

Sygn. akt **V Ca 1921/19**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 września 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie V Wydział Cywilny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia Jerzy Kiper (spr.)
Sędziowie:	Maria Dudziuk (del.) Wiesława Śmich
Protokolant:	st. sekr. sąd. Iwona Nizioł

po rozpoznaniu w dniu 18 września 2020 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa P. G.

przeciwko Bankowi (...) S.A. z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda i pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy –Mokotowa w W.

z dnia 23 stycznia 2019 r., sygn. akt I C 1679/17

- zmienia punkt I zaskarżonego wyroku w ten sposób, że zasądza od Banku (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz P. G. kwotę 28 380,98 zł (dwadzieścia osiem tysięcy trzysta osiemdziesiąt złotych dziewięćdziesiąt osiem groszy) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 3 marca 2017 roku do dnia zapłaty, w pozostałym zakresie powództwo oddala;
- w pozostałym zakresie oddala apelację powoda;
- oddala apelację pozwanego;
- zasądza od Banku (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz P. G. kwotę 5 800,00 zł (pięć tysięcy osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w instancji odwoławczej;
- nakazuje pobrać od Banku (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Warszawie 1229,43 zł (tysiąc dwieście dwadzieścia dziewięć złotych czterdzieści trzy grosze) tytułem zwrotu wydatków.

Sygn. akt V Ca 1921/19

UZASADNIENIE

W pozwie z 13 kwietnia 2017 r. powód P. G. wniósł o zasądzenia od pozwanego Banku (...) S.A. z siedzibą w W. kwoty 28.380,98 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie, szczegółowo wskazanymi w pozwie oraz kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

Wyrokiem z 23 stycznia 2019 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa w Warszawie zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5.482,85 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 23 stycznia 2019 r. do dnia zapłaty, w pozostałej części oddalił powództwo (pkt I) oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 4.617,00 zł tytułem kosztów procesu (pkt II).

Powyższe rozstrzygnięcie było wynikiem następujących ustaleń faktycznych i rozważań prawnych Sądu Rejonowego.

W dniu 13 marca 2006 r. powód P. G. złożył wniosek o udzielenie kredytu hipotecznego w Banku (...) S.A. Jako kwotę kredytu wskazał 204.644,00 PLN. Jako walutę kredytu wskazał CHF. Wypłata kredytu miała nastąpić w transzach. Okres kredytowania miał wynosić 420 miesięcy. Spłata kredytu miała się odbywać w ratach równych. Przed zawarciem umowy powodowi przedstawiono sporządzoną przez pozwanego pisemną informację dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej. Według treści tej informacji kredytobiorcy, wybierając zadłużenie w walucie obcej, korzystali z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłacali miesięcznie niższą ratę kredytu. Dotyczyło to przede wszystkim kredytów w euro i we frankach szwajcarskich, a wynikało ze znacznej różnicy w wysokości stawek referencyjnych, które stanowiły podstawę ustalenia oprocentowania kredytu. Według obowiązującego w Banku Cennika w okresie do 31 marca 2005 r. stawki referencyjne wynosiły odpowiednio:

- dla kredytów złotych 4,60% (WIBOR 3M),
- dla kredytów indeksowanych kursem franka szwajcarskiego 1,01% (LIBOR 3M CHF),
- dla kredytów indeksowanych kursem euro 2,49% (EURIBOR 3M),
- dla kredytów indeksowanych kursem dolara amerykańskiego 4,54% (LIBOR 3M USD).

Według treści informacji występowanie ryzyka kursowego sprawiało, że zarówno rata spłaty, jak i wysokość zadłużenia tytułem zaciągniętego kredytu przeliczona na PLN na dany dzień podlegała ciągłym wahaniom, w zależności od aktualnego kursu waluty. Ryzyko kursowe było znacznie mniejsze, jeżeli o kredyt walutowy ubiegał się kredytobiorca osiągający dochody w tej samej walucie obcej. Z tych przyczyn Bank podkreślał, że warto rozważyć zaciągnięcie długoterminowego kredytu w PLN jako korzystną alternatywę w stosunku do kredytów walutowych, które mimo atrakcyjnych aktualnie warunków cenowych w długim okresie mogą okazać się droższe na skutek wzrostu kursów walutowych. Bank informował o ryzyku zmian stóp procentowych, ponoszonym przez kredytobiorcę zarówno w przypadku kredytów złotych, jak i walutowych ze wskazaniem, że oprocentowanie kredytów składa się ze stałej marży Banku i zmiennej stopy referencyjnej, ustalonej na rynku międzybankowym i zależnej m.in. od decyzji banku centralnego w zakresie obniżenia lub podwyższenia stóp procentowych, na którą z kolei wpływ ma szereg bliżej określonych czynników ekonomicznych. Ryzyko zmiany stóp procentowych oznaczało, że w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe będzie oprocentowanie kredytu i wzrośnie wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej. Zmienność kursów walutowych i wahania stóp procentowych powodowały, że rzeczywiste koszty obsługi długu mogły okazać się znacząco wyższe od wcześniej założonych. Z tego względu Bank zachęcał do zapoznania się załączonymi do informacji danymi historycznymi dotyczącymi wahań kursu oraz wysokości stawek referencyjnych dla danej waluty ze wskazaniem, że wartości, które w danym momencie mogą być korzystne, w długim okresie mogą okazać się niekorzystne. Wśród informacji przekazanych powodowi przez obsługującego go pracownika Banku (...) S.A. na temat ryzyka kursowego związanego z indeksacją kredytu względem CHF przed zawarciem umowy kredytu znalazła się informacja o tym, że kurs CHF względem PLN był stabilny. Powód zdecydował się na zawarcie umowy o kredyt w PLN indeksowany do CHF ze względu na atrakcyjność takiego kredytu w porównaniu z kredytem w

PLN bez indeksacji, wynikającą z symulacji parametrów kredytów prezentowanych mu przed zawarciem umowy, wybierając kredyt z przewidywaną najniższą miesięczną ratą spłaty i najniższymi kosztami jego udzielenia. W związku z zawarciem umowy powód nie domagał się wyjaśnień co do przekazanych mu informacji dotyczących ryzyka kursowego. Ponadto nie domagał się wyjaśnień na temat podstaw ustalania kursów kupna i sprzedaży walut publikowanych w tabeli stosowanej przez pozwanego do rozliczeń zawieranej umowy kredytu. Nieruchomość, która miała zostać nabyta za środki pochodzące z kredytu, miała posłużyć do zaspokojenia potrzeb mieszkaniowych powoda.

W dniu 23 marca 2006 r. P. G. zawarł z Bankiem (...) S.A. z siedzibą w W. w formie pisemnej umowę o kredyt hipoteczny nr (...) Na podstawie postanowień umowy Bank udzielił powodowi kredytu w kwocie 204.644,00 PLN. Kredyt był indeksowany do CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku w dniu uruchomienia kredytu. Po uruchomieniu kredytu powód miał otrzymać od Banku pismo informujące o wysokości pierwszej raty kredytu, kwocie kredytu w CHF oraz jego równowartości w PLN zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku w dniu uruchomienia kredytu, przy czym zmiany kursów walut w okresie kredytowania miały mieć wpływ na wysokość kwoty zaciągniętego kredytu oraz raty kapitałowo-odsetkowej. Okres kredytowania ustalono na 420 miesięcy, w tym 17 miesięcy karencji w spłacie kapitału. W postanowieniach umowy określono szczegółowo warunki wypłaty kredytu, wyszczególniono ponoszone przez powoda opłaty i prowizje, zawarto bliżej określone oświadczenia powoda, m. in. o tym, że powód zapoznał się z pisemną informacją dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej oraz przewidziano zobowiązanie powoda do dostarczenia bliżej określonych dokumentów związanych z wpisem do księgi wieczystej i zobowiązanie do niedokonywania zmiany Banku jako wyłącznego uposażonego z tytułu ubezpieczenia na życie stanowiącego zabezpieczenie kredytu do czasu jego całkowitej spłaty. Ustalono oprocentowanie kredytu według zmiennej stopy procentowej ze wskazaniem, że powód jako kredytobiorca ponosił ryzyko zmian stóp procentowych, co oznaczało, iż w przypadku wzrostu poziomu stopy referencyjnej wyższe będzie oprocentowanie kredytu i wzrośnie wysokość miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej. Oprocentowanie kredytu wynosiło 2,26% w stosunku rocznym, a stanowiło sumę stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) obowiązującej w dniu sporządzania umowy oraz marży w wysokości 1,25 punktów procentowych, stałej w okresie kredytowania. Oprocentowanie kredytu ulegać miało zmianie w zależności od zmiany stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF). Stopa referencyjna miała zmieniać się w cyklu kwartalnym i przyjmować wartość z ostatniego dnia roboczego ostatniego miesiąca poprzedzającego kolejny kwartał kalendarzowy. Spłata kwoty kredytu w CHF, ustalonej w PLN zgodnie z § 2 umowy, miała następować z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych Banku. Raty miały być równe i obejmować malejącą część odsetek i rosnącą część kapitału. Spłata kredytu następować miała poprzez bezpośrednie potrącanie przez Bank należnych mu kwot z rachunku prowadzonego przez Bank na rzecz powoda.

Powód wyraził zgodę, aby przy pobraniu środków pieniężnych z rachunku prowadzonego na jego rzecz przez Bank stosowane były kursy zgodnie z obowiązującą w Banku Tabelą Kursów Walut Banku w dniu pobrania środków pieniężnych z rachunku. Jednocześnie powód zrzekł się uprawnień do odwołania udzielonego Bankowi pełnomocnictwa. Według § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. obowiązującego w dniu zawarcia spornej umowy kredytu, w przypadku kredytu w walucie obcej kwota raty spłaty miała być obliczona według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty. Według § 8 ust. 4 tego Regulaminu w przypadku kredytu w walucie obcej kredytobiorca mógł zastrzec w umowie kredytu, iż Bank będzie pobierał ratę spłaty z rachunku w walucie, do której kredyt był indeksowany, o ile taki rachunek będzie dostępny w aktualnej ofercie Banku.

W dniu 13 lutego 2017 r. pełnomocnik powoda skierował do pozwanego pismo wzywające m.in. do zwrotu kwoty 28.380,98 zł nienależnie pobranych rat spłaty kredytu. W odpowiedzi na powyższe pismo, 23 lutego 2017 r. pozwany skierował z kolei do pełnomocnika powoda pismo odmawiające zwrotu tej kwoty.

Analizując roszczenie powoda Sąd Rejonowy stwierdził w oparciu o art. 385¹ § 1 k.c., że następujące postanowienia umowne okazały się niedozwolone:

- § 2 ust. 2 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) w tej części, w której przewidziano, że kredyt był indeksowany do CHF po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku w dniu uruchomienia kredytu,

- § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) według którego spłata kwoty kredytu w CHF, ustalonej w PLN zgodnie z § 2 umowy, miała następować z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych Banku,

- § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. w brzmieniu obowiązującym strony przed 1 października 2011 r.

Niewątpliwa zdaniem Sądu Rejonowego była okoliczność, że powód zawierał umowę o kredyt hipoteczny nr(...) jako konsument w myśl art. 22⁽¹⁾ k.c., a pozwanemu przysługiwał status przedsiębiorcy w rozumieniu art. 43⁽¹⁾ k.c. Okoliczność, że postanowienie § 8 ust. 3 Regulaminu w brzmieniu obowiązującym strony przed dniem 1 października 2011 r. nie zostało indywidualnie uzgodnione przez pozwanego z powodem nie budziła żadnych wątpliwości, skoro poza sporem pozostawała okoliczność, że powód nie brał jakiegokolwiek udziału w ustalaniu treści tego Regulaminu, która ustalona została decyzją organu pozwanego. Jako indywidualnie uzgodnione nie kwalifikowały się również postanowienia § 2 ust. 2 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) oraz § 7 ust. 1 tej umowy. Potwierdzeniem powyższego zdaniem Sądu Rejonowego był fakt, że projekt tekstu umowy o kredyt hipoteczny nr (...), zawartej następnie przez strony w formie pisemnej, opracowany został jedynie przez pozwanego z użyciem wzorca umownego wykorzystywanego przez pozwanego w ramach prowadzonej działalności polegającej na czynnościach bankowych. Ponadto okoliczność ta wynikała również zeznań powoda.

Sąd Rejonowy uznał, że postanowienia § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny, oraz § 8 ust. 3 Regulaminu w brzmieniu obowiązującym strony przed dniem 1 października 2011 r., nie kwalifikowały się jako określające świadczenia główne w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c. Powyższa konstatacja uprawniała Sąd I instancji do dokonania oceny tych postanowień z punktu widzenia zachowania przy ich kształtowaniu dobrych obyczajów, bez rażącego naruszenia interesu powoda jako konsumentów.

Sąd Rejonowy zaznaczył, że w okolicznościach sprawy przy ocenie działania pozwanego z punktu widzenia dobrej wiary i traktowania powoda jako konsumenta w sposób sprawiedliwy należało uwzględnić, że w dniu 15 maja 2012 r. do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone, prowadzonego przez Prezesa UOKiK na podstawie art. 479⁽⁴⁵⁾ § 2 k.p.c., odpowiednio pod nr 3178 i 3179 wpisane zostały postanowienia wzorca umowy o tożsamym znaczeniu, gdy chodzi o CHF, z tymi, które zawarte zostały w § 2 ust. 2 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) oraz § 7 ust. 1 tej umowy. Podstawę wpisu stanowił wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21 października 2011 r. wydany w sprawie o sygn. akt VI ACa 420/11, którym oddalona została apelacja pozwanego Banku (...) S.A. z siedzibą w W. od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie – Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydanego w dniu 14 grudnia 2010 r. w sprawie o sygn. akt XVII AmC 426/09, uznającego za niedozwolone zakazującego wykorzystywania w obrocie z konsumentami postanowień wzorca umowy o następującej treści:

- „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.”,

- „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty.”.

Sąd Rejonowy powołując się na art. 385⁽²⁾ k.c. wskazał, że brak było przeszkód, aby przy dokonywaniu oceny na podstawie tego przepisu uwzględnić, jako okoliczność towarzyszącą zawarciu z powodem umowy o kredyt hipoteczny

nr (...), praktykę pozwanego stosowaną w 2006 r., gdy chodzi o sposób ustalania kursów kupna i sprzedaży walut publikowany w tabeli pozwanego, analogiczną do praktyki ustalania średnich kursów kupna i sprzedaży walut stosowanej wówczas przez Narodowy Bank Polski. Poza tym zdaniem Sądu meriti nawet jeśli pozwany za podstawę ustalenia kursów kupna i sprzedaży walut publikowanych w tabeli stosowałby kursy średnie Narodowego Banku Polskiego, zamiast opierać się na metodologii analogicznej do tej stosowanej przez Narodowy Bank Polski, to zmienność kursów średnich Narodowego Banku Polskiego i tak sprawiałaby, że nie można byłoby zapewnić powodowi jako kredytobiorcy możliwości precyzyjnego ustalenia kursów kupna i sprzedaży walut, które zostaną przyjęte przez pozwanego w każdej przyszłej tabeli opublikowanej w okresie obowiązywania umowy kredytu. Powód nadal nie dysponowałby możliwością oszacowania dodatkowych kosztów kredytu związanych ze zmiennością kursów walutowych.

Sąd Rejonowy wskazał, że przed zawarciem umowy o kredyt hipoteczny z pozwanym, powodowi przedstawiono sporządzoną przez Bank pisemną informację dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej. Według treści tej informacji kredytobiorcy, wybierając zadłużenie w walucie obcej, korzystali z oprocentowania niższego w porównaniu z kredytem złotowym i spłacali miesięcznie niższą ratę kredytu. Dotyczyło to przede wszystkim kredytów w euro i we frankach szwajcarskich, a wynikało ze znacznej różnicy w wysokości stawek referencyjnych, które stanowiły podstawę ustalenia oprocentowania kredytu. Według obowiązującego w Banku cennika w okresie do 31 marca 2005 r. stawki referencyjne wynosiły odpowiednio:

- dla kredytów złotych 4,60% (WIBOR 3M),
- dla kredytów indeksowanych kursem franka szwajcarskiego 1,01% (LIBOR 3M CHF),
- dla kredytów indeksowanych kursem euro 2,49% (EURIBOR 3M),
- dla kredytów indeksowanych kursem dolara amerykańskiego 4,54% (LIBOR 3M USD).

Oceniając realizację obowiązków informacyjnych Banku wobec powoda na etapie poprzedzającym zawarcie umowy kredytu Sąd Rejonowy doszedł do przekonania, że brak było dostatecznych podstaw do uznania, iż zostały one wypełnione, szczególnie z uwagi na niekompletną treść przedstawionej powodowi pisemnej informacji dla wnioskodawców ubiegających się o produkty hipoteczne indeksowane kursem waluty obcej, oparte na zmiennej stopie procentowej. Sąd I instancji podniósł, że nawet jeśli z wiarygodnych zeznań powoda wynika, że przekazana mu informacja była jasna i wystarczająca w chwili zawierania umowy o kredyt i powód nie żądał od przedstawicieli pozwanego dodatkowych wyjaśnień w zakresie ryzyka kursowego, to kwestie związane z ryzykiem kursowym były na tyle ważne, że wyczerpujące wyjaśnienie w tym zakresie powinno było zostać udzielone powodowi jako konsumentowi niezależnie od tego, czy na etapie zawierania umowy przejawiał on szczególne nimi zainteresowanie.

W konsekwencji Sąd Rejonowy uznał za sprzeczne z dobrymi obyczajami obarczenie konsumenta całością ryzyka związanego z nieprzewidywaną zmianą warunków gospodarczych, w tym ze zmianą ryzyka kursowego. Sąd meriti wyjaśnił, że pozwany w drodze transakcji zawartych na rynku międzybankowym zabezpieczył całość ponoszonego przez siebie ryzyka zmiany kursu CHF względem PLN. Natomiast ryzyko zmiany kursu CHF względem PLN w okresie przewidywanych 420 miesięcy wykonywania umowy o kredyt ponosił wyłącznie powód.

Powyższe względy zdaniem Sądu Rejonowego skutkowały uznaniem § 2 ust. 2, § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) oraz § 8 ust. 3 Regulaminu w brzmieniu obowiązującym strony przed dniem 1 października 2011 r. jako niedozwolone postanowienia umowne, przewidziane w art. 385⁽¹⁾ § 1 zd. 1 k.c. Ich abuzywność wynikała z tego, że pozwalały one pozwanemu na przeliczenie kwoty kredytu wypłacanej w PLN według kursu kupna waluty indeksacji ustalanego przez pozwanego oraz na ustalenie według takiego właśnie kursu wysokości zadłużenia z tytułu kredytu w walucie indeksacji. Wpłata kredytu udzielonego powodowi następowała w PLN, a w związku z zawarciem umowy o kredyt powód nie nabywał jednak waluty obcej w postaci CHF. W wyniku indeksacji kredytu udzielonego powodowi względem CHF określono w tej walucie jedynie saldo zadłużenia kredytu oraz wysokość poszczególnych

rat spłaty kredytu z odsetkami. W istocie zatem w związku z zastosowaniem przez pozwanego kursu kupna CHF nie przewidziano jakiegokolwiek świadczenia na rzecz powoda, które byłoby ekwiwalentem zastosowanego kursu kupna. Indeksacja realizowała zatem w głównej mierze interes pozwanego. Podobnie Sąd Rejonowy ocenił postanowienia § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny oraz § 8 ust. 3 Regulaminu w brzmieniu obowiązującym strony przed dniem 1 października 2011 r. Postanowienia te pozwalały pozwanemu na przeliczenie rat kredytu wraz z odsetkami spłacanych w PLN według kursu sprzedaży waluty indeksacji, skoro w związku ze spłatą rat kredytu powód w istocie nie nabywał waluty obcej w postaci CHF, ale spełniał świadczenie w PLN. Jedynie rozmiar świadczenia w PLN ustalony był według kursu CHF względem PLN.

W ocenie Sądu Rejonowego zastosowanie przez pozwanego kursu kupna CHF w celu ustalenia w CHF salda zadłużenia kredytu oraz wysokości poszczególnych rat z odsetkami było nie tylko nieekwiwalentne, ale także prowadziło do nadmiernego obciążenia powoda jako konsumenta w związku z dokonywaną indeksacją. Przedstawiając stosowne wyliczenia Sąd Rejonowy wskazał, że różnica, gdy chodzi o ustalenie salda w CHF według kursu kupna z tabeli pozwanego oraz według kursu średniego Narodowego Banku Polskiego odpowiadała kwocie 1.808,77 CHF.

Sąd Rejonowy powołując się na wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2014 r. (w sprawie C#26/13) uznał, że okoliczności sprawy pozwalają mu na zastąpienie nieuczciwego warunku umownego przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Sąd ten zaznaczył, że usunięcie niedozwolonych postanowień z umowy zawartej przez strony, prowadziłyby do jej nieważności. Sankcja ta w ocenie Sądu meriti nie realizowałaby jednak godnego ochrony interesu powoda jako konsumenta, ponieważ prowadziłyby ona do pogłębienia stopnia niepewności sytuacji prawnej powoda względem tej, która związana była z narażeniem go na nadmierne ryzyko kursowe na etapie zawierania umowy. Powstałaby bowiem po jego stronie konieczność zwrotu pozwanemu całości środków wypłaconych tytułem kredytu pomniejszonych o raty dotychczas spłacone (powód uzyskał od pozwanego tytułem kredytu kwotę 204.643,99 PLN, a w okresie objętym sporem w sprawie niniejszej spłacił pozwanemu raty w łącznej kwocie 104.504,59 PLN), a z zeznań powoda jednoznacznie wynikało, że powód obecnie nie dysponuje środkami pozwalającymi na realizację takiego zobowiązania i mógłby to uczynić jedynie w drodze zaciągnięcia kolejnego kredytu. Możliwość udzielenia powodowi takiego kredytu budzi zaś wątpliwości, skoro na powodzie ciążyć będzie zobowiązanie wynikające z konieczności rozliczenia kredytu udzielonego przez pozwanego, co stanowić będzie okoliczność istotną z punktu widzenia ustalenia zdolności kredytowej powoda. Z tego względu Sąd Rejonowy uznał, że w okolicznościach niniejszej sprawy wykładnia art. 385⁽¹⁾ § 2 k.c., gdy chodzi o uznanie za niewiążące postanowień § 2 ust. 2 umowy o kredyt hipoteczny nr (...), § 7 ust. 1 tej umowy oraz § 8 ust. 3 Regulaminu w brzmieniu obowiązującym strony przed dniem 1 października 2011 r., pozwalała na przyjęcie w miejsce przewidzianych tam podstaw indeksacji kredytu względem CHF dyspozycji art. 358 § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym z dniem 24 stycznia 2009 r., znajdującym zastosowanie w sprawie niniejszej przy przyjęciu wstecznej mocy tego przepisu, wynikającej z jego celu w myśl art. 3 k.c. oraz z celu art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. W konsekwencji za podstawę przeliczenia kwoty kredytu wypłaconej w PLN względem CHF oraz ustalenia w ten sposób wysokości zadłużenia z tytułu kredytu w CHF jako walucie indeksacji kredytu Sąd Rejonowy przyjął kursy średnie ogłaszane przez Narodowy Bank Polski. Przedstawiając szczegółowe wyliczenia Sąd Rejonowy wskazał, że różnica w spłacie należnych rat obejmujących kapitał kredytu oraz umowne odsetki kapitałowe, nie licząc odsetek umownych za opóźnienie, w okresie objętym sporem, wynosiła 5.482,85 zł. Powyższą kwotę na podstawie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 1 k.c. Sąd Rejonowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda, oddalając powództwo w pozostałym zakresie.

W zakresie roszczenia o zapłatę odsetek ustawowych za opóźnienie Sąd Rejonowy uwzględnił powództwo od dnia wydania wyroku, wyjaśniając, że ustalenie wierzytelności przysługującej powodowi uzależnione było przede wszystkim od oceny prawnej Sądu uwzględniającej wyniki wykładni nie tylko przepisów prawa krajowego, ale także przepisów prawa UE, skutkującej koniecznością poczynienia wyliczeń matematycznych. Sąd Rejonowy wyjaśnił, że podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia okazał się trafny jedynie w zakresie różnicy pomiędzy należnymi a rzeczywiście spłaconymi przez powoda ratami kredytu w okresie od 5 grudnia 2006 r. do 5 maja 2007 r. Nietrafnie bowiem pozwany wywodził, że roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia ma charakter okresowy, skoro okresowy

charakter miało roszczenie o zapłatę rat kredytu. W ocenie Sądu I instancji na przeszkodzie uwzględnieniu powództwa nie stał art. 409 k.c. Sąd uznał bowiem, że pozwany nie wykazał okoliczności wskazujących, iż uzyskana przez niego korzyść została zużyta lub utracona w taki sposób, że nie jest już wzbogacony. Analogicznie Sąd Rejonowy ocenił możliwość zastosowania art. 411 pkt 1 k.c., jako podstawy oddalenia powództwa. Sąd I instancji podniósł, że art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, przewidujący obowiązek przyjęcia przez Państwa Członkowskie UE, że nieuczciwe warunki w umowach zawieranych z konsumentami z mocy prawa krajowego nie będą wiążące dla konsumenta, nakazywał wyklądać art. 411 pkt 1 k.c. w taki sposób, aby za spełnienie świadczenia w wykonaniu nieważnej czynności prawnej w rozumieniu tego przepisu, należy uznawać także spełnienie świadczenia w wykonaniu postanowienia umownego, które nie wiązało konsumenta ze względu na naruszenie art. 385¹ § 1 k.c. Ponadto pojęcie przymusu, o którym mowa w art. 411 pkt 1 k.c., należy rozumieć szeroko. W rachubę wchodzi tutaj nie tylko sytuacje, w których świadczący wie, że świadczenie jest nienależne, ale spełnia je w celu uniknięcia egzekucji i kosztów z nią związanych albo pod wpływem groźby, ale również sytuacje, w których świadczenie nie jest spełniane dobrowolnie, lecz pod wpływem nacisku wynikającego z towarzyszących okoliczności.

Odnosząc się do celu indeksacji, Sąd Rejonowy uznał za nietrafny podniesiony przez pozwanego zarzut nadużycia przez powoda prawa podmiotowego. Powołując się na art. 100 zd. 2 k.p.c., według którego sąd może włożyć na jedną ze stron obowiązek zwrotu wszystkich kosztów, jeżeli określenie należnej sumy zależało od oceny sądu, Sąd Rejonowy obciążył w całości pozwanego kosztami procesu.

Apelację od powyższego wyroku wniosły obydwie strony.

Powód zaskarżył wyrok w pkt I w części oddalającej powództwo co do kwoty 22.989,13 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi dla tej kwoty. Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił naruszenie:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego w sprawie z przekroczeniem zasad logiki i doświadczenia życiowego oraz z pominięciem wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, co skutkowało uznaniem, iż:

- powód nie jest w stanie ponieść finansowych skutków unieważnienia umowy w postaci dokonania rozliczenia pomiędzy stronami niniejszego postępowania, z uwagi na osiąganie przez powoda średnio miesięcznego dochodu w wysokości 4.000 złotych netto oraz związanych z osiąganym dochodem wątpliwości w zakresie możliwości udzielenia kolejnego kredytu na sfinansowanie skutków nieważności umowy, podczas gdy powód złożonych zeznaniach oświadczył, że jego zarobki wielokrotnie wzrosną;

- istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy mają zeznania złożone przez świadków E. S., J. C. oraz K. M., którzy swoje zeznania złożyli na okoliczności związane z wykonywaniem umowy, podczas gdy świadkowie E. S., J. C. oraz K. M. oświadczyli, że nie znają sprawy oraz nie zawierali umowy z powodem;

2) art. 227 k.p.c. poprzez przypisanie zeznaniom świadków E. S., J. C. oraz K. M. istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy zgodnie z art. 385² kc momentem, na który bada się abuzywność postanowień umownych jest chwila zawarcia umowy uwzględniając treść umowy, okoliczności jej zawarcia oraz umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienia będące przedmiotem oceny, z kolei świadkowie E. S., J. C. oraz K. M. nie zawierali z powodem umowy oraz zeznali, że nie są im znane okoliczności zawarcia umowy pomiędzy stronami;

3) **art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. oraz w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego powoda o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego, jako niemającego istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, podczas gdy dowód ten był niezbędny dla precyzyjnego wyliczenia roszczenia powodów;**

- 4) **art. 479⁽⁴³⁾ KPC w zw. z art. 9 ustawy z 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw poprzez nieuznanie przez Sądu związania wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydanego w dniu 14 grudnia 2010 r. w sprawie o sygn. akt: XVII AmC 426/09, podczas gdy tożsame klauzule umowne stosowane przez pozwanego do postanowień ujętych w § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny wpisane zostały do rejestru klauzul niedozwolonych pod numerem 3178 i 3179, a z tego powodu Sąd powinien uznać związanie wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów;**
- 5) **art. 58 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe poprzez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkujące uznaniem, że umowa kredytu zawarta pomiędzy stronami jest ważna, podczas gdy na skutek powstania luki po wyeliminowaniu z umowy abuzywnych postanowień określonych w § 2 ust. 2, § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny oraz § 8 ust. 3 regulaminu kredytowania umowa nie może być w dalszym ciągu wykonywana, z uwagi na brak postanowień dotyczących waloryzacji, a nie istnieje przepis dyspozytywny, którym mogłyby zostać zastąpione uznane za niedozwolone postanowienia umowne, a nadto Sąd nie jest uprawniony do samodzielnego konstruowania postanowień dotyczących waloryzacji;**
- 6) **art. 385² k.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, skutkujące niezasadnym przyjęciem, iż wpływ na ocenę postanowienia umownego w zakresie jego zgodności z art. 385¹ § 1 kc ma sposób w jaki umowa była wykonywana, podczas gdy treść art. 385² kc jednoznacznie wskazuje, że oceny postanowienia umownego pod kątem ewentualnej abuzywności dokonuje się na chwilę zawarcia kontrolowanej umowy;**
- 7) **art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG w zw. z art. 385¹ § 2 kc poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie skutkujące niezasadnym uznaniem, iż Sąd był uprawniony do zastąpienia niedozwolonych postanowień umownych samodzielnie ustaloną przez Sąd klauzulą podczas, gdy takie uprawnienie nie wynika zarówno z Konstytucji RP, Kodeksu cywilnego, ani Dyrektywy 93/13/EWG, a skutkiem stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego jest jego bezskuteczność względem konsumenta, a zatem derogacja z umowy z konsumentem zawartej;**
- 8) **art. 7 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez niewłaściwą wykładnię i niezastosowanie skutkujące uznaniem, iż Sąd był uprawniony do zastąpienia postanowienia niedozwolonego przepisem o charakterze dyspozytywnym, w wyniku czego nie doszło do realizacji prewencji i odstraszającego skutku określonego w art. 7 Dyrektywy 93/13/EWG, podczas gdy Sąd nie jest uprawniony do zastępowania luki powstałej w wyniku stwierdzenia abuzywności postanowienia umownego, a celem kontroli abuzywności postanowień umownych jest prewencja w postaci zniechęcenia przedsiębiorców do dalszego stosowania niedozwolonych postanowień umownych;**
- 9) **art. 3 k.c. w zw. z art. 358 § 2 kc poprzez ich niewłaściwą wykładnię i błędne zastosowanie skutkujące uznaniem, iż art. 358 § 2 kc może wywołać skutki wsteczne, podczas gdy dopuszczenie wstecznego zastosowania art. 358 § 2 kc nie wynika ani z jego brzmienia, ani jego celu, a ponadto art. 358 § 2 kc dotyczy świadczeń w walucie obcej, a w przedmiotowej sprawie świadczenie wyrażone zostało w walucie krajowej;**
- 10) **art. 455 kc w zw. z art. 481 § 1 kc poprzez jego niewłaściwą wykładnię i błędne zastosowanie skutkujące uznaniem, iż początek biegu odsetek określony powinien być na czas wydania wyroku w niniejszej sprawie, podczas gdy stan opóźnienia powstał w momencie spełnienia świadczenia, o którym pozwany miał świadomość że pochodzi z klauzuli abuzywnej, bądź opóźnienie w spełnieniu**

świadczenia nastąpiło w momencie nie spełnienia świadczenia po wezwaniu wystosowanym przez powoda do pozwanego.

Wskazując na powyższe zarzuty, powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kwoty 22 898,13 zł wraz z odsetkami jak w pozwie oraz kosztami postępowania apelacyjnego, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

Pozwany zaskarżył ww. wyrok w części zasądzającej od niego na rzecz P. G. kwotę 5.482,85 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie oraz kwotę 4.617 zł tytułem kosztów procesu.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) naruszenie art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, skutkujące dokonaniem błędnej wykładni treści § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. w brzmieniu obowiązującym strony przed dniem 1 października 2011 r., ograniczającej się wyłącznie do analizy literalnego brzmienia spornych zapisów Umowy i Regulaminu, bez dokonania oceny treści Umowy kredytowej i Regulaminu w kontekście celu, w jakim została zawarta umowa kredytowa, jak również z pominięciem okoliczności, w których doszło do zawarcia Umowy kredytowej, zasad współżycia społecznego, ustalonych zwyczajów oraz zgodnego zamiaru stron w chwili zawierania Umowy kredytowej;

2) naruszenie art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. poprzez jego niezasadnione zastosowanie polegające na uznaniu, że § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. w brzmieniu obowiązującym strony przed dniem 1 października 2011 r. kwalifikowały się jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., podczas, gdy wejście w życie ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw wyeliminowało ewentualny abuzywny charakter tych postanowień umownych; naruszenie art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. w brzmieniu obowiązującym strony przed dniem 1 października 2011 r. kwalifikowały się jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., w sytuacji gdy są to postanowienia określające główne świadczenia stron i zostały przy tym sformułowane w sposób jednoznaczny, w związku z czym nie mogły zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne;

3) naruszenie art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. w brzmieniu obowiązującym strony przed dniem 1 października 2011 r. kwalifikowały się jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., podczas gdy te postanowienia umowne nie kształtują praw i obowiązków powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i nie naruszają rażąco jego interesu, w związku z czym nie mogły zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne;

4) naruszenie art. 385' § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na uznaniu, że § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) kwalifikowały się jako niedozwolone postanowienia umowne w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., podczas gdy te postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione między stronami, w związku z czym nie mogły zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne;

5) naruszenie art. 354 § 1 k.c. poprzez niezastosowanie tego przepisu nakazującego dłużnikowi wykonywać zobowiązanie w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego oraz w sposób odpowiadający istniejącym w tym zakresie ustalonym zwyczajom, co doprowadziło do zastosowania

przez Sąd I instancji - na skutek wyeliminowania z treści Umowy kredytowej i Regulaminu abuzywnych w ocenie Sądu postanowień umownych - art. 358 par 2 k.c. w brzmieniu z 24 stycznia 2009 r. i określenie, że za podstawę przeliczenia kwoty kredytu wypłaconej w PLN względem CHF oraz podstawę przeliczenia rat kapitałowo odsetkowych z PLN na CHF należało przyjąć kursy średnie ogłaszane przez Narodowy Bank Polski, a nie rynkowy kurs kupna i rynkowy kurs sprzedaży CHF z dat wypłaty kredytu oraz dat, w których dokonywane były spłaty kredytu, co odpowiadałoby dyspozycji art. 354 § 1 k.c. wyrażającego normę dyspozytywną znajdującą zastosowanie do Umowy kredytowej na wypadek uznania postanowień umownych odnoszących się do indeksacji kwoty kredytu i rat kapitałowo-odsetkowych za abuzywne;

6) naruszenie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie oraz naruszenie art. 409 k.c. poprzez jego niezastosowanie i błędne uznanie, że Bank bezpodstawnie wzbogacił się kosztem Powodów oraz zasądzenie na rzecz Powodów kwot wskazanych w petitum Wyroku, podczas gdy świadczenie Powodów na rzecz Banku znajdowało podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, a nawet w razie najbardziej niekorzystnej dla Pozwanego interpretacji stanu prawnego i faktycznego niniejszej sprawy, obowiązek zwrotu uzyskanej od Powodów korzyści wygasł wobec faktu, iż Bank zużył tę korzyść oraz był subiektywnie przekonany o tym, że korzyść mu się należy; naruszenie art. 411 pkt 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie z uwagi na błędne uznanie, że poważne wątpliwości powoda w zakresie obowiązku spełnianie świadczenia - w świetle treści art. 411 pkt 1 k.c. i możliwości zastrzeżenia zwrotu przez powoda - nie mogą być utożsamiane z pozytywną wiedzą o braku powinności spełnienia świadczenia, jak również z uwagi na błędne uznanie, że powód, spełniając świadczenie, działał w celu uniknięcia przymusu;

7) naruszenie art. 118 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, a w konsekwencji błędne uznanie, że świadczenie uiszczone przez powoda nie jest świadczeniem okresowym i podlega ono 10-letniemu terminowi przedawnienia, podczas gdy zastosowanie winien mieć termin co najwyżej 3 - letni, co z kolei czyniło podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia zasadnym;

8) naruszenie art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie i uwzględnienie w części powództwa powoda, podczas gdy roszczenia powoda sformułowane w pozwie są w całości przejawem nadużycia prawa dążącego do czynienia z prawa użytki sprzecznego ze społeczno- gospodarczym przeznaczeniem tego prawa oraz z zasadami współżycia społecznego - co nie powinno korzystać z ochrony;

9) naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie swobodnej oceny dowodów przeprowadzonych w sprawie, dokonanej wybiórczo, w sposób newszechstronny oraz nielogiczny i prowadzący w konsekwencji do błędnych ustaleń faktycznych - poprzez:

i. nieuzasadnione pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych stanowiących podstawę rozstrzygnięcia § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. w brzmieniu obowiązującym strony po dniu 1 października 2011 r. - w sytuacji, gdy nawet jeśli uznać, że ww. postanowienie Regulaminu w brzmieniu sprzed 1 października 2011 r. było postanowieniem abuzywnym, to brak było cech abuzywności tego postanowienia w brzmieniu po dniu 1 października 2011 r., co prowadzi nieuchronnie do wniosku, że brak było podstaw do eliminacji § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. z treści łączącego Strony stosunku prawnego po dniu 1 października 2011 r.;

ii. błędne ustalenie na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, że § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny nr (...) nie zostały indywidualnie uzgodnione między stronami, podczas gdy te postanowienia umowne zostały indywidualnie uzgodnione między stronami, w związku z czym nie mogły zostać uznane za niedozwolone postanowienia umowne;

(...). błędne ustalenie, że sporne klauzule nie określały świadczenia głównego stron, a w szczególności oparcie się w tym zakresie jako przykładem przeciwnym umową kredytu denominowanego i błędne przyjęcie, że kredyt indeksowany oraz denominowany różni się w taki sposób, że w wypadku kredytu denominowanego sporne klauzule określały świadczenie główne ergo nie podlegałyby kontroli abuzywności;

iv. bezpodstawne przyjęcie nierównomiernego rozłożenia ryzyka stron Umowy oraz tym bardziej bezpodstawne przyjęcie, że ryzyko kursowe ponosił wyłącznie powód;

v. bezpodstawne przyjęcie, że zastosowanie kursu kupna CHF winno się wiązać z jakimkolwiek ekwiwalentem świadczenia na rzecz powoda, podczas gdy stosowanie kursów kupna i sprzedaży przez pozwanego odpowiadało w pełni dyspozycjom z art. 354 § 1 i 2 k.c. w związku z wykonaniem łączącej strony Umowy kredytowej w zakresie, w jakim wykonanie tej Umowy wiązało się z przeprowadzaniem transakcji wymiany waluty;

vi. bezpodstawne podważenie zasadności stosowania przez Bank kursów kupna i sprzedaży, przy całkowicie błędnym założeniu Sądu, że powód nie nabywał waluty obcej w postaci CHF, a jedynie rozmiar jego świadczenia w PLN ustalany był według kursu CHF względem PLN;

vii. bezpodstawne ustalenie, że zastosowanie kursów kupna i sprzedaży przez pozwany Bank doprowadziło do nadmiernego obciążenia powoda jako konsumenta podczas gdy stosowanie kursów kupna i sprzedaży przez pozwanego odpowiadało w pełni dyspozycjom z art. 354 § 1 i 2 k.c. w związku z wykonaniem łączącej strony Umowy kredytowej w zakresie, w jakim wykonanie tej Umowy wiązało się z przeprowadzaniem transakcji wymiany waluty

10) naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. i w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosku pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego:

- specjalisty z zakresu terminowych operacji finansowych na okoliczność charakterystyki oraz funkcji transakcji typu SWAP; sposobów wykorzystania transakcji typu SWAP w praktyce bankowej; na okoliczność ustalenia, czy zawarte przez Bank transakcje SWAP mogły służyć finansowaniu kredytu udzielonego powodowi; na okoliczność ekonomicznego celu transakcji SWAP zawartych przez Bank, podczas gdy przeprowadzenie tego dowodu miało doprowadzić do ustalenia okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy oraz z uwagi na fakt, że ustalenie tych okoliczności wymagało wiadomości specjalnych. Przeprowadzenie dowodu pozwoliłoby bowiem wyprowadzić Sąd z błędnych ustaleń w zakresie:
- rozkładu ryzyk stron w ramach łączącej strony umowy kredytowej,
- nabywania przez powoda franków szwajcarskich od pozwanego Banku także w sytuacji, w której środki pieniężne w tej walucie nie wpłynęły na rachunek bankowy powoda,

- specjalisty z zakresu bankowości, finansów i rachunkowości lub ekonomii na okoliczności wskazane we wniosku dowodowym nr 4 lit. a. odpowiedzi na pozew, podczas gdy przeprowadzenie tego dowodu miało istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, albowiem pozwoliłoby dokonać ustaleń w szczególności w zakresie rynkowego charakteru kursów walut stosowanych przez pozwany Bank, a na wypadek, gdyby kursy te okazać się miały kursami nierynkowymi. przeprowadzenie dowodu pozwoliłoby dokonać ustaleń w zakresie ustalenia, jakie kursy walut należałoby przyjąć za rynkowe (z uwzględnieniem godziwego wynagrodzenia pozwanego w postaci marży) i w związku z tym, jaka jest różnica w wysokości świadczeń spełnionych przez powoda na rzecz Banku, a świadczeń należnych;

11) naruszenie art. 100 k.p.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie nałożenie na pozwanego obowiązku zwrotu wszystkich kosztów procesu, mimo że powód uległ w znacznej części swojego żądania, a przy tym okoliczność, że określenie należnej powodowi sumy zależała od oceny sądu nie może obciążać pozwanego, jako strony, która nie formułuje roszczenia o zapłatę w procesie;

W oparciu o tak sformułowane zarzuty, pozwany wniósł o zmianę skarżonego wyroku, poprzez oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powodów solidarnie na rzecz pozwanego kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji .

W odpowiedzi na apelację powoda, pozwany wniósł o jej oddalenie, a ponadto o zasądzenie od powoda na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania przed Sądem II Instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Powód wniósł o oddalenie apelacji pozwanego i zasądzenie od pozwanego na jego rzecz zwrotu kosztów procesu wg norm przepisanych.

W toku postępowania apelacyjnego powód oświadczył, że zaakceptowałby skutki uznania ewentualnej nieważności umowy kredytu zawartej z pozwanym (00:06:14, k. 775-776).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja powoda w znacznej części została uwzględniona, natomiast apelacja pozwanego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie należy stwierdzić, iż Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy przyjmując je za własne. Natomiast częściowo Sąd Okręgowy dokonał odmiennej oceny prawnej żądania powoda.

Sąd Okręgowy nie podziela stanowiska pozwanego, iż Sąd Rejonowy naruszył art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ten wprawdzie nie zajął jednoznacznego stanowiska odnośnie mocy wiążącej strony Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. w brzmieniu zmienionym 1 października 2011 r., niemniej z uwagi na to, że pozwany nie wykazał, że doręczył powodowi zmienioną wersję tego Regulaminu, brak było podstaw do uznania, że strony były nim związane (art. 384 § 1 k.c. w zw. z art. 384¹ k.c.). Pozostałe zarzuty pozwanego, wskazujące na naruszenie tego przepisu przez Sąd Rejonowy, łączą się z zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, tj. wykładni art. 385¹ § 1 i 3 k.c., stąd też zostaną one omówione w dalszej części uzasadnienia.

Zarzuty powoda, akcentujące naruszenie przez Sąd Rejonowy art. 233 § 1 k.p.c.

i art. 227 k.p.c. w zakresie dotyczącym oceny zeznań świadków E. S., J. C. i K. M. nie zasługują na uwzględnienie. Sąd I instancji szczegółowo wskazał dlaczego oraz w zakresie jakich faktów uznał za wiarygodne ww. zeznania świadków. Ocena ta zdaniem Sądu Okręgowego zasługuje na aprobatę. Charakterystyczne jest, że powód w apelacji nie wskazał żadnych argumentów, które podważyłyby tę ocenę. Natomiast kwestia oceny Sądu Rejonowego, czy powód jest w stanie ponieść finansowe skutki unieważnienia umowy kredytu, zostanie przedstawiona w dalszej części uzasadnienia.

Zarzut powoda wskazujący na naruszenie przez Sąd Rejonowy art. 217 § 1 k.p.c.

w zw. z art. 227 k.p.c. i w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. okazał się nieuzasadniony. Powód w toku postępowania przed Sądem Rejonowym domagał się zasądzenia na jego rzecz od pozwanego kwoty 28.380,98 zł tytułem nienależnego świadczenia, wskazując sposób w jaki wyliczył jego wysokość. Zasądzona przez Sąd Rejonowy kwota stanowiła także zwrot nienależnego świadczenia, została ona jednak wyliczona wg odmiennych kryteriów, niż żądał powód. Sąd nie jest związany sposobem wyliczenia wysokości nadpłaconego świadczenia przez powoda. Jeżeli zatem zastosował inne kryteria mierzące do ustalenia wysokości nienależnego świadczenia, niż zaproponowane przez powoda, nie był zobowiązany do uwzględnienia wniosku powoda o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, z sugerowaną przez powoda tezą.

Zarzut powoda wskazujący na naruszenie art. 479⁴³ k.p.c. w zw. z art. 9 ustawy

z 5 sierpnia 2015 r. o zmianie ustawy o ochronie konkurencji i konsumentów oraz niektórych innych ustaw był co do zasady trafny. Sąd Rejonowy nie wypowiedział się czy był związany wyrokiem Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wydanym w sprawie o sygn. XVII AmC 426/09, niemniej jednak w oparciu kontrolę indywidualną ostatecznie uznał, że postanowienia umowy kredytu ujęte w § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 są abuzywne. Tym samym powód uzyskał pożądaną efekt. Odnosząc się do tego zarzutu należy zwrócić uwagę,

że art. 479⁴³ k.p.c. nie wspomina o skutkach prawnych uznania danego postanowienia wzorca za niedozwolone w odniesieniu do konkretnych stosunków prawnych powstałych na podstawie tego postanowienia. W literaturze

przedmiotu wyrażany jest pogląd, że wyrok prawomocny uwzględniający powództwo o uznanie postanowienia wzorca umowy za niedozwolone po dokonaniu wpisu tego postanowienia do rejestru ma to znaczenie, że w ewentualnym późniejszym sporze pomiędzy konsumentem a przedsiębiorcą, powstałym na tle postanowienia umowy wykreowanego przy zastosowaniu uznanego za niedozwolone postanowienia wzorca umowy, konsument może powołać się na uznanie za niedozwolone - w wyniku kontroli abstrakcyjnej - postanowienia miarodajnego dla rozstrzygnięcia sporu. Sąd powinien wówczas uwzględnić abuzywność takiego postanowienia wpisanego do rejestru, natomiast przedsiębiorca nie może kwestionować niedozwolonego charakteru danego postanowienia wzorca umowy, gdyż w tym zakresie ma istnieć prejudycjalność wyniku kontroli abstrakcyjnej postanowienia wzorca umowy dla wyniku sporu, w którym aktualizuje się kontrola incydentalna postanowienia umownego. Przedsiębiorca może jednak w takim przypadku podnieść zarzut, że klauzula umowna, uznana in abstracto jako postanowienie wzorca umowy za niedozwoloną, jest w ocenach in concreto dozwolona ze względu na okoliczności sprawy, w tym, ze względu na przykład, że była indywidualnie uzgodniona

(tak K. Weitz (w:) Postępowanie sądowe w sprawach gospodarczych, Tom 7, red. T. Wiśniewski, Wydawnictwo C.H.Beck, Warszawa 2007, s. 208, 210, 213-217). Sąd Okręgowy podziela to stanowisko, ponieważ zasadnym jest przyjęcie, że uznanie danego wzorca za niedozwolone rodzi skutki dla konkretnych stosunków zobowiązaniowych, a konsument może się powoływać w sporze z przedsiębiorcą na wiążące prawnie uznanie niedozwolonego charakteru danego postanowienia wzorca umowy. Jednak uznanie przez sąd w postępowaniu prowadzonym według przepisów art. 479³⁶ - 479⁴⁵ k.p.c. postanowienia wzorca za niedozwolone nie przesądza, że w każdym wypadku postanowienie umowne powstałe na podstawie takiego postanowienia wzorca umowy jest automatycznie bezskuteczne. Zarzuty apelacji w powyższym zakresie nie mają jednak istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia, jakie zapadło w niniejszej sprawie, ponieważ przeprowadzona również przez Sąd Okręgowy kontrola incydentalna powyższych postanowień umownych, potwierdziła ich niedozwolony charakter.

Zarzut naruszenia art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z § 2 ust. 2 i § 7 ust. 1 umowy kredytu oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. był nieuzasadniony. Skoro ww. postanowienia umowne zostały uznane za abuzywne, nie było potrzeby dokonywać ich wykładni. W tym kontekście warto przypomnieć stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w wyroku z 27 lutego 2019 r. (II CSK 19/18), w którym zostało stwierdzone, że jeżeli dane postanowienie umowy jest niedozwolone, to skutki jego stosowania przez bank nie mogą podlegać ochronie prawnej.

Zarzut naruszenia art. 385¹ § 1 k.c. okazał się pozbawiony podstaw. Należy zwrócić uwagę na to, że z treści § 7 ust. 1 umowy kredytu oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. jednoznacznie wynika, iż to pozwany ustalał jednostronnie wysokość każdej raty kredytu, do zapłaty której powód był zobowiązany. W tym zakresie argumenty pozwanego, wskazujące na naruszenie przez Sąd Rejonowy ww. przepisu zmierzają do wykazania, że sposób wykonywania przez niego umowy kredytu, nie dawał podstaw do uznania, iż arbitralnie ustalał on kurs CHF, na podstawie którego określał wysokość poszczególnych rat kredytu. Tego rodzaju argumentacja pozwanego wynika z błędnej wykładni art. 385² k.c. Przepis ten nakazuje dokonywać oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami wg stanu z chwili jej zawarcia, przy uwzględnieniu jedynie jej treści, okoliczności towarzyszących jej zawarciu oraz umów pozostających w związku z umową obejmującą postanowienia będące przedmiotem oceny. W związku z tym przedmiotem badania abuzywności określonego postanowienia umownego jest ocena hipotetycznych możliwości i skutków jakie z niego wynikają dla konsumenta, a nie wyniki następczej kontroli, czy potencjalnie krzywdzące możliwości zostały faktycznie wykorzystane na jego szkodę. Celem normy zawartej

w art. 385¹ k.c. jest eliminacja nieuczciwych postanowień umownych z mocy prawa w taki sposób, że nie stają się one skuteczne w ramach nawiązanego z konsumentem stosunku, ustalenie podstaw abuzywności nie może zatem nastąpić dopiero w oparciu o rezultaty ich stosowania (zob. uchwała siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 oraz wyrok Sądu Najwyższego z 24 października 2018 r., II CSK 632/17). Z tego względu zasadnie Sąd Rejonowy oddalił wnioski pozwanego o dopuszczenie dowodu z opinii wskazanych przez niego biegłych, jako nie mające istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. Nawet bowiem

ustalenie, że kursy CHF były ustalane przez pozwanego wg kryteriów rynkowych, nie miałyby znaczenia dla oceny nieuczciwego charakteru postanowienia umownego, odsyłającego do kursów CHF z tabel Banku. W konsekwencji zarzuty pozwanego wskazujące na naruszenie przez Sąd I instancji art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. i w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. były nieuzasadnione. Natomiast zarzut powoda wskazujący na naruszenie art. 385² k.c. zasługiwał na uwzględnienie o tyle, że zbędne były rozważania Sądu Rejonowego dotyczące sposobu ustalania przez pozwanego kursów kupna i sprzedaży walut w publikowanych przez niego tabelach. Jeżeli bowiem dane postanowienie umowy jest niedozwolone, to skutki jego stosowania przez bank nie mogą podlegać ochronie prawnej (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18). Powyższe rozważania nie doprowadziły jednak Sądu Rejonowego do oceny, że kwestionowane przez powoda postanowienia umowne i Regulaminu są uczciwe.

Kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy miała ocena ustalonego przez Sąd Rejonowy stanu faktycznego przez pryzmat zawartych w art. 385¹ § 1 k.c. przesłanek warunkujących uznanie § 2 ust. 2, § 7 ust. 1 umowy kredytu oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A. za abuzywne. Przypomnieć należy, że postanowienie umowy mogą zostać uznane za niedozwolone, gdy zostaną spełnione następujące warunki: umowa została zawarta z konsumentem przez przedsiębiorcę, postanowienie umowy "nie zostało uzgodnione indywidualnie", postanowienie to kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, jednoznacznie sformułowane postanowienie umowne nie dotyczy "głównych świadczeń stron".

Uwzględniając okoliczności faktyczne niniejszej sprawy, trafnie Sąd Rejonowy uznał, że powód posiada status konsumenta, a pozwany jest przedsiębiorcą. Prawidłowo Sąd Rejonowy uznał również, że postanowienia Regulaminu oraz § 2 ust. 2, § 7 ust. 1 umowy kredytu nie były uzgodnione indywidualnie. Pozwany wskazywał, że skoro powód dokonał wyboru waluty kredytu, to należy uznać, że kwestionowane aktualnie przez niego klauzule zawarte w umowie kredytu, były indywidualnie uzgodnione (k. 582). W tym kontekście należy przypomnieć, że nieuzgodnione 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 (art. 385¹ § 3 k.c.). Okoliczność, że niektóre elementy umowy zawartej przez strony były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza stosowania ww. regulacji prawnej do pozostałej części umowy, jeżeli jej ogólna ocena wskazuje na to, że została ona sporządzona w formie uprzednio sformułowanej umowy standardowej. Ponadto nie sposób utożsamiać indywidualnych negocjacji umowy z tym, że powód wybrał kredyt indeksowany do CHF. Wskazywane przez pozwanego okoliczności mogą mieć znaczenie dla oceny czy powód świadomie podjął decyzję o zaciągnięciu określonego rodzaju zobowiązania kredytowego, a nie dla ustalenia, że doszło do indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy. Z materiału dowodowego wynika, że postanowienia umowy nie były uzgodnione indywidualnie, ponieważ została ona zawarta na wzorcu stosowanym przez pozwanego w swojej praktyce zawierania umów, w szczególności pozwany nie przedstawił żadnego dowodu, że toczyły się negocjacje z powodem, dotyczące sposobu ustalania przez niego kursu CHF, po którym powód miał spłacać poszczególne raty kredytu. Powyższe ustalenie koresponduje z zeznaniami powoda, który wskazał, że postanowienia umowy, to był gotowy druczek, nic nie było uzgadniane indywidualnie (02:11:52, k. 528v). Natomiast pozwany nie przedstawił żadnych dowodów, z których wynikałoby, że uzgodnił z powodem treść § 2 ust. 2, § 7 ust. 1 umowy kredytu. Zgłoszeni przez niego świadkowie w tym zakresie nie mieli żadnej wiedzy.

W dalszej części należy odnieść się do kwestii czy sporne postanowienia umowne stanowią główne świadczenie stron. Dokonując oceny w tym zakresie, Sąd Okręgowy zobowiązany był uwzględnić orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, w szczególności odnoszące się do wykładni art. 4 i 6 dyrektywy 93/13, wydane na tle umów kredytu zawierających ryzyko kursowe (walutowe). Należy dodać, że wykładnia prawa unijnego dokonana przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wiąże nie tylko w sprawie, w której wydano orzeczenie w trybie prejudycjalnym, lecz także w innych sprawach, w których zastosowanie znajduje, w analogicznych okolicznościach faktycznych, zinterpretowany przez Trybunał Sprawiedliwości przepis prawa unijnego (doktryna *acte éclairé*). W niniejszej sprawie należało odnieść się do wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczących głównego przedmiotu umowy. Wobec czego w tym zakresie należy przywołać wyroki Trybunału w

sprawach: C-186/16 (wyrok z 20 września 2017 r.), C-118/17 (wyrok z 14 marca 2019 r.) oraz C-260/18 (wyrok z 3 października 2019 r.), które to orzeczenia zapadły na tle umów kredytu zawartych z konsumentami, które zawierały ryzyko walutowe. Z orzeczeń tych wynika, że w ocenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie jest możliwe odrywanie klauzuli ryzyka walutowego (wyrażonej czy to przez indeksację czy denominację) od mechanizmu przeliczania waluty krajowej na walutę obcą. Ponadto podkreślić należy, że w najnowszym orzecznictwie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje klauzule dotyczące ryzyka wymiany, do których zalicza także sposób ustalania kursu wymiany, jako klauzule określające główny przedmiot umowy kredytu zarówno denominowanego, jak i indeksowanego. W tym kontekście warto także zwrócić uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18), w którym Sąd ten zweryfikował dominujące dotychczas stanowisko w jego orzecznictwie, wskazujące że postanowienia przewidujące przeliczenie oddawanej do dyspozycji kwoty kredytu oraz spłacanych rat na inną walutę nie określają głównych świadczeń stron w rozumieniu art. 385¹ § 1 zd. 2 k.c., lecz kształtują jedynie dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń. Powołując się na orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wydane po wyroku z 30 kwietnia 2014 r. (C-26/13), Sąd Najwyższy stwierdził, że zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule kształtujące mechanizm indeksacji, określają główne świadczenie kredytobiorcy.

Podzielając przedstawione wyżej stanowisko Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego, Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym apelację uznał, że klauzule umowne wprowadzające ryzyko wymiany określają główne świadczenia stron umowy kredytu. Zgodnie natomiast z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia określające główne świadczenia stron podlegają kontroli z punktu widzenia ich abuzywności tylko wtedy, gdy nie zostały sformułowane jednoznacznie. W tym zakresie Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznał, że art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy interpretować w taki sposób, iż wymóg, 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 aby konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. Zgodnie bowiem z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, poinformowanie przed zawarciem umowy o warunkach umownych i skutkach owego zawarcia ma fundamentalne znaczenie dla konsumenta. To w szczególności na podstawie tej informacji konsument podejmuje decyzję, czy zamierza w umowie związać się warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (wyrok z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13, wyrok z 20 września 2017 r., C-186/16, wyrok z 3 marca 2020 r., C-125/18).

W ocenie Sądu Okręgowego treść umowy kredytu zawarta przez strony niniejszego procesu nie przedstawiała w sposób jasny i zrozumiały dla powoda, na podstawie jakich kryteriów Bank ustalał kurs wymiany CHF, zarówno w dacie uruchomienia kredytu, jak i spłaty poszczególnych rat. Na podstawie kwestionowanych przez powoda postanowień umownych, nie był on w stanie zweryfikować poprawności ustalenia przez pozwanego jego zadłużenia w trakcie trwania umowy kredytu. Dodatkowo pozwany nie wykazał, jakie konkretnie informacje o ryzyku kursowym przekazał powodowi, w szczególności, czy rzetelnie poinformował go jakie będą konsekwencje wzrostu CHF. Tego rodzaju informacja ma podstawowe znaczenie dla konsumenta, ponieważ w oparciu o nią konsument podejmuje decyzję, czy zamierza się związać się warunkami sformułowanymi uprzednio przez przedsiębiorcę (zob. wyrok Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 30 kwietnia 2014 r., C-26/13). Z zeznań powoda wynika, że pracownik Banku pani I., która obsługiwała go przedstawiała mu pozytywnie ryzyko kursowe, wskazując, że CHF jest bardzo stabilną walutą i nic nie powinno się zmienić (01:43:00, k. 528). Pozwany nie podważył ustaleń Sądu Rejonowego, że przekazane powodowi w tym zakresie informacje były niekompletne. Uwzględniając powyższe, należy uznać, że Bank zachował się nielojalnie wobec powoda, jako konsumenta, nie przedstawiając mu rzetelnej informacji o czynnikach mogących prowadzić do osłabienia złotego względem CHF w perspektywie 35 lat, na który zawarto umowę kredytu. Nie jest przy tym wystarczające odebranie od powoda oświadczenia, dotyczącego ryzyka zmian kursów walutowych o standardowej treści jak na k. 199. W tym zakresie przedkontraktowy obowiązek Banku powinien być zrealizowany w sposób jednoznacznie uświadamiający konsumentowi, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a jego

efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Przekazania powodowi tego rodzaju jasnej i rzeczowej informacji zabrakło po stronie Banku.

Powyższe oznacza, że postanowienia umowne określające główne świadczenie stron, w postaci obowiązku zwrotu kredytu oraz odsetek nie były jednoznacznie określone w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c., co pozwalało na kontrolę ich abuzywności.

Dla porządku należy jeszcze dodać, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. W celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. Rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję, na niekorzyść konsumenta praw i obowiązków wynikających z umowy, skutkujące niekorzystnym ukształtowaniem jego sytuacji ekonomicznej oraz jego nierzetelne traktowanie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18 i powołane tam orzecznictwo).

Biorąc pod uwagę zarzuty zawarte w apelacji należało dokonać oceny, czy stanowisko Sądu Rejonowego uznające abuzywność ww. postanowień umowy kredytu oraz Regulaminu było trafne. Analizując ich treść Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że ocena Sądu Rejonowego była prawidłowa. W tym kontekście istotne znaczenie ma treść § 7 ust. 1 umowy kredytu, przyznająca pozwanemu samodzielne uprawnienie do wyznaczenia kursu CHF wg którego będą ustalane raty kredytu, spłacane następnie przez powoda. Abuzywność tego postanowienia umownego wynika z faktu, że pozwany przyznał sobie uprawnienie do jednostronnego decydowania o wysokości rat kredytu indeksowanego kursem CHF. Co istotne prawo to nie doznawało ograniczeń, w postaci obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów ww. waluty. W tym kontekście warto przywołać stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w wyroku z 29 października 2019 r. (IV CSK 309/18). W orzeczeniu tym Sąd Najwyższy uznał za abuzywne takie klauzule umowne, na podstawie których bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu waloryzowanego kursem CHF, które to uprawnienie nie doznawało żadnych umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych. Sąd Najwyższy uznał, że rozwiązanie to należy uznać za konsekwencję nierównomiernego rozkładu praw i obowiązków stron umowy kredytowej, prowadzącą do naruszenia interesów konsumenta, w tym przede wszystkim interesu ekonomicznego, odpowiadającego wysokości poszczególnych rat kredytu. Analogiczne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18), w którym za niedozwolone uznał klauzule umowne określające wysokość należności obciążającej konsumenta z odwołaniem się do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów ich określania. Sąd Najwyższy wskazał na nietransparentność tego rodzaju praktyki, zaznaczając, że pozostawia ona pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza zasadę równorzędności stron.

Konsekwencją uznania za abuzywne § 2 ust. 2, § 7 ust. 1 umowy kredytu oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A., było przyjęcie, że nie wiążą one powoda od początku i z mocy prawa (art. 385¹ § 2 in fine k.c.).

W zaistniałej sytuacji należało odpowiedzieć na pytanie czy przedmiotowa umowa bez uznanych za niedozwolone postanowień mogła obowiązywać. W wyroku z 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18) Sąd Najwyższy powołując się na orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych umowa powinna "w zasadzie nadal obowiązywać, bez jakiegokolwiek zmiany innej niż wynikająca z uchylecia nieuczciwych warunków, o ile takie dalsze obowiązywanie umowy jest prawnie możliwe zgodnie z zasadami prawa wewnętrznego". O tym, czy umowa może być utrzymana, decyduje natomiast prawo krajowe i musi to być zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia, zgodnie z którym niedopuszczalne jest uznanie sytuacji jednej ze stron umowy, zgodnie z prawem krajowym, za decydujące kryterium rozstrzygające o dalszym losie umowy (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 15 marca 2012 r., C-453/10 oraz z 3 października 2019

r., C-260/18). We ww. orzeczeniu Sąd Najwyższy podkreślił, że w razie stwierdzenia abuzywności klauzuli ryzyka walutowego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej uznaje obecnie, że utrzymanie umowy "nie wydaje się możliwe z prawnego punktu widzenia", co dotyczy także klauzul przeliczeniowych przewidujących spread walutowy (por. wyroki Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 marca 2019 r., w sprawie C-118/17 i z 5 czerwca 2019 r., w sprawie C-38/17). Zdaniem Trybunału, jest tak zwłaszcza wówczas, gdy unieważnienie tych klauzul doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również - pośrednio - do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją przedmiotowego kredytu do waluty. W dalszej części tego orzeczenia Sąd Najwyższy wyjaśnił, że o zaniknięciu ryzyka kursowego można mówić w sytuacji, w której skutkiem eliminacji niedozwolonych klauzul kształtujących mechanizm indeksacji jest przekształcenie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej w zwykły (tzn. nieindeksowany) kredyt złotowy, oprocentowany według stawki powiązanej ze stawką LIBOR. Zarazem należy uznać, że wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością.

Uwzględniając przedstawioną wyżej argumentację Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego, Sąd Okręgowy w składzie rozpoznającym apelację odstąpił od dotychczas zajmowanego stanowiska, w zakresie możliwości przekształcenia zawartej przez strony umowy kredytu w umowę o kredyt złotowy z zastosowaniem oprocentowania wg stawki LIBOR. Taka ingerencja stanowiłaby bowiem przekształcenie kredytu waloryzowanego w złotowy, co zupełnie zmieniałoby główny przedmiot umowy. Uwzględniając wykładnię art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 przedstawioną przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 3 października 2019 r. (C-260/18), Sąd Okręgowy, mimo iż początkowo rozważał zastosowanie tego rodzaju rozwiązania, ostatecznie doszedł do przekonania, że nie jest możliwe przekształcenie umowy kredytu w ten sposób, ponieważ prowadziłoby to do zmiany głównego przedmiotu tej umowy.

Biorąc pod uwagę powyższe stanowisko, należało uznać, że na skutek eliminacji z umowy kredytu § 2 ust. 2, § 7 ust. 1 umowy kredytu oraz § 8 ust. 3 Regulaminu kredytowania osób fizycznych w ramach usług bankowości hipotecznej w Banku (...) S.A., nie może ona nadal obowiązywać. Z uwagi na to, że postanowienia te zostały zakwalifikowane jako główne świadczenie stron, po ich usunięciu powstałby problem z wykonywaniem umowy, tj. wyliczaniem rat kredytu oraz z ustaleniem kwoty kredytu do spłaty. Sąd Rejonowy doszedł do tej samej konkluzji, chcąc jednak zaradzić skutkom nieważności umowy kredytu, zastąpił abuzywne postanowienia, dyspozycją art. 358 § 2 k.c. Co do zasady tego rodzaju rozwiązanie jest dopuszczalne, co wielokrotnie podkreślał Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (zob. wyrok z 30 kwietnia 2014 r., w sprawie C#26/13, wyrok z 26 marca 2019 r. w sprawach C-70/17 i C-179/17, wyrok z 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18 oraz wyrok z 3 marca 2020 r. w sprawie C-125/18). Z tego względu zarzuty powoda wskazujące na naruszenie przez Sąd Rejonowy art. 6 ust. 1 i art. 7 dyrektywy 93/13 są nieuzasadnione. Niemniej jednak zastąpienie niedozwolonego postanowienia umownego przepisem dyspozytywnym nie jest dopuszczalne wbrew woli konsumenta. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 3 października 2019 r. (C-260/18) wprost stwierdził, że ww. system ochrony przed nieuczciwymi warunkami nie ma zastosowania, jeżeli konsument się temu sprzeciwia. Konsument musi mieć prawo do sprzeciwienia się objęcia ochroną, w ramach tego systemu, przed szkodliwymi skutkami spowodowanymi unieważnieniem umowy jako całości, jeżeli nie chce powoływać się na tę ochronę (pkt 55). W tym zakresie Sąd Rejonowy naruszył art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, nie wzywając powoda do zajęcia stanowiska w tym przedmiocie, lecz samodzielnie uznając, że doprowadzenie do nieważności umowy kredytu, nie realizowałoby godnego ochrony interesu powoda, jako konsumenta. Stanowisko powoda było jednak odmienne w tym zakresie, wskazywał on bowiem, że zaakceptowałby skutki uznania ewentualnej nieważności umowy kredytu zawartej z pozwany (00:06:14, k. 775-776).

Dodatkowo w związku z zarzutem pozwanego naruszenia art. 354 § 1 k.c., należy wskazać, że Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 3 października 2019 r. (w sprawie C-260/18) wykluczył możliwość wypełnienia luk w

umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym. Tego rodzaju przepisem jest art. 354 § 1 k.c. Nawet zatem gdyby powód był zainteresowany utrzymaniem w mocy umowy kredytu, przepis ten nie znalazłby zastosowania.

Uwzględniając powyższe okoliczności Sąd Okręgowy uznał, że umowa o kredyt hipoteczny nr (...) jest dotknięta nieważnością, skoro niedozwolone okazały się postanowienia określające główny przedmiot umowy. W świetle przepisów kodeksu cywilnego nie może zostać uznany za ważny kontrakt, w którym nie osiągnięto konsensusu co do elementów przedmiotowo istotnych umowy. Taką samą wadą obarczony jest kontrakt, którego essentialia negotii zostały określone w postanowieniach, które sąd uznaje za niedozwolone postanowienia umowne, niewyrażone jasnym i zrozumiałym językiem w rozumieniu ww. przepisów dyrektywy 93/13 i art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. W konsekwencji zarzut powoda wskazujący na nieważność umowy kredytu, okazał się uzasadniony. Natomiast w tej sytuacji bezprzedmiotowy stał się zarzut powoda wskazujący na naruszenie art. 3 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c.

Wbrew stanowisku pozwanego wejście w życie tzw. ustawy antyspredowej, nie wyłączało możliwości żądania w trybie kontroli uznania za niedozwolone postanowień umownych określających sposób ustalania kursów walut obcych, do których indeksowany jest kredyt. Wskazać należy, że w wyniku tej ustawy do prawa bankowego został wprowadzony m.in. art. 69 ust. 2 pkt 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać, w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczególne zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego wyliczana jest kwota kredytu, jego transze i raty kapitałowo-odsetkowe oraz zasady przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Zgodnie z art. 4 ustawy antyspredowej w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie ustawy (co nastąpiło 26 sierpnia 2011 r.) ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie odpowiedniej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Na podstawie ww. ustawy zostało wprowadzone rozwiązanie pozwalające wyeliminować z obrotu postanowienia umowne zawierające niejasne reguły przeliczania należności kredytowych zarówno na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawartych umów w części, która pozostała do spłacenia. Pozwany Bank nie skorzystał jednak z tej możliwości. Nie zaproponował powodowi odpowiedniej zmiany umowy, polegającej na wprowadzeniu do niej mechanizmów indeksacji opartych na obiektywnych miernikach. Wejście w życie ww. ustawy nie spowodowało zatem, że zamieszczone w niej klauzule waloryzacyjne, nieokreślające sposobu ustalania kursu waluty waloryzacji, przestały być abuzywne. Przyznanie kredytobiorcy ustawowego uprawnienia do spłaty kredytu w walucie waloryzacji nie zmienia faktu, że przeliczanie wypłaconej powodowi w złotych polskich kwoty na franki szwajcarskie zostało dokonane na podstawie kursu tej waluty wyznaczonego przez Bank wg jego uznania. W ten sam sposób Bank określał wysokość poszczególnych raty kredytu spłacanych przez powoda.

Podkreślić należy, że uwzględnieniu apelacji nie mógł się sprzeciwić fakt, iż powód w toku postępowania przed Sądem Rejonowym nie powoływał się na nieważność umowy kredytu. Swoje stanowisko w tym zakresie powód zmienił i zarówno w apelacji, jak i w toku postępowania przed Sądem Okręgowym wskazywał na nieważność umowy kredytu. W tym kontekście należy stwierdzić, że postępowaniu cywilnym obowiązuje zasada stosowania prawa materialnego z urzędu. Wobec czego niezależnie od ewentualnych zarzutów, sąd rozpoznający sprawę z urzędu powinien zbadać ważność umowy, z której strony wywodzą wobec siebie roszczenia. Dodatkowo w przypadku sporów konsumenckich obowiązek stosowania prawa materialnego z urzędu wynika z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13, jak wyjaśnił to Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w wyroku z 20 września 2018 r. (w sprawie C-51/17), wskazując że sąd krajowy jest zobowiązany ocenić z urzędu, zamiast konsumenta jako strony powodowej, potencjalnie nieuczciwy charakter warunku umownego, w sytuacji gdy sąd ten dysponuje elementami stanu faktycznego i prawnego, które są niezbędne w tym celu.

Powyższe skutkowało stwierdzeniem, że powództwo w zakresie należności głównej zasługiwało w całości na uwzględnienie. Powód dochodził zapłaty kwoty 28.380,98 zł jako nienależnego świadczenia i jako taka, kwota ta

została uwzględniona, na skutek wniesionej przez niego apelacji. Identycznie kwestię tę w analogicznej sprawie rozstrzygnął Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z 29 stycznia 2020 r. (I ACa 67/19). Wbrew stanowisku pozwanego, wyrażonego na rozprawie 18 września 2020 r. przed Sądem Okręgowym, rozstrzygnięcie to nie narusza art. 321 § 1 k.p.c.

W doktrynie i orzecznictwie zgodnie bowiem podkreśla się, że przyjęcie przez sąd innej podstawy prawnej niż wskazana przez powoda nie stanowi wyjścia poza granice żądania, określone w art. 321 § 1 k.p.c. I tak np. wskazuje się, że jeżeli powód dokonał wyboru reżimu odpowiedzialności pozwanego, sąd może rozstrzygnąć na innej podstawie prawnej, a więc dokonać wyboru innego reżimu odpowiedzialności (wyrok Sądu Najwyższego z 2 grudnia 2011 r., III CSK 136/11 oraz z 27 kwietnia 2016 r. II CSK 324/15), czy też w sytuacji, gdy roszczenie powoda okazało się usprawiedliwione na gruncie przepisów regulujących umowę pożyczki, a nie umowę o roboty budowlane, to uwzględnienie tego roszczenia nie stanowiłoby naruszenia zakazu orzekania ponad żądanie (wyrok Sądu Najwyższego z 20 lutego 2008 r., II CSK 449/07), albo jeżeli powód domagał się zasądzenia świadczenia pieniężnego na podstawie umowy uznanej przez sąd za nieważną, nie ma przeszkód - bez zmiany przedmiotowej powództwa - do jego uwzględnienia na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (wyrok Sądu Najwyższego z 11 marca 2010 r., IV CSK 401/10 i z 2 lutego 2011 r., II CSK 414/10). W wyroku z 25 czerwca 2015 r. (V CSK 528/14) Sąd Najwyższy podkreślił, że wskazanie przez powoda przepisów prawa materialnego, mających stanowić podstawę prawną dochodzonego roszczenia, jakkolwiek niewymagane, nie pozostaje bez znaczenia dla przebiegu i wyniku sprawy, gdyż pośrednio określa jakie są istotne okoliczności faktyczne uzasadniające żądanie pozwu. Niemniej nie można z tego względu przyjąć, że powołanie określonej podstawy prawnej oznacza, iż powód poddaje pod osąd tylko te fakty, które mogą służyć zastosowaniu wskazanej przez niego normy prawa materialnego. Powołanie przez powoda podstawy faktycznej żądania, która może być kwalifikowana według różnych podstaw prawnych uzasadnia rozważenie przez sąd każdej z nich przy rozpoznaniu sprawy, a zastosowanie jednej z nich, choćby odmiennej od tej, którą podał powód nie uzasadnia zarzutu naruszenia art. 321 § 1 k.p.c.

Podzielając w pełni przedstawione wyżej stanowiska Sądu Najwyższego, należy zwrócić uwagę, że art. 410 § 2 k.c. określa kilka przypadków (kondycji), w których świadczenie jest nienależne. Powód w pozwie powoływał się na jedną podstawę nienależnego jego zdaniem świadczenia. Sąd Okręgowy podzielił jego ocenę, że spełnione przez niego świadczenie jest nienależne w rozumieniu art. 410 § 2 k.c., lecz w oparciu o inną kondycję wskazaną w tym przepisie (condictio sine causa). Istotne jest jednak to, że rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego znalazło oparcie w stanie faktycznym, który był podstawą powództwa. Sąd II Instancji nie zmienił ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Rejonowy, dokonał jedynie częściowo ich odmiennej oceny prawnej. Należy zwrócić uwagę, że skoro dopuszczalne jest zasądzenie należności na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu, w sytuacji nieważności umowy, w oparciu o którą powód konstruuje swoje żądanie, także przez sąd odwoławczy (vide wyrok Sądu Najwyższego z 7 listopada 2007 r., II CSK 344/07), to tym bardziej jest to możliwe w ramach instytucji nienależnego świadczenia, gdy okaże się, że kondycja wskazana przez powoda nie jest właściwa, a należy zastosować inną podstawę nienależnego świadczenia. Dodatkowo podkreślić należy, że Sąd Okręgowy uprzedził strony o możliwości zakwalifikowania ustalonego stanu faktycznego pod inną, niż wskazywana przez powoda przed Sądem Rejonowym podstawę prawną. Tym samym strony miały zapewnione prawo do rzetelnego procesu, ponieważ miały możliwość odniesienia się do tej kwestii i z niej skorzystały. Na zakończenie tej części rozważań dodać należy, że przeciwko wydanemu rozstrzygnięciu nie przemawia także stanowisko Sądu Najwyższego zawarte w uchwale z 15 września 2020 r. (III CZP 87/19), ponieważ jak wynika z pytania prawnego sprawa, w której wypowiedział się Sąd Najwyższy dotyczyła żądania ustalenia nieważności umowy kredytu, a nie żądania zapłaty, w której przesłanką rozstrzygnięcia jest ocena ważności tego rodzaju umowy.

W wyroku z 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/18) Sąd Najwyższy stwierdził, że świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym, co oznacza, iż co do zasady podlega ono zwrotowi, choćby kredytobiorca był równoległe dłużnikiem banku. Wskazując na treść art. 410 § 1 k.c. Sąd Najwyższy zaznaczył, że ustawodawca przesądził, iż samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego, przysługującego zubożonemu i nie ma potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie

spełnione świadczenie wzbogaciło accipiensą ani czy na skutek tego świadczenia majątek solvensa uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego - przesłankę jego wzbogacenia.

Podzielając ww. pogląd Sąd Najwyższego, Sąd Okręgowy opowiedział się za teorią kondykcji, wychodząc z założenia, że jeśli w wyniku zawarcia umowy każda z jej stron spełniła świadczenie na rzecz drugiej strony, to w sytuacji jej nieważności, każda ze stron umowy ma własne roszczenie o zwrot spełnionego świadczenia. Kredytobiorca może zatem żądać zwrotu uiszczonych rat kredytu, a bank zwrotu udostępnionej kwoty kredytu. Powyższe względy zdecydowały o tym, że roszczenie powoda zostało uwzględnione, jako zwrot nienależnego świadczenia.

Sąd Okręgowy uznał również za nieuzasadniony zarzut pozwanego wskazujący naruszenie przez Sąd I instancji art. 405 k.c. w zw. z art. 410 § 2 k.c., art. 409 k.c. i art. 411 pkt 1 k.c. Odnosząc się do tego zarzutu należy przywołać wyrok Sądu Najwyższego z 10 grudnia 1998 r. (I CKN 918/97), w którym zostało stwierdzone, że ten, kto otrzymał pieniądze od innej osoby, które zakwalifikowane zostały jako nienależne świadczenie i zużył je na spłacenie swego długu, wprawdzie pieniędzy tych już nie ma, ale mimo to jego wzbogacenie trwa nadal. Przez zapłatę bowiem długu zmniejszyły się jego pasywa, tym samym więc nastąpił wzrost majątku. Podzielając to stanowisko należy zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 409 k.c. obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Przesłankę zużycia lub utraty korzyści należy rozumieć wąsko. Przesłanka ta nie jest spełniona w sytuacji, gdy wzbogacony zużył wprawdzie pierwotną korzyść, lecz nabył za nią inne mienie albo zaoszczędził konieczne wydatki, które musiałby pokryć ze swojego majątku, np. spłacił dług. W takich sytuacjach wzbogacenie istnieje nadal i odpowiada wartości uzyskanego mienia albo zaoszczędzonego wydatku. Tak też było w niniejszej sprawie, ponieważ bezpodstawnie uzyskana przez pozwanego korzyść, polegająca na pobraniu rat kredytu z rachunku bankowego należącego do powoda, została przeznaczona na rzecz wierzycieli Banku. Ponadto w związku z przyjęciem, że podstawą zwrotu na rzecz powoda uiszczonych przez niego świadczeń jest nieważność spornej umowy kredytu, zarzut naruszenia art. 411 pkt 1 k.c. stał się bezprzedmiotowy, z uwagi na końcowe brzemienie tego przepisu.

Nieuzasadniony okazał się także zarzut pozwanego, wskazujący na naruszenie art. 118 k.c. Należy podkreślić, że świadczenie z umowy kredytu nie jest świadczeniem okresowym, lecz jednorazowym, choć spłacanym w ratach. Tym samym do oceny biegu terminu przedawnienia wynikających z tej umowy roszczeń nie znajdzie zastosowanie trzyletni termin przewidziany w art. 118 k.c. Zarzut naruszenia art. 5 k.c. jest oczywiście nieuzasadniony. Nie sposób uznać, że powód dążąc do wyeliminowania z umowy kredytu niedozwolonych postanowień umownych czynił z przysługującego mu prawa użytek sprzeczny z zasadami współżycia społecznego oraz społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa.

Zarzut powoda wskazujący na naruszenie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. co do zasady zasługiwał na uwzględnienie. Nie budzi wątpliwości, że zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy. Oznacza to, że termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez zubożonego. W konsekwencji czas opóźnienia w spełnieniu świadczenia przez pozwanego, nie może być liczony od chwili, w której dokonywane były poszczególne nadpłaty. Opóźnienie pozwanego w spełnieniu świadczenia rozpoczęło się bowiem później, tj. po upływie terminu wyznaczonego mu przez powoda lub niezwłocznie (w przypadku braku wyznaczenia terminu na spełnienie świadczenia). W niniejszej sprawie powód domagał się odsetek ustawowych za opóźnienie od następnego dnia po pobraniu przez pozwanego wskazanych w pozwie kwot. Jest to stanowisko nieprawidłowe, nie uwzględnia ono bowiem bezterminowego charakteru tego świadczenia. Rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego również było wadliwe, ponieważ w jego efekcie do oceny momentu powstania opóźnienia pozwanego w zwrocie nienależnego świadczenia, Sąd ten wprowadził czynnik pozaprawny, w postaci konieczności dokonania wyliczeń matematycznych wierzytelności przysługującej powodowi.

Ustalając moment, w którym pozwany znalazł się z w opóźnieniu ze spełnieniem dochodzonego przez powoda świadczenia, Sąd Okręgowy miał na uwadze fakt, że pismem z 13 lutego 2017 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 28.380,98 zł wyznaczając mu w tym celu termin 7 dni od dnia otrzymania tego pisma (k. 112-114v). Powód

nie przedstawił daty doręczenia tego pisma pozwanemu. Niemniej jednak z odpowiedzi pozwanego na to pismo, sporządzonej 23 lutego 2017 r. (k. 116-117), wynika że otrzymał on ww. pismo powoda. Sąd Okręgowy uznał zatem, że bieg terminu 7 dni na spełnienie świadczenia należy liczyć od 24 lutego 2017 r. Pozwany nie spełniając świadczenia w wyznaczonym mu terminie znalazł się w opóźnieniu z dniem 3 marca 2017 r. Wobec czego od tego dnia zostały zasądzone od niego na rzecz powoda odsetki ustawowe za opóźnienie, na podstawie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c. W pozostałym zakresie żądanie powoda dotyczące odsetek ustawowych za opóźnienie nie zasługiwało na uwzględnienie. Zarzut pozwanego wskazujący na naruszenie art. 100 k.p.c. stał się bezprzedmiotowy, wobec rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego, uwzględniającego w znacznej mierze apelację powoda.

Z przedstawionych wyżej względów, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Okręgowy częściowo uwzględnił apelację powoda i zmienił zaskarżony wyrok, natomiast podstawą oddalenia apelacji pozwanego oraz częściowo powoda był art. 385 k.p.c. W związku z uwzględnieniem w znacznej części powództwa, pozwany został obciążony w całości kosztami procesu w I instancji na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. i art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych w brzmieniu uwzględniającym zmiany wprowadzone rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 r., zmieniającym rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych, zasądając od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5.800 zł.

Ponadto uwzględniając wynik postępowania apelacyjnego na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych Sąd nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 1229,43 zł tytułem zwrotu wydatków.

Z przedstawionych wyżej względów, Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji wyroku.