

Sygn. akt I ACa 159/21

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 października 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	Izabela Lach

po rozpoznaniu w dniu 19 października 2021 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa *M. S., H. D. i W. S. (1)*

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

***o ustalenie, ewentualnie o zapłatę, ewentualnie o ustalenie bezskuteczności***

na skutek apelacji powodów i pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 20 listopada 2020 r. sygn. akt I C 447/20

***I. zmienia zaskarżony wyrok:***

***1) w punkcie I i ustala, że Umowa Nr (...) o kredyt mieszkaniowy (...) z dnia 19 listopada 2009 roku zawarta pomiędzy powodami M. S., H. D. i W. S. (1) a poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank (...) SA z siedzibą w G. jest nieważna;***

***2) w punkcie V w ten sposób, że zasądza od pozwanego (...) Banku (...) S.A. w W. na rzecz powodów M. S., H. D. i W. S. (1) kwotę (...) (sześć tysięcy czterysta pięćdziesiąt jeden) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu,***

***II. uchyla zaskarżony wyrok w punkcie II, III i IV i umarza postępowanie w tym zakresie;***

***III. oddala apelację pozwanego;***

***IV. zasądza od pozwanego (...) Banku (...) S.A. w W. na rzecz powodów M. S., H. D. i W. S. (1) kwotę 6400 (sześć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej.***

(...)

## UZASADNIENIE

Powodowie H. D., W. S. (1) i M. S. wnieśli pozew przeciwko (...) Bank (...) S.A w W.: o ustalenie nieważności umowy o kredyt mieszkaniowy N. -H. o nr(...) z dnia 19 listopada 2009 r. zawartej pomiędzy powodami, a (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G., ewentualnie o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 158.115,67 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, ewentualnie o ustalenie bezskuteczności wobec powodów postanowień § 1 ust. 1 części szczególnej oraz § 1 ust. 2, 3, § 13, § 15 ust. 7, § 20 ust. 6 części ogólnej umowy o kredyt mieszkaniowy N.-H. o nr (...) z dnia 19 listopada 2009 roku zawartej pomiędzy powodami a (...) Bank (...) S.A. oraz § 1 ust. 20, § 2 ust. 8, § 6 i § 10 ogólnych warunków udzielania przez (...) Bank (...) S.A. kredytu mieszkaniowego N.-H. z czerwca 2009 roku.

Pozwany (...) Bank (...) S.A. w W. wnosił o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenia kosztów postępowania.

**Wyrokiem z dnia 20 listopada 2020 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie w punkcie I oddalił powództwo o ustalenie nieważności umowy, w punkcie II oddalił powództwo o zapłatę, w punkcie III ustalił, że następujące postanowienia umowy o kredyt mieszkaniowy (...) o nr(...) z dnia 19 listopada 2009 r.: § 1 ust.1 części szczególnej umowy w zakresie określenia, że udzielony kredyt jest kredytem denominowanym w kwocie stanowiącej równowartość 77.959,43 CHF, § 1 ust 2, § 1 ust. 3 pkt 1 i 2, § 13, § 15 ust.7 części ogólnej umowy są bezskuteczne wobec powodów, w punkcie IV oddalił w pozostałym zakresie powództwo o ustalenie bezskuteczności postanowień umowy, w punkcie V wzajemnie zniósł koszty procesu między stronami.**

Powyższy wyrok został wydany w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 6 listopada 2009 r. powodowie złożyli wniosek o kredyt mieszkaniowy N.-H., w którym zwrócili się o udzielenie im kredytu. Zawniosowali o kwotę 200.000,00 zł, zaś walutę kredytu oznaczyli na (...), walutę spłaty kredytu na PLN. Podpisali oświadczenia o zapoznaniu się z ryzykami wynikającymi z możliwości zmiany kursów walutowych oraz zmiany wysokości spreadu walutowego, w tym możliwości zmiany wysokości zobowiązania.

W dniu 19 listopada 2009 r. powodowie zawarli z (...) Bankiem (...) S.A. z siedzibą w G. umowę nr (...) o kredyt mieszkaniowy N. – H. (kredyt hipoteczny na zakup lub zmianę nieruchomości na rynku wtórnym). Umowa składała się z dwóch części: części szczególnej i ogólnej. Zgodnie z § 1 części szczególnej umowy (dalej: (...)) umowy Bank udzielił powodom kredytu na okres od 19.11.2009 r. do 15.11.2039 r. na warunkach określonych w Części Szczególnej Umowy oraz w Części Ogólnej Umowy, a także określonych w ogólnych warunkach udzielania przez (...) Bank (...) S.A. kredytu mieszkaniowego N. – H.. W § 1 ust. 1 (...) wskazano, że jest to kredyt denominowany udzielony w złotych w kwocie stanowiącej równowartość 77.959,43 CHF, jednak nie więcej niż 200.000 zł. W myśl zaś § 5 (...) spłata kredytu następować miała w ratach malejących, w złotych polskich, zgodnie z harmonogramem spłat doręczanym Kredytobiorcy. W świetle § 1 ust. 1 części ogólnej umowy (dalej (...)) przedmiotowy kredyt był udzielany w złotych polskich. W § 1 ust. 2 (...) wskazano, że kwota kredytu w złotych polskich zostanie określona poprzez przeliczenie na złote kwoty wyrażonej w walucie, w której kredyt jest denominowany według kursu kupna tej waluty, zgodnie z tabelą kursów z dnia uruchomienia środków. W § 1 ust. 3 (...) wskazano, że zmiana kursu walut oraz zmiana wysokości spreadu walutowego wpływa na wypłacane przez bank kwoty transz kredytu oraz na spłacane w złotych przez kredytobiorcę kwoty rat kapitałowo – odsetkowych. Ryzyko związane ze zmianą kursu waluty oraz ze zmianą wysokości spreadu walutowego ponosił kredytobiorca. Tabele kursów oraz informacje o wysokości spreadów walutowych zamieszczane są na stronie internetowej banku, wywieszane na tablicy ogłoszeń, podawane telefonicznie lub mailem na życzenie klienta. Zasady uruchomienia kredytu określa § 4 (...) oraz § 13 (...). I tak, § 4 ust. 1 stanowi, że uruchomienie kredytu nastąpi nie później niż w ciągu 5 dni od daty spełnienia przez kredytobiorcę warunków uruchomienia. W § 13 ust. 1 (...) postanowiono natomiast, że w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następuje w złotych, w kwocie stanowiącej równowartość wypłacanej kwoty wyrażonej w walucie obcej. W ust. 2 § 13 wskazano, że do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosuje się kurs kupna waluty obcej według Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu wypłaty środków, w momencie dokonywania przeliczeń

kursowych. W § 13 ust. 3 (...) postanowiono w przypadku kredytu denominowanego wypłacanego w złotych polskich, gdy przyznana kwota kredytu, na skutek różnic kursowych okaże się na dzień uruchomienia ostatniej transzy kwotą:

- 1) przewyższającą kwotę wymaganą do realizacji celu, bank uruchomi środki w wysokości stanowiącej równowartość w walucie kredytu kwoty niezbędnej do realizacji celu oraz dokona pomniejszenia salda zadłużenia poprzez spłatę kwoty niewykorzystanej,
- 2) niewystarczającą do realizacji celu, kredytobiorca jest zobowiązany do zbilansowania ze środków własnych lub ze środków przeznaczonych na dowolny cel.

Oprocentowanie kredytu określono w § 1 ust. 4, 5 (...) oraz § 2 i 4 (...). Oprocentowanie kredytu wynosiło w dniu zawarcia umowy 4.65333% rocznie. Marża banku wynosiła 4.4% w stosunku rocznym (obniżona o 1.0 p.p. z tytułu promocji), która miała być obniżona o 1 p.p. z tytułu ustanowienia docelowego zabezpieczenia spłaty. Rzeczywista roczna stopa procentowa wynosiła 5.16% p.a. Zgodnie z § 2 ust. 2 pkt 3 (...) oprocentowanie kredytu ustalone jest według zmiennej stopy procentowej, stanowiącej sumę odpowiedniej stopy bazowej oraz marży banku. Stopa bazowa odpowiada obowiązującej w ostatnim dniu roboczym przed dniem uruchomienia środków stawce LIBOR 3M, w przypadku kredytów denominowanych w (...).

Zasady spłaty kredytu denominowanego zawarte zostały w § 17 ust. 7 (...). Ustęp ten stanowi, że: w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej harmonogram spłat kredytu wyrażony jest w walucie, w której kredyt jest denominowany, spłata następuje w złotych, w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, do przeliczeń wysokości rat kapitałowo-odsetkowych spłacanego kredytu stosuje się kurs sprzedaży danej waluty według tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu spłaty, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych. W § 16 (...) określono zasady naliczania odsetek, które naliczane są od kwoty wykorzystanego kapitału, za okresy miesięczne, licząc od dnia uruchomienia kredytu od dnia poprzedzającego całkowitą spłatę włącznie, według obowiązującej dla kredytu w tym czasie stopy procentowej. Środki na spłatę kredytu miały być pobierane z rachunku bankowego otwartego przez powodów w pozwanym Banku (§ 4 ust. 2 części szczególnej umowy kredytu). Wierzytelność z umowy kredytu została zabezpieczona wpisem na rzecz Banku hipoteki umownej kaucyjnej łącznej do kwoty 328.154,63 zł na nieruchomościach, dla których Sąd Rejonowy w Olsztynie VI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgi wieczyste o numerze (...).

Umowa o kredyt została zawarta przez powodów na podstawie wzorca umowy. Powódka H. D. spotkała się z przedstawicielem banku celem uzyskania informacji o kredycie. Strony nie prowadziły negocjacji co do kursu walut. W czasie spotkań z doradcą kredytowym ustalono, że powodowie posiadają zdolność kredytową jedynie w walucie (...). Powodowie mieli świadomość istnienia ryzyka kursowego.

W dniu 25 listopada 2009 r. uruchomiono kredyt w wysokości 200.000 zł. Bank wystawił zaświadczenie, że wypłacił kredyt w wysokości 77.959,43 CHF, z czego 75.912,85 CHF stanowiło równowartość 200.000,00 PLN (kurs: 2, (...)) oraz 2.046,58 CHF stanowiło wcześniejszą spłatę kapitału z tytułu różnic kursowych). W okresie od 15 grudnia 2009 roku do 17 lutego 2020 roku powodowie spłacili 166.883,42 zł.

W dniu 2014 roku nastąpiło przeniesienie całości majątku (...) Bank (...) S.A. na (...) S.A.

Ustalając stan faktyczny Sąd pominął wniosek dowodowy pozwanego o dopuszczenie opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości uznając, że dowód ten nie miał znaczenia dla rozstrzygnięcia. Zgromadzone w sprawie dowody w postaci dokumentów oraz zeznań powodów, w pełni pozwalały na dokonanie ustaleń w sprawie. Sąd I instancji zaznaczył, że świadek A. P. (pracownik banku) nie pamiętała okoliczności dotyczących zawarcia przedmiotowej umowy. Uwzględnił zeznania powodów, z których wynikało, że do zawarcia umowy kredytu doszło w wyniku przyjęcia przez kredytobiorców wzorca umownego.

Przystępując do oceny sprawy Sąd Okręgowy wskazał, że poza sporem pozostawał fakt, że powodowie zawarli umowę jako konsumenci. Następnie wywiódł, że powodowie posiadali interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności

umowy czy też ustalenia, że postanowienia umowne zawierają niedozwolone klauzule - art. 189 k.p.c. Interes prawny powodów polegał na tym, że powodowie domagali się definitywnego usunięcia niepewności prawnej co do istnienia łączącego ich z pozwanym stosunku prawnego.

Następnie, Sąd Okręgowy rozważał charakter umowy kredytowej z dnia 19 listopada 2009 r. Stwierdził, że konstrukcja umowy kredytu mieści się w granicach swobody umów. Zasadniczo postanowienia przedmiotowej umowy spełniają przesłanki z art. 69 ustawy z dnia 29.08.1997 r. – Prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia i pozwalają na uznanie, że strony miały zamiar zawrzeć umowę kredytu bankowego. Chodzi tu w szczególności o obowiązek umieszczenia w umowie kredytu bankowego jednoznacznej kwoty tego kredytu, jako środków pieniężnych, które stosownie do art. 69 ust. 1 Pr. bank. bank kredytujący powinien oddać do dyspozycji kredytobiorcy. Jeżeli kwota kredytu jest powiązana z kursem waluty obcej, to jest dopuszczalne, zgodnie z art. 358 k.c., aby wypłata i spłata kredytu następowała w tej walucie albo walucie polskiej, przy czym jeśli to dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania pieniężnego, nie powoduje zmiany waluty wierzytelności.

Odnosnie ryzyka zmiany kursu, Sąd pierwszej instancji zauważył, że na zmianę kursu waluty wpływa szereg czynników ekonomicznych jak i pozaekonomicznych, niezależnych od woli stron zawartej umowy. Kredytobiorcy zostali poinformowani o ryzyku kursowym i po zapoznaniu się z ofertą Banku zdecydowali się zawrzeć umowę kredytu. Wobec tego, zdaniem Sądu Okręgowego, brak jest podstaw do uznania, że umowa łącząca strony ze względu na jej konstrukcję (umowa kredytu denominowanego) była sprzeczna z prawem lub z zasadami współżycia społecznego.

Ponadto postanowienia umowy spełniały przesłanki umowy kredytu bankowego. Znane były bowiem strony umowy, cel, na jaki został udzielony (sfinansowanie zakupu lokalu mieszkalnego), zasady i termin jego spłaty, wysokość oprocentowania i zasady jego zmiany (suma marży i stopy bazowej kredytu) oraz inne niezbędne warunki wynikające z art. 69 ust. 2 powołanej ustawy w brzmieniu obowiązującym w dacie jej zawarcia. Umowa stron zawierała zatem elementy, które mieściły się w konstrukcji umowy kredytu bankowego. Była nadto dopuszczalna na podstawie art. 353<sup>1</sup> k.c.

Dalej, Sąd Okręgowy zbadał umowę pod kątem abuzywności klauzul zawartych w tejże umowie, a dotyczących określenia wysokości kredytu w (...) i sposobu spłaty (§ 1 ust. 2 części szczególnej umowy, § 1 ust. 2, 3, § 13, § 15 ust. 7 części ogólnej umowy). Wskazał, że bezspornie mechanizm ustalania kursu nie został opisany w umowie w żaden sposób, gdyż umowa w tym względzie odsyła tylko do „Tabeli kursów”. W ogólnych warunkach udzielania kredytu w par. 1 ust. 20 wskazano, że kursy kupna i sprzedaży walut ustalone są procentowo w odniesieniu do kursów poszczególnych walut na rynku międzybankowym w momencie tworzenia tabeli, w granicach maksymalnych dopuszczalnych wartości odchyłeń procentowych zaakceptowanych przez bank. Oznacza to, że zgodnie z umową Bank miał całkowitą swobodę w zakresie ustalania kursu waluty. Umowa stron w zakresie wykraczającym poza dokonane w ramach składania wniosku wyboru dotyczące kwoty kredytu, waluty kredytu, okresu kredytowania i karencji, wysokości prowizji i marży, została zawarta na podstawie wzoru opracowanego i stosowanego przez Bank. Oznacza to, że pozostałe postanowienia nie były uzgodnione indywidualnie z powodami w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. Powodom nie wyjaśniano szczegółowo każdego postanowienia, w szczególności nie uzgadniano tego, czy mogą skorzystać z innego kursu waluty niż przyjmowany przez pozwaną Bank. Nie wyjaśniono im w jaki sposób bank ustala kursy. W konsekwencji pozwany przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania - na gruncie zawartej umowy - wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem franka. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało żadnych umownych ograniczeń. Tej oceny nie zmienia odebranie od powodów oświadczenia o ryzyku związanym ze zmianą kursu waluty oraz, że ryzyko takie ponosi kredytobiorca. Gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie decydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat. Bank przed zawarciem umowy wskazywał jaki wpływ ma przykładowa zmiana kursu walut na wysokość raty kredytu, nie przedstawił natomiast jak będzie kształtowało się wówczas saldo kredytu (vide: k. 123).

Następnie, Sąd Okręgowy zauważył, że kwestionowane postanowienia umowy wskazywały na dwa rodzaje kursów – kurs kupna do ustalenia wysokości kredytu, którą należy wypłacić w PLN oraz kurs sprzedaży do ustalenia

wysokości kolejnych rat spłaty w PLN. Różnica między tymi kursami, czyli tzw. spread walutowy, w uproszczeniu powinien zawierać w sobie koszt zakupu waluty i marżę (zysk) towarzyszący jej sprzedaży. Sąd wskazał, że naliczenie spreadu ma ekonomiczne uzasadnienie w przypadku rzeczywiście zawieranych transakcji kupna i sprzedaży waluty, gdzie są ponoszone rzeczywiste koszty i można oczekiwać wynagrodzenia za powzięte czynności. Nie ma natomiast uzasadnionych podstaw stosowanie spreadu przy rozliczaniu wypłaty i spłaty kredytu udzielanego, wypłacanego i spłacanego w walucie polskiej, a jedynie waloryzowanego kursem waluty obcej. W przypadku takiego kredytu nie dochodzi bowiem do żadnych realnych transakcji walutowych związanych bezpośrednio z udzieleniem kredytu, a jedynie do szeregu obliczeń matematycznych, których celem jest określenie wartości kredytu udzielonego w PLN oraz wartości poszczególnych rat spłaty według miernika wartości, jakim jest kurs waluty obcej. Stosowanie w tym celu różnych kursów nie ma zatem racjonalnego uzasadnienia. Bank nie ponosi bowiem żadnych kosztów zakupu waluty w celu wypłaty konkretnego kredytu udzielanego w złotych, ani kosztów jej sprzedaży na rzecz kredytobiorcy i nie powinien również oczekiwać ich zwrotu, jak i dodatkowego wynagrodzenia (zysku) z tytułu takich czynności. Zastosowanie dwóch różnych kursów w opisany wyżej sposób w odniesieniu do umowy stron prowadziło do sytuacji, w której kredyt ustalony w walucie obcej i wypłacony w walucie polskiej według kursu niższego (kursu kupna), przy spłacie stawał się już kredytem w kwocie wyższej (bez uwzględnienia wahań kursowych samej waluty). Wysokość raty spłaty została bowiem ustalona według kursu wyższego (sprzedaży), co oznacza, że suma tych rat (czyli wysokość kredytu pozostałego do spłaty wraz z odsetkami) też była wyższa niż obliczona z zastosowaniem kursu niższego (kursu kupna), jaki obowiązywał przy wypłacie. Skoro takim zapisom towarzyszyło postanowienie, że wysokość kursu, według którego będzie rozliczana spłata kredytu, ustalał będzie sam Bank, mogło to prowadzić do sytuacji, w której Bank mógłby arbitralnie podwyższać wysokość kursu sprzedaży, według którego rozlicza spłatę kredytu, w stosunku do wysokości rynkowej. Brak sprecyzowania jasnych i obiektywnych kryteriów ustalania przez Bank kursu waluty, przyjmowanego do rozliczania spłat kredytu w sposób, który pozwalałby na weryfikację poprawności kursu, a co za tym idzie sprawdzenie wysokości żądań banku (np. przez odwołanie do parametrów finansowych publikowanych lub znanych powszechnie) prowadził do zastrzeżenia dla Banku wyłącznej i niczym nieograniczonej kompetencji do ustalania wysokości kursu, według którego będzie rozliczana spłata kredytu i ustalana wysokość zobowiązania powodów.

Powyższe w sposób oczywisty prowadziło do rażącego naruszenia interesów powodów. Wszelkie postanowienia odwołujące się do kursów wymiany i możliwości jej samodzielnego ustalania w ramach tabeli były sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszały rażąco interesy powodów w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., oceniane na datę zawarcia umowy. Takie rozwiązania dawały bowiem Bankowi, czyli tylko jednej ze stron stosunku prawnego, możliwość przerzucenia na powodów całego ryzyka wynikającego ze zmiany kursów waluty stanowiącej podstawę rozliczeń umowy i pozostawiały mu całkowitą swobodę w zakresie ustalania wysokości wzajemnych zobowiązań przez dowolną i pozbawioną jakichkolwiek czytelnych i obiektywnych kryteriów możliwość ustalania kursu przyjmowanego do wypłaty kredytu, a następnie rozliczenia jego spłat.

Podsumowując, Sąd Okręgowy stwierdził, że postanowienia § 1 ust. 1 części szczególnej umowy w zakresie określenia, że kredyt jest kredytem denominowanym w kwocie stanowiącej równowartość 77.959,43 CHF oraz § 1 ust. 2, § 1 ust. 2, § 1 ust. 3 pkt 1 i 2, § 13, § 15 ust. 7 części ogólnej umowy z uwagi na stosowanie dwóch różnych rodzajów kursów, które mogły być swobodnie ustalone przez jedną ze stron umowy (Bank) miały charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., a w związku z tym nie wiążą powodów.

Skutkiem uznania wskazanych wyżej zapisów za niedozwolone było wyeliminowanie ich z tej umowy. Wobec tego, brak było wyraźnie oznaczonych zapisów dotyczących mechanizmu ustalania kursu waluty, jaki miałyby być przyjmowany do ustalania wysokości rat spłaty w złotych polskich w kolejnych terminach płatności oraz rozliczenia wysokości pozostałego do spłaty zadłużenia powodów. Odwołując się do orzecznictwa, Sąd I instancji stwierdził, że klauzulę waloryzacyjną traktuje się jako główne świadczenie kredytobiorcy, gdyż wpływa ona na wysokość tego świadczenia. Zgodnie natomiast ze stanowiskiem (...) nie jest możliwe zastąpienie postanowienia niedozwolonego przez odwołanie się do norm ogólnych prawa cywilnego, gdyż spowodowałoby to ingerencję, mogącą wpłynąć na równowagę interesów, powodując nadmierne ograniczenie swobody zawierania umów.

Wobec tego, Sąd Okręgowy rozważał, czy umowa łącząca strony może być utrzymana bez niedozwolonych klauzul. Stwierdził brak przesłanek do uznania umowy o kredyt za nieważną. W myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. należało wyeliminować postanowienia umowne o charakterze niedozwolonym składające się na klauzulę waloryzacyjną uznając, że udzielony powodowi kredyt stanowił kredyt złotowy niezawierający takiej klauzuli.

Za możliwością utrzymania umowy zdaniem Sądu Okręgowego przemawiała okoliczność, że po wyeliminowaniu z umowy postanowień niedozwolonych, nadal znana była kwota kredytu (200.000 zł), cel kredytu, okres i termin spłaty, wysokość prowizji oraz oprocentowanie. Zdaniem Sądu I instancji umowa w pełni spełniała przesłanki umowy kredytu w świetle prawa bankowego i pozostawała zgodna z zasadą swobody kształtowania stosunków umownych, nie naruszając tym samym zasad współzycia społecznego.

W ocenie sądu umowa stron nadal może być wykonywana jako umowa kredytu bankowego po wyeliminowaniu spornych postanowień. W oparciu o pozostałe postanowienia umowy możliwe jest bowiem określenie praw i obowiązków stron. W związku z powyższym powodowie winni spłacać kredyt w złotych polskich w terminach przewidzianych w umowie i z zastosowaniem przewidzianego pierwotnie oprocentowania według przewidzianej umownie stawki LIBOR

Sąd Okręgowy nie uwzględnił żądania o zapłatę. Roszczenie to zostało zgłoszone – w przypadku uznania braku istnienia interesu prawnego. Ponadto powodowie nie dochodzili zwrotu nadpłaconych rat z tytułu umowy kredytu. Żądanie zapłaty wywodzili z tytułu nienależnego świadczenia z uwagi na nieważność całego stosunku zobowiązaniowego. Strona powodowa nie spłaciła jeszcze kapitału. Nie doszło zatem jeszcze do osiągnięcia przez Bank korzyści kosztem powodów. Nadal suma ich wpłat była niższa od kwoty wypłaconej im przez pozwany Bank. W tym stanie rzeczy zdaniem Sądu Okręgowego nie było podstaw do żądania kwoty objętej żądaniem pozwu, wobec czego żądanie zapłaty Sąd oddalił.

Za bezzasadny Sąd I instancji uznał zarzut przedawnienia roszczeń podniesiony przez pozwany Bank. Zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa, w przypadku dochodzenia zwrotu uiszczonych rat kapitałowo-odsetkowych na podstawie konstrukcji świadczenia nienależnego okres przedawnienia wynosił 10 lat zgodnie z art. 118 k.c. W związku z wejściem w życie ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustawach (Dz.U.2018.1104 z dnia 8 czerwca 2018 r.) termin przedawnienia wynosi 6 lat. Zgodnie z art. 5 ust. 2 cytowanej ustawy, jeżeli termin przedawnienia jest krótszy niż według przepisów dotychczasowych, bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się z dniem wejścia w życie niniejszej ustawy. Niewątpliwie według dotychczasowych przepisów, termin przedawnienia nie upłynął. Ponadto roszczenia o ustalenie mogą być dochodzone w każdym czasie.

Z przyczyn wyżej wskazanych, Sąd Okręgowy na podstawie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. ustalił, że wobec powodów postanowienia - § 1 ust. 1 części szczególnej umowy w zakresie określenia, że kredyt jest kredytem denominowanym w kwocie stanowiącej równowartość 77.959,43 CHF, § 1 ust. 2, § 1 ust. 3 pkt 1 i 2, § 13, § 15 ust. 7 części ogólnej umowy kredytu są bezskuteczne jako sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszające rażąco interesy powodów (pkt III wyroku).

Sąd I instancji oddalił powództwo o ustalenie bezskuteczności pozostałych postanowień. § 1 ust. 3 pkt 3 (...) umowy dotyczy udostępniania przez bank informacji o kursach walut, § 20 ust. 6 (...) dotyczy przedłożenia na żądanie banku dokumentów, w ogólnych warunkach udzielania przez (...) Bank (...) S.A. kredytu mieszkaniowego N.-H. w § 1 ust. 20 zawarto definicję „tabeli kursów”, § 2 ust. 8 wskazano, że wypłata kredytu następuje w złotych polskich, § 6 i § 10 odnoszą się do przewalutowania kredytu. W ocenie Sądu powodowie nie wykazali, w jaki sposób zakwestionowane postanowienia miałyby naruszać ich interes lub dobre obyczaje i zakłócać równowagę kontraktową stron.

Orzeczenie o kosztach procesu, Sąd I instancji oparł na treści przepisu art. 100 k.p.c.

***Apelacje od powyższego wyroku wniosły obie strony.***

***Strona powodowa wyrok zaskarżyła w punktach I, II i V zarzucając mu:***

1. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

a. **art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1, 2 ustawy Prawo bankowe (w brzmieniu na dzień zawarcia umowy kredytu) w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż umowa kredytu zawarta między stronami jest ważna, w sytuacji, gdy jest sprzeczna z powołanymi przepisami ustawy i przekracza swobodę umów,**

b. **art. 69 ust. 1,2 ustawy-Prawo bankowe (w brzmieniu na dzień zawarcia umowy kredytu) poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż przedmiotowa umowa kredytu zawarta między stronami jest zgodna z definicją kredytu i zawiera wszystkie elementy przedmiotowo istotne dla zachowania ważności wskazanej czynności prawnej, w sytuacji, gdy umowa kredytu denominowanego zawarta między stronami nie określała jednoznacznie kwoty kredytu w walucie PLN, a jedynie w (...), jednocześnie zakładając, iż wypłata środków nastąpi w walucie PLN po dokonanych przewalutowaniu przez bank według jego tabel kursowych, a spłata następować będzie jedynie w walucie PLN, bez możliwości spłaty bezpośrednio w walucie (...); nie określono także zobowiązania wzajemnego kredytobiorcy wobec kredytodawcy bowiem ustalonej już po uruchomieniu kredytu, po dokonanych dowolnym przeliczeniu do waluty (...) przez kredytodawcę,**

c. **art. 58 § 1 k.c. w zw. z art 69 ust. 1, 2 ustawy- Prawo bankowe (w brzmieniu na dzień zawarcia umowy) w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1,2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż umowa kredytu po wyeliminowaniu abuzywnych postanowień może być w pozostałym zakresie wykonywana, bowiem posiada elementy przedmiotowo istotne umowy kredytu, w sytuacji, gdy nie posiada chociażby zapisów dotyczących określenia kwoty kredytu w PLN, zasad spłaty kredytu (nie wystarczy określenie ilości rat), ponadto wobec uznania, iż klauzule waloryzacyjne dotyczą świadczeń głównych stron ich wyeliminowanie nie pozwala na utrzymanie umowy w mocy, odmienne stanowisko jest sprzeczne z orzecznictwem (...) i aktualnym orzecznictwem Sądu Najwyższego w tym zakresie;**

2. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia tj.:

a. **art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, przede wszystkim dokumentu umowy kredytu, co doprowadziło, do niewłaściwego uznania, iż przedmiotowa umowa kredytu jest ważna i oddalenia roszczenia głównego powodów i pierwszego ewentualnego; poprzez dowolne ustalenie, iż w przedmiotowej umowie określono jednoznacznie kwotę kredytu w walucie PLN, podczas, gdy dokument umowy wskazuje, iż określono ją jedynie w walucie (...) jako równowartość kwoty w PLN nie większej niż 200 000 zł, co nie jest jednoznacznym określeniem kwoty kredytu w PLN zwłaszcza w powiązaniu z § 13 ust. 3 umowy kredytu, także wobec tego, iż kwotę kredytu uruchomiono w wysokości 200 000 zł i 2 046,58 CHF z przeznaczeniem na wcześniejszą spłatę kredytu,**

b. **art. 100 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, iż powodowie wygrali proces jedynie w części, w sytuacji, gdy żądanie pozwu konstruowane jest na zasadzie roszczenia ewentualnego obok roszczenia głównego, gdzie wówczas nie dochodzi do typowej kumulacji roszczeń z art. 21 k.p.c. i w wypadku uwzględnienia choćby jednego roszczenia ewentualnego, które wchodzi w miejsce głównego, uznaje się wygraną powoda w całości, co powinno znaleźć przełożenie w zasądzonym zwrocie kosztów procesu na rzecz powodów.**

**Apelujący wniesli o:**

1) **ustalenie nieważności umowy o kredyt mieszkaniowy (...) o nr (...) z dnia 19.11.2009 r. zawartej pomiędzy powodami, a (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G.,**

ewentualnie

- 2) **zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów kwoty 158 115,67 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty,**
- 3) **zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu za I instancję według norm przepisanych,**
- 4) **ponadto o zasądzenie od pozwanego na rzecz powodów zwrotu kosztów procesu za II instancję według norm przepisanych.**

**Pozwany Bank zaskarżył wyrok z punkcie III oraz w punkcie V. Wyrokowi zarzucił:**

**1.naruszenie prawa procesowego, tj.:**

a) **art. 233 § 1 k.p.c. poprzez poczynienie błędnych i sprzecznych ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym ustaleń faktycznych oraz nieustalenie istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy faktów, z uwagi na brak wszechstronnej oceny materiału dowodowego, w szczególności:**

- **niezasadne przyjęcie, iż pomimo, że walutą kredytu jest (...) eliminacja postanowień określających kurs wymiany skutkuje brakiem możliwości wykonania umowy zgodnie z pierwotnym zamiarem, podczas gdy powodowie mogą dokonywać spłat bezpośrednio w walucie kredytu,**
- **przyjęcie, iż powodowie wnosili o przyznanie kredytu w PLN mimo, iż podpisali umowę kredytu w (...),**
- **wybiórczą analizę treści zeznań powoda złożonych na rozprawie w szczególności w zakresie dotyczącym wiedzy i świadomości powoda co do możliwości spłaty kredytu bezpośrednio w (...), wiedzy i świadomości powoda co do ryzyka walutowego, zapoznania strony powodowej z kwestią ryzyka kursowego (potwierdzonej wielokrotnie złożonymi oświadczeniami w tym zakresie) oraz braku możliwości uzyskania kredytu złotowego z uwagi na brak zdolności kredytowej do otrzymania takiego kredytu, co w konsekwencji doprowadziło Sąd I instancji do błędnego wniosku, że powodowie nie dokonali z Bankiem indywidualnych negocjacji w zakresie spłaty kredytu z rachunku we franku szwajcarskim i że powodowie nie mieli realnej możliwości wyboru tego typu opcji oraz nie zdawali sprawy z ryzyka, jakie wiązało się ze zmianą kursu (...),**
- **przyjęcie, że sposób spłaty kredytu nie został z powodami indywidualnie uzgodniony, podczas gdy z § 15 ust. 7 pkt. 2 lit. a i b Części Ogólnej Umowy kredytu wynika, że powodowie mogli wskazać do spłaty konto walutowe, spłacać kredyt bezpośrednio w (...) i nabywać walutę poza bankiem, nie korzystając z kursów publikowanych w tabeli, lecz sami wskazali w § 5 ust. 4 Części Szczególnej Umowy konto w PLN do spłaty kredytu, co oznacza, że forma spłaty kredytu została indywidualnie uzgodniona,**

b) **art. 235 (2) par 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art 278 k.p.c., poprzez niezasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego, ze względu na błędne przyjęcie, że okoliczności objęte tezami dowodowymi nie stanowią faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik postępowania, bowiem prawidłowo ocenione przy pomocy opinii biegłego okoliczności faktyczne doprowadziły Sąd do wniosku, że Bank nie tylko nie mógł ale i nie stosował zawyżonych kursów oraz, że nawet jeśli hipotetyczna możliwość nadużyć w ustalaniu kursu świadczy o abuzywności spornych**



postanowień, to ta hipotetyczna możliwość nigdy się nie zaktualizowała, a zatem nie doszło do naliczenia rat w nienależnej wysokości, a powodom nie przysługuje roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia,

c) *art. 100 k.p.c. poprzez jego wadliwe zastosowanie, wyrażające się wzajemnym zniesieniem kosztów procesu w zakresie dwóch roszczeń majątkowych, a w konsekwencji błędne odstępianie od zasady odpowiedzialności za wynik procesu wynikającej z art. 98 k.p.c.,*

d) *art. 98 §1 i 3 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie pomimo konieczności rozliczenia między stronami kosztów procesu za poszczególne żądania, które mogły być objęte odrębnymi postępowaniami sądowymi.*

**2. naruszenie przepisów prawa materialnego polegające na:**

a) *niewłaściwym zastosowaniu art. 189 k.p.c. poprzez przyjęcie, że powód ma interes prawny w żądaniu ustalenia, iż postanowienia umowy o kredyt dotyczące zasad przeliczeń kredytu z waluty obcej na PLN i odwrotnie są postanowieniami niedozwolonymi w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., mimo że powód nie wykazał i nie udowodnił interesu prawnego, a ponadto przysługują mu roszczenia dalej idące,*

b) *błędnej wykładni art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 3 oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. skutkujące uznaniem, iż postanowienia umowy § 1 ust. 1 (...), § 1 ust. 2, § ust. 3 pkt 1 i 2, § 13, § 15 ust. 7 (...) nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron i kształtują prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają interesy powodów, poprzez przyznanie sobie przez pozwanego we wskazanych postanowieniach jednostronnej kompetencji do swobodnego ustalania kursów przyjmowanych do wypłaty i spłaty kredytu, mimo iż prawidłowa wykładnia wskazanego przepisu prowadzi do wniosku, że w odniesieniu do ww. postanowień nie zaistniały przesłanki stwierdzenia ich abuzywności, bowiem w szczególności:*

- powodowie mieli wpływ na kurs, po którym zostanie przeliczona wypłacona kwota kredytu, gdyż to im przysługiwała decyzja o dacie złożenia wniosku o wypłatę kredytu,*
- powodowie, mimo że od początku obowiązywania Umowy kredytu mogli kupować walutę do spłaty na zewnątrz Banku, świadomie i dobrowolnie wybierali kurs z tabeli kursów Banku, który uznają za korzystny na tyle, że nie potrzebowali korzystać z możliwości nabywania waluty z pominięciem kursów Banku rzekomo „zawyżonych”,*
- Tabela kursów Banku nie jest produktem stworzonym dla potrzeb rozliczania kredytów denominowanych w (...), ale jest stosowana do wszystkich transakcji walutowych dokonywanych przez klientów w Banku i stąd Bank nie ma możliwości zawyżenia/zaniżenia kursu na potrzeby kredytu powodów, gdyż jednocześnie Bank straciłby na szeregu przeciwstawnych transakcjach dokonywanych na podstawie tej samej tabeli. Stąd „możliwość dowolnego ustalania kursu” faktycznie nie istnieje,*
- powodowie, mimo wejścia w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw, tzw. ustawy antyspreadowej pozwalającej na spłatę kredytu bezpośrednio w walucie kredytu w dalszym ciągu spłacali raty kredytu przy wykorzystaniu Tabeli Kursów Banku, ponieważ było to dla nich mniej problematyczne, a zatem nie można stwierdzić, że doszło do rażącego naruszenia interesu konsumentów,*

c) *błędnej wykładni Umowy a w konsekwencji naruszeniu art. 65 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. i przyjęcie, że sposób spłaty kredytu nie został z powodami indywidualnie uzgodniony,*

*podczas gdy z § 15 ust. 7 pkt. 2 lit. a i b Części Ogólnej Umowy kredytu wynika, że powodowie mogli wskazać do spłaty konto walutowe, spłacać kredyt bezpośrednio w (...) i nabywać walutę poza bankiem, nie korzystając z kursów publikowanych w tabeli, lecz sami wskazali w § 5 ust 4 Części Szczególnej Umowy konto w PLN do spłaty kredytu, co oznacza, że forma spłaty kredytu została indywidualnie uzgodniona;*

*d) błędnej wykładni art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że zastosowanie w umowie o kredyt postanowień w zakresie różnych kursów w zależności od tego, czy przeliczenie dotyczy wypłacanego kredytu, czy też wysokości raty w dniu przewidzianym w harmonogramie jest postanowieniem naruszającym interes konsumenta w sposób rażący.*

*e) błędnej wykładni art. 358<sup>1</sup> §2 k.c. legającą na przyjęciu, że waluta obca w konstrukcji kredytu będąca przedmiotem niniejszej sprawy jest miernikiem waloryzacji, podczas gdy wyraża ona wartość zobowiązania pieniężnego, co więcej w klauzuli waloryzacyjnej miernikiem wartości nie może być ta sama obca,*

*f) niezastosowaniu art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c., art. 56 k.c., art. 354 k.c. i art. 65 § 2 k.c. poprzez ich niezastosowanie i brak przyjęcia, że Umowa kredytu może być uzupełniona treścią obowiązującego w dacie jej zawarcia przepisu dyspozytywnego, a także w drodze wykładni woli stron Umowy.*

**Wskazując na powyższe zarzuty wniósł o:**

**1) zmianę wyroku w części zaskarżonej poprzez oddalenie powództwa oraz zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed Sądem I instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz kosztów opłaty skarbowej w wysokości 34 zł;**

**2) zasądzenie solidarnie od powodów na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych;**

**ewentualnie**

**3) uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania - przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego w drugiej instancji;**

**ponadto o:**

- dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności określone w pkt VIII odpowiedzi na pozew.**

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

**Apelacja powodów jest zasadna.**

**Apelacja pozwanego podlegała oddaleniu.**

Sąd Okręgowy poczynił w sprawie prawidłowe ustalenia faktyczne. Ustalenia te Sąd Apelacyjny podzielił i przyjął za własne na potrzeby postępowania apelacyjnego. Jeśli chodzi o prawną ocenę sprawy, to zasługiwała ona na tylko na częściową aprobatę tj. w tym zakresie, w jakim stwierdzono abuzywny charakter istotnych w sprawie zapisów

umowy łączącej strony. Sąd Odwoławczy wyraża natomiast odmienną ocenę znaczenia abuzywności tych postanowień w kontekście całej umowy.

Odnosząc się w pierwszej mierze do podniesionego w apelacji pozwanego zarzutu naruszenia art. 189 k.p.c. wskazać należy, że jest on chybiony. Zgodnie z tym przepisem powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. W judykaturze wyjaśniono, iż o występowaniu interesu prawnego w żądaniu ustalenia świadczy możliwość stanowczego zakończenia w tym postępowaniu sporu między stronami, natomiast przeciwko jego istnieniu – możliwość uzyskania przez powoda pełniejszej ochrony w drodze innego powództwa. Interes ten należy rozumieć zatem szeroko. Pojęcie to powinno być interpretowane z uwzględnieniem szeroko pojmowanego dostępu do sądu w celu zapewnienia należytej ochrony prawnej, której nie można się domagać w drodze innego powództwa (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2014 r., III CSK 254/12, LEX nr 1353202, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., II CSK 378/07, LEX nr 863958). Podkreśla się też, że ocena istnienia interesu musi uwzględniać, czy wynik postępowania doprowadzi do usunięcia niejasności i wątpliwości co do danego stosunku prawnego i czy definitywnie zakończy spór na wszystkich płaszczyznach tego stosunku lub mu zapobiegnie, a zatem czy sytuacja powoda zostanie jednoznacznie określona. Wskazuje się też, że interes prawny w świetle art. 189 k.p.c. rozumieć należy jako obiektywną potrzebę uzyskania wyroku określonej treści, wywołaną rzeczywistym naruszeniem, albo zagrożeniem sfery prawnej podmiotu występującego z powództwem ustalającym. Oczywiście, obiektywny charakter interesu prawnego nie może być wyabstrahowany od okoliczności sprawy, gdyż podstawą niepewności co do stanu prawnego są konkretne okoliczności faktyczne, które miały wpływ na ukształtowanie stosunku prawnego lub prawa (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 5.06.2019 r., I ACa 185/18, Lex nr 2691197).

Obecnie toruje sobie drogę pogląd, zgodnie z którym pojęcia interesu prawnego nie należy traktować nazbyt wąsko. Wyrazem tego jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 80/18, LEX nr 2630603, w którym wskazując na możliwość żądania ustalenia faktu prawotwórczego, lub też ustalenia bezskuteczności takiego faktu, wyjaśniono, że nie należy zbyt rygorystycznie pojmować zasady, że powództwo o ustalenie nie jest dopuszczalne, jeżeli możliwe jest do pomyślenia w danym przypadku jakiegokolwiek świadczenie. Należy bowiem kierować się względami celowości i ekonomii procesowej, zwłaszcza gdy spór dotyczy samej tylko zasady.

Owszem, nie da się nie dostrzec, że powodowie mogliby wystąpić z powództwem zawierającym żądanie zapłaty określonej kwoty jako nadpłaconej na rzecz Banku. Żądanie zapłaty zostało zresztą sformułowane w pozwie, jako ewentualne (choć nie chodzi tu jednak o nadpłatę). Trudno jednak uznać tego typu roszczenie jako „dalej idące” w stosunku do roszczenia z art. 189 k.p.c., albowiem wydany w takiej sprawie wyrok mógłby dotyczyć tylko konkretnej kwoty, a sentencja nie mogłaby dotyczyć unieważnienia całej umowy, czy też jej poszczególnych zapisów i nie dałoby się przyjąć, że orzeczenie odnośnie takiego roszczenia rozstrzygałoby definitywnie i ostatecznie stan niepewności, tym bardziej, iż w świetle nowszego orzecznictwa motywy orzeczenia nie uzyskują mocy wiążącej na podstawie art. 365 § 1 k.p.c. (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2019 r., V CSK 80/18 LEX nr 2650726).

Poza tym także w orzecznictwie sądów powszechnych przyjmuje się, że sama możliwość wytoczenia powództwa o świadczenie nie wyczerpuje interesu prawnego w żądaniu ustalenia, wtedy gdy pozwany rości sobie według treści stosunku prawnego objętego powództwem z art. 189 k.p.c. określone prawo do świadczenia ze strony powodów (np. żąda zwrotu udzielonego kredytu w wysokości obliczonej zgodnie z treścią kwestionowanej umowy). W takich sytuacjach sądy nie odmawiają dłużnikowi - dążącemu do wykazania, że nie jest zobowiązany do świadczenia w wysokości poszczególnych rat przy wykorzystaniu klauzul indeksacyjnych - interesu prawnego w dochodzeniu żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego (np. wyrok SA w Gdańsku z 9.06.2021 r., V ACa 127/21, LEX nr 3209709, podobnie Sąd Apelacyjny w S. w wyroku z dnia 11 lutego 2021 r., I ACa 646/20, LEX nr 3164510). W konsekwencji, Sąd Apelacyjny nie miał wątpliwości, że powodom przysługiwał interes prawny, o jakim mowa w art. 189 k.p.c.

Sąd Apelacyjny rozpoznając przedmiotową apelację zgodził się z zarzutami apelacji strony powodowej, iż umowę łączącą strony z uwagi na jej zapisy należy ocenić jako nieważną. W konsekwencji tego stanu rzeczy nie mogły odnieść skutku zarzuty apelacji pozwanego negujące abuzywny charakter istotnych w sprawie zapisów umowy. Zarzuty

te należy ocenić jako wyłącznie polemiczne i będące wynikiem własnego poglądu pozwanego na zawartą umowę, oderwanego od wypracowanego już w tej mierze orzecznictwa.

W przedmiotowej sprawie umowa zawarta pomiędzy stronami w dniu 19.11.2009 r. umowa nr (...) - została określona w § 1 Części Szczególnej Umowy jako: „kredyt denominowany udzielony w złotych stanowiącej równowartość (...) 43 CHF, jednak nie więcej niż 200 000 zł” (k.25).

Rację ma apelacja powodów, że takie brzmienie umowy było nieprecyzyjne i nie odpowiadało wymogom art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawa bankowe (t.j. Dz.U. 2019.2357) w brzmieniu obowiązującym w dacie zawierania umowy, według którego umowa powinna określać kwotę i walutę kredytu. Przy takiej treści kwota kredytu, wbrew nieprawidłowej ocenie Sądu Okręgowego, nie była znana stronom umowy w chwili jej podpisywania. W Części Szczególnej Umowy wskazano, że wypłata środków odbywa się na zasadach określonych w (...) (k.26). W § 13 Części Ogólnej Umowy, pkt 3 (k.33) zawarto następujące zapisy:

1. W przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej, wypłata środków następuje w złotych, w kwocie stanowiącej równowartość wypłaconej kwoty wyrażonej w walucie obcej.
2. Do przeliczeń kwot walut uruchomianego kredytu stosuje się kurs kupna waluty obcej według Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu wypłaty środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych.

Zatem to dopiero w chwili uruchomienia kredytu, strony mogły poznać ostateczną wysokość kredytu. Jest przy tym oczywiste, że kwota kredytu stanowi essentialia negotii umowy kredytu, a tego właśnie elementu w omawianej umowie zabrakło. Określenie w umowie, że kredyt wyniesie „nie więcej niż 200 000 zł”, nie spełnia wymaganego elementu umowy.

Poza tym, mechanizmy przeliczeniowe, zawarte w Części Ogólnej Umowy, które dotyczyły wypłaty kredytu, jak i zasad jego spłaty muszą zostać ocenione w tej sprawie jako abuzywne, wbrew przekonaniu apelacji pozwanego.

Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 umowy nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§ 2). Zgodnie z § 3 niezgodnione indywidualnie 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. Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§ 4).

Istotą dobrego obyczaju jest szeroko rozumiany szacunek dla drugiego człowieka. Z dobrymi obyczajami kłóci się zatem takie postępowanie, którego celem jest zdezorientowanie konsumenta, wykorzystanie jego niewiedzy lub naiwności, ukształtowanie stosunku prawnego z naruszeniem zasady równości stron.

Zauważyć trzeba, że w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne, które powodują rażącą dysproporcję praw i obowiązków umownych na niekorzyść konsumenta, jak również te, które są nietransparentne. Za działanie wbrew dobrym obyczajom – przy kształtowaniu treści stosunku zobowiązaniowego – należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron tego stosunku, zaś rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków stron wynikających z umowy, na niekorzyść konsumenta (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2015 r., I CSK 945/14, LEX nr 1927753).

W orzecznictwie (...) zwrócono uwagę, że dla oceny, czy zachodzi sprzeczność z dobrymi obyczajami stosownie do dyrektywy 93/13/EWG, istotne jest, czy przedsiębiorca traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny

mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument zgodziłby się na sporne postanowienie wzorca w drodze negocjacji indywidualnych (wyrok (...) z 14 marca 2013r., C-415/11, (...):EU:C:2013:164, pkt 69).

Z zawartej między stronami umowy wynika, że przeliczanie kredytu oraz rat kredytu miało odbywać się według tabeli kursowej strony powodowej i tak:

- w § 1 pkt 2 Części Ogólnej Umowy przewidziano, że kwota kredytu w złotych zostanie określona poprzez przeliczenie na złote kwoty wyrażonej w walucie, w której kredyt jest denominowany, według kursu kupna tej waluty, zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w banku w dniu uruchomienia środków, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych,

- w § 8 pkt 5 i 6 wskazano, że w przypadku kredytu denominowanego w walucie obcej prowizje są pobierane w złotych, w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, a do przeliczenia kwot prowizji z waluty obcej na złote stosuje się kurs sprzedaży danej waluty według tabeli kursów, obowiązującej w Banku w dniu zapłaty prowizji,

- § 13 pkt 2 przewidziano, że do przeliczeń kwot walut uruchamianego kredytu stosuje się kurs kupna waluty obcej według Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu dokonywania przeliczeń.

- w § 15 ust. 1 stwierdzono, że spłata kredytu powinna nastąpić w terminach i kwotach określonych w harmonogramie spłat, w ust. 7 pkt. 2 przewidziano, że spłata następuje w złotych w równowartości kwot wyrażonych w walucie obcej, przy czym do przeliczeń wysokości rat kapitałowo odsetkowych spłacanego kredytu stosuje się kurs sprzedaży danej waluty według Tabeli kursów obowiązującej w Banku w dniu spłaty, w momencie dokonywania przeliczeń kursowych.

Aktualnie kwestią przesądzoną w judykaturze jest to, że oceny abuzywności dokonuje się na datę dokonania czynności. Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 roku, III CZP 29/17, (Biul.SN 2018/6/9) odwołując się do orzecznictwa (...) (tj. wyroku z 20 września 2017 r., C-186/16, R. P. A. i in. przeciwko (...) SA) stwierdził, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. W ocenie Sądu Najwyższego z przepisów dyrektywy 93/13/EWG w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, interpretowanych z uwzględnieniem orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wynika niezbicie, iż okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy, nie mają znaczenia dla oceny abuzywności postanowienia.

Akceptując to stanowisko i analizując zapisy umowy na datę jej zawarcia, Sąd Apelacyjny zauważa, że abuzywność wskazanych powyżej przejawia w tym, że zawarte w nich klauzule w ogóle nie odwoływały się do jakichkolwiek obiektywnych wskaźników, lecz pozwalały wyłącznie bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli. Na mocy spornych postanowień to bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia powodów. Ponadto o abuzywności tych postanowień świadczy ich nietransparentność. Zapisy te są nieprzejrzyste, nieczytelne i niezrozumiałe. Umowa kredytu nie przedstawiała w sposób przejrzysty konkretnych działań mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by klient banku był w stanie samodzielnie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z umowy konsekwencje ekonomiczne. W szczególności klienci nie znali sposobu, w jaki bank kształtował kurs (...), zwiększając go bądź zmniejszając wedle swego uznania. Umowa nie dawała mu też żadnego instrumentu pozwalającego bronić się przed decyzjami banku w zakresie wyznaczanego kursu (...).

Takie zapisy umowy nie mogą zostać zaaprobowane w świetle wypracowanego stanowiska (...), zgodnie z którym „warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” (zob. orzeczenie z 30 kwietnia

2014r. w/s C-26/13: Á. K., H. R. przeciwko (...)). Także w orzeczeniu z 20 września 2018 r., wydanym w sprawie C- 51/17 w postępowaniu: (...) Bank (...), (...) Faktoring K. Z.. przeciwko T. I., E. T. stwierdził, że „ Artykuł 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że wymóg, zgodnie z którym warunki umowy powinny być wyrażone prostym i zrozumiałym językiem, zobowiązuje instytucje finansowe do dostarczenia kredytobiorcom informacji wystarczających do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości spadku wartości waluty krajowej względem waluty obcej, w której kredyt był denominowany, ale również oszacować – potencjalnie istotne – konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych”.

Materiał sprawy nie dał podstaw do ustalenia, że zawarcie przedmiotowej umowy zostało poprzedzone właściwym, rzetelnym przekazaniem powodom przez pracowników banku informacji umożliwiającym zrozumienie nie tylko samej konstrukcji, ale też i konsekwencji kredytu. Takiej okoliczności nie da się wywieść ani z ani z Części Ogólnej Umowy, a nie jej Części Szczególnej. Nie ma w nich mowy o kryteriach o charakterze obiektywnym, które umożliwiłyby weryfikację stosowanego kursu. Nie przewidziano nigdzie jednoznacznych, zrozumiałych kryteriów ustalania kursu franka. Zapisy umowy nie przewidywały takich postanowień, które pozwoliłyby powodom oszacować koszt kredytu i ocenić konsekwencje ekonomiczne jego zaciągnięcia. Brak jest jakichkolwiek zapisów ograniczających zakres obciążenia powodów skutkami ryzyka zmian kursów waluty.

Zostało w sprawie ustalone, że od powodów odebrano oświadczenie o ryzyku związanym ze zmianą kursu oraz, że ryzyko takie ponosi kredytobiorca. Nie oznacza to jednak, że powodowie uzyskali od kredytodawcy wystarczające i jasne informacje odnośnie ryzyka, łączącego się z zawarciem takiej umowy o kredyt denominowany.

W świetle stanowiska Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, podzielanego również przez Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie, wyrażonego na tle wykładni przepisów dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. UE. L. 95 z dnia 21 kwietnia 1993 r.; dalej jako: Dyrektywa 93/13), warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach, dotyczących uruchomienia kredytu, tak by konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne” jakie niosło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu ( orzeczenie z dnia 30 kwietnia 2014 r., C-26/13).

Tymczasem omawiane postanowienia umowne nie zawierają przejrzystego opisu mechanizmu waloryzacji, dzięki któremu kredytobiorcy jako konsumenci w rozumieniu art. 22<sup>1</sup> mogliby w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, zrozumieć wpływające z tych postanowień konsekwencje ekonomiczne. Postanowienia te są nietransparentne, nieprzejrzyste i trudne do zrozumienia, a poprzez możliwość dowolnego kształtowania przez Bank kursu wymiany walut skutkują rażącą dysproporcją uprawnień kontraktowych na niekorzyść kredytobiorcy; w sposób oczywisty godzą także w dobre obyczaje. Dobre obyczaje nakazują bowiem, aby koszty ponoszone przez konsumenta związane z zawarciem umowy były możliwe do oszacowania. Powodowie z przyczyn obiektywnych, nie byli w stanie tego uczynić.

Wbrew przekonaniu apelacji pozwanego, świadomości powodów do konsekwencji ekonomicznych zawartej umowy nie da się wywieść z zeznań powoda. Apelacja zresztą nie przybliżyła konkretnego fragmentu zeznań, który miałby o tym zadecydować. Warto odnotować, że powódka W. S. (2) zeznała, iż wiedziała czym jest ryzyko walutowe, lecz nie wiedziała, jak to będzie rozliczane przez bank – co tylko potwierdza brak świadomości powodów co do konkretnych skutków umowy. Ogólna świadomość ryzyka walutowego nie jest tożsama ze świadomością ryzyka wynikającego z

zawartych w umowie klauzul. Powódka nie mogła zresztą tego ryzyka znać, skoro tego, kluczowego elementu umowy, nikt jej nie wyjaśniał i nie był on też określony w umowie, poza lakonicznym odesłaniem do tabel kursowych.

Dalej w odniesieniu do zarzutów pozwanego trzeba zauważyć, że o indywidualnie uzgodnionym postanowieniu można mówić wtedy, gdy dane postanowienie powstało poprzez wspólne uzgodnienie jego treści przez konsumenta i przedsiębiorcę, lub też zostało narzucone przedsiębiorcy przez konsumenta. Postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. jest takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 maja 2015 r., VI ACa 995/14, LEX nr 1771046). Poza tym, do uznania postanowienia za indywidualnie uzgodnione nie wystarcza ustalenie, iż cała umowa była przedmiotem negocjacji, ale należy ustalić, iż przedmiotem negocjacji (indywidualnych ustaleń) było konkretne jej postanowienie, które potencjalnie może zostać uznane za niedozwolone (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 grudnia 2019, IV CSK 443/18, Lex nr 2775316) .

Nic nie wskazuje, aby przewidziane w umowie mechanizmy ustalania przez Bank kursów waluty, były efektem negocjacji z pozwanymi. Powodowie nie mieli żadnego wpływu na te postanowienia. Nie negocjowali też zapisów Części Szczególnej Umowy, w tym § 5 ust. 4 , z którego wynika, że spłat mieli dokonywać w PLN. Otrzymali do podpisu uprzednio przygotowaną umowę, sporządzoną w oparciu o gotowy wzorec i żadnych z kwestionowanych w sprawie zapisów powodowie nie negocjowali.

Obecnie nie budzi już wątpliwości orzecznictwa, że tak określone postanowienia umowne, z jakimi mamy do czynienia w tej sprawie mają charakter abuzywny i uznać należy, że kwestia ta jest już wyjaśniona (por. np. wyrok Trybunału Sprawiedliwości z dnia 3 października 2019r., C-260/18, Dz.U.U.E.C.2019/413/11, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18, LEX nr 2626330, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 października 2018 r., II CSK 632/17,LEX nr 2567917, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 8 sierpnia 2019 r., I ACa 126/19, LEX nr 2728125, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 czerwca 2019 r., I ACa 252/2018 r., Lex nr 2753735).

T. w swym nowszym orzecznictwie wyraża stanowisko, że postanowienia wprowadzające do umowy kredytu ryzyko walutowe powinny być traktowane jako określające główne świadczenia stron (np. orzeczenia w sprawach C-186/16, C-51/17, C-118/17, C-260/18). 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 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. T. 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) jedynym sposobem przywrócenia skuteczności niedozwolonemu postanowieniu umownemu jest udzielenie przez konsumenta następczo „świadomej, wyraźnej i wolnej zgody”, o czym w tej konkretnej sprawie nie ma mowy. 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.

W wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 383/18, Sąd Najwyższy wyraził pogląd odmienny od wcześniejszego, iż postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę nie określają głównych świadczeń stron, lecz kształtują dodatkowy mechanizm indeksacyjny tych świadczeń. Wskazał, że pogląd ten ukształtował się częściowo pod wpływem stanowiska wyrażonego w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C- 26/13, w którym Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uchylił się od wyraźnej oceny tej kwestii. Jednakże w późniejszym okresie stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej zostało doprecyzowane i obecnie uzasadniony jest już wniosek, że klauzule kształtujące mechanizm indeksacji określają główne świadczenia

stron (por. też wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17, OSP 2019/12/115 i z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18 nie publ.).

Dodać wypada, że w świetle orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości (m.in. wyrok z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko R. Bank (...)) i wypowiedzi Sądu Najwyższego w ww. wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. nie jest też możliwe przekształcenie takiej umowy w umowę o kredyt złotowy z oprocentowaniem LIBOR + marża, ewentualnie w kredyt denominowany do (...) wg średniego kursu NBP.

Wbrew apelacji pozwanego, na ocenę przedmiotowej umowy nie wywiera wpływu ustawa z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawa bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2011, nr 165, poz. 984). Wejście w życie tej ustawy nie spowodowało, że zamieszczone w umowie kredytowej klauzule waloryzacyjne, nieokreślające szczegółowo sposobu ustalania kursu waluty waloryzacji, przestały być abuzywne. Jak już wyjaśniono w orzecznictwie przewidziana w art. 4 zd. 2 ustawy antyspreadowej zmiana umowy kredytu mogłaby wywołać skutek sanujący tylko wtedy, gdyby stanowiła wyraz następczej „świadomej, wyraźnej, wolnej” rezygnacji kredytobiorcy – konsumenta z powoływania się na abuzywność postanowienia oraz na nieważność umowy i zgody na jego zastąpienie (ex tunc lub pro futuro) postanowieniem dozwolonym (uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019/1/2, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 maja 2019 r., I CSK 242/18 nie publ.). Przy braku takich czynności sanujących ustawa antyspreadowa nie podważa w żaden sposób abuzywności spornych klauzul i nieważności Umowy.

W konsekwencji: omawiane zapisy umowy określają główne świadczenia stron i są niejednoznaczne. Kształtują one też obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają ich interesy. Nie można mieć zatem wątpliwości, że mają one charakter abuzywny. Poza tym, nie ma w tej sprawie żadnych dowodów na to, że zostały one uzgodnione z powodami w sposób indywidualny.

Po wyeliminowaniu spornych klauzul utrzymanie umowy nie jest już możliwe. Stosując wobec wskazanych powyżej postanowień umowy stron, sankcję normatywną i przyjmując, że nie wiążą one powodów w konsekwencji okazuje się, że brakuje mechanizmu, w oparciu o który można byłoby obliczyć kwotę udzielonego kredytu, niemożliwie jest też określenie wartości, która powinna być podstawą do ustalenia rozmiaru rat kapitałowo – odsetkowych. W wyniku tego nie mogło się też wykreować ryzyko walutowe. Okoliczności te, jak już wskazano, i co wynikało z przywołanych wcześniej judykatów, pozbawiały umowę jej koniecznych składników - essentialia negotii.

W istocie zatem, z woli powodów kredytobiorców i z uwagi na wyrażoną w art. 385<sup>1</sup> k.c. sankcję bezskuteczności należy ocenić, że umowa kredytowa od początku dotknięta jest bezskutecznością w zakresie dotyczącym głównego świadczenia stron i wobec tego jest w całości nieważna.

Wobec tego, że oceny abuzywności postanowień umownych należy dokonywać na datę zawarcia umowy zbędne było kontynuowanie postępowania dowodowego.

Z tych względów Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczności wskazane w punkcie VIII odpowiedzi na pozew. Dowód ten miał służyć wykazaniu jak się kształtowały kursy walut w latach 2009 – 2019 oraz takich okoliczności jak m.in. praktyka i zwyczaje panujące na rynku walutowym oraz wyjaśnieniu, czy kursy stosowane przez Bank w relacji z powodami „można uznać” za kursy rynkowe (k.78).

W przedmiotowej sprawie nie chodzi jednak o to, czy pozwany faktycznie ustalał kursy (...) z zupełną dowolnością, czy też opierał się w tym zakresie na kryteriach, wynikających z praktyki czy zwyczaju, czy na jeszcze innych sobie znanych kryteriach, lecz o to, czy umowa analizowana na datę zawarcia pozwalała mu na taką dowolność i czy konsumenci w oparciu o umowę byli w stanie poznać obiektywne, sprawdzalne kryteria ustalania kursów walut przez pozwanego bank. Skoro w świetle zapisów umowy takich kryteriów nie było, to prowadzenie postępowania dowodowego w kierunku żądanym przez pozwanego bank było zbyteczne. Z tych też względów nie popełnił błędu Sąd pierwszej instancji nie przeprowadzając omawianego dowodu.



Mając powyższe motywy na względzie Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok oparciu o art. 386 § 1 k.p.c.

Zmiana wyroku wymagała rozliczenia kosztów postępowania za pierwszą instancję zgodnie z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. Powodowie wygrali przed Sądem Okręgowym i pozwany winien zwrócić im opłatę od pozwu (1000 zł), koszt zastępstwa prawnego – 5400 zł ustalony na podstawie § 2 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie i opłaty skarbowe od pełnomocnictwa (3x17 zł).

Uwzględnienie żądania zgłoszonego jako główne ma to znaczenie, że rozpoznanie żądania ewentualnego staje się bezprzedmiotowe i nie jest wydawane w stosunku do niego żadne orzeczenie. Wymagało to uchylecia punktów II, III i IV zaskarżonego wyroku i umorzenia postępowania w tym zakresie – wydanie wyroku w tej mierze było niedopuszczalne – art. 355 k.p.c.

O oddaleniu apelacji pozwanego, jako niezasadnej orzeczono na mocy art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego postanowiono na mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. Na koszt tego postępowania składa się opłata od apelacji i koszt zastępstwa prawnego, ustalony na podstawie ww. Rozporządzenia.

(...)