

Sygn. akt I ACa 814/20

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 grudnia 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Beata Wojtasiak
Protokolant	:	Izabela Lach

po rozpoznaniu w dniu 10 grudnia 2021 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. S. i E. S.**

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

**o ustalenie ewentualnie o zapłatę**

na skutek apelacji powodów i pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 7 października 2020 r. sygn. akt I C 172/20

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

**1. ustala nieważność umowy o kredyt hipoteczny nr (...) zawarty w dniu 7.10.2005 r. pomiędzy M. i E. małż. S. a poprzednikiem prawnym pozwanego ( (...) Bank SA z siedzibą w W.);**

**2. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 11.834 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 10.834 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;**

**II. oddala apelację pozwanego;**

**III. zasądza od pozwanego na rzecz powodów 9.100 zł tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej, w tym 8.100 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.**

(...)

## UZASADNIENIE

**E. S. i M. S.** w pozwie skierowanym przeciwko (...) S.A. w W. domagali się ustalenie nieważności umowy o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...) nr (...) z dnia 7 października 2005 r. zawartej z poprzednikiem prawnym pozwanego, tj. (...) Bank S.A. w W., ewentualnie ustalenie bezskuteczności postanowień § 1 ust. 3, § 7 ust. 1, § 8 ust. 4, § 11 ust. 2, 6, § 12 ust. 2, 5, § 14 ust. 5 umowy o kredyt hipoteczny nr (...), ewentualnie zapłatę

od pozwanego kwot: 74.288,03 zł i 53.648,46 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu. Podnosili, że umowa kredytu była sprzeczna z art. 69 ustawy Prawo bankowe i przepisami kodeksu cywilnego, albowiem zawierała nieuzgodnione indywidualne postanowienia, na mocy których bank mógł dowolnie regulować kurs waluty, do którego to kursu indeksowany był kredyt. Umowa nie określała procedury ustalania kursu waluty stosowanego przy uruchomieniu kredytu oraz wysokości rat kapitałowo – odsetkowych, ani nie przewidywała żadnych ograniczeń w określaniu przez bank kursów walut. Zdanie powodów niedozwolone były także postanowienia umowy pozwalające na zmiany oprocentowania wedle nieprecyzyjnych i nieweryfikowalnych dla konsumenta kryteriów.

(...) **S.A. w W.** wnosił o oddalenie powództwa. Podniósł zarzut braku interesu prawnego powodów w żądaniu ustalenia nieważności umowy, a niezależnie od tego wskazywał, że sporna umowa stanowi dopuszczalny w świetle prawa wariant skutecznej umowy kredytowej. Podkreślił, że powodowi sami zawnioskowali o kredyt waloryzowany kursem (...) oraz zostali poinformowani o ryzyku kursowym związanym z zaciągnięciem takiego kredytu. Dodał, że – wbrew zarzutom pozwu - tabele kursowe ustalane były na podstawie warunków rynkowych. Podniósł także zarzut przedawnienia.

**Wyrokiem z dnia 7 października 2020 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie oddalił powództwo o ustalenie nieważności umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 7 października 2005 r.; ustalił, że nie wiąże powodów względem pozwanego § 1 ust. 3, § 7 ust. 1, § 8 ust. 4, § 11 ust. 2 i 6 oraz § 14 ust. 5 umowy o kredyt hipoteczny nr (...); zniósł pomiędzy stronami koszty procesu.**

Sąd ten ustalił, że dniu 7 października 2005 r. E. S. i M. S. zawarli z (...) Bank S.A. w W. (poprzednikiem prawnym (...) S.A.) umowę o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...) nr (...). Na jej podstawie bank zobowiązał się oddać do dyspozycji kredytobiorców kwotę w wysokości 344.250 zł z przeznaczeniem na zakup działki położonej w miejscowości D. wraz z rozpoczęcia budową domu jednorodzinnego, dokończenie budowy domu oraz pokrycie kosztów opłat notarialno – sądowych.

Kredyt był waloryzowany kursem kupna waluty w (...) według tabeli kursowej (...) Banku S.A. Kwota wyrażona w (...) była określona na podstawie kursu kupna waluty w (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu lub transzy (§ 1 i § 7 umowy), przy czym wysokość kredytu wyrażoną w (...) określano jako sumę wszystkich uruchomionych transz kredytu wyrażonych w (...).

Umowny okres kredytowania wynosił 360 miesięcy (od 7 października 2005 r. do 6 października 2035 r.).

Kredyt został oprocentowany według zmiennej stopy procentowej, która w dniu zawarcia umowy wynosiła 2,95 %, ale w okresie ubezpieczenia kredytu była podwyższona o 1%, tj. do 3,95 %. Zmiana wysokości oprocentowania mogła nastąpić także w przypadku zmiany stopy referencyjnej określonej dla danej waluty oraz zmiany parametrów finansowych rynku pieniężnego i kapitałowego w kraju (lub krajów zrzeszonych w Unii Europejskiej), którego waluta jest podstawą waloryzacji.

Zgodnie z § 12 pkt 5 umowy, raty kapitałowo – odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane miały być w złotych, po uprzednim przeliczeniu przypadającej raty według kursu sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50. Wcześniejsza spłata całości kredytu lub raty kapitałowo – odsetkowej a także spłata przekraczająca wysokość raty powodowała, że kwota spłaty była przeliczana po kursie sprzedaży (...) z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującym na dzień i godzinę spłaty.

Na zabezpieczenie spłaty kredytu ustanowiono hipotekę kaucyjną do kwoty 516.375 zł na nieruchomości oznaczonej ewidencyjnie działką gruntu nr (...), położonej w miejscowości D., dla której miała być założona nowa księga wieczysta.

Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych – w ramach multiplanów przewidywał możliwość zmiany waluty będącą podstawą waloryzowania kredytu. Dla przewalutowania kredytu waloryzowanego na złoty walutę przeliczało się po kursie sprzedaży dotychczasowej waluty kredytu według tabeli kursowej (...) Banku S.A.

Powodowie przed zawarciem umowy o kredyt hipoteczny złożyli oświadczenie, że zostali zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym zasad dotyczących jego spłaty oraz rozumieją, że z kredytem związane jest ryzyko kursowe mające wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego zobowiązania.

Aneks z 9 listopada 2010 r. strony zmieniły m.in. § 10 ust. 2 umowy, w ten sposób, że wysokość zmiennej stopy procentowej została ustalona, jako stawka bazowa LIBOR 3M dla (...) z dnia 28 maja 2010 r. wynosząca 0,11 %, powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę M. w wysokości 2,5 %.

W kolejnym aneksie z 22 września 2011 r. bank zapewnił kredytobiorcom możliwość dokonywania zmian waluty spłaty kredytu hipotecznego waloryzowanego kursem (...) ze złotych polskich na walutę waloryzacji oraz z waluty waloryzacji na złote polskie w okresie obowiązywania umowy. W przypadku złożenia dyspozycji spłaty w walucie waloryzacji, w całym okresie obowiązywania umowy począwszy od dnia dokonania zmiany waluty spłaty, spłata kredytu dokonywania miała być bezpośrednio w walucie waloryzacji kredytu, bez przeliczania wysokości raty na złote.

Kredytobiorcy nie mieli możliwości negocjowania poszczególnych zapisów umowy. Na dzień podpisania umowy nie była znana kwota równowartości udzielonego kredytu w (...), ani kurs po jakim bank przeliczy kwotę wypłaconych złotych polskich na (...) w dniu uruchomienia kredytu. Także o wysokości comiesięcznych rat dowiadywali się dopiero po ich ściągnięciu przez bank z konta bankowego. Wówczas też mogli dowiedzieć się po jakim kursie dokonywano przeliczenia waluty.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że na uwzględnienie zasługuje jedynie żądanie ustalenia wobec powodów bezskuteczności zawartych w umowie klauzul waloryzacyjnych (art. 385<sup>1</sup> k.c.).

Na wstępie zaznaczył, że wbrew twierdzeniom powodów umowa o kredyt hipoteczny z dnia 7 października 2005 r. nr (...) zawierała wszystkie elementy przedmiotowo istotne i mieściła się w konstrukcji umowy kredytu bankowego (art. 69 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe). Zaznaczył, że sama zaś indeksacja kwoty kredytu do waluty obcej (...) stanowiła element jednoznacznie sformułowany, a tym samym prawnie dopuszczalny element świadczenia głównego umowy, a zatem również nie może stanowić podstawy ustalenia nieważności całej umowy.

Sąd jednak zwrócił uwagę, że z okoliczności sprawy wynika, iż zapisy umowy zawierające odwołanie do tabeli kursów banku nie zostały indywidualnie uzgodnione z powodami. Wyjaśnił, że dotyczy to postanowień dotyczących przeliczenia kwoty wypłaconego kredytu na walutę obcą (...), a następnie poszczególnych rat kredytu z (...) na PLN, które to operacje miały odbywać się według kursów (kupna/sprzedaży) wynikających z tabel kursowych obowiązujących w banku. Wskazał, że mechanizm (metodyka) ustalania kursu nie został opisany w umowie czy też regulaminie. Oznacza to, że Bank (przynajmniej potencjalnie) miał całkowitą, nieskrępowaną swobodę w zakresie ustalania kursu waluty, zaś powodowie nie mieli na ten kurs żadnego realnego wpływu, zatem sporne postanowienia nie były uzgodnione z nimi indywidualnie.

Podkreślił przy tym, że wprawdzie powodowie złożyli oświadczenie o tym, że zostali poinformowani o ryzyku zmiany kursu walut i jego konsekwencjach, tym niemniej czym innym jest zgoda na poniesienie ryzyka związanego ze zmianami kursu waluty, a czym innym zgoda na swobodne ustalanie tego kursu jako rzeczywistego miernika przez jedną ze stron.

W ocenie Sądu wszelkie postanowienia odwołujące się do kursów waluty indeksacyjnej i możliwości jej samodzielnego ustalania w ramach tabeli kursowej (...) Banku S.A. były także sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy strony powodowej. Dawaly bowiem bankowi możliwość przerzucenia na kredytobiorców ryzyka wynikającego z bankowego ustalenia kursów waluty indeksacyjnej i pozostawiały mu w istocie poprzez ukształtowanie kursu przyjmowanego do rozliczenia kredytu.

Sąd jednak zaznaczył, że postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wypłaconego i spłacanego kredytu do waluty obcej dotyczyły głównych świadczeń stron umowy kredytu, a zatem mogły być uznane

za niedozwolone (abuzywne), jedynie wówczas, gdyby nie zostały sformułowane jednoznacznie (art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. drugie k.c.).

Zdaniem Sądu analiza umowy stron nie pozwala na przyjęcie, że sporne postanowienia (klauzule waloryzacyjne) zostały skonstruowane jednoznacznie. Przede wszystkim bowiem zostały mało czytelnie rozmieszczone, co z informacyjnego i „świadomościowego” punktu widzenia utrudnia ich całościową, wszechstronną ocenę. Nadto odwołują się one do „tabeli kursów” banku, jednocześnie nie określając sposobu ich konstruowania oraz ustalania kursów walut. Tym samym niemożliwe jest określenie zakresu tych postanowień i konsekwencji płynących dla kredytobiorców. Nie można ich zatem uznać za wystarczająco jednoznaczne, a co za tym idzie nie wiążą one powodów i powinny być wyeliminowane z treści umowy.

Sąd I instancji podkreślił również, że nie ma możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty. Powołał się przy tym na wykładnię dyrektywy 93/13/EWG dokonaną przez (...) w wyroku z 3 października 2019 r.(C-260/18), w którym Trybunał stwierdził, że jeśli w umowie zostało zawarte postanowienie niedozwolone w rozumieniu dyrektywy, to skutkiem tego jest wyeliminowanie tego postanowienia z umowy, chyba że konsument następczo je zaakceptuje. Jedynie w drodze wyjątku możliwe jest zastosowanie w miejsce postanowienia niedozwolonego przepisu prawa o charakterze dyspozytywnym albo przepisem, który można by zastosować za zgodą stron, o ile brak takiego zastąpienia skutkowałby upadkiem umowy i niekorzystnymi następstwami dla konsumenta, który na takie niekorzystne rozwiązanie się nie godzi. Nie jest jednak możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, nie mających charakteru dyspozytywnego, gdyż spowodowałoby to interwencję, mogącą wpłynąć na równowagę interesów zamierzoną przez strony, powodując nadmierne ograniczenie swobody zawierania umów (m.in. art. 56 k.c., art. 65 k.c. i art. 354 k.c.).

Podsumowując Sąd Okręgowy stwierdził, że w okolicznościach faktycznych rozpoznawanej sprawy, istniały podstawy do wyeliminowania z umowy klauzul niedozwolonych, z pozostawieniem w mocy pozostałej części umowy, jako ważnej umowy kredytu bankowego udzielonego w złotych polskich, a oprocentowanego w oparciu o stawkę LIBOR.

O kosztach postanowił w myśl art. 100 k.p.c.

***Wyrok ten zaskarżyły obie strony.***

***Powodowie kwestionowali go w części oddalającej powództwo o ustalenie nieważności umowy, zarzucając Sądowi I instancji:***

1. nierozpoznania istoty sprawy polegające na pominięciu ich twierdzeń odnośnie wpływu abuzywności postanowienia dotyczących zmiany oprocentowania na ważność umowy kredytu, w tym sprzeczności z art. 69 ust. 2 pkt 5 ustawy Prawo bankowe,;
2. naruszenie art 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 353 k.c. i art. 358<sup>1</sup> § 2 k.c. przez uznanie, że umowa kredytu stron jest ważna;
3. art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe przez uznanie, że przedmiotowa umowa kredytu zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne dla zachowania jej ważności, pomimo że nie określała ona kwoty zobowiązania wzajemnego kredytobiorców, tj. kwoty wykorzystanego kredytu różniącej się od kwoty oddanej kredytobiorcy określonej nominalnie w umowie w złotych polskich, bowiem ustalonej już po uruchomieniu kredytu, po dokonanych dowolnym przeliczeniu do waluty (...) przez kredytodawcę, co jest sprzeczne z definicją z ust. 1;
4. art. 353<sup>1</sup> k.c. przez uznanie, że przedmiotowa umowa nie naruszała swobody zawierania umów, pomimo że jedna jej strona w dniu podpisania umowy nie znała wysokości swojego świadczenia wzajemnego, którego określenie

pozostawiono drugiej stronie kontraktu, bez wskazania żadnych ograniczeń wobec zastosowanego mechanizmu ustalania kursów walut;

5. art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. przez uznanie, iż umowa kredytu po wyeliminowaniu abuzywnych postanowień może być w pozostałym zakresie wykonywana, pomimo że brak w niej jest zapisów dotyczących zasad spłaty kredytu oraz zmiany oprocentowania;

6. art. 69 ust. 1 pkt 4a i ust. 3 ustawy Prawo bankowe przez uznanie, że wprowadzona nowelizacja potwierdzała dopuszczalność zawierania umów indeksowanych do waluty obcej zawartych przed jej wejściem w życie;

7. art. 233 k.p.c. przez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego i niewłaściwe uznanie, iż przedmiotowa umowa kredytu jest ważna i oddalenia roszczenia głównego;

8. art. 233 k.p.c. przez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego i pominięcie tego, że ustalenie oprocentowania wg stawki LIBOR 3M, zostało wprowadzone dopiero w aneksie do umowy;

Wnosili o zmianę wyroku i ustalenie nieważności umowy o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) nr (...).

***Z kolei pozwany bank zaskarżył wyrok w części uwzględniającej powództwo i zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie:***

1. art. 227 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c. przez ustaleń faktycznych sprzecznych z treścią materiału dowodowego i w rezultacie:

- nieprawidłowe uznanie, że „Kredytobiorcy nie mieli możliwości negocjowania poszczególnych zapisów umowy”, podczas gdy powodowie we wniosku kredytowym odznaczyli walutę (...) oraz zaproponowali 15-ty dzień każdego miesiąca jako dzień przeliczania wysokości raty z (...) na PLN, a nadto strony indywidualnie uzgodniły treść harmonogramu spłat, w którym wskazana została wysokość kwoty kredytu wyrażona w walucie (...),

- pominięcie treści wniosku kredytowego, z którego wynika, że powodowie mieli rzeczywisty wpływ na ostateczną treść umowy i mogli negocjować jej poszczególne zapisy, a ewentualne zaniechania w tym zakresie (zwłaszcza odnośnie braku podejmowania negocjacji co do stosowanych kursów walut obcych przez Bank) stanowiły wyraz świadomie podjętej decyzji przez kredytobiorców,

- pominięcie treści dowodów z plików: „Tabela z informacją o kursach (...) z tabel mBanku od 2 stycznia 2002 r.” i „Tabele kursów średnich, kupna i sprzedaży NBP za okres 2005-2017”, z których wynika, że prezentowany historyczny kurs (...) podlegał wahaniom, wobec czego powodowie legitymowali się pełną wiedzą co do istnienia realnej możliwości wzrostu wysokości ich zobowiązania oraz comiesięcznych rat kredytu,

- pominięcie dowodu w postaci ekspertyzy „Tabela kursowa mBanku - metodyka oraz analiza porównawcza”, z której wynika, że bank nie ma możliwości arbitralnego czy jednostronnego ustalania kursów, a zasady ich wyznaczania odpowiadają utrwalonej i powszechnej praktyce bankowej,

- zbagatelizowanie dowodu z materiałów zaofiarowanych na płycie CD, w szczególności plików: „Tabela z informacją o kursach (...) z tabel mBanku od 2 stycznia 2002 r.” oraz „Tabele kursów średnich, kupna i sprzedaży NBP za okres 2005-2017”, z których wynika, że bank nie mógł ustalać i nie ustalał kursów walut w sposób dowolny, a kursy te pozostawały w ścisłej korelacji do kursów ustalanych przez NBP oraz nie odbiegały w istotny sposób od innych kursów dostępnych na rynku,

- pominięcie dowodu w postaci opracowania UOKiK „Raport dotyczący spreadów”, który dowodzi, że poprzez wprowadzenie spornych klauzul interes powodów nie został w ogóle naruszony, a z całą pewnością nie został naruszony w sposób rażący,

- pominięcie dowodu w postaci ekspertyzy dotyczącej oceny zasadności postępowania (...) Banku w zakresie wykonywania umów kredytu hipotecznego tzw. „starego portfela” w latach 2004-2012, z którego wynika, jakie zjawiska makroekonomiczne legły u podstaw dokonywanych zmian wysokości oprocentowania kredytu powodów,

- przyjęcie, że umowa rażąco narusza interesy Powodów ze względu na rzekomą arbitralność banku przy ustalaniu kursów (...) w tabeli kursowej,

2. art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c. przez brak odniesienia się w uzasadnieniu wyroku do przyczyn, które legły u podstaw uznania, że postanowienia umowy dotyczące indeksacji kredytu kursem waluty obcej naruszają dobre obyczaje oraz w rażący sposób naruszają interesy powodów oraz wewnętrzną sprzeczność uzasadnienia w zakresie zakwestionowania postanowienia § 11 ust. 2 i 6 umowy, co do możliwości „jednostronnej, w żaden sposób nieweryfikowalnej przez konsumentów i nie podlegającej umownej kontroli, jednostrunnie kształtowanej możliwości zmiany oprocentowania”, przy jednoczesnym uznaniu, że „nie ma powodu, aby oprocentowanie było odnoszone do innej stawki niż umownie przewidziany LIBOR (...)”;

3. art. 316 k.p.c. przez nieuwzględnienie przy orzekaniu o skutkach rzekomej abuzywności, treści art. 358 § 2 k.c.;

4. art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. przez pominięcie wniosku o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka M. D., który z racji piastowanej funkcji zajmował się tematyką kredytów hipotecznych walutowych i waloryzowanych kursami walut obcych;

5. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. przez bezpodstawne przyjęcie, że sporne klauzule nie były negocjowane, podczas gdy powodowie mieli rzeczywisty wpływ na te postanowienia, a jednocześnie sami nie wykazali, że sporne klauzule nie były z nimi uzgadniane;

6. art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. w zw. z art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG oraz w zw. z art. 56 k.c. i art. 65 ust. 1 i 2 k.c. przez przyjęcie, że postanowienia umowy zawierające odniesienie do tabeli kursowej banku oraz klauzuli zmiennego oprocentowania stanowią niedozwolone postanowienia umowne, podczas gdy nie ma podstaw do uznania, że kwestionowane postanowienia były sprzeczne z dobrymi obyczajami lub że rażąco naruszyły interes powodów;

7. art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. oraz art. 358 § 2 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 k.c. i art. 353<sup>1</sup> k.c. przez błędne przyjęcie, że na skutek ustalenia bezskuteczności postanowień zawierających odniesienie do tabeli kursowej banku, z umowy wyeliminowany zostaje mechanizm waloryzacji kursem waluty obcej, pomimo że pominięcie waloryzacji przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy powoduje nie tylko niedopuszczalną zmianę charakteru umowy, ale przede wszystkim jest sprzeczne z jej treścią oraz wolą stron;

8. art. 56 k.c. w zw. z art. 4 i art. 5 ust. 2 ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw („ustawa antyspreadowa”) przez pominięcie tego, że ustawodawca w „ustawie antyspreadowej” określił szczególne sankcje związane z brakiem jednoznacznego wskazania sposobu ustalania kursów walut w umowie, a Powodowie mieli od lipca 2009 r. możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie obcej;

9. art. 56 k.c. w zw. z art. 354 k.c. i art. 65 § 1 i 2 k.c. przez zanegowanie możliwości wykonania zobowiązania w sposób odpowiadający obowiązującym zwyczajom, utrwalonej praktyce i zgodnie z wolą stron wyrażonej we wniosku o kredyt i przy zawarciu umowy.

Wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości.

**SĄD APELACYJNY USTALIŁ I ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:**

**Apelacja powodów okazała się zasadna, zaś apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.**

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji pozwanego banku, stwierdzić należy, że podniesione w niej zarzuty obrazy prawa procesowego, jak i materialnego są chybione.

Sąd Apelacyjny w pełni podzielił ustalenia faktyczne dokonane przez Sąd Okręgowy, dokonane w oparciu o wszechstronną i logiczną ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy, uznając tym samym, że nie miały miejsca zarzucane w apelacji pozwanego naruszenia prawa procesowego. Za niezasadny przede wszystkim należało uznać zarzut naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 k.p.c. Uzasadnienie kwestionowanego wyroku zawiera bowiem zarówno ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów na których się oparł jak i wyjaśnienie podstawy prawnej z przytoczeniem przepisów prawa. Konstrukcja uzasadnienia nie pomija zatem żadnego z elementów wymaganych tym przepisem. Odzwierciedla ono i ujawnia w dostatecznym stopniu tok procesu myślowego i decyzyjnego Sądu, którego wynikiem jest treść zaskarżonego wyroku i pozwala na kontrolę tego procesu przez Sąd Apelacyjny.

Podzielając poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne, zwrócić należy uwagę, że na obecnym etapie postępowania, niesporne były okoliczności towarzyszące zawarciu przez E. i M. małżonków S. z (...) Bank S.A. w W. (poprzednikiem prawnym (...) S.A.) umowy o kredyt hipoteczny dla osób fizycznych (...) waloryzowany kursem (...) nr (...).

W ramach tej umowy Bank zobowiązał się wydać (udostępnić) kredytobiorcom (powodom) określoną sumę kredytową (344.250 zł), dokonując jednocześnie operacji rachunkowej polegającej na wyrażeniu kwoty kredytu wykorzystanego w złotych jako wartość w innej walucie (...). Kwota w złotych była zatem w chwili wypłaty określona (indeksowana) według kursu kupna (...) wynikającego z „tabeli kursowej (...) Banku S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu/transzy” (§ 7 ust. 1 umowy).

Indeksowanie takie (odwrotne z (...) na złote) następowało również w celu określenia wysokości rat kredytowych (kapitałowo-odsetkowych), do których spłaty powodowie byli zobowiązani w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnej raty miała być ona przeliczana na złote wg kursu sprzedaży (...)z tabeli kursowej (...) Banku S.A. obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” (§ 12 ust. 5 umowy).

Oznacza to, że przedmiotem umowy kredytu był kredyt w złotych polskich, a nie kredyt walutowy, o czym świadczy tekst samej umowy, z której § 1 ust. 2 wynika wprost, że strony zawarły umowę kredytu złotówkowego, a jedynie waloryzowanego kursem (...). O takim charakterze świadczą również pozostałe jej postanowienia, w tym dotyczące spłaty kredytu w comiesięcznych ratach, które również miały być ustalane w złotych, ale według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany był kredyt z „tabeli kursowej” banku. Faktycznie zatem nie dochodziło do transferu wartości dewizowych i w związku z tym umowy łączącej stron nie można określić jako umowy o kredyt walutowy.

O ile jednak sama konstrukcja prawna kredytu złotówkowego waloryzowanego kursem waluty obcej (w tym przypadku (...)) nie naruszała powszechnie obowiązujących przepisów prawa, o tyle jednak poszczególne klauzule waloryzacyjne stosowane w treści umowy (§ 1 ust. 3, § 7 ust. 1, § 8 ust. 4, § 11 ust. 2 i 6 oraz § 14 ust. 5) mogły potencjalnie godzić w interes konsumentów i dobre obyczaje w praktyce bankowej.

Wokół tej kwestii koncentrował się również spór w niniejszej sprawie, a Sąd Okręgowy związany stanowiskiem powodów, którzy domagali się ustalenia nieważności umowy, podjął się kontroli postanowień umownych zawierających sporne klauzule waloryzacyjne (przeliczeniowe). W konsekwencji uznał, że miały one charakter klauzul niedozwolonych (art. 385<sup>1</sup> k.c.), albowiem nie pozwalały na ustalenie w sposób przejrzysty mechanizmu wymiany waluty obcej, tak aby konsumenci (powodowie) mogli samodzielnie oszacować wpływające dla nich konsekwencje ekonomiczne. Stwierdził mianowicie, że zawarta przez strony umowa zezwalała bankowi na ustalanie kursu (...) w „tabeli kursowej” według swego uznania, w sposób jednostronny, arbitralny, co było sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszało interesy kredytobiorców.

Jako, że pozwany bank konsekwentnie kwestionował to stanowisko także w apelacji, zatem przechodząc do oceny tak skonstruowanego zarzutu przypomnienia wymaga, że w myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Zaznaczyć w tym miejscu należy, że zgodnie z § 3 art. 385<sup>1</sup> k.c., za niezgodnione indywidualnie uznawane są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy, przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Co równie istotne, ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§ 4), co oznacza, że w okolicznościach niniejszej sprawy obowiązek ten spoczywał nie na powodach, lecz na pozwanym banku.

Ten zaś odwoływał się w głównej mierze do treści dokumentów w postaci wniosku o udzielenie kredytu, w którym powodowie jako kwotę kredytu wskazali (...), okres kredytowania na 30 lat, termin spłaty rat na 15-sty dzień każdego miesiąca (k. 141- 145), a także oświadczeń małżonków S., że zostali zapoznani z warunkami udzielania kredytu złotowego waloryzowanego kursem waluty obcej, w tym zasad dotyczących jego spłaty oraz rozumieją, że z kredytem związane jest ryzyko kursowe mające wpływ na wzrost kosztów obsługi zaciągniętego zobowiązania (k. 138 – 139).

Wbrew stanowisku skarżącego nie można jednak przyjąć, jakoby dowodzić to miało indywidualnych uzgodnień czy choćby dostatecznej świadomości powodów odnośnie przyjmowanego na siebie ryzyka.

Wypada w tym miejscu zauważyć, że ani z w/w dokumentów, ani z innych dowodów zaoferowanych przez bank, nie wynika jaki był w istocie zakres pouczeń przedstawionych powodom, czy i w jakim stopniu dotyczyły one natury umowy i ewentualnego ryzyka towarzyszącego jej zawarciu. Nic nie wskazuje, że bank zobrazował skalę tego ryzyka oraz potencjalne skutki dotyczące przyszłych kosztów obsługi kredytu. Uznać zatem należy, że bank nie poinformował we właściwy sposób o istniejącym ryzyku związanym ze zmianą kursów waluty szwajcarskiej, w szczególności nie przedstawił jej scenariusza drastycznego osłabienia PLN wobec (...), z uwzględnieniem wpływu na wysokość salda oraz wysokość raty.

Tymczasem zasadą być powinno, że instytucje finansowe zapewniają kredytobiorcom informacje wystarczające do podejmowania świadomych i rozważnych decyzji oraz powinny co najmniej wyjaśnić, jak na wysokość raty kredytu wpłynęłaby silna deprecjacja środka płatniczego i wzrost zagranicznej stopy procentowej.

Zakres obowiązków związanych z właściwym wypełnieniem obowiązku informacyjnego przez przedsiębiorcę oraz wagę jego prawidłowego dopełnienia podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. sygn. akt II CSK 483/18 wskazując, że „nie jest i wystarczające wskazanie w umowie, że ryzyko związane ze zmianą kursu waluty ponosi kredytobiorca ... oraz odebranie od powódki oświadczenia, zawartego we wniosku o udzielenie kredytu, o standardowej treści, że została poinformowana o ponoszeniu ryzyka wynikającego ze zmiany kursu waluty oraz przyjęła do wiadomości i akceptuje to ryzyko. Wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, na nabycie nieruchomości stanowiącej z reguły dorobek życia przeciętnego konsumenta, mechanizmu działania ryzyka 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. Wystawiał on bowiem na nieograniczone ryzyko kursowe kredytobiorców, którzy nie mieli zdolności kredytowej do zaciągnięcia kredytu złotówkowego, czego Bank jako profesjonalista był świadom, oferując tego rodzaju produkt celem zwiększenia popytu na swoje usługi”.

Brak jest również przekonujących dowodów na to, że postanowienia umowy, a w szczególności sporne klauzule waloryzacyjne (indeksacyjne), były przedmiotem indywidualnych uzgodnień (negocjacji) z powodami. Takim dowodem bez wątplenia nie jest treść wniosku o udzielenie kredytu, który wskazuje, że powodowie mogli mieć wpływ



na kwotę kredytu, jego walutę, okres trwania umowy, termin spłat poszczególnych rat oraz formę zabezpieczenia. Fakty te jednak nie były sporne. Istotnym w rozpoznawanej sprawie było to, czy negocjacom (uzgodnieniom) podlegały także inne elementy umowy stron, która co warto również przypomnieć, została zawarta w oparciu o obowiązujący w banku wzorzec. Bank takich dowodów nie dostarczył.

O ile zatem można przyjąć, że sam wybór rodzaju kredytu był elementem indywidualnych uzgodnień, to jednak nie miało to miejsca w przypadku pozostałych postanowień umowy, a w szczególności spornych klauzul przeliczeniowych, które zostały z góry narzucone przez Bank, a ich treść nie była indywidualnie uzgodniona z powodami, ani sformułowana w toku negocjacji.

Analizowane postanowienia umowne zostały zaś zaprojektowane w sposób rażąco niesymetryczny, zabezpieczając interesy głównie kredytodawcy (pozwanego) i jednocześnie godząc w interes kredytobiorców (powodów). Ich wprowadzenie do umowy prowadziło bowiem do przerzucenia ryzyka walutowego w całości na kredytobiorców, determinując koszt obsługi kredytu oraz poziom zadłużenia. Nieuczciwą praktyką rynkową było zastrzeżenie sobie przez bank uprawnienia do jednostronnego określania poziomów kursów walutowych z jednoczesnym stosowaniem różnych kursów przy wypłacie kredytu i jego spłacie, których rozpiętość (tzw. spread walutowy) nie była w żaden sposób zastrzeżona, a na pewno nie podlegała jakiegokolwiek kontroli ze strony kredytobiorców. W rezultacie pozwalało to na uzyskiwanie przez bank dodatkowego dochodu nieuzasadnionego rzeczywistymi operacjami walutowymi, do których nawet nie dochodziło.

A. tego rodzaju klauzul przejawiała się także w przyznaniu sobie przez bank uprawnienia do jednostronnego określania przyszłego kursu wymiany ze skutkiem wiążącym dla kredytobiorcy. „Tabele kursowe” kupna i sprzedaży walut służące do przeliczenia, były ustalane przez bank, którego klienci nie tylko nie mieli żadnego wpływu na poziom kursów walut przyjmowanych do rozliczeń, a tym samym możliwości ich kontroli, ale nawet samodzielnego ich ustalenia. Skoro zaś powodowie nie mieli żadnego wpływu na kurs kupna i sprzedaży (...), gdyż pozwany bank ustalał go samodzielnie, przy zastosowaniu znanych tylko sobie kryteriów, wobec tego Sąd Okręgowy słusznie uznał, że została naruszona równorzędność kontraktowa stron, co stanowi podstawę do stwierdzenia abuzywności omawianych zapisów. Nie wytrzymuje przy tym krytyki argument apelującego, oparty na treści załącznika 13 odpowiedzi na pozew („Tabela kursowa mBanku – metodyka oraz analiza porównawcza”) - że zasady wyznaczania kursu stosowane przez bank odpowiadały utrwalonej i powszechnej praktyce bankowej, czy też że nie odbiegały wysokością od średnich kursów NBP. Nie zmienia to bowiem faktu, że mechanizm ustalania kursu był na nieprzejrzyistych kryteriach i pozwalał wyłącznie bankowi wpływać na jego wysokość. To właśnie naruszało równowagę stron przedmiotowej umowy.

Wskazane powyżej postanowienia umowne naruszały zatem interesy konsumentów, które należy rozumieć szeroko, zarówno w kategoriach interesu prawnego, jak i ekonomicznego, bowiem przez „rażące naruszenie interesów konsumenta” należy rozumieć nieusprawiedliwioną dysproporcję praw na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

Należało je także rozpatrywać w kontekście „dobrych obyczajów” odnoszonych do branży, w ramach której prowadzi działalność przedsiębiorca używający wzorca umowy. W analizowanym przypadku jest nim bank posiadający szczególny status instytucji zaufania publicznego. W stosunku do tego rodzaju podmiotu należy stosować podwyższony wzorzec staranności w kształtowaniu i przestrzeganiu dobrych obyczajów. Bank powinien tak układać relację z klientem, aby zapewnić mu wysoki poziom zaufania do prowadzonej przez siebie działalności. Jest to warunek sine qua non prawidłowego funkcjonowania na rynku usług finansowych poszczególnych banków, ale równocześnie stabilności całego sektora. Tymczasem zawarte w umowach o kredyt indeksowane klauzule przeliczeniowe, nie tylko w sposób fundamentalny godzą w zaufanie do prowadzonej przez banki działalności, ale także, w związku z upowszechnieniem takich praktyk, stanowią zagrożenie dla stabilności całego sektora bankowego.

Już w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. (K. i K. R. przeciwko (...); C-26/13, (...):EU:C:2014:282) (...) analizując warunek umowy, zezwalający przedsiębiorcy na obliczenie wysokości należnych od konsumenta rat miesięcznych według stosowanego przez tego przedsiębiorcę kursu sprzedaży waluty obcej, skutkujący podwyższeniem kosztów

usługi finansowej obciążających konsumenta, zwrócił uwagę, że wobec art. 3 i 5 dyrektywy 93/13, a także z pkt 1 lit. j) i l) oraz z pkt 2 lit. b) i d) i załącznika do tej dyrektywy, zasadnicze znaczenie ma kwestia, czy umowa wskazuje w sposób przejrzysty powody i specyfikę mechanizmu przeliczania waluty obcej, a także związek między tym mechanizmem, a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument mógł przewidzieć, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tego faktu konsekwencje ekonomiczne. Konsument powinien wiedzieć nie tylko o istnieniu różnicy, ogólnie obserwowanej na rynku papierów wartościowych, między kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne, jakie niesło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu.

Stanowisko to Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podtrzymał także w późniejszym orzecznictwie. W jednym z najnowszych wyroków (z dnia 18 listopada 2021, w sprawie sygn. C-212/20) stwierdził, że art. 5 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna, na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów, umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu, w taki sposób, aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę (por. pkt 55 oraz pkt 1 sentencji). Oznacza to zaś, że postanowienia dotyczące indeksacji zamieszczone w umowie kredytu muszą określać zrozumiałą i obiektywną metodę ustalania kursu waluty tak, aby na jej podstawie konsument mógł samodzielnie określić kurs waluty obowiązujący danego dnia.

Tymczasem sporne postanowienia umowne (klauzule przeliczeniowe) nie zawierają przejrzystego opisu mechanizmu przeliczania wartości walut, dzięki któremu powodowie mogliby samodzielnie oszacować i zrozumieć wpływające z nich konsekwencje ekonomiczne. Wobec tego nie powinno budzić wątpliwości, że analizowane postanowienia, w których bank przyznał sobie uprawnienie do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu poprzez wyznaczenie w „Tabelach kursowych” kursu kupna/sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu i bez wskazania w umowie sposobu ustalania kursów walut, zostały potraktowane, jako rażąco naruszające interesy konsumenta i sprzeczne z dobrymi obyczajami.

W tym miejscu zaznaczyć należy, że w judykaturze utrwalił się pogląd (por. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17), iż oceny abuzywności dokonuje się na datę dokonania czynności. Sąd Najwyższy, odwołując do orzecznictwa (...) (wyrok z dnia 20 września 2017 r., C-186/16) stwierdził, że ocenę 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 (por. pkt 54).

Oznacza to zaś, że przy dokonywaniu oceny niedozwolonego charakteru określonego postanowienia umownego, również oceny indywidualnej, nie ma żadnego znaczenia w jaki sposób umowa była wykonywana przez strony. W szczególności nie ma nawet znaczenia, czy bank rzeczywiście korzystał z możliwości, jakie wynikały dla niego z określonego brzmienia postanowień umownych. Istotne jest jedynie, że nie było żadnych przeszkód aby z tych uprawnień, mogących naruszać interesy konsumenta, skorzystał.

Wobec tego także argumenty pozwanego, ponowione w apelacji w ramach zarzutu pominięcia („zbagatelizowania”) przez Sąd I instancji treści dowodów w postaci plików zawierających tabele i ekspertyzy dotyczące kształtowania się kursów (...), opracowania UOKiK „Raport dotyczący spreadów”, a zatem dotyczące sposobu wykonywania umowy, w szczególności stosowania kursów franka szwajcarskiego nieodbiegających od kursów rynkowych, nie stały na przeszkodzie w stwierdzeniu abuzywności postanowień umownych odnoszących się do kursów walut wynikających z „tabel kursowych (...) Banku S.A.”.

Postanowienie umowne ma bowiem niedozwolony charakter nie dlatego, że jest w niewłaściwy sposób wykorzystywane przez bank - tym bardziej, że jest to okoliczność, która w toku wykonywania umowy może się zmieniać. To samo postanowienie nie może być abuzywnie bądź tracić taki charakter jedynie w wyniku przyjęcia przez jedną ze stron umowy określonego sposobu jej wykonania, korzystania bądź niekorzystania z wynikających z niego uprawnień. Postanowienie jest niedozwolone, jeśli daje przedsiębiorcy (w tym przypadku bankowi) samą możliwość działania w sposób rażąco naruszający interesy konsumenta.

Apelacja pozwanego, kwestionującego abuzywność analizowanych postanowień umowy nie zasługiwała zatem na uwzględnienie.

Nie podzielił natomiast Sąd Apelacyjny stanowiska Sądu pierwszej instancji w odniesieniu do kwestii skutków abuzywności zawartych w umowie klauzul

Odmienne ocena w tym zakresie prowadzi do odmiennej, od oceny Sądu pierwszej instancji, oceny zasadności roszczenia postawionego na pierwszym miejscu, co czyniło apelację powodów zasadną.

Wykładając przepis art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. trzeba mieć w pierwszej kolejności na względzie, że Trybunał w swym orzecznictwie wyraził stanowisko, że postanowienia wprowadzające do umowy kredytu ryzyko walutowe powinny być traktowane jako określające główne świadczenia stron (np. C-186/16, C-51/17, C-118/17, C-260/18). Tak też wypowiedział się w nowszym orzecznictwie Sąd Najwyższy ( zob. wyroki z: 9 maja 2019 roku, I CSK 242/18; z dnia 4 kwietnia 2019 roku, III CSK 159/17; z dnia 7 listopada 2019 roku, IV CSK 13/19; z dnia 21 grudnia 2019 roku, sygn. V CSK 382/18).

Oznacza to, że klauzule przeliczeniowe związane są z samym charakterem zobowiązania kredytobiorców, przez co stanowią podstawowy element umowy kredytowej. Postanowienia dotyczące zasad spłaty kredytu, w tym dotyczące wysokości rat kredytu i sposobu ich obliczania, także w myśl art. 69 ust. 2 Prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania umowy kredytu stanowiły elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu. Po ich wyłączeniu z umowy (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13) utrzymanie umowy nie jest więc praktycznie możliwe, chyba że wzajemny zwrot świadczeń będący konsekwencją ustalenia bezskuteczności („unieważnienia”) umowy jest rozwiązaniem dla konsumenta mniej korzystnym, niż utrzymanie umowy po wyeliminowaniu abuzywnych klauzul (tak m.in. Trybunał w wyroku z 14 marca 2019 r. C – 118/17, czy w sprawie C-260/18). Zgodnie z wyrażanymi w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości poglądami (np. wyroki C-472/11, C – 243/08, C-488/11) podzielanymi także w niektórych orzeczeniach Sądu Najwyższego (np. wyrok w sprawie II CSK 803/16, uchwała w sprawie III CZP 29/17, wyrok w sprawie II CSK 483/18) jedynym sposobem przywrócenia skuteczności niedozwolonemu postanowieniu umownemu jest udzielenie przez konsumenta następczo „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody”, o czym w przedmiotowej sprawie nie może być mowy, skoro powodowie domagają się zwrotu świadczeń w oparciu o zarzut nieważności umowy kredytowej. Tego rodzaju rygorystyczne podejście do omawianych kwestii argumentowane jest koniecznością zapewnienia pełnej skuteczności prawa unijnego oraz względami prewencji w stosunku do przedsiębiorców stosujących niedozwolone postanowienia umowne. Sąd Apelacyjny w tym składzie poglądy te podziela.

Jak już zaś zaakcentowano, takie niedozwolone postanowienia umowne, w myśl art. 385<sup>1</sup> § 1 zd. 1 k.c., nie wiążą konsumenta, a zatem nie wywołują skutków prawnych od samego początku i z mocy samego prawa, co sąd ma obowiązek wziąć pod uwagę z urzędu (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2014 r., III CSK 204/13, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2016 r., II CSK 750/15, niepubl.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r., II CSK 803/16, OSNC 2018/7-8/79; wyrok Trybunału Sprawiedliwości UE z dnia 20 września 2018 r., C-51/17), chyba że konsument następczo udzieli świadomej, wyraźnej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób jednostronnie przywróci mu skuteczność (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2, wyrok TSUE z dnia 3 października 2019 r., C-260/18).

W wyroku z dnia 21 grudnia 2016 r. w połączonych sprawach C-154/15, C-307/15 i C-308/15 (pkt 61 – 62) Trybunał Sprawiedliwości UE wyjaśnił, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że warunek umowny uznany za nieuczciwy należy co do zasady uznać za nigdy nieistniejący, tak by nie wywoływał on skutków wobec konsumenta.

W związku z tym, sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru takiego warunku powinno mieć co do zasady skutek w postaci przywrócenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się w braku rzeczonego warunku. W wyroku zapadłym w dacie 26 marca 2019 r., w sprawach C-70/17 i C-179/17, pkt 54, Trybunał Sprawiedliwości UE wykluczył możliwość, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków, zawartych w umowach, albowiem takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13. Uprawnienie to przyczyniłoby się bowiem do wyeliminowania zniechęcającego skutku, wywieranego na przedsiębiorców poprzez zwykły brak stosowania takich nieuczciwych warunków wobec konsumentów, ponieważ nadal byłiby oni zachęceni do stosowania przedmiotowych warunków, wiedząc, że nawet gdyby miały one być unieważnione, to jednak umowa mogłaby zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy, tak aby zagwarantować w ten sposób interes przedsiębiorców.

Także w cytowanym już wyroku z dnia 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20 (...) stwierdził, że art. 5 i art. 6 dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron (por. pkt 79 oraz pkt 2 sentencji). Zaznaczył przy tym, że do „naprawienia” nieuczciwego postanowienia nie może służyć art. 65 k.c.

W wyroku z dnia 14 marca 2019 r. w sprawie C-118/17 (...) orzekł m.in., że „art. 6 ust.1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie przepisom krajowym, uniemożliwiającym sądowi uwzględnienia żądania stwierdzenia nieważności umowy kredytu, opartego na nieuczciwym warunku, jeśli bez tego warunku umowa nie może dalej istnieć”.

Również w niniejszym przypadku nie zachodzi możliwość wypełnienia luk w umowie poprzez zastąpienie pominiętych, nieuczciwych warunków umowy przepisem o charakterze dyspozytywnym. Z pewnością takim przepisem nie może być art. 358 k.c., bowiem przepis ten, w kształcie regulującym możliwość spełnienia świadczenia w walucie polskiej w przypadku, w którym przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej i określającym wartość waluty obcej według kursu średniego NBP, wszedł w życie dopiero w dniu 24 stycznia 2009 r, a więc już po zawarciu umowy przez strony.

Generalnie zatem, gdy konsument powołuje się na nieważność umowy, to próby uzupełniania tej umowy przez sąd i to w zakresie essentialia negotii tej umowy należy uznać za niedopuszczalne.

Skoro więc powodów nie wiązą abuzywne postanowienie normujące sposób waloryzacji (art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c.), a powstała w wyniku tego luka nie może zostać uzupełniona, zatem przychylić się należało do apelacji powodów, którzy słusznie wywodzili, iż wobec usunięcia z umowy mechanizmu przeliczeniowego, brak jest możliwości określenia wysokości spłaty poszczególnych rat, co z kolei czyni niemożliwym realizację funkcji umowy o kredyt w walucie polskiej, indeksowany kursem waluty szwajcarskiej. Bez przedmiotowych, a niedozwolonych zapisów umownych, objęta niniejszym sporem umowa kredytowa nie może więc funkcjonować w obrocie prawnym, a to z uwagi na brak istotnych jej elementów, co oznacza że jest nieważna. Sporny kontrakt mógłby co prawda pozostawić w mocy, ale wymagałoby to zgody powodów, której w sposób oczywisty - wobec oparcia żądania na zarzucie nieważności umowy w formie przesłanki - ci nie udzielili.

Nie znajdując zatem podstaw do uwzględnienia apelacji pozwanego, a przychylając się do argumentów podniesionych przez powodów, Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. i art. 385 k.p.c., orzekł jak w pkt I i II sentencji. Zmiana

wyroku uwzględniająca żądanie powodów ustalenia nieważności umowy kredytowej w całości, skutkowałą przy tym koniecznością dostosowania postanowienia o kosztach postępowania pierwszoinstancyjnego do treści art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i obciążania kosztami poniesionymi przez powodów (opłata od pozwu – 1.000 zł + koszty zastępstwa procesowego – 10.834 zł) w całości pozwanego, jako strony przegrywającej.

Również zasada odpowiedzialności za wynik procesu (98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c.) stanowiła podstawę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego (pkt III). Na koszty te, które powodom zobowiązany został zwrócić pozwany bank, składały się zaś opłata od apelacji (1.000 zł) oraz koszty zastępstwa procesowego (8.100 zł), których wysokość została ustalona na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

(...)