

Sygn. akt I ACa 653/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lipca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Mieczysław Brzdąk
Protokolant :	Justyna Skop

po rozpoznaniu w dniu 15 czerwca 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa D. D.

przeciwko (...) Bank (...) Spółce Akcyjnej w K.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 28 kwietnia 2021 r., sygn. akt I C 895/20

- 1) zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1. i 3. o tyle, że zasądzoną w punkcie 3. kwotę 55 401,65 zł podwyższa do 89 442,70 (osiemdziesięciu dziewięciu tysięcy czterystu czterdziestu dwóch i 70/100) złotych;
- 2) oddala apelację pozwanego;
- 3) zasądza od pozwanego na rzecz powoda 5 050 (pięć tysięcy pięćdziesiąt) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

	SSA Mieczysław Brzdąk	
--	-----------------------	--

Sygn. akt I ACa 653/21

## UZASADNIENIE

Powód w pozwie przeciwko (...) Bankowi (...) S.A. w K. domagał się:

1. zasądzenia od pozwanego kwoty 34.041,05 zł tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 30 maja 2020 r., do dnia zapłaty;

2. ustalenia, że postanowienia Umowy o Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny nr (...) z dnia 14 listopada 2008 r. zawartej pomiędzy powodem a pozwaną, w zakresie odnoszącym się do waloryzacji/indeksacji kredytu, są bezskuteczne wobec powoda:

- § 1 ust. 1 Umowy w zakresie objętym brzmieniem: „kredytu w złotych indeksowanego kursem

CHF...Równowartość wskazanej kwoty w walucie CHF zostanie określona na podstawie gotówkowego kursy kupna CHF Banku z dnia wypłaty (uruchomienia) kredytu (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku (...) A w dniu) i zostanie podana w harmonogramie spłat”;

- § 2 ust 9 Umowy: „Kredyt zostanie uruchomiony w złotych, a jego równowartość w walucie CHF ustalona zostanie według kursu kupna określonego § 1 ust. 1 Umowy, w dniu uruchomienia kredytu”;

- § 4 ust. 1 Umowy w zakresie objętym brzmieniem: „Kredyt, odsetki oraz inne zobowiązania wyrażone w CHF będą spłacane w złotych jako równowartość raty w CHF przeliczonej według gotówkowego kursu sprzedaży CHF Banku z dnia wymagalnej spłaty raty... Inne zobowiązania wynikające z umowy wyrażone w złotych będą płatne w złotych ”;

- § 4 ust. 9 Umowy: „Wartość przedterminowej spłaty, o której mowa w ust. 8 w złotych obliczana jest według kursu sprzedaży CHF określonego w ust. 1, ustalonego w dniu przedterminowej spłaty kredytu lub jego części”;

- § 8 ust. 4 Umowy: „Podczas przewalutowania przeliczeniu ulega całkowite saldo zobowiązań Kredytobiorcy wobec Banku przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF określonego § 4 ust. 1, ustalonego w dniu przewalutowania ”;

ewentualnie, na wypadek oddalenia żądania ustalenia zawartego w pkt. 1.2. powyżej, wniósł o:

1. ustalenie, że Umowa o Mieszkaniowy Kredyt Hipoteczny nr (...) z dnia 14.11.2008 r. zawarta pomiędzy powodem a pozwaną jest nieważna;

2. zasądzenie od pozwanego kwoty 55.401.65 PLN tytułem zwrotu świadczenia nienależnego, wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 30.05.2020 r., do dnia zapłaty; Data wymagalności roszczenia: 29.05.2020 r.;

Ponadto domagał się zasądzenia od pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia prawomocności orzeczenia do dnia zapłaty, jak również kwoty 17,00 zł tytułem zwrotu opłaty skarbowej od każdego pełnomocnictwa udzielonego w sprawie;

Pozwany w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu.

Zaskarżonym wyrokiem Sad Okręgowy w Katowicach:

1. oddalił powództwo główne;

2. ustalił, że umowa o mieszkaniowy kredyt hipoteczny nr (...) z dnia 14 listopada 2008 roku zawarta między powodem a pozwanym jest nieważna;

3. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 55.401,65 zł z odsetkami ustawowymi z opóźnienie od dnia 30 maja 2020 roku do dnia zapłaty;

4. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.417 zł tytułem kosztów procesu wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od tej kwoty od dnia uprawomocnienia się orzeczenia zasądzającego koszty do dnia zapłaty.

Swoje rozstrzygnięcie następująco uzasadnił.

W dniu 14 listopada 2008 r. została zawarta pomiędzy stronami umowa o Mieszkaniowy Kredyt Budowlano – Hipoteczny w złotych indeksowany kursem CHF nr (...) na podstawie której pozwany udzielił powodowi kredytu w kwocie 128.016 zł na sfinansowanie nabycia lokalu mieszkalnego położonego w T. przy ulicy (...). Kredyt był indeksowany kursem CHF. Spłatę kredytu rozłożono na 300 rat kapitałowo – odsetkowych tj. do dnia 5 stycznia 2034r.

Oprocentowanie kredytu w okresie pierwszych 24 – miesięcy od dnia podpisania umowy, miało być stałe według stałej stawki procentowej stanowiącej sumę przyjmowanej przez bank stopy bazowej oraz marży banku. Na dzień zawarcia umowy kredytu stawka procentowa wynosiła 4,37% w stosunku rocznym. Następnie kredyt miał być oprocentowany według zmiennej stopy procentowej. Wysokość zmiennej stopy procentowej ustalana była przez bank jako suma stawki indeksu 6M LIBOR powiększonej o marżę banku. Marża banku wynosiła 0,95 p.p. i miała być niezmienna w całym okresie kredytu, z zachowaniem odrębnych postanowień umowy.

Kredyt w 2008 roku był pierwszym kredytem hipotecznym indeksowanym kursem franka, który uzyskał powod. Pieniądze z kredytu miały być przeznaczone na zakup mieszkania, w którym powod nadal mieszka. Przed zawarciem umowy powod był już klientem pozwanego banku i miał w nim założony rachunek oszczędnościowy. Przed podpisaniem umowy miało miejsce kilka spotkań w banku. Powód w czasie spotkań uzyskał informację, że kredyt ten jest nisko oprocentowany i rata jest niższa niemal o 30%. Powód nie bał się wzrostu waluty, bo mówiono, że nie ma takiej możliwości, a wzrost może być maksymalnie o 10%. Nie wytłumaczono mu w jaki sposób wyliczany jest kurs waluty przez bank. Powód w dalszym ciągu spłaca kredyt i czyni to od początku w złotych. Powód nie zwracał się o przewalutowanie kredytu, bo było to dla niego bardzo niekorzystne. Na chwilę obecną dokonał spłaty całego kapitału, zostało do spłaty jeszcze ponad 29.000 CHF.. Jako konsument godzi się na skutki ewentualnego stwierdzenia nieważności umowy. Uważa za niezrozumiałe w umowie to, że kwota spłaty rośnie wraz ze wzrostem kursu waluty. Powód dodał, że podpisywał umowę o kredyt w trudniej sytuacji finansowej. Kończyła mu się zdolność kredytowa, był kryzys, a wcześniej już zadatkował pieniądze za mieszkanie, które straciłby, gdyby nie uzyskał kredytu.

Umowa w zakresie denominacji (waloryzacji), zarówno kwoty kredytu jak i rat kredytu, zawierała następujące postanowienia:

§ 1 ust. 1 Umowy w zakresie objętym brzmieniem: „kredytu w złotych indeksowanego kursem CHF...Równowartość wskazanej kwoty w walucie CHF zostanie określona na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF Banku z dnia wypłaty (uruchomienia) kredytu (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku (...) A w dniu) i zostanie podana w harmonogramie spłat”;

§ 2 ust 9 Umowy: „Kredyt zostanie uruchomiony w złotych, a jego równowartość w walucie CHF ustalona zostanie według kursu kupna określonego § 1 ust. 1 Umowy, w dniu uruchomienia kredytu”;

§ 4 ust. 1 Umowy w zakresie objętym brzmieniem: „Kredyt, odsetki oraz inne zobowiązania wyrażone w CHF będą spłacane w złotych jako równowartość raty w CHF przeliczonej według gotówkowego kursu sprzedaży CHF Banku z dnia wymagalnej spłaty raty... Inne zobowiązania wynikające z umowy wyrażone w złotych będą płatne w złotych ”;

§ 4 ust. 9 Umowy: „Wartość przedterminowej spłaty, o której mowa w ust. 8 w złotych obliczana jest według kursu sprzedaży CHF określonego w ust. 1, ustalonego w dniu przedterminowej spłaty kredytu lub jego części”;

§ 8 ust. 4 Umowy: „Podczas przewalutowania przeliczeniu ulega całkowite saldo zobowiązań Kredytobiorcy wobec Banku przy zastosowaniu kursu sprzedaży CHF określonego § 4 ust. 1, ustalonego w dniu przewalutowania ”;

W dniu 7 maja 2020 roku pełnomocnik „powodów” (powoda) złożył reklamację z wezwaniem do zapłaty przez pozwanego zawyżonych rat kredytowych. W odpowiedzi pozwany poinformował, że brak jest podstaw do pozytywnego rozpoznania zgłoszonych w reklamacji żądań.

Stan zadłużenia na 14 maja 2020 roku z tytułu udzielonego kredytu wynosił 31.214,43 CHF.

W okresie od grudnia 2008 roku do maja 2020 powód uiszczył na rzecz pozwanego kwotę 105.960,60 PLN

Wskazał Sąd Okręgowy, że nie uwzględnił przy czynieniu ustaleń faktycznych zeznań świadków P. J. i R. G., ponieważ świadkowie ci nie brali udziału w zawieraniu spornej umowy. Ich zeznania dotyczyły sposobu ustalania kursów walut w pozwanym banku, pozyskiwania przez bank kapitału i ekonomicznego ryzyka banku w zakresie zawierania umów indeksowanych do CHF. Były to okoliczności, które nie miały znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, ponieważ z punktu widzenia zarzutów jakie powódka wysuwała przeciwko kwestionowanej umowie istotne było jedynie to, czy i o czym była ona informowana w toku zawierania umowy kredytowej i jaka była jej treść. Na ten temat świadkowie żadnej wiedzy nie posiadali.

Sąd Okręgowy pominął też dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu bankowości, na podstawie art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c., albowiem – według tego Sądu - dowód ten nie był istotny dla rozstrzygnięcia sprawy. Wysokość dochodzonych przez powoda roszczeń została ustalona w oparciu o przygotowane przez pozwanego dokumenty dotyczące wysokości uiszczonych kwot, których to dokumentów strona pozwana nie kwestionowała, a ustalenie wysokości nienależnie wpłaconych przez powodów kwot nie wymagało wiadomości specjalnych.

W ocenie Sądu I instancji powództwo główne dotyczące zasądzenia roszczenia pieniężnego związanego z abuzywnością postanowień umowy kredytu nie zasługiwało na uwzględnienie z uwagi na zasadność roszczeń ewentualnych o ustalenia nieważności umowy kredytu, jak w odniesieniu do roszczenia o zapłatę – z uwagi na nieważność umowy kredytu i wynikający z tego obowiązek zwrotu świadczenia nienależnego.

Nie ulega wątpliwości, że powód zawierając umowę kredytu hipotecznego był konsumentem, pozwana zaś podmiotem profesjonalnym, działającym na rynku finansowym w ramach prowadzonej działalności gospodarczej nastawionej na zysk. Umowy konsumenckie podlegają ocenie w świetle klauzuli generalnej przewidzianej w przepisie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., z wyłączeniem jednoznacznie sformułowanych postanowień określających główne świadczenia stron oraz tych postanowień, na których treść konsument miał rzeczywisty wpływ. Postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Pozwana przy zawarciu umowy posługiwała się opracowanym przez siebie wzorcem, którego elementem był także Regulamin udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych. Warunki kredytu, nie podlegały negocjacji z powodem, który o treści umowy dowiedział się dopiero w dniu jej podpisania. Powód nie miał w szczególności żadnej możliwości, by modyfikować umowę w części dotyczącej klauzul indeksacyjnych, stanowiących główną oś sporu stron. Zgodnie z przepisem art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje, zatem to pozwana winna wykazać, że „powodowie” (powód) mieli rzeczywisty wpływ na treść umowy.

W ocenie Sądu I instancji pozwana obowiązkowi temu nie sprostała, nie przedstawiła bowiem na tę okoliczność żadnego dowodu. Nie jest w szczególności uprawnione wywodzenie z faktu, że powód złożył wniosek o udzielenie kredytu oraz dokonał wyboru oferty pozwanej, wniosku o prawie do współkształtowania wszystkich postanowień zawartej umowy. Posłużenie się przez pozwaną wzorcem umowy, zawierającym identyczne dla wszystkich kontrahentów oświadczenie o świadomości istnienia ryzyka kursowego „zdaje się tej tezie wprost przeczyć”.

Umowa będąca przedmiotem sporu, jest umową kredytu w rozumieniu art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. - prawo bankowe.

W dniu 26 sierpnia 2011r. do art. 69 ust. 2 został dodany m.in. pkt. 4a, regulujący możliwość zawierania umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, jednakże umowa taka musi wskazywać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Poza tym zmiana prawa bankowego dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011r. w art. 69

ust. 3 dała możliwość kredytobiorcy, w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, dokonywania spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz dokonania przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w tej walucie. Przed wejściem w życie tej zmiany prawa bankowego (tzw. ustawy antyspreadowej), kredytobiorca nie mógł dokonywać spłat w walucie. Powód nie skorzystał z tej możliwości w żadnym okresie spłaty kredytu.

Wskazał Sąd Okręgowy, że strony wyraźnie ustaliły w umowie ilość pieniędzy przekazywanych powodowi (128.016 zł) z jednoczesnym wskazaniem zasad, według których w przyszłości będzie ustalane ich zobowiązanie zwrotne. Pozwana wypłaciła powodowi określoną kwotę w złotych, jednocześnie przeliczając ją na franki szwajcarskie według kursu z dnia zawarcia umowy. Następnie sporządziła harmonogram spłat, przy czym raty kapitałowo-odsetkowe także zostały oznaczone we frankach szwajcarskich z zastrzeżeniem przeliczania ich na złotówki w chwili wymagalności każdej kolejnej raty. Klauzule indeksacyjne zawarte w umowie, regulujące opisany mechanizm niewątpliwie stanowią więc element głównego świadczenia powoda, w bezpośredni sposób wpływając na wysokość jego zobowiązania. Dopiero bowiem sięgnięcie do tych postanowień pozwala na odtworzenie całości stosunku obligacyjnego, w którym świadczenie kredytobiorcy pozostaje przecież zasadniczym elementem. W tym miejscu warto także zauważyć, że umieszczenie klauzul indeksacyjnych w treści umowy w przejrzysty sposób w osobnym punkcie, wskazanie pogrubioną czcionką wysokości udzielanych środków, a także dołączenie do umowy harmonogramu spłaty rat świadczy wyraźnie o jasnym i jednoznacznym sformułowaniu zobowiązania pożyczkodawcy, przy uwzględnieniu faktu, że oceny takiej powinno dokonywać się z punktu widzenia przeciętnego konsumenta zawierającego podobne umowy. Jak się wydaje, samo brzmienie klauzuli indeksacyjnej (§ 4 ust. 1 umowy: „spłata kredytu wraz z odsetkami (...) będzie spłacana w złotych jako równowartość raty CHF przeliczonej według gotówkowego kursu sprzedaży CHF z dnia wymagalności spłaty raty (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku – tabela A w tym dniu) także nie pozwala na dopatrzenie się w niej jakichkolwiek niejasności, choć oczywiście nie przesądza to, że postanowienie to było dla powoda korzystne. Poprawne odczytanie i zrozumienie treści powołanej klauzuli nie powinno jednak nastrożać większych trudności.

W ocenie Sądu I instancji „należało zatem zdecydować o wyłączeniu stosowania przepisu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w odniesieniu do zawartych w umowie klauzul indeksacyjnych. Zawartą przez strony umowę należało z kolei ocenić przez pryzmat przepisu art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz przepisu art. 69 Prawa bankowego, poddając weryfikacji jej zgodność z zasadą swobody umów.

Natura stosunku obligacyjnego, wyznaczająca granice swobody umów, odniesiona do umowy kredytu, w której skonkretyzowane zobowiązanie kredytobiorcy z tytułu spłaty kredytu zostaje pozostawione do uznania drugiej strony umowy nie pozwala na respektowanie takiej umowy. Podkreślił Sąd I instancji, że kredytodawca, w niniejszej sprawie będący bankiem, jest co do zasady stroną silniejszą ekonomicznie, narzucającą kontrahentom ustalone przez siebie warunki bez możliwości ich szerszej negocjacji. Już w dacie zawarcia umowy kredytu musi dojść do ustalenia wysokości udzielanego kredytu oraz określenia zobowiązania zwrotnego kredytobiorcy – czy to w sposób kwotowy, czy też poprzez zastosowanie obiektywnie weryfikowalnego mechanizmu jego waloryzacji, w tym indeksacji walutą obcą.

Posłużenie się przez strony konstrukcją klauzuli waloryzacyjnej, w tym walutowej jest dopuszczalne i powszechnie akceptowane, przede wszystkim ze względu na potrzebę ograniczenia niekorzystnych dla obu stron umowy skutków zmiany wartości pieniądza polskiego. Zastosowanie walutowych klauzul indeksacyjnych powinno jednak opierać się na takim ich zapisaniu, aby zmienność kursu waluty obcej została wyznaczona przez element zewnętrzny i obiektywny, np. określany przez instytucje finansowe spełniające kryteria bezstronnego działania w stosunku do banku udzielającego kredytu. Zamieszczenie w umowie klauzuli upoważniającej bank do jednostronnego określenia kursu waluty, do której indeksowany jest udzielony kredyt, stwarza dla kredytodawcy możliwość całkowicie dowolnego i arbitralnego ustalania wysokości rat kapitałowo-odsetkowych, do których spłacania zobowiązany jest kredytobiorca. Co istotne, dla oceny ważności takiej umowy nie ma żadnego znaczenia, w jaki sposób bank faktycznie korzysta z przyznanych uprawnień i czy jego działania naruszają w jakikolwiek sposób interesy konsumenta. Wadliwe

skonstruowanie umowy rodzi skutek nieważności, który można stwierdzić już w dniu jej zawarcia, bez względu na jej późniejsze wykonywanie przez strony.

Dalej wskazał Sąd I instancji, że w umowie zostało przewidziane, że raty kredytu będą spłacane w złotych, po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej banku. Sama umowa nie określała kursu CHF wobec złotego, ani też – poza odesłaniem do tabeli kursowej banku – sposobu jego ustalania na potrzeby wyliczenia zobowiązania „powodów” (powoda), nie tylko na dzień zawarcia umowy, ale także na dzień uruchomienia kredytu i pozostały czas spłacania kredytu. Umowa odwoływała się wyłącznie do tabeli kursowej, bez żadnych dodatkowych zastrzeżeń, także w zakresie różnicy między kursem kupna a sprzedaży, która gwarantowała bankowi dodatkowy dochód, a której zasady ustalania nie były w dniu zawarcia umowy narzucone przez ustawodawcę – tzw. ustawa antyspreadowa, znacząco ograniczająca swobodę banku weszła w życie dopiero z dniem 26 sierpnia 2011 r. Dodać należy, że choć przepis art. 111 ust. 1 pkt ustawy Prawo bankowe nakłada na banki obowiązek ogłaszania tabel kursowych w miejscu wykonywania czynności bankowych, nie ogranicza on w żaden sposób zasad ustalania kursów walut objętych takimi tabelami. Ani umowa, ani stanowiący jej integralną część regulamin nie ustanawiał dla kredytobiorcy żadnych gwarancji prawnych, chroniących go przed naruszeniem jego interesów przez bank. Oznacza to, że bank mógł samodzielnie wyznaczać poziom swojej korzyści finansowej poprzez nieskrępowane prawem, ani umową oznaczenie kursu w tabeli, której kształt zależał wyłącznie od jego decyzji. Nie można wykluczyć, że konstrukcja ta służyła bankowi do utrzymania jego zysków na stałym poziomie, także w okresach korzystniejszych dla „powodów” (powoda) notowań franka szwajcarskiego na rynku. W ten sposób bank mógł także kompensować swoje straty poniesione z tytułu dokonania innych czynności bankowych lub pozyskiwać środki na własne cele inwestycyjne.

W ocenie Sądu I instancji za sprzeczne z naturą stosunku obligacyjnego, mającym charakter konsensualny, nie zaś jednostronnie arbitralny, gdzie strona ekonomicznie silniejsza może narzucać stronie słabszej dowolny wymiar zobowiązań w zakresie podstawowych obowiązków wynikających z umowy, należy uznać klauzule indeksacyjne w brzemieniu, w jakim zostały one wprowadzone do zawartej przez strony umowy o kredyt hipoteczny z dnia 14 listopada 2008 roku. Nie miała zatem racji pozwana twierdząc, że umowa w pełni odpowiadała wymogom przepisu art. 69 prawa bankowego, a zastosowanie klauzul indeksacyjnych w takim kształcie odpowiadało prawu.

Przekroczenie granic swobody umów, jako sprzeczne z przepisem art. 353<sup>1</sup> k.c., nie pozwala natomiast na uznanie ważności analizowanej w niniejszej sprawie umowy. Sprzeczność z ustawą dotyczyła głównych świadczeń strony. W takich przypadkach ocenę ważności całej umowy dopuścił Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który w wyroku z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 wywiódł, że postanowienia dyrektywy 93/13/EWG nie stoją na przeszkodzie temu, aby sąd po ustaleniu nieważności niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej przyjął, że umowa ta nie może obowiązywać między stronami po usunięciu nieważnych postanowień, a to ze względu na zasadniczą zmianę głównego przedmiotu umowy.

Nie sposób uznać, że po eliminacji klauzul indeksacyjnych główny przedmiot umowy nie uległ zmianie. Usunięcie mechanizmu pozwalającego na ustalenie wysokości rat kapitałowo-odsetkowych prowadzi wprost do wniosku, że istotne przedmiotowo postanowienia kredytu nie zostały w umowie właściwie w ogóle określone. Bez nich nie może natomiast w ogóle dojść do ważnego zawarcia umowy kredytu indeksowanego kursem CHF. Przekształcenie tak zawartej umowy w zwykłą umowę kredytu, prowadziłyby zaś nieuchronnie do podważenia autonomii woli stron, które właśnie ten rodzaj umowy wybrały jako najkorzystniejszy dla siebie w danym momencie.

Przy uznaniu sprzeczności analizowanej umowy z przepisem art. 353<sup>1</sup> k.c., należy powołać się na przepis art. 58 § 1 k.c. i przesądzić o nieważności umowy z mocy samego prawa ze skutkiem *ex tunc*. Z tego powodu nie ma możliwości zastąpienia niedozwolonych postanowień umownych – dotyczących indeksacji – przepisem dyspozytywnym. Do przedmiotowej umowy nie można było zastosować wprowadzonego w przepisie art. 358 § 2 k.c. już po jej zawarciu uregulowania pozwalającego – przy braku skutecznych zastrzeżeń umownych lub orzeczenia sądowego – na obliczenie wysokości zobowiązania pieniężnego pożyczkobiorcy według średniego kursu franka szwajcarskiego, ustalanego przez Narodowy Bank Polski. Przede wszystkim przepis ten został wprowadzony dopiero z dniem 24 stycznia 2009 r., nie mógł zatem objąć umowy, która od dnia zawarcia (28 lutego 2008 r.) pozostawała nieważna. Regulacje prawne o

charakterze powszechnie obowiązującym nie mają bowiem mocy sanowania nieważności zawartych wcześniej umów. Po drugie, przepis ten odnosi się wyłącznie do zobowiązań wyrażonych w walucie obcej, podczas gdy w przedmiotowej sprawie kwota pożyczki została wyrażona w walucie polskiej, natomiast waluta obca została zastosowana tylko do mechanizmu indeksacji, pozwalającej na ustalenie wysokości każdej raty w walucie polskiej. W tej sytuacji uwzględnienie głównego żądania powoda nie było uzasadnione, co doprowadziło do jego oddalenia.

Konsekwencją natomiast uznania nieważności umowy kredytu w oparciu o przepis art. 58 § 1 k.c. jest wniosek, że świadczenia faktycznie spełnione przez obie strony w celu jej wykonania podlegają zwrotowi jako świadczenia nienależne na podstawie art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.

Umowa kredytu okazała się nieważna ex tunc, powodowi przysługuje więc roszczenie – kondykcja – o zwrot spełnionych przez „nią” (niego) na poczet nieważnej umowy świadczeń. „Roszczenie to powód oparł na akceptowanej przez Sąd teorii dwóch kondykcji”. Powód jako kredytobiorca zobowiązany jest więc do zwrotu otrzymanego kapitału, natomiast pozwany jako kredytodawca zobowiązany jest do zwrotu sumy spłaconych rat. Pozwany w toku procesu nie dokonał potrącenia swojej wierzytelności z wierzytelnością powoda. W tej sytuacji powodowi przysługuje roszczenie kondykcyjne w wysokości sumy uiszczonych przez „nich” rat kapitałowo-odsetkowych. Pozwany zarzucał, że brak jest podstaw do uwzględnienia roszczenia w oparciu o instytucję bezpodstawnego wzbogacenia, ponieważ powód wiedział, że nie jest do świadczenia zobowiązany. Stosownie jednak do art. 411 pkt 1 k.c. można żądać zwrotu świadczenia nienależnego nawet wówczas, gdy spełniający świadczenie wiedział, że nie jest do świadczenia zobowiązany, jeżeli spełnienie świadczenia nastąpiło w wykonaniu nieważnej czynności prawnej. Taka właśnie sytuacja miała miejsce w sprawie. W rezultacie mimo, że powód spełniał świadczenia – uiszczał raty – mimo kwestionowania ważności umowy, uprawniony jest do ich zwrotu, ponieważ umowa okazała się nieważna.

Powód od uruchomienia kredytu w grudniu 2008 roku do maja 2020 roku wpłacił pozwanemu bankowi na poczet spłaty kredytu łącznie kwotę 105.960,60 PLN. Z dokumentów przedstawionych przez powoda, jak i pozwanego wynika że powód dokonywał wpłaty na rzecz pozwanego w/w. kwot. Stąd też uwzględniono powództwo ewentualne w całości (punkt 3 wyroku).

W ocenie Sądu I instancji zgłoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia okazał się chybiony bowiem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia ma charakter świadczenia jednorazowego, mimo, że składa się na nie zwrot szeregu rat kredytu. Zwrot kredytu – a na poczet takiej umowy „powodowie” (powód) świadczyli raty – mimo, że następuje w ratach nie jest świadczeniem okresowym, lecz jednorazowym, podzielonym jedynie w czasie. Ponadto roszczenie powoda nie jest związane z działalnością gospodarczą. W rezultacie roszczenie powoda wywodzone z bezpodstawnego wzbogacenia, którego szczególną postacią jest świadczenie nienależne, przedawnia się z upływem ogólnego terminu wynikającego z art. 118 k.c., który do 8 lipca 2018 r. wynosił 10 lat, a od 9 lipca 2018 r. wynosi 6 lat. Zgodnie z przepisem intertemporalnym zawartym w art. 5 ust. 3 ustawy z dnia 13 kwietnia 2018 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw Do przysługujących konsumentowi roszczeń powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy i w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, których terminy przedawnienia są określone w art. 118 i art. 125 § 1 ustawy zmienianej w art. 1 [tj. Kodeks cywilny], stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu dotychczasowym. W rezultacie roszczenie „powodów” (powoda) jako roszczenie przysługujące konsumentowi podlegało 10-letniemu terminowi przedawnienia.

Umowa zawarta została w listopadzie 2008 r., wpłata pierwszej raty miała miejsce w dniu grudnia 2008 r. Pozew wniesiono w dniu 28 września 2020 r. (k. 62). W tej sytuacji powodowi przysługuje nieprzedawnione roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia obejmujące uiszczone raty w okresie 10 lat wstecz od daty wniesienia pozwu. Powód w pozwie domagał się zaś świadczeń za okres nieprzedawniony.

Wbrew stanowisku pozwanego roszczenie „powodów” (powoda) nie podlegało przedawnieniu na zasadach szczególnych określonych w art. 731 k.c., tj. nie podlegało dwuletniemu terminowi przedawnienia właściwemu dla roszczeń z rachunku bankowego. „Powodowie” (powód) nie dochodzili roszczeń z tytułu zawartych z pozwanym umów rachunku bankowego, lecz roszczenia o zwrot świadczenia nienależnego uiszczonego na poczet nieważnej

umowy kredytu. Okoliczność, że spłata kredytu dokonywana była za pośrednictwem rachunku bankowego (vide § 5 pkt 6 umowy kredytu k. 33) nie oznacza, że „powodowie” (powód) roszczeń dochodzą właśnie z umowy rachunku bankowego. Dokonywanie spłat za pośrednictwem rachunku bankowego miało wyłącznie charakter techniczny i było umownie ustalonym sposobem zapłaty.

Roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego ma charakter bezterminowy, a co za tym idzie staje się wymagalne na zasadach określonych w art. 455 k.c., tj. niezwłocznie po wezwaniu do zapłaty. W realiach sprawy rolę wezwania do zapłaty stanowiła reklamacja powoda z dnia 7 maja 2020 roku, w której zgłoszono żądania o zapłatę. Wobec tego od dnia doręczenia pisma pozwany popadł w opóźnienie w zapłacie zgłaszanych świadczeń pieniężnych. Od tej daty należą się zatem powodowi odsetki ustawowe.

O kosztach procesu Sąd I instancji orzekł na mocy art. 100 zd. 2 k.p.c. obciążając nimi w całości pozwaną, a to z uwagi na fakt, że roszczenie powoda okazało się zasadne w zakresie powództwa ewentualnego w całości.

Wymieniony wyrok zaskarżyły obie strony.

Powód w części: „w zakresie w jakim wyrok ten oddala roszczenie o zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powoda kwoty 34 041,05 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia 30 maja 2020 r. do dnia zapłaty (żądanie główne zawarte w punkcie 1.1 pozwu)”.

Zaskarżonemu wyrokowi powód zarzucił:

**1. obrażę przepisów postępowania, a to:**

a. art. 233 § 1 kpc poprzez dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i prawidłowego rozumowania oceny części zalegających w aktach dokumentów (w tym m. in. „rozliczenia kredytu” i „historii rachunku” o jakich mowa na str. 5 uzasadnienia wyroku) polegającej na dokonaniu błędnych obliczeń matematycznych przy wyliczaniu przysługującego powodowi względem strony pozwanej nieprzedawnionego roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia obejmującego raty uiszczone w okresie dziesięciu lat licząc wstecz od daty wniesienia pozwu;

b.art. 229 kpc - poprzez pominięcie przyznania przez stronę pozwaną, że powód w okresie dziesięciu lat wstecz od wniesienia pozwu przekazał stronie pozwanej kwotę 89 442,70 zł.;

c.art. 2431 2 3 4 kpc - poprzez pominięcie (bez wydania odpowiedniego postanowienia) dowodu z dołączonej do pozwu ekspertyzy sporządzonej przez prof. dr hab. inż. W. C. z Centrum (...) w K. z dnia 24 lipca 2020 r.;

d.art. 227 kpc w związku z art. 278 § 1 kpc - poprzez niezasadne pominięcie przeprowadzenia postulowanego przez powoda dowodu z opinii biegłego, pomimo iż dla prawidłowego rozstrzygnięcia o roszczeniu powoda o zasądzenie świadczenia potrzebne były wiadomości specjalne wskazane w prawidłowo sformułowanej w pozwie tezie dowodowej

- przy czym wskazane błędy w procedowaniu miały wpływ na wyniki sprawy albowiem ich konsekwencją był błąd w ustaleniach faktycznych polegający na niezasadnym przyjęciu, że powód w ciągu dziesięciu lat licząc wstecz od daty wniesienia pozwu przekazał stronie pozwanej (jako świadczenie nienależne) kwotę 55 401,65 zł, podczas gdy prawidłowa i zgodna z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem logiki i regułami matematyki ocena zgromadzonego materiału musi prowadzić do wniosku, że kwota ta wynosi 89 442,70 zł;

Zarzucił też powód obrażę przepisów prawa materialnego, a to art. 410 § 1 i § 2 Kodeksu cywilnego (dalej: kc) w związku z art. 405 kc - poprzez ich błędne zastosowanie i zasądzenie na rzecz powoda od strony pozwanej kwoty odpowiadającej jedynie części przysługującego powodowi nieprzedawnionego roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia (55 401,65 zł), zamiast kwoty odpowiadającej całości tego roszczenia (89 442,70 zł).

W oparciu o tak sformułowane zarzuty powód wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powoda także (dodatkowo) kwoty 34 041,05 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie



liczonymi od dnia 30 maja 2020 r. oraz o zasądzenie na rzecz powoda od strony pozwanej kosztów procesu przed Sądem I i II instancji - wedle norm przepisanych.

Wniósł też o rozpoznanie postanowienia Sądu I instancji wydanego na rozprawie w' dniu 19 kwietnia 2021 r. o pominięciu przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego postulowanego przez powoda w pozwie, a to na zasadzie art. 380 kpc a następnie przeprowadzenie tego dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości/rachunkowości/ekonomii na okoliczność ustalenia i wykazania ilości pieniędzy przekazanych przez powoda stronie pozwanej w ciągu dziesięciu lat licząc wstecz od dnia złożenia pozwu oraz wzajemnego rozliczenia stron przy stwierdzeniu nieważności łączącej strony umowy kredytu (zgodnie z tezą dowodową zaprezentowaną w pozwie).

Pozwany bank zaskarżył wymieniony wyrok w punktach 2, 3 i 4 zarzucając:

Naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez nietrafną ocenę zebranego materiału dowodowego i przyznanie wiarygodności niektórym dowodom w szczególności poprzez:

a. danie wiary zeznaniom Powoda w zakresie w jakim Powód twierdził, iż pracownicy zapewniali powoda, że nie ma możliwości wzrostu waluty ponad 10%;

b. sytuacja finansowa Powoda była trudna i mógł stracić mieszkanie, doprowadziło do podpisania Umowy, skoro:

1. motywacje Powoda są irrelewantne dla sprawy;

2. Powód mógł zaciągnąć kredyt złotowy, dla którego była wymagana niższa zdolność kredytowa o 20 % (dowód: Rekomendacja S i Instrukcja jej stosowania);

3. Powód nie zaciągał kredytu pod przymusem;

c. uznanie za nieprzydatne zeznań świadków R. G. i P. J., podczas gdy ich zeznania są istotne z punktu widzenia oceny nieważności/abuzywności stosowanych kursów;

d. Ustalenie, iż Pozwany posługiwał się Regulaminem;

4. Naruszenie art. 245 k.p.c., polegające na nie wzięciu pod uwagę przy dokonywaniu ustaleń faktycznych treści dokumentów prywatnych podpisanych przez Powoda (Wniosek kredytowy, Załącznik nr5, Załącznik nr 11) i których treści i prawdziwości w toku procesu nie kwestionowano a Powód nie uchylił się skutecznie od skutków prawnych zawartych w tych dokumentach oświadczeń, co zostało wyjaśnione w odpowiedzi na pozew;

5. Naruszenie art. 247 k.p.c., polegające na przeprowadzeniu dowodu z przesłuchania Powoda przeciwko treści i osnowie Umowy kredytowej, Załącznika nr 5 do Umowy Wniosku kredytowego wraz z Załącznikiem nr 11, Instrukcji Stosowania Rekomendacji 5 i oparcie ustaleń faktycznych i prawnych o gołosłowne sugestie Powoda, że kredytu indeksowanego do CHF nie chciał (mimo, iż o niego wystąpili, nie znali ryzyk związanych z wahaniami kursowymi (mimo, iż jest to wiedza powszechna nadto, opisana wprost w Umowie) a ze złożonego przez Powodów oświadczenia w Załączniku nr 11 wynika okoliczność wprost przeciwna);

6. Naruszenie art. 58 k.c. w zw. z art. 69 ustawy prawo bankowe w zw. z art. 353<sup>1</sup>k.c. poprzez ich błędną wykładnię i uznanie, iż Umowa była błędnie skonstruowana i przekraczała granice swobody Umów podczas gdy z uzasadnienia wyroku wynika dopuszczalność funkcjonowania w obrocie gospodarczym umów kredytu indeksowanego;

7. Naruszenie art. 5 ust. 2 pkt 7 prawa bankowego, polegające na jego niezastosowaniu, wskutek czego Sąd I instancji, dokonując ustaleń prawnych i faktycznych nie uwzględnił, że:

i. w wykonaniu Umowy dochodzi do dwóch odrębnych transakcji wymiany walutowej (przy uruchomieniu i spłacie kredytu), w których Pozwany może stosować własne kursy walut, przy czym dla transakcji wypłaty kredytu z samej jej natury właściwy jest kurs kupna a przy spłacie kurs sprzedaży z Tabeli A;

ii. stosowanie kursów kupna i sprzedaży jest czynnością bankową i nie istnieje prawny obowiązek uzgadniania tych kursów z konsumentami; żaden przepis prawa ani obyczaj (zwłaszcza w okolicznościach 2008 roku) nie przewiduje instruowania konsumentów o sposobie i metodologii ustalania kursów walut;

(...). odwołanie się do własnych kursów walutowych (i samodzielnie ustalanych) nie może stanowić niedozwolonego działania, skoro jest przewidziane przepisami ius cogens;

iv. zarzut rzekomej arbitralności przy ustalaniu kursów walut nie znajduje uzasadnienia w świetle braku jakichkolwiek przepisów nakazujących ustalanie kursów walut w jakiś szczególny sposób;

w rezultacie - Sąd meriti nietrafnie ustalił, że umowne odesłanie do kursów Pozwanego z Tabeli A jest postanowieniem wykraczającym poza ramy art. 353 k.c., skutkującym nieważnością całej Umowy;

a. Naruszenie art. 111 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego poprzez jego błędne zastosowanie wyrażające się w przyjęciu, że Powód powinien mieć zapewniony wpływ na kursy walut publikowane w Tabeli A Pozwanego, ewentualnie że przepis ten, nakłada - oprócz obowiązku publikacji kursów-także obowiązek objaśniania zasad ich ustalania lub odwoływania się do „zewnętrznych” mierników;

7. Naruszenie art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 EWG w związku z art. 2 i 3 Traktatu o Unii Europejskiej i art. 2 Konstytucji RP poprzez jego niezastosowanie, co w rezultacie doprowadziło Sąd I instancji

do zastosowania nieproporcjonalnej dla Pozwanego sankcji w postaci nieważności Umowy, co jest sprzeczne z celem Dyrektywy;

8. Naruszenie art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez niewłaściwe zastosowanie i błędną wykładnię, polegającą na bezzasadnym i dowolnym ustaleniu, że postanowienia Umowy dotyczące indeksacji kształtowały prawa i obowiązki Stron w sposób prowadzący do powstania rażącej dysproporcji na niekorzyść Powoda, z tego względu, że:

a. Pozwany do rozliczeń w związku z wykonaniem tej Umowy stosował kurs CHF ogłaszany w Tabeli A, i który to kurs rzekomo sam ustalał (czy hipotetycznie potencjalnie mógł ustalać) w sposób arbitralny, co jest niemożliwe, gdyż Pozwany nie ma takiego wpływu na rynek kursów walutowych a uprawnienie do stosowania własnych kursów jest zagwarantowane ustawowo;

b. początkowo korzystny w dacie zawierania Umowy kurs CHF wzrósł wiele lat po jej zawarciu, przy czym „Powodowie” byli uprzedzeni o takiej możliwości wprost w treści Umowy i nie była to okoliczność istniejąca w dacie kontraktowania;

i pomimo, że:

c. zmiana wysokości zobowiązania Powoda spowodowana wzrostem kursu CHF nie zależała od Pozwanego;

d. rozliczając kredyt Powoda według referencyjnego, niekomercyjnego kursu średniego NBP wysokość jego zobowiązań byłaby podobna;

e. Pozwany wykazał, że aby udzielić kredytu indeksowanego kursem CHF musi zabezpieczyć swoją pozycję walutową i w tym celu zaciąga pożyczki walutowe na rynku międzybankowym ponosząc we własnym imieniu własne ryzyka kursowe, walutowe, kredytowe, tzw. niedopasowania walutowego, ryzyka prawne i inne, którymi co prawda może próbować zarządzać, ale których nie da się wyeliminować;

f. Umowa zawiera symetryczne mechanizmy pozwalające obu Stronom ograniczać ryzyko związane ze zmiennością kursu walutowego;

9. Naruszenie art. 58 k.c. w związku z art. 109 ust. 1 prawa bankowego przez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że:

a. dyspozycja normy wyrażonej w tym przepisie obejmuje także obowiązek „objaśniania” czy uzgadniania nie będących częścią Umowy parametrów zewnętrznych, niezależnych od woli Stron, takich jak kształtowanie się kursów walutowych czy oprocentowania zmiennego, a w rezultacie przyjęcie, że mechanizm indeksacji jest niezgodny z przepisami dlatego, że Powód nie miał rzeczywistego wpływu na kształtowanie się kursu CHF publikowanego przez Pozwanego, bądź dlatego że Pozwany nie objaśnił mu szczegółowych mechanizmów ekonomicznych wpływających na wysokości kursów publikowanych w Tabeli A nadto zaniedbał zapoznania Powoda ze stosowanymi algorytmami używanymi do obserwacji tych kursów, przy czym zdaniem Sądu I instancji, taka wiedza (a nie sama znajomość aktualnych kursów publikowanych w Tabeli A) miałaby być na tyle niezbędna do podjęcia decyzji o zawarciu Umowy, że jej brak uzasadnia uznanie Umowy za nieważną pomimo 12 letniego okresu jej wykonywania;

b. „Powodowie” nie mieli możliwości indywidualnego negocjowania postanowień Umowy, albowiem stanowiła ona narzucony im wzorzec, podczas gdy:

i. „Powodowie” samodzielnie wybrali zasadę indeksacji, walutę indeksacji, rodzaj kredytu, cel kredytowania, okres kredytowania, rodzaj rat (równe i malejące), mogli negocjować prowizję, wybierać daty uruchomienia, decydować o jego przewalutowaniu na złote, czy spłacie bezpośrednio w CHF;

ii. uprawnienie Pozwanego do posługiwania się wzorcem umowy w obrocie konsumenckim, regulaminami czy ogólnymi warunkami stanowiące *lex specialis* w stosunku do art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. jest przewidziane wprost w art. 109 ust. 1 prawa bankowego;

(...). Umowa kredytu nie jest umową adhezyjną, do której można po prostu „przystąpić” i której postanowienia nie są negocjowalne;

iv. kursy walut, zwłaszcza przyszłe, do których odwołuje się Umowa nie są objęte obowiązkiem indywidualnej negocjacji;

10. Naruszenie art. 58 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że po wyeliminowaniu umownego odesłania do kursów z Tabeli A Pozwanego Umowa nie wiąże w pozostałym zakresie, gdyż nie nadaje się do wykonania jako umowa kredytu walutowego w CHF, chociaż:

a. nadal pozostaje oznaczona kwota zobowiązania wyrażona w CHF, wysokość rat w CHF, harmonogram spłat oraz oprocentowanie oparte o LIBOR dla CHF; lub

b. wskutek zastosowania przepisu dyspozytywnego można zastosować do rozliczenia kredytu kurs średni NBP zgodnie z art. 358 § 2 k.c., obowiązującym w dacie zaistnienia sporu;

c. orzekanie o nieważności stosunku prawnego prowadzące do skutku w postaci zasądzenia pewnej kwoty na rzecz Powoda nie jest normalnym i typowym sposobem stosowania Dyrektywy, lecz stanowi środek ostateczny; w pierwszej kolejności należy rozważać zawsze możliwość zachowania bytu prawnego danej Umowy - co w okolicznościach sprawy uzasadniałoby oddalenie powództwa;

d. zarzucana nieważność mechanizmu indeksacji ma wynikać z rzekomej możliwości dowolnego ustalania kursu CHF przez Pozwanego. Jeżeli tak, to zarzut ten dotyczy spreadów a nie kursu bazowego, odpowiadającego kursowi średniemu NBP. Po wyeliminowaniu spreadu można zachować indeksowany charakter Umowy, rozliczając ją po kursie bazowym;

11. Naruszenie art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy prawo bankowe (tzw. Ustawa A.) przez jego błędną wykładnię, co doprowadziło do nieuwzględnienia faktu, iż wejście w życie tej ustawy uchyliło potencjalną nieważność postanowień Umowy dotyczących mechanizmu indeksacji;

12. **Naruszenie art. 358 § 2 k.c., w związku z art. 1 ustawy Przepisy wprowadzające kodeks cywilny poprzez jego niezastosowanie do umowy o charakterze ciągłym, zawartej przed jego wejściem w życie i niedokonanie oceny skutków nieważności Umowy wg stanu nadziei zaistnienia sporu, tj. z uwzględnieniem możliwości zastosowania do rozliczeń średniego kursu NBP;**

13. Naruszenie art. 354 k.c. w zw. z art. 56 k.c. poprzez jego niezastosowanie, wynikające z nietrafnego przyjęcie, że po usunięciu z Umowy postanowień dotyczących indeksacji nie jest możliwe zastosowanie średniego kursu NBP z uwagi na brak takiego zwyczaju, pomimo iż bezsporne jest iż zwyczaj taki istnieje i był stosowany właśnie na gruncie niniejszego stanu faktycznego przez długie lata (rozliczanie kredytu wg kursu średniego NBP) a w prawie polskim ugruntowana jest w orzecznictwie i piśmiennictwie zasada stosowania kursu średniego NBP do umów przewidujących rozliczenia w walucie ale nie przewidujących sposobu określania tego kursu;

14. Naruszenie art. 395 k.c. w zw. z art. 5 k.c. poprzez jego błędne niezastosowanie w niniejszej sprawie, albowiem Sąd uwzględniając powództwo na tej podstawie jakoby Umowa po usunięciu z niej rzekomo postanowień nie nadawała się do wykonania i była nieważna, w rzeczywistości umożliwił Powodowi odstąpienie od Umowy, która stała się dla niego nieopłacalna ze względu na niezależny od Stron, późniejszy i nieistniejący w dacie kontraktowania wzrost kurs CHF, czyli po zmaterializowaniu się znanego Powodowi i akceptowanego na etapie zawierania Umowy ryzyka walutowego. W dodatku owo szczególne „odstąpienie” nastąpiło po skorzystaniu ze świadczenia Pozwanego, po powiększeniu majątku Powoda wskutek skorzystania z tego świadczenia oraz w oparciu o jednostronne oświadczenie woli Powoda -co uzasadnia stwierdzenie, iż takie roszczenie stanowi nadużycie prawa i nie korzysta z ochrony.

15. Naruszenie z art. 61 k.c. oraz art. 65 k.c. poprzez jego niezastosowanie wyrażające się w pominięciu okoliczności, iż w razie uznania, że Umowa po wyeliminowaniu z niej rzekomo niedozwolonych postanowień jest nieważna, Powód dokonywał wielokrotnie uznania swojego długu, poprzez czynności faktyczne (spłata rat kredytu w kwotach i terminach wynikających z Umowy przez ponad 10 lat) i prawne (złożenie Wniosku o uruchomienie kredytu) i w rezultacie błędnym ustaleniu, że świadczenie Powoda było nienależne, gdyż nastąpiło bez podstawy prawnej - podczas gdy nawet w razie uznania że sama Umowa jest nieważna, strony łączą stosunek zobowiązaniowy wynikający ze złożonych przez niego następczo oświadczeń woli oraz czynności konkludentnych.

16. Naruszenie art. 123 §1 ust. 2 k.c. w zw. z art. 410 k.c., poprzez jego niezastosowanie wyrażające się w pominięciu okoliczności, iż w razie uznania, że Umowa po wyeliminowaniu z niej rzekomo niedozwolonych postanowień jest nieważna, Powód dokonywał wielokrotnie uznania swojego długu, poprzez czynności faktyczne i prawne (spłata rat kredytu w kwotach i terminach wynikających z Umowy przez ponad 10 lat, złożenie wniosku o uruchomienie kredytu) i w rezultacie błędnym ustaleniu, że świadczenie Powoda było nienależne, gdyż nastąpiło bez podstawy prawnej;

17. Naruszenie art. 118 k.c. i 120 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. poprzez ich nietrafne zastosowanie i nieuwzględnienie okoliczności, że skoro w razie uznania Umowy za nieważną (czemu Pozwany przeczy), to Pozwany wypłacił bez podstawy prawnej świadczenie Powodowi (kwota kredytu) a spłata rat dokonywana przez Powoda nie jest świadczeniem nienależnym, tylko zwrotem bezpodstawnego wzbogacenia, to do świadczenia Powoda stosuje się terminy wymagalności odrębnie dla każdego świadczenia (raty). Termin przedawnienia rat kredytu biegnie odrębnie dla każdej (nienależnie) zapłaconej raty od chwili kiedy Powód mógł wezwać Pozwanego do jej zwrotu w najwcześniej możliwym terminie a nie od daty faktycznego wezwania. Powód już wcześniej mógł kwestionować Umowę, jeżeli w jego odczuciu Umowa była sporządzona w sposób dla niego krzywdzący. Nadto Sąd nie uwzględnił, że każda rata zapłacona przez Powoda składa się z dwóch części: kapitałowej (zwrot kapitału czyli zwrot bezpodstawnego wzbogacenia) i odsetkowej (wynagrodzenie); dla części odsetkowej będącej świadczeniem okresowym termin przedawnienia wynosi 3 lata, licząc odrębnie od daty wymagalności każdej z rat.

18. Naruszenie art. 481 k.p.c. poprzez błędne zastosowanie i ustalenie odsetek w niewłaściwy sposób. Z ostrożności procesowej Pozwany wskazuje, iż w sprawie nie mogło dojść również do stwierdzenia abuzywności Umowy. Zarzuty te podyktowane są pojawiającymi się w uzasadnieniu (mimo wskazania Sądu, że nie można stosować art. 385<sup>1</sup> §1 k.c.) kwestiami dotyczącymi wzorca Umowy, braku negocjacji czy też art. 385<sup>1</sup> §4 k.c..

19. Naruszenie art. 385 § 2 k.c., polegające na jego błędnej wykładni i nietrafnym przyjęciu, jakoby umowne odesłanie do tabeli kursowej (Tabeli A) nie zostało sformułowane w sposób jednoznaczny dlatego, że przyszły kurs CHF nie daje się przewidzieć czy też ze względu na to że znane Powodowi wartości kursów CHF opublikowane w Tabeli A nie zostały dodatkowo objaśnione przez wskazanie metodologii ich ustalania;

**20. *Naruszenie art. 109 ust. 1 pkt 4 prawa bankowego w związku z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. polegające na ich błędnej wykładni i niewłaściwym zastosowaniu, wyrażające się w nietrafnym ustaleniu, że:***

a. skoro Pozwany posługiwał się wzorcem Umowy, to Powód:

i. nie mógł indywidualnie negocjować jej postanowień;

ii. nie miał zapewnionego wpływu na wysokość kursu CHF, który stanowi niezależny od Stron i obiektywny miernik wartości;

b. wysokość kursu CHF do którego odwołuje się Umowa stanowi jedno z postanowień umowne i z tego względu podlega regulacjom z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. - podczas gdy Umowa jedynie odwołuje się do niezależnego od Stron, obiektywnego miernika;

**21. *Naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, poprzez jego błędną wykładnię i zastosowanie, polegające na:***

a. niedopuszczalnym zastosowaniu tego przepisu do postanowień określających główne świadczenie stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, które zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (postanowienia dotyczące indeksacji).

b. nietrafnym przyjęciu, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG nie pozwala na zastąpienie kursu sprzedaży z tabeli banku żadnym innym kursem ogłaszanym przez NBP

c. nietrafnym przyjęciu, że wymienione w tym przepisie przesłanki abuzywności zostały spełnione łącznie w odniesieniu do postanowień umownych dotyczących indeksacji i odesłania do kursów z Tabeli A;

d. umowne odesłanie do tabeli kursowej Pozwanego (Tabeli A) oraz stosowanie kursów kupna i sprzedaży przy dokonywaniu wymiany walutowej w związku z wykonywaniem Umowy:

i. było sprzeczne z dobrymi obyczajami;

ii. rażąco naruszało interesy Powoda;

(...). doprowadziło do powstania nieusprawiedliwionej dysproporcji praw i obowiązków na niekorzyść Powodów z tego względu, że Pozwany rzekomo mógł ustalać kursy walutowe arbitralnie i w sposób niczym nie ograniczony;

e. orzeczenie o nieważności Umowy bez pełnego i kompleksowego wyjaśnienia konsumentowi wszystkich konsekwencji uznania niektórych postanowień Umowy za bezskuteczne, (argument wynikający z treści uchwały SN III CZP 6/21 z 7 maja 2021);

f. powołaniu się przez Sąd I instancji na nieistniejące i wykreowane przez Powoda na potrzeby procesu rzekome „dobre obyczaje” by móc następnie uzasadnić sprzeczność Umowy z tymi nieistniejącymi i nieznanymi stronom w dacie kontraktowania obyczajami (obowiązek poinformowania Powoda

o stosowanej metodologii ustalania kursów walut, pouczenie Powodów o możliwej skali przyszłych zmian kursów, zakaz stosowania art. 5 ust. 2 pkt 7 prawa bankowego w stosunku do konsumentów skutkujący obowiązkiem posługiwania się innymi niż własne kursami walut, zapewnienie Powodowi możliwości negocjowania kursów walut, pomimo iż kurs taki nie stanowił części Umowy);

21. Naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że po wyeliminowaniu umownego odesłania do kursów z Tabeli A Pozwanego Umowa nie wiąże w pozostałym zakresie, gdyż nie nadaje się do wykonania jako umowa kredytu walutowego w CHF, chociaż:

a. nadal pozostaje oznaczona kwota zobowiązania wyrażona w CHF, wysokość rat w CHF, harmonogram spłat oraz oprocentowanie oparte o LIBOR dla CHF; lub

b. skutek zastosowania przepisu dyspozytywnego można zastosować do rozliczenia kredytu kurs średni NBP zgodnie z art. 358 § 2 k.c., obowiązującym w dacie zaistnienia sporu;

c. orzekanie o nieważności stosunku prawnego prowadzące do skutku w postaci zasądzenia pewnej kwoty na rzecz Powoda nie jest normalnym i typowym sposobem stosowania Dyrektywy, lecz stanowi środek ostateczny; w pierwszej kolejności należy rozważać zawsze możliwość zachowania bytu prawnego danej Umowy -co w okolicznościach sprawy uzasadniałoby oddalenie powództwa;

d. zarzucana abuzywność mechanizmu indeksacji ma wynikać z rzekomej możliwości dowolnego ustalania kursu CHF przez Pozwanego. Jeżeli tak, to zarzut ten dotyczy spreadów a ni kursu bazowego, odpowiadającego kursowi średniemu NBP. Po wyeliminowaniu spreadu można zachować indeksowany charakter Umowy, rozliczając ją po kursie bazowym;

22. Naruszenie art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że Pozwany nie udowodnił, iż postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie

23. Naruszenie art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na:

a. uwzględnieniu przy ocenie zgodności Umowy z dobrymi obyczajami okoliczności nie istniejących w dacie kontraktowania, lecz zaistniałych wiele lat po zawarciu Umowy -tj. okoliczności, że kurs CHF wzrósł po latach od chwili zawarcia Umowy, przy jednoczesnym pominięciu okoliczności istniejących i stosowanych w chwili zawierania Umowy, to jest nie uwzględnieniu następujących faktów:

i. w dacie zawierania Umowy w 2008 roku, w warunkach obowiązywania zasady pewności prawa, nie istniały żadne wątpliwości co do ważności umów kredytów indeksowanych, nie istniały żadne obyczaje czy przepisy nakładające obowiązek dodatkowego wyjaśniania zasad ustalania spreadów przez banki;

ii. w dacie zawierania Umowy kredyt był korzystniejszy od kredytu Złotowego a raty były niższe;

(...). Powód był świadomy ryzyka kursowego i je akceptował;

żadna ze Stron nie była w stanie przewidzieć przyszłych kursów CHF;

kursy historyczne (...) by#y Stronom znane jako *notoria*;

kursy CHF stosowane przez Pozwanego zgodnie z art. 111 prawa bankowego były rynkowe; żadna ze Stron Umowy nie miała wpływu na kształtowanie się kursu CHF;

oczekiwanie, że Pozwany nie będzie dokonywał czynności bankowych przy dokonywaniu z Powodem transakcji wymiany walutowej przy wykonywaniu Umowy, czy stosował niekomercyjny kurs referencyjny NBP nie znajduje uzasadnienia;

samodzielnego zwrócenia się Powoda o udzielenie mu kredytu indeksowanego kursem CHF i wyboru indeksacji przez Powoda;

udzielenia przez Pozwanego Powodowi wszelkich informacji o umowie, ryzyku kursowym, pokazaniu symulacji zmian wysokości zobowiązania w zależności od zmian kursowych;

udostępnienia Powodowi z wyprzedzeniem projektu Umowy do zapoznania się;

W rezultacie Sąd doszedł do konkluzji, że Umowa, która w dacie zawierania była dla „Powodów” korzystniejsza niż umowa kredytu Złotowego i nie była abuzywna, nabrała cech sprzeczności z przepisami prawa wskutek czynników niezależnych od Pozwanego (decyzji Banku (...) Szwajcarii) i w oparciu o kryteria oceny abuzywności wykształcone wskutek jednej z linii orzeczniczych w latach 2018 - 2020.

b. zastosowaniu do oceny zgodności Umowy z dobrymi obyczajami obyczajów nie istniejących w dacie kontraktowania lecz ewentualnie w dacie orzekania a polegających na obowiązku objaśniania konsumentom zasad i mechanizmów kształtowania się kursów walut i ustalania spreadu przez Pozwanego - przy czym Pozwany kwestionuje w ogóle istnienie takiego obyczaju czy praktyki, albowiem znajdują one oparcie wyłącznie w twierdzeniach „Powodów” sformułowanych na potrzeby procesu;

W oparciu o tak sformułowane zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości, ewentualnie

w razie uznania przez Sąd II instancji, że zachodzą przesłanki wymienione w art. 386 § 4 k.p.c. - o jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Pozwany wniósł też o zasądzenie od powoda kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa w postępowaniu przed Sądem I instancji i w postępowaniu apelacyjnym, według norm przepisanych

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Przystępując do oceny zarzutów apelacji, w tym art. 233 § 1 k.p.c., należy podkreślić, że skuteczność zarzutu naruszenia wymienionego przepisu zależy od wskazania przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu, określenia, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając, względnie wykazanie, że sąd pierwszej instancji rażąco naruszył zasady logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego i że uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy.

Podkreślenia wymaga też, że tylko ocena rażąco błędna lub oczywiście sprzeczna z treścią materiału dowodowego, nieodpowiadająca zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, może czynić usprawiedliwionym zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne.

Analiza materiału sprawy, w kontekście zarzutów apelacji, nie prowadzi do wniosku by zebrany przez Sąd I instancji materiał był przez ten Sąd rażąco błędnie oceniony niezgodnie z zasadami logiki bądź doświadczenia życiowego. Skarżący nie wskazuje przy tym jakie błędy w zakresie oceny poszczególnych dowodów popełnił Sąd Okręgowy co sprawia, że zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. okazał się nieuzasadniony.

Zarzut naruszenia wymienionego przepisu, którego podstawy skarżący upatruje też w tym, że Sąd I instancji uznał za nieprzydatne dowody z zeznań świadków R. G. i P. J., zasługuje na tożsamą ocenę już to z tej przyczyny, że okoliczności,

które mieli stwierdzić swoimi zeznaniami wymienieni świadkowie nie należą do istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, a ponadto są one z życiowego punktu widzenia oczywiste jak chociażby to, że bank ponosi ryzyko względnie, że rynek ustala kurs walut, z tym, że w niniejszej sprawie kurs ten, na potrzeby realizacji umowy ustalał pozwany Bank w oparciu o własne tabele kursowe.

Nie naruszył też Sąd I instancji przepisów art. 245 k.p.c. ani 247 k.p.c. Dowód z przesłuchania powoda nie był skierowany przeciwko osnowie dokumentu, a służył wyjaśnieniu przyczyn dla których powód zawarł umowę i w jaki sposób ją realizował.

Na podobną ocenę zasługują zawarte w apelacji zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego, a wśród nich zarzut naruszenia art. 58 k.c. w zw. z art. 69 Prawa bankowego oraz art. 353<sup>1</sup> k.c.

Oczywiście trafnie wskazuje pozwany, że istnieje dopuszczalność funkcjonowania w obrocie umów kredytu indeksowanego, ale umowy te dla swej ważności nie mogą zawierać postanowień niedozwolonych, naruszających dobre obyczaje i interes konsumenta, tak jak to ma miejsce w niniejszej sprawie.

Zarzut naruszenia wymienionych przepisów jest zatem bezzasadny.

Wbrew zarzutom pozwanego Sąd Okręgowy nie naruszył **art. 5 ust. 2 pkt 7 Prawa bankowego, w którym to przepisie wymieniono jedną z wielu, zdefiniowanych w art. 5 Prawa bankowego czynności bankowych i z oczywistych względów przepis ten nie miał zastosowania przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy.**

Podobnie ocenić należy zarzut naruszenia art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego, który to przepis normuje obowiązek informacyjny banku, który to bank – zgodnie z wymienionym przepisem- ma obowiązek informowania o stosowanych kursach walutowych.

Nieuzasadniony jest zarzut naruszenia art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13 EWG w związku z art. 2 i 3 Traktatu o Unii Europejskiej i art. 2 Konstytucji RP poprzez jego niezastosowanie, co – według skarżącego - w doprowadziło Sąd I instancji

do zastosowania nieproporcjonalnej dla pozwanego sankcji w postaci nieważności umowy co jest sprzeczne z celem Dyrektywy. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił i w konsekwencji trafnie przyjął, że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Podobnie ocenić należy zarzut naruszenia art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG, którego to naruszenia skarżący upatruje w bezzasadnym i dowolnym ustaleniu, że postanowienia umowy dotyczące indeksacji kształtowały prawa i obowiązki stron w sposób prowadzący do powstania rażącej dysproporcji na niekorzyść powoda.

Odnosnie tego zarzutu podkreślenia wymaga, że postanowienia umowy (regulaminu) określające zasady przeliczenia kwoty kredytu na złotówki przy wypłacie kredytu jak i spłacanych rat na walutę obcą, pozwalające bankowi swobodnie kształtować kurs waluty obcej mają charakter niedozwolonych postanowień umownych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie wyjaśniano, że takie klauzule mają charakter abuzywny bowiem kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Sprzeczność z dobrymi obyczajami i naruszenie interesów konsumenta polega na uzależnieniu wysokości świadczenia banku oraz wysokości świadczenia konsumenta od swobodnej decyzji banku. Takie postanowienia umowy, które uprawniają bank do jednostronnego i ustalania kursów walut są nietransparentne i umożliwiają arbitralne działania banku co jest niedopuszczalne niezależnie od tego czy swoboda banku w ustaleniu kursu jest nieograniczona czy też nie, przy czym nie ma znaczenia to, że kursy walut były kształtowane w oparciu o rynek międzybankowy. Z umowy nie wynika bowiem jaka ma być relacja kursu ustalanego przez bank do kursów na rynku międzybankowym jak również rodzaju tej relacji. Umowa nie wyjaśnia też wyrażenia „rynek międzybankowy” co sprawia, że pozwany miał swobodę wyboru i określenia



granic w szczególności czy chodzi o rynek polski czy zagraniczny. W konsekwencji pozwany mógł wybierać dowolnie kryteria ustalania kursów waluty oraz uzyskania korzyści finansowych kosztem powodów.

Powyższe okoliczności przemawiają zatem za przyjęciem bezzasadności wymienionego zarzutu.

Nie naruszył też Sąd I instancji art. 58 kc w zw. z art.109 ust. pkt 4 Prawa bankowego. Wymieniony przepis Prawa bankowego stwarza uprawnienie do wydawania ogólnych warunków umów lub regulaminów w zakresie warunków wykonywania innych czynności usługowych banku, a przepis art. 385<sup>1</sup> §1 k.c. reguluje skutki niezgodnienia z konsumentem postanowień umowy, które kształtują jego prawa i obowiązki z dobrymi obyczajami. Jak wyżej wskazano powód nie miał żadnego wpływu na kształtowanie przez pozwanego kursu CHF bowiem określanie tego kursu pozostawało całkowicie w gestii pozwanego. Wbrew wywodom skarżącego powód nie miał też możliwości negocjowania umowy bowiem stanowiła ona narzucony mu wzorzec.

Nieuzasadniony jest także zarzut naruszania art. 58 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c., którego podstawy skarżący upatruje w tym, że Sąd I instancji przyjął, że po wyeliminowaniu umownego odesłania do kursów z Tabeli A Pozwanego umowa nie wiąże w pozostałym zakresie, gdyż nie nadaje się do wykonania jako umowa kredytu walutowego w CHF. Trafnie bowiem przyjął Sąd Okręgowy, że po wyeliminowaniu abuzywnych postanowień umowy nie nadaje się ona do wykonania. W tym zakresie zauważyć należy, że – jak wskazuje się w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej jak i orzecznictwie Sadu Najwyższego działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej powinny mieć charakter sankcyjny czyli zniechęcający profesjonalnych kontrahentów zawierających umowy z konsumentami do zamieszczania w umowach zawieranych z nimi nieuczciwych postanowień, a taki skutek nie zostałby osiągnięty gdyby umowa mogła być uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do niej uczciwych warunków. Ponadto, jak trafnie zauważył Sąd I instancji, umowy nie można do było zastosować wprowadzonego w przepisie art. 358 § 2 k.c. uregulowania pozwalającego – przy braku skutecznych zastrzeżeń umownych lub orzeczenia sądowego – na obliczenie wysokości zobowiązania pieniężnego pożyczkobiorcy według średniego kursu franka szwajcarskiego, ustalanego przez Narodowy Bank Polski bowiem przepis ten został wprowadzony dopiero z dniem 24 stycznia 2009 r., nie mógł zatem objąć umowy, która od dnia zawarcia (28 lutego 2008 r.) pozostawała nieważna. Regulacje prawne o charakterze powszechnie obowiązującym nie mają bowiem mocy sanowania nieważności zawartych wcześniej umów. Ponadto przepis ten odnosi się wyłącznie do zobowiązań wyrażonych w walucie obcej, podczas gdy w przedmiotowej sprawie kwota pożyczki została wyrażona w walucie polskiej, natomiast waluta obca została zastosowana tylko do mechanizmu indeksacji, pozwalającej na ustalenie wysokości każdej raty w walucie polskiej.

Dodatkowo zauważyć należy, że w sytuacji gdy wymieniony przepis nie obowiązywał w chwili zawierania przez strony umowy (podobnie jak art. 69 ust. 3 Prawa bankowego) co także z uwagi na unormowania zawarte w art. XXVI-LXIV ustawy z 23 kwietnia 1964 r - Przepisy wprowadzające Kodeks cywilny (Dz.U. Nr 16 poz. 94) wyklucza jego zastosowanie, bowiem zgodnie z wyrażoną w wymienionych przepisach zasadą generalną do stosunków prawnych powstałych przed wejściem w życie aktu prawnego stosuje się prawo dotychczasowe, chyba że kolejne przepisy stanowią inaczej, a tak w niniejszej sprawie nie jest.

Z wymienionych przyczyn bezzasadny jest również zarzut naruszenia art. 358§2 kc powiązany przez skarżącego z art. L ustawy Przepisy wprowadzające ustawę Kodeks cywilny.

Wbrew zarzutom skarżącego Sąd I instancji nie naruszył też art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w związku z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG, poprzez jego błędną wykładnię i zastosowanie bowiem słusznie przyjął Sąd, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG nie pozwala na zastąpienie kursu sprzedaży z tabeli banku żadnym innym kursem ogłaszanym przez NBP, w szczególności z tej przyczyny, że – jak wyżej wywiedziono – przepis art. 358 k.c. w obecnym brzmieniu został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy Kodeks cywilny oraz ustawy Prawo dewizowe (Dz.U. Nr 228, poz. 1506), **a wszedł w życie 24 stycznia 2009 roku (por. art. 3 ustawy), podczas gdy zawarta wcześniej przez strony umowa okazała się nieważna.**

**Z wymienionych wyżej przyczyn za bezzasadny należało też uznać zarzut naruszenia art. 354 k.c., w zw. z art. 56 k.c., którego podstawy skarżący upatruje w ich niezastosowaniu i w konsekwencji – jak wywodzi autor apelacji – nietrafnym przyjęciu, że po usunięciu z umowy abuzywnych postanowień nie jest możliwe zastosowanie średniego kursu NBP.**

Bezzasadny jest również zarzut naruszenia art. 385<sup>1</sup> §3 k.c. w związku z art. 109 ust. 1 Prawa bankowego. Sąd I instancji trafnie przyjął i prawidłowo ocenił postanowienia umowy zawartej przez strony i w konsekwencji słusznie przyjął, że mechanizm indeksacji jest abuzywny.

**Nie naruszył też Sąd Okręgowy przepisów art.385<sup>1</sup> § 2 k.c. w związku z art. 358 § 2 k.c.** bowiem wbrew stanowisku skarżącego słusznie Sąd i instancji przyjął, że po wyeliminowaniu umownego odesłania do kursów z Tabeli A pozwanego umowa nie wiąże w pozostałym zakresie, gdyż nie nadaje się do wykonania jako umowa kredytu walutowego w CHF.

Podobnie ocenić należy zarzut naruszenia **art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG** bowiem – **wbrew odmiennemu stanowisku pozwanego** –Sąd I instancji prawidłowo przyjął, że postanowienia umowy dotyczące indeksacji kształtowały prawa i obowiązki stron w sposób prowadzący do powstania rażącej dysproporcji na niekorzyść powoda.

Nie naruszył też Sąd Okręgowy przepisów art. 61 i 65 Kodeksu cywilnego bowiem nie miały one zastosowania w sprawie, podobnie jak art. 395 kc oraz art. 5 kc.

**Na podobną ocenę zasługuje zarzut naruszenia art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o zmianie ustawy prawo bankowe** bowiem wejście w życie tej ustawy nie „uchyliło potencjalnej abuzywności postanowień umowy dotyczących mechanizmu indeksacji.

Generalnie należy stwierdzić, że wszystkie zarzuty apelacji, w których pozwany kwestionuje prawidłowość stanowiska Sądu Okręgowego co do nieważności umowy wskazując na naruszenia wielu przepisów prawa materialnego są bezzasadne z wymienionych wyżej przyczyn jakimi są zawarte w umowie niedozwolone klauzule, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta (powoda) w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy.

Wymienione powyżej okoliczności prowadzą do wniosku, że Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił stan faktyczny i w konsekwencji trafnie, przekonująco i zgodnie z powołanymi przezeń przepisami oraz ugruntowanym już orzecnictwem sądów polskich jak i TSUE przyjął, że zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna. Trafnie swoje stanowisko w tej mierze uzasadnił.

Wbrew zarzutom pozwanego Sąd Okręgowy nie naruszył art. 123 §1 ust. 2 k.c. w zw. z art. 410 k.c.. prawidłowo bowiem Sąd I instancji przyjął, że konsekwencją uznania nieważności umowy kredytu w oparciu o przepis art. 58 § 1 k.c. jest to, że świadczenia faktycznie spełnione przez obie strony w celu jej wykonania podlegają zwrotowi jako świadczenia nienależne na podstawie art. 410 § 1 w zw. z art. 405 k.c.

Oceny tej nie zmienia ta okoliczność, że „powód dokonywał wielokrotnie uznania swojego długu, poprzez czynności faktyczne i prawne (spłata rat kredytu w kwotach i terminach wynikających z Umowy przez ponad 10 lat, złożenie wniosku o uruchomienie kredytu)” bowiem w sytuacji gdy zawarta przez strony umowa kredytu jest nieważna ex tunc świadczenie powoda było nienależne jako dokonane bez podstawy prawnej.

Na aprobatę zasługuje również stanowisko Sądu I instancji, że zgłoszony przez pozwanego zarzut przedawnienia okazał się chybiony bowiem roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia ma charakter świadczenia jednorazowego, mimo, że składa się na nie zwrot szeregu rat kredytu. Zwrot kredytu mimo, że następuje w ratach nie jest świadczeniem okresowym, lecz jednorazowym, podzielonym jedynie w czasie, a zatem roszczenie powoda wywodzone z bezpodstawnego wzbogacenia, którego szczególną postacią jest świadczenie nienależne, przedawnia się z upływem

ogólnego terminu wynikającego z art. 118 k.c., który do 8 lipca 2018 r. wynosił 10 lat, a od 9 lipca 2018 r. wynosi 6 lat. Zarzut naruszenia art. 118 k.c. i powiązanego przez pozwanego z art.120 § 1 k.c. oraz art. 455 k.c. jest zatem bezzasadny.

Podobnie ocenić należy zarzut naruszenia art. 481 kc (mylnie przez skarżącego oznaczony jako art. 481 kpc). Prawidłowe jest bowiem stanowisko Sadu Okręgowego, że roszczenie o zwrot świadczenia nienależnego ma charakter bezterminowy, w związku z czym staje się wymagalne na zasadach określonych w art. 455 k.c., tj. niezwłocznie po wezwaniu do zapłaty co nastąpiło przez złożenie przez powoda reklamacja z dnia 7 maja 2020 roku, w związku z czym od dnia doręczenia pisma pozwany opóźnił się ze spełnieniem świadczenia w rozumieniu art. 481 kc.

Z wymienionych wyżej przyczyn rozstrzygnięcie Sądu I instancji i jego przesłanki zasługują na aprobatę Sądu Apelacyjnego co sprawia, że apelację pozwanego należało uznać za nieuzasadnioną w związku z czym ulegała ona oddaleniu.

Uzasadniona natomiast okazała się apelacja powoda, który w niezbyt przejrzysty sposób sformułował swoje żądanie domagając się w żądaniu głównym zasądzenia 34.041,05 zł w razie ustalenia, że wymienione w pktI.2 pozwu postanowienia umowy zawartej w powodem są bezskuteczne i nie wiążą powoda, a na wypadek oddalenia tego żądania tj. z pkt I.2 powód domagał się ustalenia, że umowa o mieszkaniowy kredyt hipoteczny jest nieważna i zasądzenia 55.401.65 zł z odsetkami od 30 maja 2020 roku.

Łącznie zatem powód domagał się zasądzenia 89.442,70 zł.

Niewątpliwe (bezsporne) jest, że powód spłacił łącznie 110.031,78 zł przy czym domaga się zasądzenia od pozwanego kwoty 89.442,70 zł, tytułem spłaty należności pozwanego za okres nieprzedawniony.

Okolicznościom tym pozwany nie przeczył a zatem należało uznać je za przyznane, co nie wymagało przeprowadzenia dowodu (art. 229 kpc).

W takim stanie rzeczy gdy Sąd I instancji oddalił żądanie główne w tym żądanie zasądzenia 34.041,05 zł, a żądanie zasądzenia tej kwoty było uzasadnione na podstawie art. 410 § 1 k.c. w zw. z art. 405 k.c. zaskarżony wyrok należało zatem zmienić w pkt 1 (oddalającym powództwo o zapłatę 34.041,05 zł) oraz w pkt 3, którym zasądzono tylko 55.401,65 zł poprzez podwyższenia tej kwoty do 89.442,70 zł (art. 386 § 1 k.p.c.).

Jak z powyższego wynika dla ustalenia wysokości należnego powodowi świadczenia nie były wymagana wiadomości specjalne (art. 278§1 kpc) w związku z czym nie zachodziła potrzeba dopuszczenia dowodu z opinii biegłego, o co wnosił powód w apelacji.

W takim stanie rzeczy gdy – z wymienionych wyżej przyczyn - apelacja pozwanego ulegała oddaleniu (art. 385 k.p.c.), to pozwany jako przegrywający sprawę w postępowaniu apelacyjnym obowiązany jest zwrócić powodowi związane z tym koszty (art. 98 § 1 i 3 kpc w zw. z § 2 pkt 6 w wz. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U.2015 poz.1800 ze zm)).

SSA Mieczysław Brzdąk

1

2

3

4