

Sygn. akt I ACa 344/22

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 października 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Małgorzata Zwierzyńska

Protokolant: stażysta Sandra Speck

po rozpoznaniu w dniu 28 września 2022 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa J. D.

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

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 16 grudnia 2021 r. sygn. akt XV C 1121/19

I. oddała apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 8.117 zł (osiem tysięcy sto siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Małgorzata Zwierzyńska

**Sygn. akt I ACa 344/22**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 16 grudnia 2021 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie powództwa J. D. przeciwko Bankowi (...) S.A. w G. ustalił, że nieważna jest umowa kredytu nr (...) zawarta dnia 15 lipca 2003 r. pomiędzy powodem i (...) Bank S.A. (punkt pierwszy). Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 536.688,15 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 26 lutego 2021 r. do dnia zapłaty (punkt drugi) oddalając powództwo o zapłatę odsetek w pozostałym zakresie (punkt trzeci). W przedmiocie kosztów postępowania Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.000 zł tytułem uiszczonej opłaty od pozwu oraz kwotę 5.400 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (punkt czwarty).

Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 16 czerwca 2003 roku powód złożył wniosek o udzielenie kredytu w kwocie 95.500 CHF. Powód zgłosił się do (...) Bank i uzyskał informacje, że ma zdolność kredytową dla kredytu w CHF na 30 lat. Z powodem nie uzgadniano indywidualnie żadnych postanowień umowy. Mechanizm funkcjonowania tego kredytu nie został mu przedstawiony. Nie był informowany o stosowaniu w umowie dwóch kursów - kursu kupna i sprzedaży. Uzyskał informacje, że CHF jest walutą stabilną, a zmiany kursów są niezauważalne.

W czasie, gdy powód składał wniosek kredytowy i zawierał umowę w (...) Banku nie było konkretnych wytycznych dla doradców kredytowych, co do tego jakie konkretne informacje mają przedstawiać kredytobiorcom. Klienci wiedząc, że nie mają zdolności kredytowej w PLN nie składali wniosków o taki kredyt. Warunki umowy mogły być negocjowane w zakresie oprocentowania, marży odsetkowej czy prowizji. Mechanizm indeksacji czy waloryzacji nie był negocjowany. Kredyty w CHF były niżej oprocentowane niż w PLN. Wnioski klientów o zmianę standardowych zapisów w umowie były odrzucane. Najczęstszą przyczyną wyboru kredytu w CHF był brak zdolności kredytowej w PLN i niższe oprocentowanie. Kredyty w PLN były dwukrotnie wyżej oprocentowane niż te w walutach, co przedkładało się na wysokość raty.

Powód zapoznał się z umową w dniu jej podpisania. Przed podpisaniem umowa była omawiana z klientem. Omawiano sposób spłaty. Gdy chodzi o kredyty denominowane saldo było w umowie, a spłata była obliczana przez kurs spłaty. Doradcy kredytowi nie znali zasad ustalania kursów z tabeli Banku, którą otrzymywali z centrali Banku. W 2003 roku doradcy nie mieli symulatora kursów.

W dniu 15 lipca 2003 roku powód zawarł z poprzednikiem prawnym pozwanego umowę nr (...) o kredyt hipoteczny denominowany do CHF na okres 240 miesięcy. Przyznana kwota kredytu była przeznaczona na spłatę kredytów mieszkaniowych denominowanych do waluty EURO i CHF w Banku (...) S.A. Kwota kredytu wynosiła 101.595,57 CHF, na którą składały się 101.094,16 CHF jako kwota kredytu i 1.501,41 CHF prowizji.

Pozwany udzielił powodowi kredytu na warunkach określonych w umowie, a powód zobowiązał się do wykorzystania kredytu zgodnie z postanowieniami umowy, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, w terminach oznaczonych w umowie oraz zapłaty pozwanemu prowizji, opłat i innych należności wynikających z umowy (par. 1 ust. 1).

W przypadku, gdy wypłacona kwota nie pokryłaby w całości zobowiązania kredytobiorcy wynikającego z celu kredytowania, kredytobiorca zobowiązany był do pokrycia ze środków własnych różnicy pomiędzy kwotą wypłaconego kredytu a kwotą przeznaczoną na cel kredytowania (par. 1 ust. 3). Oprocentowanie kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosiło 3,20% w skali roku i stanowiło sumę marży Banku oraz aktualnie obowiązującego indeksu L3 (par. 2 ust. 1). Prawnym zabezpieczeniem spłaty kredytu była hipoteka kaucyjna w walucie kredytu do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu wpisana na kredytowanej nieruchomości (par. 3 ust. 2). Wypłata kredytu miała nastąpić jednorazowo w złotych polskich. Do wyliczenia wypłacanej kwoty stosowany miał być kurs kupna waluty kredytu podany w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów (...) Bank (...) obowiązujący w dniu dokonywania wypłaty (par. 7 ust. 1 i 2). Rozliczenie każdej wpłaty dokonywanej przez kredytobiorcę miało następować według kursu sprzedaży waluty kredytu podawanego w tabeli kursów obowiązującego w dniu wpływu środków do Banku (par. 10 ust. 7). Wysokość raty ulegała zmianie wyłącznie w wypadku zmiany oprocentowania (par. 10 ust. 9). Na wniosek kredytobiorcy Bank mógł dokonać zmiany waluty kredytu w okresie kredytowania (par. 10 ust. 14). W postanowieniu par. 11 ust. 3 zawarto oświadczenie kredytobiorcy, iż postanowienia umowy zostały z nim indywidualnie uzgodnione. Zgodnie z par. 16 umowy, do rozliczania transakcji wypłat i spłat kredytów stosowane miały być odpowiednio kursy kupna/sprzedaży (...) Banku (...) S.A. walut zawartych w ofercie Banku (ust. 1). Kursy kupno określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupno (ust. 2). Kursy sprzedaży określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży (ust. 3). Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży stosowano kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w ostatnim dniu roboczym poprzedzającym ogłoszenie kursów kupna/sprzedaży przez Bank (ust. 4). Marże kupna/sprzedaży ustalone miały być raz na miesiąc w oparciu o średnią arytmetyczną z kursów kupna sprzedaży stosowanych do transakcji detalicznych z pięciu banków na ostatni dzień roboczy miesiąca poprzedzającego okres obowiązywania wyliczonych marż. W/w banki to: (...) S.A., (...) S.A., Bank (...) S.A., (...) Bank S.A. i Bank (...) S.A. w W.. Kursy kupna/sprzedaży tych banków były pobierane ze stron internetowych tych banków i dokonywane na nich obliczenia skutkujące wyznaczeniem kursów kupna/sprzedaży (...) Banku (...) były liczone do czwartego miejsca po przecinku (ust. 5). Obowiązujące w danym dniu roboczym kursy kupno/sprzedaży wywieszane były w siedzibie Banku oraz publikowane na jego stronie internetowej (ust. 6).

W sprawach nieuregulowanych umową zastosowanie miały przepisy prawa, w szczególności Prawa bankowego i Kodeksu Cywilnego (par. 18 ust. 7).

W dniu 11 sierpnia 2003 roku strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu. Kwota udzielonego kredytu została zwiększona o 3.700 CHF przeznaczone na spłatę kredytu udzielonego przez (...). W dniu 16 grudnia 2003 roku strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu. Kwota udzielonego kredytu została zwiększona o 8.500 CHF przeznaczone na cele konsumpcyjne kredytobiorcy. Aneks nr (...) z dnia 16 czerwca 2005 roku dokonano zmian umowy w zakresie oprocentowania. Tego samego dotyczył aneks z dnia 2 lutego 2006 roku. Aneks nr (...) z dnia 8 maja 2006 roku zwiększono kwotę kredytu o 59.703,97 CHF na cele konsumpcyjne kredytobiorcy. Kwota udzielonego kredytu wynosiła wówczas 173.499,54 CHF.

W dniu 16 czerwca 2008 roku strony podpisały aneks, którym zwiększono kwotę kredytu o 32.415,31 CHF.

Aneks z dnia 27 stycznia 2009 roku wydłużono okres spłaty do 360 miesięcy.

Wyplata kredytu nastąpiła w złotych w następujący sposób:

- 28 lipca 2003 roku – 275.639,30 zł to jest 100.094,16 CHF po kursie 2,7538 zł;
- 22 sierpnia 2003 roku – 10.178,33 zł to jest 3.700 CHF po kursie 2,7509 zł;
- 4 lutego 2000 roku – 25.492,35 zł to jest 8.500 CHF po kursie 2,9991 zł;
- 11 grudnia 2006 roku – 140.023,72 zł to jest 59.703,97 CHF;
- 18 czerwca 2008 roku – 65.777,15 zł to jest 32.415,31 CHF po kursie 2,0292 zł

to jest łącznie 517.110,85 zł.

Do salda kredytu doliczono także kwotę 1.501,41 CHF z tytułu prowizji wypłaconej dnia 28 lipca 2003 roku.

Powód spłaca kredyt poprzez polecenie pobrania z konta w złotych. Nie dokonywał spłat poprzez kupno CHF. W okresie od 5 września 2003 roku do 12 września 2019 roku powód spłacił kwotę łączną 501.056,80 zł. Od dnia 12 listopada 2019 roku do 12 października 2020 roku powód spłacił 37.301,53 zł. Łącznie powód spłacił, co najmniej 538.358,33 zł.

Powód nie wzywał pozwanego do zapłaty przed wniesieniem pozwu. W dniu 6 marca 2018 roku powód skierował do Sądu Rejonowego Gdańsk-Północ w Gdańsku wniosek o zawiązanie do próby ugodowej i zapłatę kwoty 54.877,28 zł stanowiącej nadpłatę kredytu na dzień 14 grudnia 2017 roku.

Powód domagał się unieważnienia umowy, albowiem nie przedstawiono mu reguł przeliczania ryzyka walutowego. Zdaniem powoda, Bank niesłusznie dokonywał podwójnego przeliczenia, chodzi o spread walutowy.

Powód ma świadomość, że Bank może zażądać od niego zwrotu kwoty kredytu oraz przysługuje mu roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału. Powód uważa, że spłacił już cały kapitał kredytu i odsetki nadpłacił kwotę 30-40.000 zł. Ma środki, które mógłby w to zaangażować.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie zeznań powoda, w charakterze strony, w niewielkim zakresie zeznań świadków M. B., S. J. i P. S. oraz dokumentów złożonych przez strony.

Zdaniem Sądu a quo, w sprawie nie zaistniała konieczność pozyskania wiadomości specjalnych, dlatego Sąd podczas rozprawy w dniu 16 listopada 2021 roku oddalił wnioski o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego.

W ocenie Sądu pierwszej instancji powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości.

Powód powoływał się na niedozwolone postanowienia umowne związane z przeliczeniem kwoty udzielonego kredytu oraz kwot spłacanych pozwanemu i kwestionował postanowienia par. 1 ust. 1, par. 7 ust. 2, par. 10 ust. 7 umowy. Powód trafnie twierdził, że po wyeliminowaniu kwestionowanych postanowień umownych, nie sposób w dalszym ciągu wykonywać umowę kredytu. Staje się ona nieważna od samego początku z mocy prawa.

Ponieważ Sąd a quo uznał za zasadne roszczenie główne, nie orzekał o roszczeniu ewentualnym, Kluczową, więc kwestią była ocena ważności umowy jako przesłanki roszczenia o zapłatę.

Mimo zgłoszenia roszczenia o zapłatę, powód ma interes prawny w żądaniu ustalenia nieważności umowy. Zarówno w chwili wniesienia pozwu jak i w chwili zamknięcia rozprawy istniała niepewność sytuacji prawnej powoda. Istnienie takiej niepewności uzasadnia istnienie interesu prawnego jako materialnoprawnej przesłanki żądania ustalenia istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego. Jednocześnie wskazać należy, że umowa zawarta pomiędzy stronami nie została rozwiązana - powód ją wykonuje, a pozwany przyjmuje spełniane świadczenia uznając je za należne. W takim stanie nie ma podstaw, aby którakolwiek ze stron domagała się od drugiej zapłaty. Dopiero skutkiem uprawomocnienia się wydanego w sprawie wyroku będzie wyeliminowanie umowy z obrotu prawnego i tym samym prawo stron do żądania zwrotu spełnionych świadczeń. Interes prawny powoda, w żądaniu ustalenia nieważności umowy, przejawia się i w tym, że prawnym zabezpieczeniem spłaty kredytu jest hipoteka kaucyjna w walucie kredytu (CHF) do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu wpisana na kredytowanej nieruchomości (par. 3 ust. 2). Wyrok ustalający nieważność umowy stanowiącej podstawę wpisu hipoteki stanowić będzie podstawę jej wykreślenia. Ustalenie nieważności umowy ma więc znaczenie dla uregulowania sytuacji prawnej składnika majątku powoda. Pozwoli na uniknięcie postępowania o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym w sytuacji uzyskania przez powoda tylko wyroku orzekającego o żądaniu zwrotu przez Bank kwot zapłaconych tytułem wykonania obowiązków wynikających z nieważnej umowy kredytu.

Przechodząc do istoty sprawy Sąd a quo przytoczył dyspozycję art. 69 pr. bank. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy kredytu wskazując, że zmiana ustawy Prawo bankowe obowiązująca od dnia 26 sierpnia 2011 roku, a więc już po zawarciu umowy, nie sanowała wadliwych wcześniej zawieranych umów kredytu denominowanych do waluty obcej, a jedynie nałożyła na banki obowiązki dotyczące treści nowo zawieranych umów i umożliwiła spłatę bezpośrednio w walucie wskazanej jako waluta kredytu. Ocena ważności takich umów musi więc być dokonywana według przepisów obowiązujących w dacie ich zawarcia. Sanować wadliwych umów nie mogła skoro były one nieważne z momentem ich zawarcia. Do naprawy wadliwej od początku umowy mogło dojść jedynie w przypadku wyrażenia przez strony, przede wszystkim przez konsumenta, woli naprawy umowy z pełną świadomością jej wadliwości i zawarcia w niej niedozwolonych, niekorzystnych dla konsumenta warunków. Wola ta musi być wyrażona jednoznacznie, a nie w sposób dorozumiany. Strony podpisały kilka aneksów dotyczących podwyższenia kwoty kredytu, oprocentowania i wydłużenia okresu kredytowania. Nie naprawiły jednak wad wcześniejszej umowy. Zatem zamiarem stron nie była naprawa umowy. Wprawdzie w postanowieniach par. 16 umowy określono sposób ustalania marży kursowej i kursów kupna i sprzedaży waluty kredytu, ale zdaniem Sądu, nie zmienia to oceny, iż umowa kredytu jest nieważna.

W ocenie Sądu, kredyt udzielony powodowi został udzielony w złotych polskich, a nie w walucie obcej – franku szwajcarskim. O tym, w jakiej walucie jest kredyt decyduje waluta, w jakiej na podstawie umowy, bank wypłacił środki pieniężne; kredytem jest przekazana kredytobiorcy kwota środków pieniężnych. Umowa o kredyt w złotych denominowany do kursu waluty obcej charakteryzuje się właśnie tym, że bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy kwotę w złotych stanowiącą równowartość wskazanej w umowie ilości waluty obcej, przedmiotem świadczenia jest kwota w złotych i tylko taką może otrzymać kredytobiorca. Jakkolwiek w treści umowy oraz przy prawnym zabezpieczeniu spłaty kredytu wskazano jako kwotę kredytu kwotę w CHF, to faktycznie na rachunek bankowy powoda przekazane zostały transze kredytu w złotych polskich. Poszczególne transze kredytu zostały przy tym przeliczone po kursie kupna CHF z Tabeli kursów Banku. Łącznie wypłacono 517.110,85 zł, co stanowiło równowartość 205.914,85 CHF, w tym kwota 1.501,41 CHF z tytułu prowizji Banku. Kwoty transz kredytu wypłacone powodowi w PLN, a więc w rzeczywistej walucie kredytu były mu nieznanne w chwili zawierania umowy i kolejnych

aneksów. Co do kwot wpłacanych tytułem spłat powód także nie miał możliwości ich określenia w chwili zawarcia umowy. Powód nie miał więc jakiegokolwiek wpływu na wysokość wzajemnych zobowiązań stron.

Spłata kredytu miała następować w równych miesięcznych ratach według harmonogramu spłat kredytu wyrażonego w CHF. Raty były równe, ale w CHF, a nie w PLN, bo zależały od kursu ustalanego przez Bank. Rozliczenie spłat następowało z datą wpływu środków do Banku według kursu sprzedaży CHF podanego w Tabeli kursów obowiązującego w dniu wpływu środków do Banku według kursu ustalanego ostatniego dnia roboczego przed dniem wypłaty lub spłaty. Przed zawarciem umowy powód nie został poinformowany o ryzyku kursowym związanym z kredytem denominowanym walutą obcą. O takiej wiedzy nie świadczy fakt zawarcia wcześniej dwóch umów kredytu denominowanego z innym bankiem oraz dokumentacja zawarta na kartach 205-209 akt wydrukowana dnia 2 stycznia 2019 roku i nie potwierdzona przez powoda. Z żadnego z dowodów nie wynika, aby powód wiedział, na czym polega ryzyko związane z zaciągnięciem takiego kredytu. Zgodnie z przepisem art. 6 k.c., to na pozwanym ciąży obowiązek wykazania jakie rzeczywiste informacje powód uzyskał na temat tego ryzyka. Pozwany temu obowiązkowo nie sprostał. Z zeznań pracowników Banku wynika, że w czasie, gdy powód składał wniosek kredytowy i zawierał umowę w Banku nie było konkretnych wytycznych dla doradców kredytowych, co do tego jakie konkretne informacje mają przedstawiać kredytobiorcom, nie dysponowali oni też kalkulatorem kredytowym.

Z treści zawartej umowy wynika, że skoro kredyt był denominowany do CHF, a wypłata nastąpiła w PLN, to mimo ustalenia kwoty w CHF stanowiącej równowartość kwoty wypłaconej w PLN według kursu kupna, zmiana rodzaju kursu (z kursu kupna na kurs sprzedaży) i zmiany kursowe CHF w stosunku do PLN wpływały na wysokość zadłużenia i spłacane w złotych kwoty rat kapitałowo-odsetkowych. Wobec tego już w dniu wypłaty poszczególnych transz kredytu wysokość zadłużenia w PLN, a więc w walucie, w której powód kredyt w rzeczywistości uzyskał, była inna niż kwota wypłacona skoro w dniu wypłaty kwota wypłacona w PLN była ustalona według kursu kupna CHF (niższego), a następnie kwota spłaty w PLN była przeliczana dla dokonania spłaty na złote polskie według kursu sprzedaży CHF (wyższego). W dniu zawarcia umowy powód nie wiedział, jaką kwotę kredytu w PLN, w rzeczywistej walucie kredytu, zaciąga i jaką kwotę w PLN powinien zwrócić. Miało to zostać określone w PLN w dniu wypłaty transz kredytu, a w PLN przy dokonywaniu spłaty kolejnych rat, przy czym powód w dalszym ciągu nie znałby ostatecznej wysokości zadłużenia w PLN, w walucie, w której rzeczywiście kredyt uzyskał i w jakiej go spłacał. O tym, że powód nie wiedział jaką kwotę kredytu w PLN, mimo zamiaru pożyczania konkretnej kwoty, w rzeczywistości uzyska świadczy treść postanowienia par. 1 ust. 3 umowy stanowiącego, że w przypadku, gdy wypłacona kwota nie pokryłaby w całości zobowiązania kredytobiorcy wynikającego z celu kredytowania, kredytobiorca zobowiązany był do pokrycia ze środków własnych różnicy pomiędzy kwotą wypłaconego kredytu a kwotą przeznaczoną na cel kredytowania.

Przechodząc do kwestii nieważności umowy kredytu wskazał Sąd, że we wcześniejszym orzecznictwie uznawano, że klauzula denominacyjna czy indeksacyjna zawarta w umowie kredytowej nie może być uznana za określającą główne świadczenie stron, ponieważ kształtuje jedynie dodatkowy, umowny mechanizm waloryzacyjny głównych świadczeń. Jednakże w wyroku z dnia 4 kwietnia 2019 roku (IIICSK159/17, Lex2642144) Sąd Najwyższy odstąpił od tych poglądów. Rozpoznawana sprawa dotyczyła umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej. Sąd Najwyższy stwierdził, że pod pojęciem kredytu indeksowanego należy ujmować kredyt, w którym suma kredytu była wyrażona w walucie polskiej, którą następnie przeliczono na walutę obcą, a w przypadku rat dokonywano operacji odwrotnej – każdą z rat przeliczano z waluty obcej na walutę polską. Klauzula indeksacyjna stanowiła więc element określający wysokość świadczeń kredytobiorców. Wobec ustawowej definicji umowy kredytu zawartej w art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty stanowi główne świadczenie kredytobiorcy. Zatem klauzula indeksacyjna odnosi się bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu, do oddania i zwrotu sumy kredytowej skoro wysokość tej sumy wprost kształtuje.

W umowie będącej przedmiotem oceny Sądu Najwyższego zarówno kwota kredytu, jak i kwoty wypłacone i spłacane były wyrażone w złotych polskich. Wobec tego przedmiotem zobowiązania wynikającego z umowy była suma pieniężna wyrażona w złotych polskich, a dla potrzeb rozliczeniowych wykorzystano określenie świadczeń w walucie obcej, której

cenę kupna i sprzedaży określał Bank. Te same rozważania można odnieść do kredytów denominowanych, w istocie udzielonych w PLN.

Powód słusznie kwestionuje postanowienia par. 1 ust. 1, par. 7 ust. 2 i par. 10 ust. 7 umowy.

W ocenie Sądu a quo, konstrukcja umowy jest sprzeczna z naturą zobowiązania (art. 353<sup>1</sup> k.c.) i definicją kredytu zawartą w art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe. W dacie zawarcia umowy nie została określona prawidłowo kwota zobowiązania kredytowego, gdy chodzi o jego walutę i spłatę. Z uwagi na stosowanie dwóch różnych kursów już w dniu zawarcia umowy przy zastosowaniu dla ustalenia zobowiązania w PLN kursu kupna CHF, a dla rozliczenia spłaty w PLN kursu sprzedaży powód miał do zwrotu wyższą kwotę niż uzyskał. Stosowanie tego mechanizmu powoduje, bowiem, że każdego dnia kwota zadłużenia w PLN jest inna i ostatecznie kredytobiorca nie jest w stanie określić, jaką kwotę ma zwrócić mimo, że powinien zwrócić kwotę kapitału kredytu oraz zapłacić odsetki i prowizję. Prowadzi to do rażącej nieekwiwalentności świadczeń.

Powód do abuzywności postanowień umowy odwoływał się jako do podstawy roszczenia o zwrot rat zapłaconych na podstawie nieważnej umowy.

W ocenie Sądu I instancji, umowa zawarta między stronami nie może być wykonywana po eliminacji postanowień uznanych za abuzywne nie tylko dlatego, że strony nie widziały możliwości ustalenia sposobu dalszego wykonywania umowy. Pozwany wskazywał na możliwość rozliczenia umowy od początku po kursie średnim NBP ale nie wypowiedział się, co do oprocentowania.

W ocenie Sądu Okręgowego abuzywne są postanowienia składające się na klauzulę waloryzacyjną określającą sposób ustalenia kwot w PLN do wypłaty i spłaty kredytu. Zmiana wysokości stosowanych kursów wpływała bowiem na spłacane przez kredytobiorcę w złotych kwoty rat kapitałowo-odsetkowych, przy czym nieograniczone ryzyko związane ze zmianą kursu waluty i wysokością kredytu do spłaty w PLN ponosił wyłącznie powód. Ze zgromadzonych dokumentów oraz przesłuchania powoda wynika, że nie uzyskał żadnych informacji dotyczących ryzyka kursowego. Nie prezentowano mu żadnej oferty kredytu w PLN, nie prezentowano danych historycznych kursów PLN/CHF i symulacji kursu walutowego w przypadku zmian kursu w powiązaniu z wysokością zadłużenia w PLN, natomiast zapewniano o stabilności kursu CHF. Nie poinformowano go też o skutkach zmiany kursu dla wysokości zaciągniętego zobowiązania, to jest wysokości raty i salda kredytu w PLN. W istocie nie wiedział jak funkcjonuje mechanizm denominacji i jaka jest rola CHF w funkcjonowaniu tego mechanizmu. Powód był też wprowadzany w błąd co do możliwości zmian wysokości raty, bo postanowienie par. 10 ust. 9 umowy stanowiło, że wysokość raty ulega zmianie wyłącznie w przypadku zmiany oprocentowania bez wskazania, że na wysokość raty wpływ ma zmiana wysokości kursu, skoro raty były spłacane w PLN, a nie CHF.

W ocenie Sądu, postanowienia umowy kredytu zawarte w par. 1 ust. 1, par. 7 ust. 2 i par. 10 ust. 7 są sprzeczne z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe w zakresie obowiązku określenia w umowie kwoty kredytu w powiązaniu z umownym obowiązkiem kredytobiorcy zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w określonych w umowie terminach wraz z odsetkami i prowizjami. Krótko mówiąc kredytobiorca powinien wiedzieć, jaką kwotę pożycza i jaką kwotę powinien zwrócić znając przynajmniej sposób jej ustalania, przy czym sposób ten nie może być dowolny i pozostawać wyłącznie w gestii Banku.

Wadliwości umowy nie sanuje późniejsze dopuszczenie przez ustawodawcę do spłaty także bezpośrednio w walucie kredytu – w CHF, z czego powód nie skorzystał.

Jak już wyżej skazano, dla oceny ważności umowy istotny jest stan z daty jej zawarcia, a strony nie wyraziły świadomości i woli usunięcia z umowy niedozwolonych postanowień umownych.

Możliwość stosowania przez Bank dwóch różnych kursów dla rozliczenia umowy w PLN ma wszelkie cechy niedozwolonych postanowień umownych. Nie jest przy tym sporne między stronami, że kurs kupna i kurs sprzedaży miały różną wysokość, a kurs sprzedaży waluty był wyższy niż kurs kupna. Obrazem tej sytuacji jest to, że gdyby powód

już w dniu wypłaty transzy kredytu chciał dokonać jej spłaty zapłaciłby wyższą kwotę z uwagi na ustalany przez Bank spread walutowy, który dopiero w roku 2015 uległ ograniczeniu i był przewidywalny dla kredytobiorcy.

Wracając do kwestii stosowania różnych kursów trzeba wskazać, że zmiana wysokości zobowiązania była rezultatem nadużycia przez pozwany Bank swojej pozycji jako podmiotu dominującego przy kształtowaniu postanowień umowy. Ta pozycja dominująca wyraża się także w tym, że Bank mimo dokonania wypłaty w PLN odnosi dodatkowe korzyści z tytułu zmian kursowych, a zgodnie z definicją umowy kredytu za to, że kredytu udzielił należy mu się prowizja, marża i odsetki kapitałowe i to jest jego „zysk” z tytułu pożyczonych środków. Z punktu widzenia wykonywania umowy kredytu przez kredytobiorcę nie powinno mieć znaczenia skąd Bank pozyskał środki na uruchomienie kredytu, a koszty z tego tytułu powinien uwzględnić ustalając prowizję, marżę i wysokość odsetek.

Powód nie miał realnego wpływu na kształt umowy, która stanowiła wzorzec, co wynika wprost z jego przesłuchania.

Omawiając dyspozycję art. 385<sup>1</sup> k.c., Sąd w pierwszej kolejności zważył, że powód zawarł umowę jako konsument, na zakup i remont lokalu mieszkalnego, w którym mieszka. Pozwany posługując się wzorcami umowy zawierającymi klauzule niedozwolone wpisane do rejestru niedozwolonych klauzul umownych sam prawo naruszył.

Za abuzywne można uznać postanowienia umowne określające główne świadczenia stron, które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W najnowszym orzeczeniu dotyczącym kredytów indeksowanych Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 18 listopada 2021 roku (sprawa C-212/20) Trybunał jednoznacznie stwierdził, że klauzule waloryzacyjne mają być jasne, a sąd nie może ich naprawiać. Sąd orzekający uznaje za abuzywne postanowienia par. 1 ust. 1, par. 7 ust. 2 i par. 10 ust. 7 umowy jako w całości określające główne świadczenia stron. Postanowienia te nie określają jednoznacznie świadczenia powoda jako kredytobiorcy i Banku jako kredytodawcy. Wyżej wskazany sposób ustalania i przeliczania przez Bank kwot wypłaconych i spłacanych nie pozwala w istocie na określenie wysokości świadczenia, którego spłaty miał dokonać powód. Dla celów rozliczania kwota zobowiązania jest inna niż kwota wypłacona w rzeczywistości. Niejednoznaczne są też postanowienia umowy określające sposób rozliczenia dokonywanych spłat. Ustalenie sposobu rozliczenia dokonywanych spłat nie jest bowiem możliwe bez zastosowania wskazanego przez Bank, wyższego kursu PLN/CHF.

Z przywołanych postanowień umowy wynika, że dla rozliczeń świadczeń stron przyjmowano kursy kupna i sprzedaży określone w Tabeli kursów walut ustalonej przez Bank. Stosowanie dwóch różnych kursów PLN/CHF przy wypłacie i spłacie kredytu w PLN stanowi naruszenie zasady równości stron umowy, bo tylko Bank odnosi z tego korzyść. Taka regulacja jest zupełnie nieprzejrzysta i nie uwzględnia interesu kredytobiorcy skoro klauzula denominacyjna została określona jedynie dla rozliczania wypłat i spłat kredytu, wypłaconego i spłacanego w złotych polskich. Taki mechanizm rozliczeń jest sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes powoda jako konsumenta.

Powołując się na treść art. 385<sup>3</sup> pkt. 8 i 9 k.c. Sąd wskazał, że w konsekwencji wyżej wskazane niedozwolone klauzule umowne nie wywołują skutków prawnych ex tunc i z mocy prawa (art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.).

W kwestii zastąpienia nieważnych postanowień umowy, Trybunał wskazał, że artykuł 6 ust. 1 dyrektywy stoi na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które się w niej znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie w przypadku, gdy strony umowy wyrażą na to zgodę.

Odnosząc te poglądy do rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, że nie jest możliwym wyeliminowanie mechanizmu denominacji i pozostawienie umowy jako umowy o kredyt w PLN z jednoczesnym oprocentowaniem według stawki LIBOR przewidzianej dla zobowiązań w walucie obcej. Nie jest też możliwym uzupełnienie umowy poprzez zastosowanie na zasadach słuszności kursu NBP jak na to wskazywał pełnomocnik pozwanego na rozprawie.

Powód reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika wywodząc roszczenie o zwrot kwot zapłaconych na poczet kwestionowanej umowy miał świadomość skutków uznania umowy za nieważną. Tym samym nie chciał korzystać z ochrony wynikającej z dyrektywy nr 93/13/EWG. Powód nie jest przy tym narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje wynikające z unieważnienia umowy, bo pożyczył kwotę 517.110,85 zł, a do salda kredytu doliczono także kwotę 1.501,41 CHF. W okresie od 5 września 2003 roku do 12 września 2019 roku powód spłacił kwotę łączną 501.056,80 zł. Od dnia 12 listopada 2019 roku do 12 października 2020 roku powód spłacił 37.301,53 zł. Łącznie zatem powód spłacił, co najmniej 538.358,33 zł i spłaca kredyt nadal. Spłacił, więc już kwotę pożyczonego kapitału.

Konkludując, określone w umowie nieuczciwe postanowienia dotyczące waloryzacji świadczeń wynikających z umowy kształtują główne świadczenia stron umowy i nie zostały one sformułowane jednoznacznie. Klauzula denominacyjna odnosi się bowiem bezpośrednio do elementów przedmiotowo istotnych umowy kredytu, do oddania i zwrotu sumy kredytowej skoro wysokość tej sumy wprost kształtuje. Usunięcie tych regulacji powoduje zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy, przy czym nie jest możliwe wypełnienie tej luki w umowie wyłącznie na podstawie przepisów krajowych (tak w pkt. 62 wyroku).

W ocenie Sądu, usunięcie abuzywnych postanowień prowadzących do ustalania zobowiązań stron poprzez stosowanie różnych kursów dla określenia świadczeń stron umowy sprawia, że umowa taka nie zostałaby zawarta. Po wyeliminowaniu tych postanowień nie byłoby możliwe dalsze wykonywanie umowy z uwagi na stosowany sposób oprocentowania w odniesieniu do stawki LIBOR skoro stawka WIBOR jest właściwa przy kredytach udzielanych i spłacanych w PLN. W tej sytuacji nie ma możliwości zastąpienia kwestionowanych postanowień i wykonywania umowy bez tych postanowień.

Dodatkowo wskazać należy, że kwestionowane postanowienia umowy zostały już wcześniej uznane za abuzywne i wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Postanowienia par.1 ust. 1, par. 7 ust. 2 i par. 10 ust. 7 umowy są tożsame z uznanym za niedozwolone i zarejestrowanym pod numerem (...), (...) i (...) rejestru.

W tym miejscu wskazać należy, że pozwany w toku procesu twierdził, że umowa jest ważna i skuteczna. Stosował jednak w umowie z powodem niedozwolone postanowienia umowne mimo świadomości ich tożsamości z postanowieniami wpisanymi do rejestru klauzul niedozwolonych. Naruszył, więc nie tylko prawo ale i zasady współzycia społecznego. Nie ma więc prawa powoływania się na ochronę wynikającą z art. 5 k.c.

Mając na uwadze sprzeczność postanowień umowy stanowiących klauzulę denominacyjną z przepisami art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, abuzywność postanowień wyżej wskazanych i brak możliwości zastąpienia tych nieważnych postanowień, Sąd uznał, że umowa kredytu zawarta przez powoda z poprzednikiem prawnym pozwanego jest nieważna stosowanie do przepisu art. 58 § 1 k.c. Biorąc pod uwagę stanowisko TSUE wyrażone w pkt. 62 wyroku w sprawie C-260/18 nie było podstaw do oceny umowy w zakresie art. 58 § 2 k.c.

W ocenie Sądu Okręgowego, nieważność umowy kredytu, jako przesłanka roszczenia o zapłatę sprawia, że zasadne jest roszczenie o zapłatę wywiedzione jako roszczenie główne.

Powodowi przysługuje prawo domagania się zwrotu nienależnie pobranych przez pozwanego kwot w wykonaniu nieważnej umowy. Utrzymanie umowy zawierającej niedozwoloną klauzulę umowną – klauzulę denominacyjną nie jest możliwe, gdyż jest to umowa o odmiennej istocie i charakterze skoro waloryzacja do waluty obcej uzasadniała powiązanie oprocentowania ze stawką LIBOR. Czyni to umowę nieważną ex tunc, co powoduje brak podstawy prawnej spełnionych świadczeń i wymagalność roszczenia.

Dla skuteczności roszczenia powoda bez znaczenia jest oświadczenie o potrąceniu znajdujące się na karcie 661 akt. Z treści tego wynika, że zostało złożone pozwanemu, ale nie wynika, aby zostało pozwanemu doręczone. Oświadczenie



to nie jest skuteczne z punktu widzenia prawa procesowego, bo pełnomocnictwo udzielone przez pozwanego pełnomocnikowi procesowemu nie upoważniało go do przyjmowania oświadczeń o charakterze materialnoprawnym.

W okresie od 5 września 2003 roku do 12 września 2019 roku powód spłacił kwotę łączną 501.056,80 zł. Od dnia 12 listopada 2019 roku do 12 października 2020 roku powód spłacił 37.301,53 zł. Ostatecznie domagał się zapłaty 536.688,15 zł.

Rozliczenie nieważnej umowy odbywa się poprzez stosowanie przepisów o nienależnym świadczeniu - art. 410 § 2 k.c. W ocenie Sądu, zastosowanie ma w tym wypadku przepis art. 410 § 2 zd. drugie k.c., gdyż na skutek stwierdzenia abuzywności postanowień umowy i braku możliwości jej utrzymania bez tych postanowień należy uznać, że podstawa świadczenia odpadła w toku wykonywania umowy na skutek orzeczenia sądu, przy czym orzeczenie to ma charakter konstytutywny. Wobec tego strony powinny zwrócić sobie wzajemnie to, co świadczyły. Pozwany uruchomił i wypłacił kredyt, a wysokość dokonanych przez powoda spłat wynika z zestawienia wydanego przez pozwanego i potwierdzeń przelewów z rachunku powoda. Ponieważ umowa jest nieważna ex tunc czyli ze skutkiem od momentu jej zawarcia, strony powinny zwrócić sobie to co wzajemnie świadczyły. Powód może więc domagać się zwrotu całości spełnionego świadczenia.

Zgodnie z poglądem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021 roku (IIICZP11/20), roszczenie powoda jest niezależne od tego, czy i w jakim zakresie pozostaje dłużnikiem Banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. Ma więc prawo domagania się zwrotu spełnionych świadczeń, gdyż nie dotyczą powoda przesłanki wyłączające przewidziane w art. 411 k.c. Powód nie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany. Pozwany jako podmiot profesjonalny zawarł nieważną umowę i jeszcze w toku procesu utrzymywał, że jest ona ważna i obowiązuje strony.

W tym miejscu wskazać należy, że wobec przyjęcia nieważności umowy ex tunc bezprzedmiotowym było prowadzenie dowodu z opinii biegłego skoro kwoty zapłacone przez powoda wynikają z dokumentów pochodzących od pozwanego i nie były przez pozwanego kwestionowane. Dlatego oddalono wnioski o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego skoro zbędnym było ustalanie wysokości kwot należnych powodowi.

Bezasadny jest podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia roszczenia o zapłatę. Roszczenie o świadczenie nienależne przedawnia się z ogólnym terminem przedawnienia. Powód przed wniesieniem pozwu zaważał pozwanego do próby ugodowej powołując się na nieważność umowy. Nie wzywał pozwanego do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem. Tym samym oświadczył, że nie chce utrzymania w obrocie prawnym zawartej z pozwanym umowy. Wobec tego bieg terminu przedawnienia roszczenia powoda o zwrot nienależnego świadczenia rozpoczął się od dnia następnego po doręczeniu zaważania do próby ugodowej pozwanemu. Natomiast pozwany opóźnił się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego od dnia następnego po doręczeniu pisma z dnia 23 lutego 2021 roku, w którym pierwsze raz domagał się kwoty ostatecznie zasądzonej, co nastąpiło na rozprawie dnia 25 lutego 2021 roku.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniósł pozwany, zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w części dotyczącej punktu pierwszego, drugiego i czwartego. Skarżący zarzucił Sądowi naruszenie przepisów:

1. art. 189 k.p.c. poprzez przyjęcie, że: powód ma interes prawny w dochodzeniu powództwa o ustalenie, że umowa kredytu jest nieważna;
2. art. 353<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 58 § 1 oraz w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank., art. 69 ust. 2 pkt. 4a pr. bank oraz art. 111 ust. 1 pkt 4 pr. bank. poprzez nieprawidłowe przyjęcie, że umowa kredytu denominowanego jest nieważna z uwagi na możliwość jednostronnego określenia przez bank świadczenia kredytobiorcy; brak prawidłowego określenia zobowiązania kredytowego w zakresie jego waluty i spłaty; zastosowanie mechanizmu denominacji prowadzi do rażącej nie ekwiwalentności świadczeń;
3. art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. oraz art. 385 § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank oraz art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG polegające na ich niewłaściwej wykładni i błędnym

przyjęciu, że: klauzula denominacyjna może być badana pod kątem abuzywności z powołaniem na abuzywność postanowień pomocniczych dot. Tabeli Kursów Walut Obcych, mimo iż określa ona główne świadczenie stron i jest jednoznaczna; kwota kredytu nie została w sposób prawidłowy określona w umowie kredytu; sporne postanowienia umowne nie podlegały indywidualnym negocjacjom; klauzula denominacyjna jest abuzywna z uwagi na obciążanie kredytobiorcy nieograniczonym ryzykiem kursowym oraz niedochowanie przez bank obowiązków informacyjnych;

4. art. 65 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG polegające na ich błędnej wykładni i pominięciu przez Sąd, że § 16 umowy odwołuje się do kursu średniego NBP i zawiera dwa odrębne obowiązki umowne stron, tj. obowiązek przeliczenia walut według kursów średnich NBP; obowiązek zapłaty marży przez kredytobiorcę – które: mają inną treść normatywną; pełnią inną funkcję; nie są ze sobą nierozzerwalnie związane – a w konsekwencji mogą być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem ich uczciwości przy czym usunięcie obowiązku zapłaty marży nie wpłynie na istotę pozostałych warunków umowy;

5. art. 65 § 1 i § 2 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank. polegające na ich błędnej wykładni oraz art. 69 ust. 3 pr. bank. poprzez jego niezastosowanie w zw. z art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG, a polegające na zaniechaniu dokonania wykładni oświadczeń woli stron i błędnym przyjęciu, że: postanowienia dotyczące Tabeli Kursów Walut stanowią element przedmiotowo istotny umowy kredytu; bez postanowień dotyczących sposobu ustalania Tabeli Kursów Walut nie istnieje możliwość wykonania umowy kredytu; o tym w jakiej walucie jest kredyt decyduje waluta, w jakiej na podstawie umowy bank wypłacił środki pieniężne;

6. art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. polegające na jego niezastosowaniu oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez jego błędną wykładnię – w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/WG poprzez nieuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania postanowień § 16 1-6 umowy kredytu za abuzywne;

7. art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c., art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 4 ustawy antyspreadowej w zw. z art. 385<sup>2</sup> k.c. oraz art. 316 § 1 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie oraz nieuwzględnienie: § 16 ust. 7 już w dniu zawarcia umowy kredytu strony przewidziały klauzulę salwatorijną, zgodnie z którą w przypadku upadku Tabeli Kursów Walut Obcych zastosowanie powinien znaleźć kurs średni NBP; stanu wprowadzonego ustawą antyspreadową przy ocenie celowości stosowania przez Sąd sankcji;

8. art. 58 § 1 i § 3 k.c. w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez ich błędne zastosowanie oraz art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zaniechanie dokonania oceny czy przyjęcie nieważności umowy kredytu z uwagi na abuzywność niektórych jej postanowień jest zgodne z zasadą proporcjonalności oraz czy stanowi ona sankcję skuteczną – a w konsekwencji błędne przyjęcie, że abuzywność postanowień dotyczących Tabeli Kursów Walut winna powodować nieważność umowy kredytu;

9. art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., polegające na błędnym ich zastosowaniu oraz art. 411 pkt 1, 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie i błędnym przyjęciu, że: świadczenie spełnione przez powoda na rzecz banku stanowiły świadczenie nienależne; została spełniona przesłanka wzbogacenia i zubożenia; nie jest możliwe zakwalifikowanie spełnionego świadczenia jako czyniącego zadość zasadom współżycia społecznego; powód może domagać się zwrotu świadczenia;

10. art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. polegające na ich błędnym zastosowaniu oraz art. 498 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie;

11. art. 479<sup>45</sup> § 2 k.p.c. poprzez błędne przyjęcie, że: treść normatywna § 16 umowy kredytu odpowiada treści normatywnej klauzul wpisanych do rejestru UOKIK pod nr (...), (...) oraz (...);

12. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 231 k.p.c. oraz art. 6 k.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia całości zgromadzonego materiału dowodowego;

13. art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 i 2 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. polegające na pominięciu wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego na fakty wskazane w odpowiedzi na pozew.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części oraz przekazanie Sądowi pierwszej instancji sprawy do ponownego ewentualnie wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych, ewentualnie wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie punktu drugiego poprzez oddalenie powództwa o zapłatę co do kwoty 517.110,85 zł w związku ze złożonym przez pozwanego oświadczeniem z dnia 23 lutego 2021 r. o potrąceniu oraz o zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie o zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego

Pismem z dnia 9 września 2022 r. pozwany podniósł zarzut zatrzymania świadczeń spełnionych przez powodów na rzecz banku, które miałyby podlegać zwrotowi na wypadek stwierdzenia przez Sąd, że umowa kredytu jest nieważna – do czasu zaoferowania przez powoda zwrotu świadczenia spełnionego przez Bank na jego rzecz - kwoty 517.110,85 zł

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, co w takim wypadku nie wymaga ich ponownego przytaczania (art. 387 § 2<sup>1</sup> k.p.c.)

Odnosząc się w pierwszym rzędzie do zarzutu braku interesu prawnego powoda w wytoczeniu powództwa o ustalenie nieważności umowy przy jednoczesnym żądaniu zapłaty, Sąd Apelacyjny podzielając w całości stanowisko Sądu Okręgowego wskazuje dodatkowo na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2022 r. (IV CSKP 474/22), w uzasadnieniu którego Sąd Najwyższy szeroko omówił przesłankę interesu prawnego w sprawie również dotyczącej kredytu waloryzowanego do waluty obcej, z uwzględnieniem swojego dotychczasowego dorobku orzeczniczego. Mianowicie powód zachowuje interes prawny do wytoczenia powództwa o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego, mimo przysługującego mu powództwa o świadczenie, jeżeli z tego stosunku wynikają jeszcze inne, lub dalej idące skutki, których dochodzenie w drodze powództwa o świadczenie nie jest możliwe lub nie jest jeszcze aktualne. W takim wypadku tylko powództwo o ustalenie nieistnienia tego stosunku prawnego może w definitywny sposób rozstrzygnąć niepewną sytuację prawną powoda i zapobiec także na przyszłość możliwym sporom.

Co do zarzutów naruszenia prawa procesowego dotyczących oceny materiału dowodowego Sąd Apelacyjny wskazuje, że skuteczne postawienie zarzutu uchybienia art. 233§ 1 k.p.c. nie może ograniczać się jedynie do wskazywania, że możliwe były inne wnioski odnośnie do faktów, lecz polega na wykazaniu, że wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający były niemożliwe, niespójne, nielogiczne lub sprzeczne z doświadczeniem życiowym (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 r., sygn. akt II CKN 817/00; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2004 r., sygn. akt IV CK 339/02; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 2003 r., sygn. akt IV CK 274/02).

Natomiast w rozpoznawanej sprawie skarżący kwestionując ocenę dowodów przeprowadzoną przez Sąd Okręgowy skupiał się na deprecjonowaniu uwzględnionego przez ten Sąd dowodu z przesłuchania powoda i zbagatelizowaniem przez Sąd a quo faktu, że powód uprzednio posiadał dwa kredyty denominowane oraz jego wyższego wykształcenia. Jednak w ocenie Sądu Odwoławczego osobiste przymioty powoda i jego wcześniejsze doświadczenie kredytowe nie wyklucza możliwości złożenia w niniejszej sprawie szczerych i wyczerpujących zeznań co do tego, jak przebiegało zawieranie umowy. Podkreślić należy, że była to umowa istotna z punktu widzenia interesów życiowych powoda, wiązała się z jego wieloletnim obciążeniem finansowym, zatem nie dziwi jego dobra pamięć w tym zakresie. Trudno przy tym przeciwstawić przesłuchaniu powoda zeznania świadków P. S., S. J. i M. B., którzy nie pamiętali powoda

i okoliczności zawierania z nim umowy, opisywali czynności zazwyczaj podejmowane przez pracowników banku w kontaktach z kredytobiorcami, w wielu kwestiach zasłaniaли się niepamięcią, co jest naturalne zważywszy na upływ czasu i fakt, że sporna umowa była jedną z wielu zawieranych przez świadków w ramach ich ówczesnych obowiązków służbowych. Natomiast pisemne zeznania świadka M. C. dotyczyły okoliczności związanych ze sposobem ustalaniem przez bank kredytujący Tabeli Kursów Walut Obcych, co z punktu widzenia abuzywności postanowień umownych nie ma znaczenia – oceny tej bowiem dokonuje się wedle stanu na dzień zawarcia umowy, nie zaś wedle sposobu jej faktycznego wykonywania.

W konsekwencji nie ma podstaw do zanegowania tezy Sądu a quo, iż zeznania powyższe niewiele wniosły do sprawy.

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia art. 6 k.c., to dochodzi do tego wówczas, gdy ciężarem udowodnienia określonego faktu obarcza stronę wbrew ogólnej regule wynikającej z tego przepisu (tak SN m.in. w postanowieniu z dnia 1 marca 2022 r., I PSK 211/21, LEX nr 3405550). Sytuacja taka nie miała miejsca w niniejszej sprawie. Co do zarzutu naruszenia art. 231 k.p.c., to przewidziane tym przepisem domniemanie faktyczne jest stosowane w braku bezpośrednich środków dowodowych, konstruowanym z uwzględnieniem reguł wskazanych w art. 233 § 1 k.p.c., a tym samym należy do kręgu czynności związanych z dokonywaniem ustaleń faktycznych i oceny dowodów (wyrok SN z dnia 29 grudnia 2020 r. I CSK 34/19, LEX nr 3103836). Możliwe jest więc dokonanie ustalenia na podstawie domniemania faktycznego wówczas, gdy wniosek taki nasuwa się z pewnością lub ze szczególnie dużą dozą prawdopodobieństwa, natomiast wniosek przeciwny nie ma w danych okolicznościach żadnego uzasadnienia bądź też jest wysoce mało prawdopodobny (wyrok SN z dnia 2 lutego 2005 r., IV CK 459/04, M. Praw. 2005/4, s. 181).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w rozpoznawanej sprawie nie sposób na podstawie zeznań wskazanych świadków opisujących ogólne praktyki przy zawieraniu umów tego typu jak umowa zawarta z powodem, poczynić domniemanie faktyczne, iż praktyki te zostały spełnione w tym konkretnym przypadku.

Co więcej, w ślad za Trybunałem Sprawiedliwości (wyroki z dnia 10 czerwca 2021 r. C – 776/19 i z dnia 18 listopada 2021 r. C#212/20) należy wskazać, że kredytobiorca musi zostać jasno poinformowany, iż podpisując umowę kredytu denominowaną w obcej walucie, ponosi pewne ryzyko kursowe, które z ekonomicznego punktu widzenia może okazać się dla niego trudne do udźwignięcia w wypadku dewaluacji waluty, w której otrzymuje wynagrodzenie. Nie stanowi natomiast wypełniania obowiązku informacyjnego przedstawienie analizy historycznego kursu franka szwajcarskiego ani tym bardziej powoływanie się przez bank na złożenie w formie pisemnej przez konsumenta oświadczeń o świadomości ryzyka walutowego o standardowej treści. Tymczasem nie sposób uznać, nawet mając na uwadze przywołane w apelacji zeznania świadków, aby zakres informacji co do spreadu i ryzyka kursowego przekazanych powodowi spełniały wyśrubowane standardy ochrony konsumenta, o jakich mowa w cytowanych wyrokach. Podobnie kwestia dysponowania czy też niedysponowania ówczesnie przez bank kalkulatorem kursów walut nie ma znaczenia, gdyż istotne byłoby wyłącznie wykazanie, że pracownicy banku bądź doradca kredytowy przy zawieraniu umowy z powodem uczynili z tego kalkulatora użytek, i to w sposób odpowiadający wyżej wskazanym standardom.

Chybiony jest również zarzut uchybienia przepisom postępowania w związku z pominięciem dowodu z opinii biegłego, w związku z czym Sąd Odwoławczy nie dopatrzył się podstaw do przeprowadzenia tego dowodu w postępowaniu apelacyjnym, o co skarżący wnosił na podstawie art. 380 k.p.c. Dowód ten zgodnie z wnioskiem pozwanego miał pozwolić między innymi na przeliczenie kredytu według średniego kursu NBP, i tym samym ustalić ewentualną wysokość nadpłat powoda. Rzecz jednak w tym, że wobec przyjętej przez Sąd Okręgowy koncepcji o braku podstaw do utrzymania umowy w mocy i w konsekwencji o jej nieważności, czynienie tego typu wyliczeń było zbędne. Z tego względu Sąd Apelacyjny nie dostrzegł potrzeby prowadzenia tego dowodu w postępowaniu apelacyjnym. Ponadto zagadnienia te nie mają znaczenia dla oceny spornych postanowień umownych pod kątem ich abuzywności, jako że wiążą się one ze sposobem wykonywania umowy. Praktyka wykonywania umowy nie jest jednak istotna, skoro badając przesłanki z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. bierze się pod uwagę stan istniejący w chwili jej zawarcia (por. uchwała SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 19/17, OSNC 2019/1/2)

Zarzuty naruszenia prawa materialnego Sąd Apelacyjny w całości uznaje za chybione.

Całkowicie chybione jest próba wywodzenia, że postanowienia umowy dotyczące Tabeli Kursów Walut nie stanowią głównego przedmiotu umowy. Warto ponownie odwołać się do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2022 r. (IV CSKP 474/22), w uzasadnieniu którego Sąd ten przywołuje swój dotychczasowy dorobek orzeczniczy oraz TSUE, zgodnie z którym zastrzeżone w umowie kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej klauzule, a zatem także klauzule zamieszczone we wzorcach umownych kształtujące mechanizm indeksacji, określają główne świadczenie kredytobiorcy. Za postanowienia umowne mieszczące się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 należy uważać te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Za takie uznawane są m.in. postanowienia (określane niekiedy jako „klauzule ryzyka walutowego”), które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy – konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanych z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu.

Nadto skarżący forsuje pogląd, jakoby postanowienia umowy zawierające klauzulę denominacyjną nie mogły być analizowane pod kątem jej abuzywności, gdyż przy przyjęciu, że odnoszą się do głównych świadczeń stron zostały jego zdaniem sformułowane w sposób jednoznaczny. Sposób ustalania marży banku został bowiem precyzyjnie określony w § 18 umowy, a tezie o obciążeniu powoda nieograniczonym ryzykiem walutowym przeczy § 10 ust. 14 umowy kredytu pozwalający kredytobiorcy na wystąpienie o zmianę waluty w całym okresie kredytowania.

Zdaniem sądu Odwoławczego, poglądu tego nie sposób podzielić, zważywszy na przytoczone wyżej stanowisku TSUE co do wymogów, jakie muszą być spełnione, aby uznać, że warunek umowny został sformułowany jednoznacznie. Zakres udzielonych powodowi pouczeń o tym ryzyku nie odpowiadał wymogom wynikającym z orzecznictwa TSUE, aprobowanym również w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego. W konsekwencji klauzula walutowa narusza dobre obyczaje i interesy konsumenta. 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 (por. wyrok z dnia 27 lutego 2019 r. (II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i przytoczone tam orzecznictwo). Nie sposób bowiem przyjąć, aby bez wyczerpujących pouczeń ze strony banku uczulającego konsumenta zwłaszcza na okoliczność, że zmiana kursu waluty wpływa nie tylko na wysokość rat, ale także na wysokość jego zadłużenia względem banku, powód miał w chwili zawierania umowy świadomość, że zaciągnięcie tego typu kredytu jest bardzo ryzykowne i może skutkować tym, że ostatecznie może być zobowiązany do zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat.

Jeśli zatem z powyższych względów umowa zawiera klauzulę abuzywną, to traci na znaczeniu zawarty w umowie sam mechanizm indeksacji, co do którego skarżący forsuje pogląd, iż zawiera ona jednoznaczny i obiektywny wskaźnik wymiany kursu waluty (kurs średni NBP) i w jego przekonaniu umowa mogłaby nadal być wykonywana, a jedynie po wyeliminowaniu z zapisu dotyczącego marży. Skarżący na rozprawie apelacyjnej powoływał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 czerwca 2022 r. sygn. akt II CSKP 364/22 z udziałem pozwanego, w którym Sąd Najwyższy wyraził odmienny pogląd stwierdzając, że po wyeliminowaniu z umowy zapisu dotyczącego marży i pozostawienie średniego kursu NBP pozwala na dalsze trwanie umowy.

Jednak zdaniem Sądu Apelacyjnego, wyrok ten nie determinuje rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, gdyż we wspomnianej sprawie rozpoznawanej przez Sąd Najwyższy konsumenci nie domagali się stwierdzenia nieważności umowy, lecz tylko ustalenia, że nie wiążą ich jej określone postanowienia, i znaczną część wywodów Sądu Najwyższego stanowią rozważania na temat prawidłowości sformułowania żądania pozwu. Ponadto Sąd Najwyższy nie odniósł się do tego elementu mechanizmu indeksacji, jakim jest ryzyko walutowe. Odnotować również należy, że odmienny pogląd Sąd Najwyższy zaprezentował w innych w sprawach z udziałem pozwanego banku, mianowicie w wyrokach z dnia 13 maja 2022 r. II CSKP 464/22 i z dnia 18 maja 2022 r. II CSKP 1316/22 stwierdzając jednoznacznie w ostatnim z nich, że eliminacja jedynie części klauzuli dotyczącej marży banku zmienia sens brzmienia całego postanowienia umownego nie usuwając przy tym zagrożenia interesu konsumenta i nie jest to wystarczające do uznania, że klauzula określająca główne świadczenia stron została wyrażona jasno i jednoznacznie. Dalej Sąd Najwyższy zwrócił również

uwagę na brak uświadomienia konsumentowi kwestii ryzyka walutowego, wskutek czego powód nie był w stanie ocenić wysokości własnego zobowiązania.

Również w wyroku z dnia 19 maja 2022 r. sygn. akt II CSKP 971/22 Sąd Najwyższy podkreślił, że samo odwołanie się w umowie do kursu NBP nie przesądza o nieabuzywności klauzuli przeliczeniowej. Co prawda zostaje wprowadzony miernik niezależny od banku, jednak nie można zapominać o ponoszeniu przez kredytobiorcę - w wyniku wprowadzenia takiej klauzuli umownej - nieograniczonego ryzyka kursowego (...) gdyby rzeczywiście zostało należycie wyjaśnione znaczenie zmiany kursu waluty i ponoszonego ryzyka, to racjonalny kredytobiorca nie zdecydowałby się na kredyt powiązany z kursem waluty obcej w sposób wadliwy w perspektywie jego spłacania przez kilkadziesiąt lat – chyba że z okoliczności sprawy wyraźnie wynikało co innego.

Kwestia powyższego ryzyka została szczególnie szeroko omówiona w wyroku z dnia 13 maja 2022 r. II CSKP 464/22, w którym podkreślono, nawiązując do orzecznictwie TSUE, który wiele uwagi poświęcił kontroli abuzywności klauzul walutowych wiążąc to zwykle z kwestią nieudzielenia konsumentowi wystarczających informacji co do zagrożeń z tym związanych. Co więcej, w wyroku tym Sąd Najwyższy stwierdził, że w świetle unijnych wymogów co do odpowiedniego pouczenia konsumenta o powyższej materii, trudno uznać za wystarczające dane, których podanie zalecono w rekomendacji S Komisji Nadzoru Bankowego dotyczącej dobrych praktyk w zakresie ekspozycji kredytowych zabezpieczonych hipotecznie wydanej w 2006 r. na podstawie art. 137 prawa bankowego.

Jeśli chodzi o skutki zamieszczenia w umowie klauzuli abuzywnej dotyczącej głównych świadczeń stron, to należy odwołać się do stanowiska Sądu Najwyższego, przede wszystkim do wyroku z dnia z dnia 11 grudnia 2019 r. (sygn. akt V CSK 382/18, LEX nr 2771344), w którym Sąd ten wyjaśnił, 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, że należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, choćby nadal chodziło tu tylko o inny podtyp czy wariant umowy kredytu. Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością, a tym samym zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 58 § 1 są chybione.

Stwierdzenie nieważności mieści się w zakresie sankcji przewidzianych dyrektywą 93/13, zaś forsowana przez skarżącego teza o możliwości utrzymania umowy w mocy i dalszego jej wykonywania (poprzez skorzystanie z regulacji z art. 358 § 2 k.c.) stoi w sprzeczności z aktualną linią orzecniczą Sądu Najwyższego, której wyrazem oprócz przywołanego wyżej wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. są uchwały z 16 lutego 2021 r. i 7 maja 2021 r. (III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40, III CZP 6/21 OSNC 2021/9/56), a także przywołane wyżej wyroki z dnia 13 maja 2022 r. II CSKP 464/22 i z dnia 18 maja 2022 r. II CSKP 1316/22

Konkludując, Sąd Apelacyjny stwierdza, że mimo iż z jednej strony celem Dyrektywy 93/13 jest przywrócenie równowagi pomiędzy stronami poprzez wyłączenie nieuczciwego warunku, przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy zasadniczo ważności jej pozostałych warunków, to aktualne stanowisko judykatury nie nasuwa żadnych wątpliwości co do tego, że gdyby eliminacja ta pociągnęła za sobą skutek w postaci tak daleko idącego przekształcenia umowy, że oderwałaby się ona od swej istoty i przekształciłaby się w stosunek prawny o odmiennym charakterze, to decydujące znaczenie ma wola konsumenta, który określa, czy chce korzystać z ochrony przyznanej mu przez Dyrektywę 93/13, czy też nie.

W rozpoznawanej sprawie powód na rozprawie w dniu 16 listopada 2021 r. oświadczył, że za najlepsze rozwiązanie uważa stwierdzenie nieważności umowy, ma świadomość konieczności rozliczenia się z bankiem i posiada na ten cel środki. (k. 754).

Zarzuty skarżącego kwestionujące zastosowanie przez Sąd a quo przepisów o świadczeniu nienależnym są chybione w świetle dwóch uchwał Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r. i z dnia 7 maja 2021 r (III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40) III CZP 6/21 OSNC 2021/9/56).

W uzasadnieniu uchwały z dnia 7 maja 2021 r. mającej moc zasady prawnej Sąd Najwyższy powtórzył uprzednio wielokrotnie wyrażany pogląd, że na tle art. 410 § 2 k.c. samo spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie powoda, a uzyskanie tego świadczenia przez pozwanego – przesłankę jego wzbogacenia. Nie ma zatem znaczenia podnoszona przez skarżącego okoliczność, że powodowie nie spłacili jeszcze całości wypłaconych im przez pozwanego środków.

Sąd Najwyższy w przywołanych uchwałach daje prymat teorii dwóch kondykcji podkreślając, że roszczenia stron o zwrot świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnych umów są od siebie niezależne, nie wykluczając jednocześnie możliwości skorzystania przez strony z instytucji potrącenia lub powołania się na zarzut zatrzymania.

Dodatkowo, w związku z zarzutem naruszenia art. 411 pkt 4 k.c. należy również wskazać, że zgodnie z poglądami doktryny i orzecznictwa, przypadki, w których podstawa świadczenia jest nieważna, nie są objęte zakazem unormowania tego przepisu, co pozwala na zwrot kwot nienależnie wpłaconych. Przepis art. 411 pkt 4 k.c. nie ma w ogóle zastosowania do świadczenia nienależnego, gdyż dotyczy zobowiązań istniejących, acz niewymagalnych. Nie może zatem stać na przeszkodzie uwzględnieniu *condictio indebiti, sine causa* czy *ob rem*; w takich wypadkach podstawa w ogóle nie powstała, więc brak jest roszczenia, które mogłoby jeszcze nie być wymagalne. Spełniający świadczenie może żądać jego zwrotu, gdy świadczenie spełniane jest w wykonaniu nieważnej czynności prawnej (...). W tej sytuacji zwrot następuje jednakże bez względu na wiedzę oraz przekonanie *solvensa* co do obowiązku spełnienia świadczenia (por. wyrok SN z dnia 31 sierpnia 2021 r., I NSNc 93/20, LEX nr 3220158. M. Frasz, M. Habdas, komentarz do art. 411, t.9, WKP 2018, A. Kidyba, komentarz do art. 411 k. c. t. 19, LEX 2014).

Jeśli zaś chodzi o zarzut naruszenia art. 498 § 2 k.c., czego skarżący upatruje w nieuwzględnieniu potrącenia dokonanego przez powoda w oświadczeniu z dnia 23 lutego 2021 r. dotyczącego jego wierzytelności w kwocie 537.688,15 zł z wierzytelnością pozwanego w kwocie 517.110,85 zł (k. 661), to brak jest dowodu doręczenia tego oświadczenia pozwanemu, a doręczenie do rąk pełnomocnika procesowego nie może być uznane za skuteczne (tak SN z wyroku z dnia 7 marca 2013 r., II CSK 476/12, LEX nr 1314394). Poza wszystkim, powód nie postawił swojej wierzytelności w stan wymagalności, gdyż nie zaoferował dowodów, aby przed złożeniem oświadczenia o potrąceniu wzywał pozwanego do zapłaty tej kwoty, a nie można przyjąć, aby samo przedstawienie wierzytelności do potrącenia mogło zawierać w sobie równocześnie element wezwania dłużnika do zapłaty. Przedstawienie wierzytelności do potrącenia bez wcześniejszego wezwania do zapłaty, nie jest prawnie skuteczne (por. uzasadnienie wyroku z dnia 16 grudnia 2015 r., IV CSK 141/15, LEX nr 1957325).

Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia zarzutu zatrzymania zgłoszonego przez pozwanego w piśmie procesowym z dnia 9 września 2022 r.

Co do zasady skorzystanie z tego rodzaju zarzutu na podstawie art. 496 k.c. i art. 497 k.c. jest dopuszczalne w odniesieniu do umowy kredytu, bowiem w ślad za stanowiskiem Sądu Najwyższego Sąd Odwoławczy uważa umowę kredytu za umowę wzajemną (por. wyrok z dnia 7 marca 2017 r., sygn. akt II CSK 281/16, LEX nr 2294390, uzasadnienie wyroku z dnia 7 kwietnia 2011 r., sygn. akt IV CSK 422/10, LEX nr 1129145), co jest także aprobowane w orzecznictwie sądów powszechnych (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25 listopada 2020 r., sygn. akt VI ACa 779/19, LEX nr 3145135). Jednak przesłanką skuteczności zarzutu zatrzymania jest zdaniem Sądu Odwoławczego, wymagalność wierzytelności objętej tym zarzutem, co wynika z istoty tej instytucji (por. komentarz do art. 461 k.c., J. Gudowski WKP 2018, oraz M. Frasz i M. Habdas, WKP 2018).

W przypadku wierzytelności bez oznaczonego terminu spełnienia świadczenia i niewynikającego z właściwości zobowiązania, a tak jest w przypadku wierzytelności tytułu świadczenia nienależnego – w ten bowiem sposób należy traktować wierzytelność banku wobec kredytobiorcy po stwierdzeniu nieważności umowy – koniecznym jest wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia (art. 455 k.c.). Takie wezwanie ze strony pozwanego nie miało miejsca, takiej roli nie spełnia oświadczenie z dnia 9 czerwca 2022 r. (k. 921), skierowane bezpośrednio do powoda.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację i orzekł o kosztach postępowania na mocy art. 98 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. i § 2 pkt 7 w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSA Małgorzata Zwierzyńska