty za pozyskaną walutę odpowiedniej kwoty w walucie polskiej – kwoty stanowiącej równowartość nabywanej waluty szwajcarskiej. Do transakcji w tym celu stosuje się tzw. kurs sprzedaży (czyli kurs, według którego sprzedawca przelicza wartość danej waluty na walutę polską), który z założenia jest wyższy niż kurs kupna (czyli kurs, po którym sprzedawca sam pozyskuje walutę). Taką formę rozliczeń zaakceptował ustawodawca w ramach nowelizacji prawa bankowego, której dokonano z dniem 26 sierpnia 2011 r., w szczególności w zakresie art. 69 i 75b (w ramach tzw. ustawy antyspreadowej).

Powodowie decydując się na spłatę w walucie polskiej za pośrednictwem rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego prowadzonego w pozwanym Banku, jednocześnie unikali wszelkich ewentualnych utrudnień lub dodatkowych czynności, koniecznych do samodzielnego pozyskania waluty szwajcarskiej na spłatę, w pewien sposób oszczędzając chociażby czas i wysiłek, jaki byłby z tym związany. Ich sytuację w tym zakresie można porównać do sytuacji, w której franki szwajcarskie z przeznaczeniem na spłatę kredytu decydowałiby się nabyć w pozwanym banku. W takiej sytuacji za kupowaną walutę musieliby zapłacić jej równowartość w walucie polskiej według kursu stosowanego przez pozwanego. Ostatecznie zatem skutek byłby taki sam, jak w przypadku rezygnacji z zakupu i wyboru rozliczenia za pomocą potrąceń ze środków w walucie polskiej zgromadzonych na rachunku powodów.

Według Sądu Okręgowego postanowienie § 22 umowy oceniane w całości postanowień części ogólnej i części szczególnej umowy, zwłaszcza w kontekście zagwarantowania powodom prawa do wyboru sposobu spłaty zadłużenia z możliwością jego zmiany w trakcie wykonywania umowy, nie mogło zostać uznane za niedozwolone w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c. Przyjęcie do rozliczenia formy potrącania na poczet wymagalnych rat wyrażonych w walucie szwajcarskiej środków zgromadzonych na rachunku powodów w walucie polskiej z zastosowaniem kursu waluty ustalanego przez pozwanego jawiło się wprawdzie jako potencjalnie naruszające interes powodów w zakresie, w jakim umożliwia pozwanemu dowolne kształtowanie tego kursu, jednakże skoro ostatecznie forma ta została wybrana spośród trzech możliwości samodzielnie przez powodów, którzy zachowali możliwość zmiany tego mechanizmu i przyjęcie formy



rozliczenia oraz spłaty bezpośrednio w walucie szwajcarskiej, tj. w sposób akceptowany również przez ustawodawcę, należało uznać ją za dozwoloną i wystarczająco uzgodnioną (gdyż na jej przyjęcie powodowie mieli realny wpływ).

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy uznał, że zastosowanie omówionych postanowień umowy do ustalania wysokości zadłużenia powodów nie prowadziło do bezpodstawnego ustalenia, iż doszło do zaległości w spłacie i bezzasadnego wypowiedzenia umowy, a w dalszej konsekwencji do błędnego wskazania tego zadłużenia w bankowym tytule egzekucyjnym. Umowa strona nie naruszała bezwzględnie obowiązujących przepisów prawa, zasad współzycia społecznego oraz nie zawiera niedozwolonych postanowień umownych. Dlatego oddalono powództwo, oparte na takich zarzutach.

Sąd Okręgowy zgodnie z art. 843 § 3 k.p.c., poza zakresem rozważań i rozstrzygnięcia, pozostawił nieobjętą pozewem i jego uzasadnieniem, a podnoszoną dopiero na rozprawie, kwestię błędnego wykonywania dyspozycji na rachunku powodów i ewentualnego wpływu takich błędów na powstanie zaległości w spłacie kredytu.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wywiedli powodowie. Zaskarżyli go w całości i zarzucili:

D) naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść wyroku poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie dowolnej oceny dowodów, brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego, sformułowanie przez Sąd wniosków sprzecznych z materiałem dowodowym, z naruszeniem reguł logicznego rozumowania, zasad doświadczenia życiowego i formalnych schematów powiązań, pomiędzy podstawami wnioskowania i wnioskami, a w konsekwencji błędne ustalenie stanu faktycznego, tj.:

1. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie z treści Umowy Kredytu hipotecznego (...) /ze zmienną stopą procentową nr (...) zawartej dnia 10 lipca 2008 r. (dalej jako (...)), wniosków z niego nie wynikających i sprzecznych z zasadami logicznego rozumowania, poprzez przyjęcie, że:

1) z treści tej umowy wynika, że kwotą środków pieniężnych (kwotą kredytu), oddanych poprzez tę umowę do dyspozycji pozwanym była suma 86.636,73 CHF, mimo że treść tej umowy jednoznacznie wskazuje, że po jej zawarciu pozwani nie mogli dysponować tymi środkami pieniężnymi, albowiem umowa z góry przewidywała, że jedynymi środkami pieniężnymi, jakie bank zobowiązał się wypłacić pozwanym, były nieokreślone kwotowo w umowie środki pieniężne nominowane w PLN,

2) została ona sporządzona w sposób spełniający wymogi art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe - mimo że z jej treści nie wynika, aby:

a) Pozwany na jej podstawie zobowiązał się oddać do dyspozycji Powodów kwotę 85.636,73 CHF;

b) oznaczała ona czas, na który Pozwany miałby być zobowiązany do oddania do dyspozycji Powodów kwotę środków pieniężnych;

2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez bezpodstawne przyjęcie, że, iż Pozwany oddał do dyspozycji Powodów kwotę 86.636,73 CHF,;

3. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez niewyprowadzenie z materiału dowodowego, tj. Umowy wniosków z niego wynikających, tj. nieprzyjęcie, że ustalone w Umowie porozumienie Powoda i Pozwanego co do wypłaty środków pieniężnych w złotych jest nieważne, jako sprzeczne z naturą stosunku zobowiązaniowego, ewentualnie nie zostało skutecznie zawarte ze względu na niedookreślenie przedmiotu świadczenia mającego stanowić przedmiot owego porozumienia;

4. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie z materiału dowodowego, tj. w szczególności z Umowy, wniosków z niego wynikających i sprzecznych z zasadami logicznego rozumowania, tj. przyjęcie, że spłata kredytu miała następować w drodze potrącenia przez (...) SA wierzytelności pieniężnych z tytułu udzielonego kredytu z wierzytelnościami pieniężnymi kredytobiorcy z tytułu środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku (...),

rachunku walutowym, rachunku technicznym prowadzonym przez (...) SA, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego, niezaprzeczonego przez stronę Pozwaną (§ 7 ust. 4 Części Szczegółowej Umowy) wynika, iż spłata na podstawie Umowy mogła być dokonywana jedynie z rachunku (...) Powodów nr (...) prowadzonego w walucie PLN;

5. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie z materiału dowodowego, tj. w szczególności z Umowy, wniosków z niego wynikających i sprzecznych z zasadami logicznego rozumowania, tj. przyjęcie, że klauzule przeliczeniowe określona w §4 ust. 2 i §22 ust. 2 pkt 1 Części Ogólnej Umowy (dalej (...)) nie są postanowieniami niedozwolonymi ze względu na samodzielną decyzję Powodów o zawarciu Umowy z Bankiem, wiedzę Powodów o ryzyku kursowym, możliwość wyboru kredytu w walucie polskiej, jednorazowość zastosowania ustalanego przez Bank kursu kupna do wyliczenia wypłacanej kwoty w złotych, moment wyliczenia wypłacanej kwoty w PLN, które miało nastąpić według kursu obowiązującego w dadie realizacji dyspozycji powodów, a zatem najpóźniej po 3 dniach roboczych od jej złożenia, przy czym data złożenia dyspozycji zależała wyłącznie od powodów, którzy mieli na to 12 miesięcy, prawo Powodów do niewykorzystania kwoty postawionej do ich dyspozycji, niższe oprocentowanie kredytu, obciążenie ryzykiem kursowym obu stron umowy, możliwość spłaty kredytu w walucie (...) zarzut podniesiony z ostrożności na wypadek nieuwzględnienia zarzutu podniesionego w pkt. 3;.

## II) naruszenie prawa materialnego:

6. naruszenie art. 65 k.c. poprzez dokonanie błędnej wykładni oświadczeń Stron zawartych w Umowie i błędne ustalenie, iż na podstawie Umowy, Pozwany zobowiązał się do oddania do dyspozycji Powoda kwoty 86.636,73 CHF - pomimo, że treść tej Umowy jednoznacznie wskazuje, że Powód nie mógł dysponować tymi środkami pieniężnymi, albowiem Umowa przewidywała, że jedynymi środkami pieniężnymi, jakie Pozwany zobowiązał się wypłacić Powodowi, były nieokreślone kwotowo w Umowie środki pieniężne nominowane w PLN,

7. naruszenie art. 353(1) k.c. w zw. z 353 § 1 k.c., art. 354 k.c. oraz z 69 ust. 1 Prawa bankowego, poprzez błędną wykładnię ww. przepisów polegającą na błędnym uznaniu, iż zasada swobody umów pozwalała na określenie w Umowie sposobu oddania do dyspozycji kredytu w taki sposób, że kredyt określony w Umowie, jako kredyt w obcej walucie, będzie mógł być wypłacony wyłącznie w walucie polskiej, podczas gdy wniosek taki pozostaje w sprzeczności z treścią wyrażonego w art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe zobowiązania banku przez umowę kredytu do oddania do dyspozycji kredytobiorcy kwoty środków pieniężnych, a także ogólną zasadą prawa zobowiązań określoną w art. 353 § 1 k.c., zgodnie z którą elementem określającym świadczenie, do którego dłużnik jest zobowiązany, jest uprawnienie wierzyciela do żądania jego wykonania;

8. naruszenie art. 69 ust. 1 Prawa bankowego oraz 69 ust. 2 pkt 8 ustawy Prawo bankowe poprzez jego błędną wykładnię polegającą na mylnym zrozumieniu treści zastosowanego przepisu i błędnym ustaleniu pojęć prawnych tj.

1) poprzez niedostrzeżenie sprzeczności Umowy z prawem powszechnie obowiązującym w zakresie, w jakim Umowa nie określa essentialia negotii umowy kredytu, tj. terminów i sposobu oddania kwoty kredytu do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony,

2) błędne przyjęcie, iż przedmiotowa Umowa została sporządzona w sposób spełniający wymogi art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe - mimo że postanowienia Umowy powodowały:

a) iż Powód nie nabywał prawa do dysponowania kwotą środków pieniężnych wskazaną w Umowie jako kwota kredytu,

b) Powód w dniu zawarcia Umowy nie znał kwoty, jaką otrzyma tytułem kredytu,

9. naruszenie art. 358 k.c. w brzmieniu z dnia zawarcia Umowy (Dz.U. 2003 Nr 49, poz. 408) w zw. z art. 3 ust. 3 Prawa dewizowego z dnia 27 lipca 2002 r. poprzez błędne przyjęcie, iż Umowa Kredytu była podstawą do dokonywania rozliczeń w walucie obcej, co spowodowało błędne uznanie, iż określenie w

Umowie Kredytu zobowiązania w walucie obcej w świetle powyższych przepisów było dopuszczalne, ponieważ dopuszczalne było dokonywanie przez Pozwanego obrotu dewizowego, rozumianego jako zawarcie umowy powodującej lub mogącej powodować rozliczenia w walucie obcej,

10. naruszenie art. 385 (1) § 1 k.c. w zw. z 385 (2) k.c. w zw. 4 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich poprzez dokonanie oceny postawionego przez Powoda zarzutu niedozwolonego charakteru Klauzul Przeliczeniowych przez pryzmat okoliczności zaistniałych po zawarciu Umowy, takich jak:

- 1) nieskorzystanie przez Pozwanego z możliwości jednostronnej modyfikacji kursów walut,
- 2) wejście w życie ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych

ustaw, która przyznała kredytobiorcom możliwość spłaty kredytu w walucie (...),

- 3) czerpanie przez Powodów korzyści z niższej stopy oprocentowania LIBOR w stosunku do WIBOR,

Na podstawie tych zarzutów powodowie domagali się zmiany zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie jego uchylenia i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego. Pozwany żądał oddalenia tej apelacji.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje: Apelacja powodów jest uzasadniona w znacznej części.** Na wstępie należy wskazać na twierdzenia pozwanego o tym, że w toku czynności egzekucyjnych komornik wyegzekwował od powodów na rzecz Banku kwotę 68.095,93 zł, co stanowiło równowartość 12.926,85 CHF (k. 348). Okoliczność ta była kilkakrotnie podnoszona w postępowaniu apelacyjnym. Wbrew stanowisku strony powodowej, która nie wiązała z nią dalej idących konsekwencji prawnym przypomnieć należy, iż dłużnik traci prawo wytoczenia powództwa przewidzianego w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. z chwilą wyegzekwowania przez wierzyciela świadczenia objętego tytułem wykonawczym. Powództwo opozycyjne ma charakter powództwa zmierzającego do wydania orzeczenia konstytutywnego, gdyż wyrok taki przekształca istniejący dotąd między stronami stosunek prawny i działa ex nunc. Celem powództwa opozycyjnego jest udaremnienie możliwości przeprowadzenia jakiegokolwiek egzekucji i powód w pełni osiąga cel związany z tym powództwem, jeżeli uzyska rozstrzygnięcie stwierdzające, że tytuł został pozbawiony wykonalności. W razie więc wyegzekwowania należności objętej tytułem wykonawczym powództwo opozycyjne już z tego względu jest bezprzedmiotowe (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2015 r., IV CSK 272/14, Legalis nr 1200402 oraz cytowane w jego uzasadnieniu orzecznictwo). Także w literaturze przedmiotu wyjaśniono, że dłużnik może żądać pozbawienia (ograniczenia) wykonalności tytułu wykonawczego tak długo, jak długo zachodzi potencjalna możliwość wykonania tego tytułu. Nie można wytaczać powództwa z chwilą, gdy tytuł wykonawczy został wykonany. W wypadku takim jednak dłużnik może domagać się zwrotu wyegzekwowanego świadczenia i ewentualnie naprawienia wyrządzonej szkody. Jeżeli doszło do tego w trakcie procesu, powód (dłużnik) może zmienić odpowiednio powództwo (E. Wengerek: Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne, W-wa 2009, str. 337).

W świetle tych stanowisk, które Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje, powództwo o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego częściowo zrealizowanego w postępowaniu egzekucyjnym nie mogło już w tym zakresie być uwzględnione. Dlatego apelacja powodów w tymże zakresie podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

Przedmiotem niniejszej sprawy jest żądanie powodów pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego, którego podstawą jest pochodzący od pozwanego Banku tytuł egzekucyjny z dnia 19 marca 2013 r., w którym zostało wskazane zadłużenie powodów na kwotę 80.675,49 CHF wraz z odsetkami i należnymi kosztami. Zadłużenie to jest konsekwencją zaprzestania wykonywania przez dłużników – powodów spłaty rat wynikających z umowy kredytowej

zawartej przez strony w dniu 10 lipca 2010 r. Powodowie w trakcie całego procesu w niniejszej sprawie konsekwentnie wskazywali na nieważność tej umowy z przyczyn wskazanych w pozwie, które zostały następnie przytoczone i omówione przez sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Należy w tym kontekście podkreślić, iż w uzasadnieniu powództwa powodowie na stronie 30-31 wskazywali między innymi na to, że waloryzacja kredytu miała być „jednokierunkowa”. Polegało to na tym, że wzrost kursu franka szwajcarskiego w stosunku do uruchomienia kredytu powodował zwiększenie zadłużenia kredytowego powoda, ale spadek tego kursu w stosunku do kursu z chwili uruchomienia kredytu nie skutkowało stosownym obniżeniem pozostałego do spłaty kredytu. Taki system waloryzacji naruszał zasady współzycia społecznego, w szczególności zasady słuszności kontraktowej. Istota waloryzacji nie powinna sprowadzać się do tego, że ewentualne związane z nią negatywne konsekwencje obciążały tylko jedną ze stron, ponieważ z art. 358<sup>1</sup> § 3 k.c. wynika zasada, aby uwzględniała ona interesy obu stron umowy. Powyższe wskazuje, że powodowie w powództwie powoływali się także na nierównomierne obciążenie każdej ze stron umowy kredytowej ryzykiem kursowym (walutowym), to jest ryzykiem związanym z możliwością wahań kursu jednej waluty w stosunku do innej. Nie jest więc to nowa podstawa (zarzut) powództwa przeciw-egzekucyjnego, ponieważ została ona wskazana w uzasadnieniu pozwu (art. 843 § 3 k.p.c.). Dlatego zachodziła w niniejszej sprawie konieczność szerszego ustosunkowania się do niej w ramach merytorycznego badania sprawy w postępowaniu apelacyjnym, co nastąpi w dalszej części uzasadnienia wyroku. Nie mógł odnieść oczekiwanego przez powodów rezultatu zarzut naruszenia przez Sąd I instancji art. 358 k.c. w brzmieniu z dnia zawarcia przez strony umowy kredytu w zw. z art. 3 ust. 3 prawa dewizowego. W judykaturze przekonywująco wyjaśniono, na tle analogicznej umowy kredytu denominowanego walutą do franka szwajcarskiego z lipca 2008 r., że na mocy ustawy z dnia 28 lipca 1990 r. o zmianie kodeksu cywilnego strony mogły uzależnić wysokość swoich świadczeń od innego miernika wartości, odchodząc w ten sposób od zasady nominalizmu (art. 358<sup>1</sup> k.c.), z uwzględnieniem jednak obowiązku wyrażania zobowiązań wyłącznie w walucie polskiej, z wyjątkami wynikającymi z prawa dewizowego. Takim wyjątkiem było udzielenie bankom w § 12 rozporządzenia Ministra finansów z dnia 4 września 2007 r. w sprawie ogólnych zezwoleń dewizowych (Dz. U. nr 168, poz. 1178 ze zm.) zezwolenia, pod warunkiem jednoczesnego zaoferowania konsumentowi zawarcia oraz wykonania umowy w walucie polskiej. Warunek taki został w umowie stron przewidziany. Ponadto wyjaśniono, że przed nowelizacją prawa bankowego dopuszczalne było zaciągnięcie zobowiązania kredytowego w walucie obcej, z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu będzie dokonywana w walucie krajowej, z tym że tego rodzaju zastrzeżenie dotyczy wyłącznie sposobu wykonywania zobowiązania, a zatem nie powoduje zmiany waluty wierzytelności. Stosownie do woli waluta kredytu i waluta wypłaty bądź spłaty nie muszą być tożsame (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, Lex nr 2744159). Dodatkowo w tym kontekście zauważyć należy, iż mowa kredytu opiewająca na walutę polską z zamieszczoną w niej jedynie klauzulą waloryzacyjną powiązaną z kursem waluty obcej stanowi swego rodzaju „kamouflaż rzeczywistych intencji banku” (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, Lex nr 2732285).

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny podziela wnioski Sądu Okręgowego, iż skoro umowa stron przewidywała możliwość rozliczenia w walutach obcych i przenoszenia własności wartości dewizowych, to mieściła się w ramach ustawowego zezwolenia, stanowiącego jednocześnie wyjątek od zasady wyrażonej w art. 358 § 1 k.c. w brzmieniu obowiązującym w chwili zawarcia tej umowy. Odmiennie natomiast Sąd Apelacyjny ocenił zasadność podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 4 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.U.UE.L.1993.95.29) przez dokonanie wadliwej oceny charakteru zawartych w umowie stron klauzul przeliczeniowych. Dotyczy to postanowienia § 4 ust. 2 przewidującego wypłatę kwoty kredytu w walucie polskiej, do której zastosowany został przeliczeniowy kurs kupna franka szwajcarskiego obowiązujący w pozwanym Banku w dniu realizacji zlecenia płatniczego według aktualnej wówczas tabeli kursów oraz § 22 ust. 2 pkt 1 umowy, który przewidywał spłatę zadłużenia w ratach, przy zastosowaniu kursu sprzedaży tej waluty także według aktualnej tabeli kursów tego Banku. Sąd Okręgowy ustalił, że oba te postanowienia zostały opracowane przez pozwanego i nie podlegały uzgodnieniom stron, a ponadto powodowie nie byli informowani o sposobie ustalania kursów kupna i sprzedaży zawartych w tabeli kursów. Mimo to Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że przyjęcie kursu kupna do ustalenia wysokości kwoty kredytu nie naruszało rażąco interesów powodów w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

ponieważ to powodowie dokonali wyboru banku, znali ryzyko kursowe, mieli możliwość wyboru kredytu, kurs kupna waluty szwajcarskiej zastosowano jednorazowo i miało to nastąpić najpóźniej w ciągu trzech dni od złożenia przez nich dyspozycji wypłaty, powodowie mieli możliwość niewykorzystania kwoty pozostawionej do ich dyspozycji oraz „skrajnie nieprawdopodobnym” była samodzielna zmiana kursów przez Bank dla jednego kredytu. W odniesieniu zaś do kursu sprzedaży waluty szwajcarskiej do ustalenia wysokości rat kredytu Sąd Okręgowy wykluczył niedozwolony charakter § 22 umowy w kontekście art. 385<sup>1</sup> k.c. ponieważ powodowie mieli możliwość spłaty także w walucie, w której ustalono kwotę kredytu oraz w jakiegokolwiek innej walucie, a ostateczny wybór spłaty został faktycznie przez nich dokonany.

Analiza abuzywności przytoczonych postanowień umowy stron powinna być poprzedzona przypomnieniem stanowiska, według którego oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy (uchwała Sądu Najwyższego (7) z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 - OSNC 2019/1/2). W uzasadnieniu tej uchwały w szerokim stopniu odwołano się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wskazującego że cenę nieuczciwego charakteru warunków umowy należy przeprowadzać w odniesieniu do chwili zawarcia danej umowy z uwzględnieniem wszystkich okoliczności, o których przedsiębiorca mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, gdyż warunek umowny może wprowadzać między stronami nierównowagę pojawiającą się dopiero w czasie wykonywania umowy. Celem art. 4 ust. 1 oraz art. 3 ust. 1 Dyrektywy 93/13 jest ochrona konsumenta i dlatego ocena nieuczciwego charakteru warunków oraz istnienia znaczącej nierównowagi ze szkodą dla konsumenta powinna uwzględniać wszystkie okoliczności, o których przedsiębiorca wiedział lub które mógł przewidzieć w chwili zawarcia umowy i które mogły wpływać na jej późniejsze wykonanie, natomiast ocena ta nie może zależeć od zdarzeń, które wystąpią po zawarciu umowy i są niezależne od woli stron. Z przepisów Dyrektywy 93/13, wynika iż okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia. W ramach tej oceny należy natomiast uwzględnić skutki, o których przedsiębiorca wiedział albo mógł wiedzieć przy zawieraniu umowy i które mogły wpływać na jej wykonanie w przyszłości. Wskazówki te mają charakter wiążący i muszą być uwzględnione w ramach prounijnej wykładni art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Sąd Apelacyjny, odmiennie niż Sąd I instancji, uznał że wskazane postanowienia umowne są w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c. niedozwolone. Przede wszystkim należy stwierdzić, że odnosiły się one do istotnych w umowie kredytowej, bo rzutujących bezpośrednio na zakres świadczeń stron, kursów waluty szwajcarskiej, ustalanych arbitralnie, imperatywnie przez pozwanego Bank, co z samego założenia wprowadzało nierównowagę w tym stosunku zobowiązaniowym. Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że powodom, zarówno przy składaniu wniosku kredytowego jak i przy zawarciu umowy kredytowej, nie był znany mechanizm ustalania tych kursów. Zatem już wówczas nie byli oni w stanie prognozować wynikających z tej umowy skutków finansowych, które miały dotyczyć długiego, wieloletniego okresu oraz istotnie rzutować na sytuację życiową.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu w/w wyroku z dnia 29 października 2019 r., odwołując się do orzecznictwa unijnego stwierdził, że klauzule o takiej treści należy uznać za niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. ponieważ kształtują prawa i obowiązki konsumenta – kredytobiorcy w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami przez uzależnienie warunków waloryzacji świadczenia od kompetencji silniejszej strony umowy, to jest banku. Odwołanie się do kursów walut zawartych w tabeli kursów i ogłaszanych w siedzibie banku oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Prawo banku do ustalania kursu waluty nieograniczone skonkretyzowanymi, obiektywnymi kryteriami zmian stosownych kursów walutowych świadczy o braku właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, które uniemożliwia konsumentowi przewidzieć, na podstawie transparentnych i zrozumiałych kryteriów, wynikających dla niego z umowy konsekwencji ekonomicznych. Swoista nierówność informacyjna stron, a w szczególności sytuacja, w której konsument dowiaduje się o poziomie zadłużenia ratalnego, już spłaconego w związku z podjęciem odpowiedniej sumy z jego rachunku, jest nie do zaakceptowania w świetle art. 385<sup>1</sup> k.c.

Sąd Apelacyjny kierując się powyższym uznał w niniejszej sprawie, iż nie może być zaaprobowane stanowisko Sądu I instancji co do charakteru omówionych postanowień umowy stron w zakresie zasad przeliczania wypłaconego powodowi kredytu oraz jego spłaty w odniesieniu do waluty szwajcarskiej. Postanowienia te należało uznać na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. za abuzywne.

Sąd Najwyższy zarówno w wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, jak i w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18, zwrócił uwagę na istotny, także w niniejszej sprawie, aspekt związany z oświadczeniem kredytobiorców o ryzyku kursowym (walutowym). Mianowicie wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymagało szczególnej staranności Banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy. P. 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 wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny określany jest nawet jako „ponadstandardowy”, mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji.

Zagadnieniu realizacji przez pozwanego przedkontraktowego obowiązku informacyjnego związanego z ryzykiem kursowym Sąd Okręgowy poświęcił stosunkowo niewiele uwagi. Jak już o tym była wyżej mowa w swych ustaleniach Sąd ten wskazał, że przed zawarciem umowy powodowie mieli możliwość skorzystać z opcji kredytu w złotych polskich, z której nie skorzystali. Z przedstawionych symulacji spłaty kredytu w walucie krajowej i szwajcarskiej wybrali tę ostatnią jako związaną z niższymi ratami spłaty. Ponadto powodowie byli poinformowani, że kwota wypłaconego kredytu może być inna w przypadku zmiany kursu. W § 11 ust. 2 części szczególnej umowy strony stwierdziły, że powodowie zostali poinformowani o ponoszeniu ryzyka zmiany kursu waluty, polegającej na wzroście wysokości zadłużenia z tytułu kredytu oraz wysokości rat kredytu, wyrażonych w walucie polskiej, przy wzroście kursów waluty kredytu. W tym kontekście należy wskazać na zeznania świadka E. R., która uczestniczyła przy negocjowaniu i zawieraniu przedmiotowej umowy. Mianowicie świadek nie przypominała sobie, czy powodowi byli przedstawiane informacje odnośnie stabilności franka (k. 351). Przedstawiając ofertę informowała, że kurs może się zmienić, co jest związane z ryzykiem. Świadek jednak nie przypominała o informowaniu o prognozach kursu franka. Nie zapewniano powodów o stabilności kursu tej waluty (k. 473 odw.). Natomiast powodowie zeznali o tym, że pracownicy Banku zapewniali o stabilności kursu franka, a jego zmiany nie będą wysokie. Tym samym zaciągnięcie kredytu odnoszącego się do tej waluty miało być dla nich korzystne. Nie przedstawiono powodowi prognozy zmiany wysokości przyszłych rat w zależności od zmiany kursu tej waluty. Powodowie wcześniej nie interesowali się kursami walut (k. 352 odw. i k. 450 odw.).

Sąd Apelacyjny dał wiarę wyjaśnieniom powodów o zapewnieniu ich przez pracowników pozwanego Banku o stabilności waluty szwajcarskiej w chwili zawierania umowy w lipcu 2008 r. Odpowiadało to bowiem powszechnemu wówczas przekonaniu o stanie tej waluty. Zauważyć przy tym należy, że informacje te były o tyle niepełne ponieważ głównie koncentrowały się na stanie waluty szwajcarskiej, a nie na prognozach dotyczących waluty polskiej, która nie cieszyła się aż tak korzystną opinią i takim postrzeganiem jak frank szwajcarski, co wkrótce zostało zweryfikowane. Wskazane wyżej wyjaśnienia powodów, jako zawierające okoliczności mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, uzupełniają podstawę faktyczną wyroku odwoławczego. W związku z powyższym Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, iż przedkontraktowy obowiązek informacyjny co do ryzyka kursowego (walutowego) nie został przez pozwanego Banku należycie zrealizowany. Pozwany w istocie ograniczył się tylko do przedstawienia symulacji związanych z zaciągnięciem i spłatą kredytu powiązaniu z waloryzacją w odniesieniu do innych walut. Powodowi nie zostały rzetelnie i zrozumiale przedstawione wszystkie konsekwencje związane ze stanem obu walut, ich relacji w przeszłości oraz prognoz ich kursów na przyszłość, które świadczyłyby o znacznym ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu denominowanego do jednej z najbardziej stabilnych walut. Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18, słusznie w tym kontekście skonstatował, iż gdyby rzeczywiście należycie wyjaśniono znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie zdecydowałby się na

kredyt powiązany z kursem waluty obcej z perspektywą jego spłacania przez długi okres, a z drugiej strony bank, jako profesjonalista, w ogóle nie proponowałby zawierania takich umów, które łatwo mogą być oceniane jako nieuczciwe.

Na marginesie powyższego zagadnienia Sąd Apelacyjny wskazuje na wyrażony w judykaturze pogląd, według którego stwierdzenie naruszenia przez bank obowiązków informacyjnych w umowach tzw. opcji walutowych o dysproporcjach świadczeń może świadczyć o naruszeniu zasad, do których odwołuje się art. 58 § 2 k.c. (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 2018 r., IV CSK 250/17, Lex nr 2521611 i z dnia 9 stycznia 2019 r., I CSK 736/17, OSNC 2019/10/103). Pogląd ten oznacza, że z naruszeniem przez bank obowiązków informacyjnych wobec klientów powinna wiązać się stosowna sankcja przy rozstrzygnięciu sporów między nimi. Konsekwencją uznania za abuzywną klauzuli waloryzacyjnej zawartej w umowie stron jest, zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., stan niezwiązania powodów (kredytobiorców – konsumentów) zakwestionowanymi postanowieniami. W związku z tym należy w niniejszej sprawie rozważyć czy po wyeliminowaniu niedozwolonych klauzul, umowa kredytu mogła nadal obowiązywać w pozostałym zakresie, czy też uznać ją za nieważną, w szczególności ze względu na brak któregoś z koniecznych składników takiej umowy. W orzecznictwie wyjaśniono, że w takiej sytuacji decyduje stanowisko konsumenta, który zobligowany jest oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze. Taki wybór powinno poprzedzać poinformowanie konsumenta o skutkach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz o skutkach uznania za nieważną niedozwolonej klauzuli, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści umowy (tak Sąd Najwyższy w uzasadnieniu w/w wyroków z dnia 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i z dnia 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, w których odwołuje się do wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 3 października 2019 r., C-260/18). W niniejszej sprawie podstawą powództwa przeciwegzekucyjnego powodów, reprezentowanych przez zawodowego pełnomocnika procesowego, jest twierdzenie o nieważności umowy kredytowej z dnia 10 lipca 2008 r. Stanowisko to było podtrzymywane w toku całego dotychczasowego postępowania. Niezależnie od tego Sąd Apelacyjny na rozprawie w dniu 8 sierpnia 2019 r. wskazał powodom na konsekwencje związane ze stwierdzeniem nieważności umowy kredytowej oraz na ewentualną konieczność dokonania rozliczenia się z uzyskanych środków. Powodowie, poinformowaniu o skutkach ustalenia nieważności umowy, nie zmodyfikowali swego powództwa.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, iż powództwo to, co do zasady, zasługuje na uwzględnienie na podstawie art. 840 § 1 pkt. 1 k.p.c. Na tej podstawie bowiem dłużnik banku może zgłaszać wszelkie zarzuty materialnoprawne dotyczące wiarygodności banku, objętej bankowym tytułem egzekucyjnym zaopatrzoną w sądową klauzulę wykonalności. Chodzi tu o zarzuty powstałe przed wystawieniem bankowego tytułu egzekucyjnego, przed wydaniem klauzuli wykonalności i po jej wydaniu i w grę mogą wchodzić np. zarzuty nieistnienia roszczenia banku lub istnienia roszczenia w mniejszej wysokości niż ujęte w tytule (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2003 r., III CZP 78/03). Tytułu egzekucyjnego pozwanego Banku nie chroni powaga rzeczy osądzonej i dlatego powodowie mogli przeciwko niemu podnosić nieważność umowy będącej jego podstawą.

Przy ocenie prawnej przedmiotowej umowy nie sposób pominąć wyroku Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C – 118/17. Sprawa ta powinna być wzięta pod uwagę, ponieważ analogicznie dotyczyła skutków prawnych umowy pożyczki udostępnionej w forintach węgierskich przy zastosowaniu kursu ich wymiany do franka szwajcarskiego opartym na kursie kupna stosowanego przez bank, z kolei spłata pożyczki miała nastąpić w forintach węgierskich w odniesieniu do stosowanego przez bank kursu sprzedaży waluty szwajcarskiej. Trybunał Sprawiedliwości w tym wyroku stwierdził między innymi, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG stoi na przeszkodzie przepisom krajowym, uniemożliwiającym sądowi uwzględnienia żądania stwierdzenia nieważności umowy kredytu opartego na nieuczciwym warunku dotyczącym ryzyka kursowego, jeżeli zostanie stwierdzone, że warunek ten jest nieuczciwy i że umowa bez tego warunku nie może istnieć. W pkt. 52 tego wyroku wskazano, że klauzula ryzyka walutowego określa główny cel umowy i w takim przypadku utrzymanie umowy nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia, co podlegać powinno ocenie sądu. Z przytoczonych wyżej ustaleń faktycznych wynika, że to wyłącznie powodowie w umowie kredytowej zostali obciążeni ryzykiem walutowym. Mianowicie umowa ta została ściśle powiązana z walutą szwajcarską w taki sposób, że zakres świadczeń stron został uzależniony od arbitralnie ustalanego kursu tej waluty przez pozwany Bank, przy czym powodowie nie zostali należycie poinformowani

o mechanizmie ustalania tego kursu, a przede wszystkim o konsekwencjach zmian kursowych dla zakresu ich zobowiązań i związanych z tym niebezpieczeństw. W ocenie Sądu Apelacyjnego przemawia to za wnioskiem, iż umowa kredytowa jest nieważna.

Sąd Apelacyjny miał w niniejszej sprawie na uwadze rozbieżne poglądy judykatury co do tego, czy postanowienia zawierające klauzule denominacyjne spełniają jedynie rolę wprowadzonego dodatkowo do umowy mechanizmu przeliczeniowego świadczeń pieniężnych stron i nie współokreślają one składnika głównego umowy kredytowej. W tym kontekście wskazano, że w cytowanym już wyroku z dnia 14 marca 2019 r. Trybunał Sprawiedliwości uznał, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu i ich usunięcie spowodowałoby nie tylko zniesienie mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również usunięcie ryzyka kursowego (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r., IV CSK 483/18). W orzecznictwie tutejszego Sądu Apelacyjnego (wyrok z dnia 19 czerwca 2019 r., I ACa 250/19) wyrażono pogląd, według którego postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy kredytu do waluty obcej mogą dotyczyć głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 2 k.c. ponieważ w sposób zasadniczy dotyczą elementów głównych świadczeń stron. Eliminacja tych postanowień ze skutkiem *ex lege* i *ex tunc* powoduje, że brak jest określenia w umowie istotnej z punktu widzenia art. 69 prawa bankowego kwoty faktycznie udzielonego kredytu, jak i wysokości poszczególnych rat przez kredytobiorców, a więc *essentiaalia negotii* kredytu. W konsekwencji umowa taka ograniczałaby się do wskazania kwoty kredytu i rat wyrażonych tylko w walucie szwajcarskiej, co klóciłoby się z rzeczywistym zamiarem stron. Dlatego, w ocenie Sądu Apelacyjnego, usunięcie klauzul waloryzacyjnych w przedmiotowej umowie kredytu denominowanego do obcej waluty czyni tę umowę dotkniętą nie dającym się usunąć brakiem, skutkującym jej nieważnością na podstawie art. 58 § 1 k.c. Stanowi to także argument za uznaniem zasadności powództwa w niniejszej sprawie.

Reasumując, Sąd I instancji oddalając powództwo naruszył art. 840 § 1 pkt. 1 k.p.c. W związku z tym Sąd Apelacyjny, uwzględniając apelację powodów, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i w części dotychczas niezrealizowanej pozbawił przedmiotowy tytuł wykonawczy wykonalności. O kosztach procesu w postępowaniu pierwszo – instancyjnym i drugo – instancyjnym Sąd Apelacyjny orzekł zgodnie z art. 100 i art. 108 § 1 k.p.c. oraz art. 13 ust. 1 a i art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1043 ze zm.) oraz § 2 pkt 7 i § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 r., poz. 265), przy założeniu, że powodowie w 84 % wygrali niniejszą sprawę w obu instancjach.

(...)