

Sygn. akt V ACa 339/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 października 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia SA Grzegorz Misina
Protokolant:	Katarzyna Macoch

po rozpoznaniu w dniu 12 października 2022 r. w Katowicach na rozprawie sprawy

z powództwa A. L. (1) i A. L. (2)

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

o zapłatę

na skutek apelacji powodów od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 24 maja 2019 r., sygn. akt IC 92/19

1) zmienia zaskarżony wyrok:

a) w punkcie 1 w ten sposób, że:

- zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 31.672,22 (trzydzieści jeden tysięcy sześćset siedemdziesiąt dwa 22/100) franków szwajcarskich z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 9 marca 2019 r. do dnia 20 maja 2022 r., uzależniając obowiązek wykonania tego świadczenia od jednoczesnej zapłaty przez powodów na rzecz pozwanego kwoty 420.742,71 (czteryście dwadzieścia tysięcy siedemset czterdzieści dwa 71/100) złotych wypłaconej im tytułem kredytu albo zabezpieczenia roszczenia pozwanego o zwrot tej kwoty,

- oddala powództwo w pozostałej części,

b) w punkcie 2 w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 6417 (sześć tysięcy czterysta siedemnaście) złotych tytułem kosztów procesu;

2) oddala apelację w pozostałej części;

3) zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 5050 (pięć tysięcy pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Grzegorz Misina

Sygn. akt V ACa 339/19

UZASADNIENIE

Powodowie A. L. (2) i A. L. (1) domagali się w pozwie zasądzenia na ich rzecz solidarnie od pozwanej (...) Bank (...) Spółki Akcyjnej w W. kwoty 31.671,22 franków szwajcarskich wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia doręczenia pozwanej pozwu do dnia zapłaty, ewentualnie w przypadku nie uwzględnienia zarzutu nieważności umowy kredytu - zasądzenia solidarnie od pozwanej na ich rzecz kwoty 118.050,24 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia pozwanej pozwu do dnia zapłaty.

Na uzasadnienie żądania pozwu powodowie podali, że w dniu 9 czerwca 2008 r. zawarli z pozwaną umowę kredytu nr (...), gdzie suma kredytu została określona we frankach szwajcarskich, z zastrzeżeniem, że kwota ta nie może przekroczyć 428.000 zł. Powodowie wywodzili, że zawarli umowę, jako konsumenci, którzy nie są specjalistami z zakresu finansów i bankowości, zatem postanowienia umowne są dla nich niejasne i niezrozumiałe, po złożeniu wniosku o udzielenie kredytu nie mieli wpływu na treść postanowień umownych, umowa została zawarta z użyciem wzorca umownego i nie była indywidualnie z nimi uzgadniana. Nadto powodowie wskazali, że zasady ustalania kursu franka przy wypłacie i spłacie kredytu, czy też sposób zmiany oprocentowania kredytu, nie zostały im przedstawione i wytłumaczone. Zaznaczyli, że zawarli umowę tzw. „kredytu indeksowanego frankiem szwajcarskim”, która nie stanowi kredytu w walucie obcej, lecz kredyt w złotych, a waluta obca stanowi jedynie miernik wartości. Zdaniem powodów, w umowie kredytu nie określono istotnych jej elementów i naruszono przy tym zasadę walutowości. Kwota zobowiązania kredytowego została wyrażona we frankach, a spłata w złotych, co jest sprzeczne z prawem bankowym, ponieważ kwota waluty i kredytu nie została określona. Umowa nie jest umową kredytu walutowego, gdyż kwota kredytu została wyrażona we frankach, natomiast środki pieniężne zostały rozliczone w złotych, a brak określenia w umowie kwoty w złotych w oraz naruszenie zasady walutowości powoduje, że umowa kredytu jest nieważna. Powodowie zarzucili też, że pozwana sama dokonywała wyboru kryteriów ustalania kursu franka w swoich tabelach kursowych, tym samym jednostronnie kształtowała wysokość zobowiązania powodów.

Pozwana w odpowiedzi na pozew domagała się oddalenia powództwa w całości, kwestionując roszczenie powodów co do zasady, jak i co do wysokości. Pozwana wywozowała, że kredyt udzielony powodom jest kredytem walutowym wyrażonym (denominowanym)

w walucie obcej, czyli takim, w przypadku którego w chwili podpisywania umowy znana jest kredytobiorcy wysokość kredytu i kwota kapitału, kwota zobowiązania wyrażona jest

w walucie obcej, zaś spełnienie świadczenia następuje w walucie polskiej z zastosowaniem kursu wymiany walut na dany dzień. Pozwana wywozowała, że w spornej umowie kredytowej określona została kwota kredytu, waluta kredytu, jego przeznaczenie, okres kredytowania, terminy i zasady zwrotu kredytu przy zastosowaniu przyjętej klauzuli denominacyjnej, a także oprocentowanie kredytu oraz opłaty i prowizje związane z jego udzieleniem. Pozwana podkreśliła, że do dnia wejścia w życie tzw. ustawy antyspreadowej (z dnia 29 lipca 2011 roku) nie istniał obowiązek zawierania w umowach kredytu denominowanego postanowień dotyczących szczególnych warunków ustalania przez bank kursów kupna lub sprzedaży walut dla kredytów denominowanych. Dopiero ta ustawa wprowadziła taki wymóg, sankcjonując jednocześnie dopuszczalność zawierania umów denominowanych bądź indeksowanych do walut obcych, które funkcjonowały do tego czasu w oparciu o zasadę swobody umów. Dalej pozwana wywozowała, że wyrażenie w umowie świadczenia głównego we frankach szwajcarskich nie jest sprzeczne z zasadą walutowości. Odnosząc się do zarzutu powodów

wskazujących na abuzywność postanowień umowy kredytowej pozwana wskazała, że mimo, iż powodowie zawarli umowę jako konsumenci, to okoliczność ta nie zwalnia ich z dochowania należytej staranności przy zawieraniu umowy. Oboje posiadają wyższe wykształcenie, w chwili zawarcia umowy posiadali zobowiązania w innych bankach, w tym kredyt indeksowany do franka szwajcarskiego w (...) Banku S.A., kredyt konsolidacyjny w Banku (...) SA oraz kredyt w C., zatem mieli rozeznanie co do rodzaju zawieranej umowy i nie sposób jest traktować powodów jako nieświadomych konsumentów, tym bardziej, że we wniosku z dnia 17 kwietnia 2008 roku świadczyli, że zostali poinformowani o ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu w walucie obcej oraz ryzyku związanym z zaciągnięciem kredytu o zmiennej stopie procentowej i w oświadczeniu z dnia 11 czerwca 2008 roku stanowiącym złącznik nr 9 do umowy oświadczyli, że jest im znane ryzyko zmiany kursu waluty i ryzyko zmiany stopy procentowej.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Gliwicach oddalił powództwo zasądził od powodów na rzecz pozwanej kwotę 5.417 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sąd pierwszej instancji ustalił stan faktyczny sprawy w następujący sposób:

W dniu 9 czerwca 2008 roku powodowie zwarli z pozwaną umowę kredytu nr (...) w kwocie 207.274 CHF z zastrzeżeniem, że kwota nie może przekroczyć wartości 428.000 zł. Umowa została zwarta na okres 357 miesięcy, spłata rat miała następować

w równych ratach kapitałowo-odsetkowych, a przeznaczeniem kredytu była całkowita spłata kredytu hipotecznego udzielonego powodom przez (...) Bank S.A., składka na ubezpieczenie nieruchomości, całkowita spłata kredytu udzielonego powodom przez Bank (...) S.A. oraz refinansowanie kapitału zainwestowanego w nieruchomość, z przeznaczeniem na jej wykończenie. Powodowie świadomie zwrócili się do pozwanej

o zawarcie umowy kredytu denominowanego w CHF, uznając przy tym jej ofertę za najbardziej korzystną dla siebie. Pomimo że powodowie posiadali uprzednio kredyt indeksowany do CHF w (...) Banku S.A. oraz kredyt w PLN w Banku (...) S.A. i mimo że pozwana zaoferowała im również kredyt w PLN, byli zdecydowani na kredyt denominowany we frankach szwajcarskich. Przed podpisaniem umowy przedstawiano powodom wysokość kredytu i warunków jego spłaty w złotych i porównywano go z warunkami spłaty w walucie obcej (symulacje) oraz o ryzykach wynikających ze zmiany oprocentowania i zmiany kursu, a także o sposobie ustalania kursu i o stosowaniu przez bank własnych tabel średnich kursów walut. Wraz z umową kredytu powodowie złożyli szereg oświadczeń, które potwierdzają jednoznacznie, że walutę kredytu stanowi frank szwajcarski. W dokumentach tych mowa wprost o kredycie w kwocie 207.274 CHF. W przypadku zmiany stopy procentowej pozwana wysyłała do powodów pisemny harmonogram spłat rat kredytu. Wniosek kredytowy powodowie złożyli w dniu 17 kwietnia 2008 roku oświadczając w jego treści, że zostali poinformowani o ryzyku związanym z kredytem w walucie obcej oraz o zmiennej stopie procentowej. Podpisując umowę w dniu 9 czerwca 2008 roku powodowie wyrazili wolę zawarcia konkretnego kredytu w walucie obcej i zaakceptowali postanowienia umowne. Wyplata ostatniej transzy kredytu miała miejsce w dniu 18 lipca 2008 roku. Nadto aneksem nr 1 do umowy kredytu z dnia 29 września 2008 roku strony zmieniły treść umowy, dodając § 5a dotyczący ustalania kursu kupna i sprzedaży waluty obcej. Zawierając umowę powodowie podpisali oświadczenie kredytobiorcy, w ramach którego stwierdzili, że:

- a) dokonali wyboru oferty kredytu w walucie wymiennej mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami zaciąganyymi w walucie wymiennej polegającego na tym, iż w przypadku wzrostu kursu walut podwyższeniu ulega zarówno rata spłaty, jak i kwota zadłużenia wyrażone w walucie polskiej,
- b) zostali poinformowani o ryzyku zmiany stóp procentowych polegającym na tym, że w przypadku wzrostu stawki referencyjnej podwyższeniu ulega oprocentowanie kredytu, które spowoduje wzrost raty,
- c) poniosą ryzyko zmiany kursów walut oraz zmiany stóp procentowych,
- d) zostali także poinformowani, że w przypadku kredytu udzielanego w walucie wymiennej w rozliczeniach między klientami a Bankiem stosuje się kursy ustalone przez pozwaną, które zamieszczane są w publikowanej przez powoda tabeli kursów.

Decydując o zawarciu umowy powodowie mieli odpowiednie rozeznanie w zakresie usług na rynku kredytowym, a także odpowiednią ilość czasu, aby przeanalizować warunki umowy i podjąć świadomą decyzję, uwzględniającą ich potrzeby, możliwości finansowe oraz ryzyko. Po zawarciu umowy powodowie spłacali kredyt terminowo i czynią to nadal, a przez ponad 10 lat jej obowiązywania nie mieli wątpliwości co do tego, jaką umowę podpisali, ani też w jaki sposób należy ją wykonywać.

Sąd nie uwzględnił wniosku o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron, bowiem z jego tezy wynikało, że zmierzał on do naruszenia przepisów art. 246 i 247 k.p.c. Nadto, wedle powszechnie przyjętej wykładni art. 299 k.p.c., dowód z przesłuchania stron jest dowodem posiłkowym, dopuszczalnym tylko wtedy, gdy nie można istotnych dla sprawy

okoliczności wyjaśnić innymi dowodami, a w szczególności dowodami z dokumentów i zeznaniami świadków. W sytuacji, gdy wszystkie istotne dla sprawy okoliczności zostały wyjaśnione, to prowadzenie przez sąd dowodu z zeznań jest zbędne, a nawet niedopuszczalne. Sąd oddalił również wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, bowiem nie zmierzał on do ustalenia istotnych elementów stanu faktycznego i nie miał istotnego znaczenia dla oceny żądania powodów, a jego przeprowadzenie spowodowałoby zbędną zwłokę w rozpoznaniu sprawy. Sąd nie uwzględnił też wniosku powodów o wystąpienie do Rzecznika Finansowego oraz do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów o przedstawianie istotnego poglądu w niniejszej sprawie, bowiem tematyka kredytów walutowych stała się przedmiotem licznych wypowiedzi instytucji, przedstawicieli doktryny i judykatury. Spektrum tych stanowisk było sądowi znane, bowiem powielają się one na kanwie wielu spraw prowadzonych równolegle.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo nie zasługuje na uwzględnienie, kierując się przytoczoną niżej argumentacją.

Bezasadne jest założenie jakoby umowa stron dotknięta była w całości lub w części nieważnością. Powodowie żądając zwrotu całości spłaconych należności nie biorą pod uwagę tego, że w istocie otrzymali do swojej dyspozycji środki z kredytu w kwocie, która była większa niż suma dotychczas spłaconych rat. Argumentacja powodów opierała się na błędnym założeniu, jakoby walutą umowy kredytu nie był frank szwajcarski, a sama umowa miała charakter kredytu udzielonego i wypłaconego w złotych, jedynie waloryzowanego do kursu franka szwajcarskiego. Powodowie mylą pojęcia kredytu denominowanego w walucie obcej i kredytu indeksowanego do waluty obcej. W rzeczywistości umowa stron ma charakter kredytu walutowego – denominowanego, którego istota polega na tym, że kwota kredytu wyrażana jest w walucie obcej. Na gruncie przewidzianej w art. 353¹k.c. zasady swobody umów dopuszczalne jest ułożenie stosunku prawnego w taki sposób, że strony ustalą w umowie inną walutę zobowiązania i inną walutę wykonania zobowiązania. Strony zawarły dnia 9 czerwca 2008 r. umowę kredytu denominowanego w walucie obcej, dopuszczalnej na gruncie regulacji tego przepisu. Powodom znana była od początku kwota wysokości zobowiązania wyrażonego w walucie obcej (franku szwajcarskim). Analiza umowy prowadzi do jednoznacznego wniosku, że spełniała ona wszystkie wymogi o jakich mowa była w art. 69 ust. 1 oraz ust 2 pkt 2 Prawo bankowe (Dz. U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 z późn. zm.) obowiązującego w dacie zawarcia umowy kredytu. W świetle tego unormowania brak jest podstaw do stwierdzenia nieważności umowy. Przepis art. 358 § 1 k.c. nie może być rozpatrywany w oderwaniu od ustawodawstwa dewizowego. Obecnie obowiązująca ustawa z 27 lipca 2002 r. - Prawo dewizowe zawiera zasadę swobody dewizowej (art. 3 ust. 1). Wraz ze zmianami ustawodawstwa dewizowego zmianie uległa funkcja, jaką w systemie prawa spełnia art. 358 § 1 k.c. Przepis ten nie służy już ochronie polskiego systemu monetarnego, a jego podstawową funkcją jest określenie waluty dla świadczeń pieniężnych ustalanych na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej. W braku odmiennej umowy stron zawartej w granicach w ustawodawstwie dewizowym, wartość ekonomiczna tych świadczeń jest wyrażana w walucie polskiej. Pojęcie „wyrażenie zobowiązania” odnosi się tylko do kształtowania treści stosunku zobowiązaniowego. Zapłata jest wykonaniem istniejącego już zobowiązania więc nie może być już objęta zakresem zastosowania art. 358 § 1 k.c. Kodeks cywilny nie rozstrzyga wyraźnie kwestii, w jakiej walucie ma być spełnione świadczenie pieniężne w przypadku, gdy jego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dlatego też zastosowanie znajduje art. 354 § 1 k.c. i o sposobie wykonania zobowiązania decyduje przede wszystkim jego treść. Biorąc powyższe pod uwagę stwierdzić należy, że umowa zawarta pomiędzy stronami w dniu 11 grudnia 2007 roku nie narusza zasady walutowości.

Powodowie nie wykazali również, aby łącząca ich z pozwaną umowa kredytu była w jakimkolwiek zakresie nieważna, jako sprzeczna prawem, zasadami wsół życia społecznego, czy dobrymi obyczajami i naruszała w ten sposób ich interes jako konsumentów. Na gruncie art. 385¹ k.c. i art. 385² k.c. w odniesieniu do nieuzgodnionych indywidualnie z konsumentem postanowień umowy, sankcją ich sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta jest niewiązanie go tym postanowieniami. Sankcją stwierdzenia, że dane postanowienie umowy jest „niedozwolonym postanowieniem” w rozumieniu art. 385¹ k.c. (z uwzględnieniem domniemań z art. 385³ k.c.) jest brak związania tym postanowieniem w danym stosunku (w jego miejsce prawa i obowiązki stron kształtują przepisy dyspozytywne).

Niezasadne okazały się twierdzenia powodów, jakoby umowa została zawarta z wykorzystaniem wzorca umownego i bez możliwości negocjowania jej treści.

Z przedstawionych dokumentów obejmujących także oświadczenia powodów wynika, że umowa była negocjowana co do długości okresu kredytowania, co do warunków spłaty (raty równe) i co sposobu zabezpieczenia. Powodowie zawierając umowę kredytu denominowanego w walucie obcej, byli świadomi ryzyka wiążącego się ze zmianą kursów waluty. Przed zawarciem umowy byli poinformowani o ryzyku kursowym. Została im przedstawiona oferta kredytu w złotych polskich oraz w walutach obcych, przy czym ofertą kredytu złotówkowego nie byli zainteresowani. W chwili zawierania umowy powodowie mieli wyższe wykształcenie, posiadali majątek znacznie przekraczający wartość zaciąganego zobowiązania, a przede wszystkim posiadali doświadczenie na rynku usług kredytowych. Kredyt zaciągnięty u pozwanej miał im posłużyć do spłaty kredytów w innych bankach. Mieli oni więc pełen przegląd produktów kredytowych oferowanych przez banki i świadomie skorzystali z najatrakcyjniejszego dla nich kredytu denominowanego. W tych okolicznościach nie sposób przyjąć, że powodowie nie mieli świadomości ryzyka wynikającego z zawarcia umowy w walucie obcej, zwłaszcza że w umowie wprowadzono limit w walucie polskiej.

Z umowy tej nie da się również wyprowadzić wniosku o ryzyku kursowym obciążającym wyłącznie powodów. Gdyby kurs franka szwajcarskiego spadł, a nie wzrósł w stosunku do złotego, to powodowie prawdopodobnie nie twierdziliby, że umowa jest nieważna lub że zawiera klauzule abuzywne. Ryzyko kursowe jest normalnym ryzykiem wynikającym z ważnej umowy i polega na znoszeniu przez obie strony ewentualnych niedogodności wynikających z wahań kursu waluty kredytu. Obecnie powodowie oceniają to ryzyko jako nadmiernie ich krzywdzące, tymczasem umowa stron trwać będzie jeszcze niemal 20 lat i nie sposób przewidzieć, czy powodowie nie staną się finalnie beneficjentami tego ryzyka. Obecna sytuacja powodów jest bez porównania korzystniejsza od sytuacji kredytobiorców „złotówkowych”, gdy chodzi o wysokość oprocentowania kredytu. Obie strony wywiązują się ze swoich obowiązków umownych, a raty kredytu spłacane przez powodów nie wzrosły i pozostają cały czas na zbliżonym poziomie. Powodowie nie skorzystali też z dobrodziejstwa tzw. ustawy antyspreadowej i świadomie nadal korzystają z usługi kantorowej świadczonej przez bank, polegającej na przeliczaniu raty kredytu po kursie ustalonym przez bank. Nie byli też zainteresowani skorzystaniem z możliwości przewalutowania kredytu.

Powodowie zarzucając posłużenie się w umowie niedozwolonymi klauzulami umownymi (385¹ § 1 k.c.) dotyczącymi waloryzacji wysokości zaciągniętego kredytu oraz wysokości rat spłaty do waluty obcej, odnosili się do treści art. 385¹ § 1 i 2 k.c., w myśl którego, postanowienia umowy zawieranej z konsumentem niezgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Przed sądem cywilnym dokonywana jest kontrola poszczególnych zapisów umownych "in concreto" co oznacza, że jest dokonywana w odniesieniu do danego stosunku prawnego i nie może abstrahować od okoliczności rozpoznawanego przypadku. Każdorazowo należy ocenić, czy spełnione zostały przesłanki przewidziane w art. 385¹ § 1 k.c. Nawet wpis określonych postanowień umownych do rejestru klauzul niedozwolonych nie stanowi o ich wyłączeniu z obrotu prawnego i bezskuteczności lub nieważności z mocy prawa; ich ocena winna bowiem być dokonywana każdorazowo w odniesieniu do konkretnych postanowień umownych w danej sprawie, po wszechstronnej analizie całokształtu danego zobowiązania umownego stron oraz ryzyka, które zdecydowały się ponieść. Zagadnienie kontroli transparentnych postanowień dotyczących świadczeń głównych stron wiąże się z zagadnieniem wpływu ewentualnego ustalenia abuzywności niektórych klauzul umownych na ważność czynności prawnej. Na gruncie art. 385¹ k.c. i art. 385² k.c. w odniesieniu do niezgodnionych indywidualnie z konsumentem postanowień umowy, sankcją ich sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażącego naruszenia interesów konsumenta jest niewiązanie go tym postanowieniami. Skutkiem stwierdzenia, że dane postanowienie umowy jest abuzywne, jest brak związania tym postanowieniem w danym stosunku (w jego miejsce prawa i obowiązku stron kształtują przepisy dyspozytywne). Bezskuteczność niedozwolonego postanowienia umownego nie powoduje nieważności czy bezskuteczności całej umowy (min. wyrok Sądu Najwyższego dnia 21 lutego 2013 r., I CSK 408/12), a strony są związane umową w pozostałym zakresie. To związanie ma miejsce i to niezależnie od tego, czy usprawiedliwiona byłaby hipoteza, iż bez postanowień dotkniętych bezskutecznością umowa nie byłaby zawarta. Regulacja klauzul abuzywnych nie zawiera odpowiednika z art. 58 § 3 k.c., a to oznacza, że zniweczenie skutku związania umową z powołaniem na jej nieważność wobec zastosowania nawet niedozwolonych postanowień

umownych, nie może prowadzić do stwierdzenia nieważności umowy i w konsekwencji żądania zapłaty świadczenia spełnionego na rzecz pozwanego z nieważnej czynności prawnej. Powodowie nie wykazali, aby pozwana zastosowała niedozwolone klauzule umowne. Wątpliwości mogą budzić się na tle przeliczania kredytu według kursów CHF obowiązującego w banku, a konkretnie okoliczność, że kursy kupna i sprzedaży walut ustalał sam bank, nie określając precyzyjnie w umowie kryteriów i sposobu tego ustalania. Powodowie nie mogą jednak powoływać się na nieważność umowy, bowiem taka nie zachodzi. Swoje roszczenia powodowie mogliby zrealizować wyłącznie w zakresie nadpłaconych należności z tzw. spreadu za okres poprzedzający wejście w życie tzw. ustawy „antyspreadowej”. Nie ma natomiast podstaw, zwłaszcza w drodze dowolnie przyjętej przez powodów interpretacji umowy, jakoby umowa miała podlegać rozliczeniu jako kredyt złotówkowy z uwzględnieniem zasad oprocentowania przewidzianego dla kredytów walutowych. Po wejściu w życie tej ustawy i stworzeniu kredytobiorcom możliwości spłaty rat kredytu bezpośrednio w walucie obcej, w ogóle nie można już mówić o nieważności umowy, bowiem jej realizacja na dotychczasowych zasadach wynika wyłącznie z wyboru powodów.

Klauzula waloryzacyjna nie należy do postanowień określających główne świadczenia stron, a jest jedynie postanowieniem, które w sposób pośredni jest z nimi związane poprzez wywieranie wpływu na wysokość świadczenia głównego. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14). Zasadniczą funkcją tej klauzuli jest ustalenie i utrzymanie wartości świadczenia w czasie. Sam mechanizm przeliczania kredytu kursem waluty obcej nie jest postanowieniem niedozwolonym, a przeciwnie - nowelizacja do ustawy prawo bankowe z dnia 29 lipca 2011 r. utrzymała funkcjonujące na rynku kredyty denominowane lub indeksowane według określonych tam zasad, przy czym uregulowania wprowadzone przywołaną ustawą pozwalały wyeliminować z obrotu prawnego postanowienia umowne zawierające niejasne reguły co do umów zawierających zasady przeliczania należności kredytowych tak na przyszłość, jak i w odniesieniu do wcześniej zawieranych umów w części, która została spłacona.

W przypadku umowy łączącej strony nie można też zarzucać jej pozorności. Powodowie nie przedstawiali na tą okoliczność żadnych dowodów, a pozwany bank wyjaśnił, że udzielając kredytu walutowego pozyskuje środki w walucie z rynku (np. poprzez depozyty) bądź na rynku międzybankowym (pożyczki międzybankowe, transakcje SWAP).

W apelacji od tego wyroku powodowie domagali się jego zmiany przez zasądzenie od pozwanej solidarnie na ich rzecz kwoty 31.672,22 CHF wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia stronie pozwanej odpisu pozwu do dnia zapłaty ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia zarzutu nieważności umowy kredytu - zasądzenia na ich rzecz kwoty 118.050,24, 78 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie liczonymi od dnia doręczenia stronie pozwanej odpisu pozwu, a ponadto zażądali zasądzenia na ich rzecz kosztów procesu.

Na wypadek nieuwzględnienia zarzutu nieważności umowy powodowie wnieśli o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego na okoliczność ustalenia wysokości nadpłaconej przez stronę powodową kredytu.

W ramach żądania ewentualnego powodowie wnieśli o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji,

Apelacja oparta została na zarzutach:

D) naruszenia prawa materialnego tj.

1) art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe, a także w związku z art. 358¹ § 1 k.c. i art. 385¹ §1 k.c. przez błędne przyjęcie, że zawarta pomiędzy stronami umowa jest ważna pomimo, iż nie określała kwoty kredytu udzielonego powodowi, bo bank zastrzegł w treści umowy dodatkowe wynagrodzenie

w postaci spreadu które nie jest przewidziane dla umowy kredytowej, a ponadto przez obciążenie umowy klauzulami niedozwolonymi w zakresie ustalenia wysokości kursu CHF/PLN przy wypłacie kredytu i jego spłacie;

2) art. 385¹ § 1 k.c. przez odmowę uznania, że zapisy § 1 umowy kredytu i § 2 pkt 4, § 5 pkt 5 postanowień ogólnych umowy kredytu nie zawierają niedozwolonych klauzul umownych;

3) art. 385¹ § 1 k.c. przez przyjęcie, że zawarta przez strony umowa była uzgodniona w sposób indywidualny, a cechy osobowości i doświadczenie finansowe powodów mają wpływ na ocenę abuzywności zapisów umowy;

4) art. 410 k.c. poprzez jego niezastosowanie i niezasądzenie od pozwanej na rzecz powodów dochodzonej kwoty jako świadczenia nienależnego uzyskanego przez pozwaną na skutek nieważności umowy, ewentualnie stosowania klauzul abuzywnych i przez to bezpodstawnie wzbogacającego stronę pozwaną;

II) naruszenia prawa procesowego tj.

1) art. 278 § 1 k.p.c., art. 299 k.p.c. i 63 k.p.c. polegające na nieprzeprowadzeniu dowodów z przesłuchania w charakterze stron powodów, dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości oraz wystąpienia do Rzecznika Finansowego i Prezesa Ochrony Konkurencji i Konsumentów, podczas gdy przedmiot sprawy wymagał ustalenia, jak stwierdził sam Sąd „in concreto”, możliwości negocjacji treści umowy przez powodów, braku poinformowania powodów przez stronę pozwaną o mechanizmie waloryzacji kredytu i sposobie ustalania kursów CHF przez pozwany bank, udzieleniu mylnych informacji o ryzyku walutowym, a ponadto ustalenie wysokości nadpłaconego przez powód kredytu w sytuacji przyjęcia abuzywności zapisów umowy wymagało przeprowadzenia dowodu na okoliczność wysokości nadpłaconego przez powodów kredytu. Ponadto oddalenie wniosku o wystąpienie do Rzecznika Finansowego i Prezesa UOKiK opierało się na dowolnym ustaleniu przez Sąd, że poglądy innych podmiotów są Sądowi znane, bez wyraźnego wskazania, o czyje poglądy chodzi i jaka jest ich treść.

2) art. 233 § 1 k.p.c. przez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, jak również dokonanie sprzecznej z zasadami logiki i doświadczenia oceny dowodów, poczynienie przez sąd pierwszej instancji błędnych ustaleń faktycznych niemających oparcia w materiale dowodowym w zakresie:

a) błędnego przyjęcia, że walutą umowy kredytu zawartej przez strony był frank szwajcarski, podczas gdy strony zawarły umowę kredytu w złotych polskich, w której frank szwajcarski stanowił jedynie miernik wartości,

b) błędnego przyjęcia, że przed zawarciem umowy powodom udzielono informacji o wysokości kredytu i warunków jego spłaty, podczas gdy z samego charakteru umowy kredytu denominowanego wynika, że powodowie dopiero po wypłacie transz kredytu dowiadują się o wysokości własnego zobowiązania, powodowie mogli bowiem otrzymać kredyt tylko w złotych i w tej walucie go spłacać, powodom nie udzielono informacji o zasadach kształtowania kursu franka szwajcarskiego przez pozwany bank,

c) błędnego przyjęcia, że pozwany bank mógł przedstawić i porównać spłatę kredytu w PLN i CHF i udzielić pouczenia o ryzyku walutowym, podczas gdy charakter kredytu waloryzowanego do CHF nie pozwalał na ustalenie wysokości rat, które mają zostać spłacone przez powodów w przyszłości w symulacji - takie przedstawienie kredytu waloryzowanego do waluty obcej samo w sobie wprowadza w błąd konsumentów. Pozwany bank nie udzielił także powodom informacji, że nie ponoszą oni ryzyka wahań kursu CHF/PLN lecz ryzyko dowolnego kształtowania tego kursu przez pozwany bank,

d) błędnego przyjęcia, że powodowie samodzielnie zdecydowali o wyborze kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego, podczas gdy powodowie uzyskali informację, że posiadają jedynie zdolność kredytową pozwalającą na zawarcie umowy kredytu waloryzowanego,

- e) błędnego przyjęcia, że pozwany bank ponosi ryzyko walutowe, podczas gdy bank do czasu zawarcia aneksu do umowy samodzielnie ustalał zasady kształtowania tego kursu,
a co ważniejsze- pozwany nie przeprowadzał z powodami transakcji kupna/sprzedaży waluty, a jedynie waloryzował zobowiązanie powodów kursami waluty obcej, czyli uzależniał kwotę kapitału i odsetek do spłaty od wysokości kursu walutowego,
- f) błędnego przyjęcia, że powodowie w dalszym ciągu korzystają z „usług kantorowych banku”, podczas gdy powodowie od dnia 24.10.2011 r., do dnia 23.11.2018 r. spłacają kredyt bezpośrednio we franku szwajcarskim,
- g) błędnego przyjęcia, że bank posiadał franki szwajcarskie na poczet zawartej umowy, podczas gdy okoliczność ta nie została przez pozwanego wykazana, a ponadto sama okoliczność, w jaki sposób bank sfinansował kredyt powodów, podobnie jak i okoliczność, w jaki sposób powodowie finansują spłatę kredytu, nie ma znaczenia dla ustalania, czy umowa zawiera klauzule abuzywne,
- h) błędnego przyjęcia, że powodowie mogliby domagać się zwrotu ewentualnej nadpłaty jedynie w zakresie spreadu i to za okres czasu do wejścia w życie tzw. ustawy antyspredowej, podczas gdy ustawa ta nie zalegalizowała klauzul abuzywnych zawartych w umowie powodów, a dała jedynie powodom doraźną możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF,
- i) błędnego przyjęcia, że powodowie mylą pojęcie kredytu denominowanego i indeksowanego, podczas gdy użyte na str. 6 pozwu sformułowanie stanowi omyłkę pisarską.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

W toku postępowania apelacyjnego, pozwana w piśmie procesowym podniosła zarzut zatrzymania do czasu spełnienia przez powodów świadczenia w postaci zwrotu wypłaconego im kredytu, zastrzegając jednocześnie, że nie uznaje zasadności żądania pozwu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie, pomimo że nie wszystkie podniesione w niej zarzuty były trafne.

Przytoczone wyżej ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd pierwszej instancji odpowiadają wynikom postępowania dowodowego, które zostało przeprowadzone prawidłowo i nie wymagało uzupełnienia w postępowaniu apelacyjnym. W związku z tym, powtarzanie ustaleń Sądu pierwszej instancji nie jest celowe i Sąd Apelacyjny przy zastosowaniu art. 387 § 2¹ ust.1 k.p.c. władny jest poprzestać na stwierdzeniu, że ustalenia te uznaje za swoje, poza tylko jednym - błędnie ustalonym faktem, że powodowie spłacając kredyt korzystają z „usług kantorowych banku”, podczas gdy w rzeczywistości powodowie spłacali kredyt bezpośrednio we frankach szwajcarskich, co ma w tej sprawie istotne znaczenie, zważywszy na fakt, że powodowie domagali się zwrotu spełnionego przez nich świadczenia w tej właśnie walucie.

Na wstępie wskazać należy, że zaskarżony wyrok został wydany w czasie, w którym judykatura nie wypracowała jeszcze zdecydowanej linii orzeczniczej, gdy chodzi o rozwiązanie problemu społecznego, jakim stały się tzw. „kredyty frankowe”. Również obecnie nie można mówić o całkowitej jednolitości poglądów w tej dziedzinie, niemniej jednak w zdecydowanej większości spraw rozstrzyganych w Sądzie Najwyższym oraz w sądach drugiej instancji zapadają korzystne dla kredytobiorców rozstrzygnięcia, w których uwzględniane są zarzuty i argumenty wskazujące na abuzywny charakter tych postanowień umów kredytowych, które dawały bankom uprawnienie do jednostronnego oznaczania kursu waluty właściwej do wyliczenia kwoty kredytu, wysokości zobowiązania kredytobiorcy i poszczególnych rat spłaty kredytu, bez wskazania obiektywnych i weryfikowalnych kryteriów oznaczenia tego kursu. Przykładowo w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r., sygn. akt III CZP 40/22 stwierdzone zostało wprost, że „sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej

do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ k.c.”

W związku z powyższym Sąd Apelacyjny uznał, że rozstrzygnięcie sporu w tej sprawie wymaga skupienia się na omawianej wyżej kwestii.

W rozpoznawanym przypadku strony zawarły umowę kredytu, w której zobowiązanie banku wyrażone zostało konkretną kwotą wyrażoną w frankach szwajcarskich (207.274 CHF)

z jednoczesnym wskazaniem, że kwota ta „nie może przekroczyć wartości 428.000 zł”.

W § 12 umowy przewidziane zostało, że kredyt będzie spłacany w złotych polskich. Z kolei

w § 2 ust 4 „postanowień ogólnych” stanowiących integralną część umowy zapisano, że „kredyt zostanie wypłacony w złotych po przeliczeniu wypłacanej kwoty według kursu kupna waluty Kredytu obowiązującego w Banku na dwa dni robocze przed dniem wypłaty”. Przeliczenie miało nastąpić „zgodnie z Tabelą Kursów Banku”. W § 5 ust. 5 ww. postanowień ogólnych przewidziane zostało, że „Kredytobiorca dokonuje spłaty kredytu w złotych, w wysokości stanowiącej równowartość należnej i wynikającej z harmonogramu spłat kwoty waluty

z zastosowaniem kursu sprzedaży walut według Tabeli z godz. 9.00, obowiązującej na dwa dni robocze przed terminem wymagalności spłaty, określonej w Umowie”.

Z powyższego wynika, że z woli stron kredyt miał zostać wypłacony w złotych polskich, a określenie górnej granicy wypłaty w złotych polskich oznaczało, że w istocie kwota ta nie była jeszcze skonkretyzowana i była zależna od kursu franka szwajcarskiego, aktualnego na dzień wypłaty. Wysokość rat w których kredyt miał być spłacany, również nie była konkretnie określona w złotych polskich, lecz zależała od kursu franka szwajcarskiego ustalanego przez bank, zatem nie wiadomo było, jaka kwota wyrażona w złotych pozostała kredytobiorcy do spłaty. Taka konstrukcja kredytu odpowiada definicji kredytu denominowanego, czyli kredytu, w którym w umowie kredytowej określona jest jego wysokość wyrażona w walucie obcej, jednak nie wiadomo jeszcze, jakiej wartości ona odpowiada w przeliczeniu na walutę krajową.

Kluczowym zagadnieniem w tej sprawie była zatem ocena postanowień łączącej strony umowy kredytowej, określających sposób ustalania kursu franka szwajcarskiego, pod kątem zgodności tych postanowień z zasadami współzycia społecznego i z przepisami prawa zakreślającymi granice swobody kontraktowania w obrocie konsumenckim, przy uwzględnieniu norm zawartych w art. 385¹ k.c.

Przypomnieć w tym miejscu wypada, że możliwość uznania postanowień umownych za klauzule niedozwolone, w pierwszej kolejności wymaga ich zakwalifikowania albo jako postanowień, które nie określają głównych świadczeń stron, albo jako postanowień określających główne świadczenia stron, które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. W aktualnym orzecznictwie pojęcie „głównych świadczeń stron” nie budzi już kontrowersji i pomimo wątpliwości podnoszonych we wcześniejszym orzecznictwie, obecnie powszechnie przyjmuje się, że klauzule przeliczeniowe zastrzeżone w umowie kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej określają główne świadczenie kredytobiorcy. Taki też pogląd wyraził TSUE w wyroku z dnia 3 października 2019 r., C-260/18, K. D. i J. D. przeciwko Raiffeisen Bank (...), pkt 44 oraz Sąd Najwyższy w wyrokach z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 27 lipca 2021 r., V CSKP 49/21; z 3 lutego 2022 r., II CSKP 415/22.

Z całą pewnością postanowienia umowne dotyczące sposobu ustalania kursu franka nie zostały z powodami uzgodnione indywidualnie i nie mieli oni na nie rzeczywistego wpływu, skoro przejęte zostały z wzorca umowy zaproponowanego im przez kredytodawcę. Spełniona zatem została jedna z przesłanek określonych w art. 385¹ § 1 i 3 k.c., dające podstawę do uznania postanowień umowy za abuzywne. Wykładnia przywołanego przepisu w omawianym kontekście i w powiązaniu z art. 69 prawa bankowego nie budzi już wątpliwości w aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego (np. wyroki Sądu Najwyższego z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 29 października

2019 r., IV CSK 309/18; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18). Sąd Apelacyjny podziela argumentację strony powodowej i przywołane poglądy judykatury, uznał, że omawiane sformułowania umowne, odsyłające do tabeli kursów walut ustalonej przez bank w sposób jednostronny, bez wskazania jasnych kryteriów, stanowią niedozwolone klauzule umowne, które zgodnie z dyspozycją art. 385¹ k.c. nie wiążą powodów jako konsumentów. Stosując do przeliczenia waluty tworzoną przez siebie tabelę kursów walut bank narzucił swojemu dłużnikowi sposób ustalenia wysokości kwoty podlegającej wypłacie i zwrotowi, tym samym przydał sobie możliwość jednostronnego oddziaływania na wysokość zobowiązania kredytowego powoda, rażąco naruszając równorzędność stron umowy, przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego. Uprawnienie przyznane sobie przez bank do ustalania kursu waluty nieograniczone skonkretyzowanymi, obiektywnymi kryteriami zmian stosowanych kursów walutowych świadczy o braku właściwej przejrzystości i jasności postanowienia umownego, które uniemożliwia konsumentowi przewidzenie wynikających dla niego z umowy konsekwencji ekonomicznych. Powyższych wniosków wypływających z abstrakcyjnej kontroli abuzywności takich postanowień, nie może wzruszyć kontrola indywidualna dokonana w realiach konkretnej sprawy. W tej sytuacji, abuzywnego charakteru omawianych klauzul nie wyłączałyby nawet stwierdzenie, że zastosowane przez bank kursy kupna walut nie odbiegały od kursów stosowanych przez inne banki komercyjne, ani od średniego kursu NBP, ani nawet ustalenie, że ogólny koszt kredytu udzielonego na warunkach przewidzianych w umowie nie odbiegał od kosztów kredytu w tożsamej wysokości, który udzielony byłby według warunków przewidzianych dla kredytów złotówkowych. Spełniona zatem została również przesłanka uznania postanowień umownych za abuzywne, odwołująca się do zgodności z dobrymi obyczajami i naruszenia interesów konsumenta.

Nie uszło uwadze Sądu Apelacyjnego, że strony zmieniły postanowienia umowy kredytowej aneksem sporządzonym w dniu 15 września 2011 r., a podpisanym przez pozwanych w dniu 22 września 2011 r., w którym wskazane zostały kryteria ustalania kursu kupna i sprzedaży walut „w oparciu o bieżące kwotowania rynkowych kursów walut na rynku międzybankowym” z wyjaśnieniem, że chodzi o kurs średni z oznaczeniem wysokości tzw. spreadu. Strony postanowiły również, że kredytobiorcy są uprawnieni do spłaty kredytu w walucie kredytu lub w złotych polskich. Postanowienia zawarte w ww. aneksie do umowy kredytowej nie doprowadziły jednak do eliminacji skutków abuzywności postanowień określających sposób ustalania kursu franka. Pomijając już kwestię oceny, czy odesłanie do średnich kursów na rynku międzybankowym jest dostatecznie jasnym uregulowaniem, wskazać należy na aprobowane w judykaturze stanowisko, wyrażone przez Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, zgodnie z którym, „oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone (art. 385¹ § 1 k.c.), dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy”. W uzasadnieniu tej uchwały Sąd Najwyższy przeprowadził bardzo wnikliwą analizę problemu opierając się na wykładni „prounijnej” z uwzględnieniem orzecznictwa TSUE. Powtarzanie całej argumentacji przedstawionej przez Sąd Najwyższy nie jest konieczne i wydaje się zasadne poprzestanie na przedstawieniu ogólnego wniosku, że niemożliwe jest sanowanie niedozwolonego postanowienia umownego w drodze umowy, „na której istotną treść konsument nie wywarł rzeczywistego wpływu”. Zdaniem tego Sądu, następcza zgoda konsumenta „musi być jednoznacznie, wyraźnie i stanowczo ukierunkowana na sanowanie wadliwego postanowienia. Wyrażenie zgody na zmianę umowy przez wyeliminowanie niedozwolonego postanowienia (zastąpienie go innym, uzupełnienie itp.) - choćby zmiana ta była indywidualnie uzgodniona - nie może być traktowane samo przez się jako wyraz woli sanowania wadliwego postanowienia ze skutkiem *ex tunc*”. Sąd Najwyższy słusznie też wskazał, że za poglądem, iż ocena abuzywnego charakteru postanowienia nie może uwzględniać okoliczności powstałych po zawarciu umowy - w tym także sposobu stosowania postanowienia umowy w praktyce - przemawiają także ogólne zasady dotyczące kontroli zgodności treści umowy z wymaganiami słuszności kontraktowej, gdyż zarówno na gruncie art. 353¹ i art. 58 § 2, jak i art. 388 k.c. w doktrynie przeważa pogląd, że decydujące znaczenie w ramach tej kontroli mają okoliczności istniejące w chwili zawarcia umowy.

Reasumując stwierdzić należy, że abuzywnego charakteru klauzulom określającym sposób ustalania kursu franka szwajcarskiego nie odbiera ani nowelizacja prawa bankowego (tzw. ustawa „antyspreadowa”), ani fakt zawarcia i

treść aneksów do umowy, ani wreszcie fakt wieloletniego wykonywania umowy przez powodów, ponieważ żadne z tych zdarzeń nie odniosło skutku wstecznego i nie może być też postrzegane w kategoriach nowacji stosunku zobowiązaniowego powstałego wskutek zawarcia umowy kredytu. Poza tym, zawarcie przez strony aneksu do umowy nie było przejawem dążenia powodów do utrzymania umowy i sanowania jej niedopuszczalnych postanowień, lecz zmierzały jedynie do poprawy ich sytuacji przy wykonywaniu umowy.

Rozważania powyższej kwestii skłaniają jednak do refleksji nad wnioskami Sądu pierwszej instancji, który skupił się na okolicznościach towarzyszących zawarciu umowy kredytowej w pierwotnej wersji, wskazując, że umowa ta była negocjowana co do długości okresu kredytowania, co do warunków spłaty (raty równe) i co do sposobu zabezpieczenia. Sąd wskazał też, że zawierając umowę kredytu, powodowie byli świadomi ryzyka wiążącego się ze zmianą kursów waluty i przed zawarciem umowy byli poinformowani o ryzyku kursowym. Sąd ustalił też, że powodom została przedstawiona oferta kredytu w złotych polskich oraz w walutach obcych, przy czym zaciągnięciem kredytu złotówkowego nie byli zainteresowani. Za istotne Sąd uznał również to, że w chwili zawierania umowy powodowie mieli wyższe wykształcenie, posiadali majątek znacznie przekraczający wartość zaciąganego zobowiązania, a przede wszystkim posiadali doświadczenie na rynku usług kredytowych, skoro zaciągnęli wcześniej kredyty w innych bankach.

Sąd Apelacyjny nie neguje ustaleń Sądu pierwszej instancji i prawidłowości przedstawionego sposobu rozumowania, wskazującego na potrzebę dokonywania kontroli postanowień umowy również „in concreto”, czyli w odniesieniu do danego stosunku prawnego, z uwzględnieniem okoliczności rozpoznawanego przypadku. Wskazane przez Sąd okoliczności są jednak irrelevantne dla oceny takich postanowień umownych, które już po dokonaniu kontroli „in abstracto” pozwalają na jednoznaczny wniosek, że spełnione zostały przesłanki przewidziane w art. 385¹ § 1 k.c. Nawet bowiem założenie, że powodowie mogli, przynajmniej teoretycznie, przewidzieć skutki zawarcia umowy w postaci niekorzystnych dla nich wahań kursu franka i mogli zdecydować nie tylko o walucie ale i czasie związania umową, nie zmienia oceny, że nie mieli oni żadnego wpływu na to, w jaki sposób bank będzie ustalał kurs franka. Bez znaczenia w tej kwestii jest posiadanie przez konsumentów wyższego wykształcenia i majątku oraz fakt zaciągnięcia innych kredytów, gdyż okoliczności te pozostają bez jakiegokolwiek wpływu na realną możliwość wyeliminowania z wzorca umowy postanowień abuzywnych i wątpliwy jest również wpływ tych czynników na dokonanie właściwego wyboru oferowanego przez bank produktu finansowego.

W wyrokach z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18 i z 27 listopada 2019 r., II CSK 438/18, Sąd Najwyższy trafnie stwierdził, że wprowadzenie do umowy kredytowej zawieranej na wiele lat, mającej daleko idące konsekwencje dla egzystencji konsumenta, mechanizmu działania kursowego wymaga szczególnej staranności banku w zakresie wyraźnego wskazania zagrożeń wiążących się z oferowanym kredytem, tak by konsument miał pełne rozeznanie konsekwencji ekonomicznych zawieranej umowy, w związku z czym obowiązek informacyjny w zakresie ryzyka kursowego powinien zostać wykonany w sposób jednoznacznie i zrozumiale unaoczniający konsumentowi, który z reguły posiada elementarną znajomość rynku finansowego, że zaciągnięcie tego rodzaju kredytu jest bardzo ryzykowne, a efektem może być obowiązek zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej, mimo dokonywanych regularnych spłat. Obowiązek informacyjny w tym zakresie określany jest nawet jako „ponadstandardowy”, mający dać konsumentowi pełne rozeznanie co do istoty transakcji. Sąd pierwszej instancji wywodził, że bank dopełnił tego obowiązku, ponieważ powodowie zdecydowali się na zaciągnięcie kredytu we frankach oraz podpisali oświadczenie, że jest im znane ryzyko kursowe związane z wahaniami kursu waluty, do której jest „indeksowany” kredyt i że są świadomi tego, że ryzyko kursowe ma wpływ na wysokość ich zobowiązań wobec kredytodawcy. Niemniej jednak, decyzja powodów o zaciągnięciu takiego kredytu, czy treść złożonych przez nich oświadczeń odnoszących się do ryzyka kursowego nie mogła zostać uznana za wystarczającą dla przyjęcia, że bank należycie wypełnił obowiązek informacyjny. Zakres przekazanych powodom informacji nie obrazował bowiem skali możliwego wzrostu kursu franka, a tym samym nie uświadamiał im granic potencjalnego wzrostu zadłużenia, zwłaszcza jeśli zestawić te informacje z przekonaniem powodów o stabilności tego kursu. Świadomości tego, jak wzrośnie kurs franka, nie miał też zapewne pozwany bank, a to oznacza, że proponowanie konsumentowi zawarcia na takich warunkach

umowy nie wypełnia nie tylko ponadstandardowych, ale nawet podstawowych obowiązków informacyjnych. Ponadto, brak określenia granic potencjalnego wzrostu kursu franka, oceniany przez pryzmat stanu z dnia zawarcia umowy, wyklucza przyjęcie, że powodowie byli świadomi i godzili się na parokrotny wzrost zadłużenia kredytowego, mogący doprowadzić ich nawet do stanu niewypłacalności.

Ważąc na powyższe konkluzje, Sąd Apelacyjny stwierdził, że zasadne okazały się zarzuty apelacji skierowane przeciwko przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że nie doszło do rażącego naruszenia interesów powodów jako konsumentów i że warunki umowy były uczciwe.

Zagadnienie kontroli postanowień umowy kredytu pod kątem ich ewentualnej abuzywności wiąże się nierozdzielnie z zagadnieniem wpływu stwierdzenia abuzywności niektórych klauzul umownych na moc wiążącą umowy, a w szczególności na ważność umowy w całości lub w kwestionowanej części. W kwestii skutków usunięcia z umowy klauzuli abuzywnej wielokrotnie wypowiedział się Sąd Najwyższy, uznając zgodnie, że konsekwencją stwierdzenia, iż dane postanowienie umowne ma charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. jest działająca ex lege sankcja bezskuteczności niedozwolonego postanowienia, połączona z przewidzianą w art. 385⁽¹⁾ § 2 k.c. zasadą związania stron umową w pozostałym zakresie (zob.m.in uchwałę Sądu Najwyższego z 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07, oraz uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, a także wyroki tego Sądu z 30 maja 2014 r., III CSK 204/13; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16 i z 24 października 2018 r., II CSK 632/17). W ww. uchwale z dnia 7 maja 2021 r. Sąd Najwyższy jednoznacznie wskazał, że abuzywne postanowienie umowne jest od początku, z mocy samego prawa, dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta oraz że konsument może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną. Zagadnienie to doczekało się uprzednio analizy w orzecznictwie TSUE (zob. wyrok TSUE z 21 grudnia 2016 r., C-154/15, C-307/15 i C-308/15). Istotne jest również to, że TSUE wykluczył taką możliwość, by sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach, gdyż stałoby to w sprzeczności z celami prewencyjnymi dyrektywy nr 93/13, jako że przedsiębiorcy wiedzieliby, iż nawet w razie zastosowania klauzuli niedozwolonej, umowa zostanie skorygowana przez sąd w sposób możliwie najlepiej odpowiadający ich woli, a jednocześnie dopuszczalny w świetle przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych (por. wyrok TSUE z 26 marca 2019 r., C-70/17 i C-179/17).

Na niedopuszczalność wypełniania luk w umowie po stwierdzeniu bezskuteczności postanowienia abuzywnego TSUE wskazał w przywołanym wyżej wyroku z dnia

3 października 2019 r. C-260/18 stwierdzając, że „artykuł 1 ust. 2 i art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG stoją na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy uzupełnił luki w umowie - w zakresie nieuczciwych warunków umowy określających sposób i wysokość świadczenia, które prowadzą do niekorzystnego dla konsumenta upadku umowy - w drodze odwołania się do przepisów prawa krajowego o charakterze ogólnym, które przewidują, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, i które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym”. TSUE wskazał jednocześnie, że „art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, aby sąd krajowy, po stwierdzeniu nieuczciwego charakteru niektórych warunków umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i oprocentowanego według stopy procentowej bezpośrednio powiązanej ze stopą międzybankową danej waluty, przyjął, zgodnie z prawem krajowym, że ta umowa nie może nadal obowiązywać bez takich warunków z tego powodu, że ich usunięcie spowodowałoby zmianę charakteru głównego przedmiotu umowy”.
Stanowisko Trybunału

w tym względzie odczytywane jest w ten sposób, że do celów oceny skutków uznania omawianych postanowień umowy za abuzywne „decydująca jest wola wyrażona przez konsumenta w tym względzie”.

Przepis art. 385¹ k.c., ani żaden inny przepis prawa nie daje podstaw do zastąpienia abuzywnej klauzuli waloryzacyjnej inną, a w szczególności taką, która określałaby inny sposób ustalenia kursu waluty. Podstawy takiej nie stanowi w szczególności art. 358§2 k.c., ponieważ nie obowiązywał on w chwili zawierania przez strony umowy, poza tym nie może on znaleźć zastosowania na zasadzie analogii. Co więcej, zgodnie z art. 358 §1 k.c., przepis ten znajduje zastosowanie do zobowiązań, których przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej. Zarówno pozwany,

jak i powód zobowiązani byli co do zasady spełnić świadczenie w walucie polskiej. Luki powstałej po wyeliminowaniu z umowy klauzul waloryzacyjnych nie może też wypełnić norma art. 69 ust. 3 Prawa bankowego uprawniająca kredytobiorcę do spłaty kredytu indeksowanego lub denominowanego do waluty obcej, w tej walucie, ponieważ także ten przepis wszedł w życie po zawarciu przez strony umowy kredytu. Jedną z fundamentalnych zasad prawa cywilnego jest zasada stosowania prawa materialnego z daty dokonania czynności prawnej. Ocena, a tym bardziej ingerencja w ten stosunek prawny w oparciu o przepis prawa materialnego, wprowadzony do porządku prawnego później, jako godząca w tę zasadę byłaby niedopuszczalna.

Nie sposób także w realiach tej sprawy przyjąć do rozliczeń stron kursu średniego NBP na podstawie zwyczaju w rozumieniu art. 354 k.c., ponieważ kurs taki nie był zwyczajowo przyjmowany w praktyce bankowej w umowach kredytu indeksowanego albo denominowanego do waluty obcej. Zwyczaj taki nie wykształcił się, a przeciwnie - banki powszechnie w tego typu umowach stosowały własne tabele kursowe. Wykluczenie analogii, co czyniło też niedopuszczalnym zastosowanie kursu średniego NBP w oparciu o art. 41 Prawa wekslowego. Nie zachodziła więc możliwość wypełnienia powstałej po wyeliminowaniu z umowy postanowień abuzywnych luki ani przepisem dyspozytywnym, ani na zasadzie analogii, czy na podstawie zwyczaju.

Akceptując zaprezentowaną wyżej linię orzeczniczą i uznając moc wiążącą interpretacji przepisów „unijnych” przez TSUE, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że wobec jednoznacznego stanowiska powodów, którzy sprzeciwili się „utrzymaniu w umowie” nieuczciwych warunków określających zasady określania kursu franka szwajcarskiego, przy jednoczesnym braku podstaw prawnych do zastąpienia nieuczciwych warunków umownych rozwiązaniami wynikającymi z obowiązujących przepisów prawa, koniecznym stało się uwzględnienie wniosku powodów o „unieważnienie” całej umowy, które w rozpoznawanej sprawie musi przybrać postać ustalenia „przesłankowo”, że nie istnieje stosunek prawny łączący strony, a wynikający z umowy kredytu, która nie wiąże powodów od samego początku.

Usunięcie z umowy niedozwolonej klauzuli indeksacyjnej ze skutkiem *ex tunc* powoduje, że brak jest określenia w umowie jej elementów koniecznych przewidzianych w art. 69 Prawa bankowego, co z kolei nie pozwala obliczyć sumy, jaką powodowie zobowiązani są zwrócić bankowi z tytułu kredytu. W konsekwencji skutki niezwiązania powodów umową kredytu pozbawioną jej elementu koniecznego musiały zostać zrównane ze skutkami nieważności czynności prawnej. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, „ (...) po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością)”.

Konsekwencją uznania za nieważną umowy będącej źródłem zobowiązania musi być zastosowanie przepisu art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i przyjęcie, że świadczenia spełnione w ramach wykonania tej umowy są świadczeniami nienależnymi, które podlegają zwrotowi przy zastosowaniu przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Na kanwie omawianego zagadnienia w judykaturze ukształtował się aprobowany w praktyce sądów powszechnych pogląd zasadzający się na tzw. „teorii dwóch kondykcji” w odróżnieniu od tzw. „teorii salda”. Jak wywiódł Sąd Najwyższy, „stronie, która w wykonaniu umowy kredytu dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu” (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20). Pogląd taki został uprzednio wyrażony również w wyroku Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18. Sąd Apelacyjny przychylając się do tego poglądu przyjął za Sądem Najwyższym, że gdy zachodzi konieczność zastosowania art. 405 k.c., to powstaje tyle odrębnych stosunków jednostronnie zobowiązujących, ile było stron nieważnej umowy, które na jej podstawie otrzymały jakiegokolwiek świadczenie. Przepis ten nakłada obowiązek zwrotu świadczenia na każdego, kto uzyskał przysporzenie. Przepis nie nakłada na podmiot obowiązany do zwrotu korzyści rozliczenia tego, co sam uzyskał od podmiotu uprawnionego.

Intencją ustawodawcy na gruncie art. 405 k.c. nie było zatem stosowanie „teorii salda”

i dokonywanie wzajemnych rozliczeń stron, które nie wyraziły takiej woli. Wzajemne świadczenia obu stron – kredytobiorcy oraz banku nie są automatycznie potrącane, zatem bank musi przedstawić swoje własne roszczenia, aby móc dochodzić zwrotu pożyczonego konsumentowi kapitału. W związku z tym, pozwany bank chcąc doprowadzić do wzajemnych rozliczeń z kredytobiorcą, powinien wytoczyć powództwo wzajemne lub ponieść zarzut potrącenia. Podkreślenia wymaga, że za wyraz woli wzajemnego rozliczenia stron nie mogło zostać uznane zgłoszone w pozwie roszczenie ewentualne o zasadzenie nadpłaty, gdyż konsekwencją tak sformułowanego roszczenia jest jego faktyczne pozostawienie bez rozpoznania w sytuacji, w której uwzględniane jest roszczenie zgłoszone w pierwszej kolejności.

Przedstawione wyżej argumenty legły u podstaw uznania roszczenia powodów za uzasadnione, co skutkowało zasądzeniem spornego roszczenia.

Uwzględnienie wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów naruszenia prawa materialnego skutkujące zmianą zaskarżonego wyroku na korzyść powodów zwałania Sąd Apelacyjny z obowiązku oceny zasadności pozostałych zarzutów apelacji. Tylko dla porządku Sąd Apelacyjny wskazuje zatem, że chybiony był argument apelacji sugerujący niedopuszczalność zastrzeżenia w treści umowy kredytowej „dodatкового wynagrodzenia”

w postaci spreadu, które nie jest przewidziane dla umowy kredytowej. W judykaturze kwestia ta została wyjaśniona i Sąd Apelacyjny podziela stanowisko, zgodnie z którym „umowa kredytu indeksowanego (in casu przewidującego spread walutowy) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego i stanowi jej możliwy wariant (art. 353¹ k.c. w związku z art. 69 Prawa bankowego)”. Sąd Apelacyjny podziela w tym zakresie argumentację przedstawioną w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18. Rzecz w tym, że omawiany spread nie może być ustalany przez bank jednostronnie i w sposób całkowicie dowolny. Natomiast uwzględnianie przez bank w rozliczeniach z klientem różnicy pomiędzy ceną zakupu i ceną sprzedaży waluty jest co do zasady działaniem zgodnym z prawem.

Bezprzedmiotowe stały się rozważania na temat zasadności zarzutów naruszenia prawa procesowego, w szczególności art. 233 k.p.c., zwłaszcza że spór nie toczył się w sferze faktów i poza poczynioną uwagą dotyczącą źródła zaopatrywania się przez powodów we franki szwajcarskie, ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd pierwszej instancji były prawidłowe i opierały się na kompletnym materiale dowodowym, który Sąd ocenił nie przekraczając granic swobodnej oceny dowodów zakreślonych przepisem art. 233 § 1 k.p.c. Wbrew zarzutom apelacji, dla stwierdzenia abuzywności kwestionowanych przez powodów postanowień umowy kredytowej nie było również konieczne dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron, a tym bardziej z opinii biegłego.

Zastrzeżenie zawarte w sentencji wyroku, uzależniające wykonanie zobowiązania od spełnienia lub zabezpieczenia przez powodów świadczenia wzajemnego, jest konsekwencją uwzględnienia przez Sąd Apelacyjny zarzutu zatrzymania zgłoszonego przez pozwaną w toku postępowania apelacyjnego. Zgodnie z treścią art. 316 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., Sąd powinien uwzględnić przy orzekaniu stan faktyczny i prawny ukształtowany w następstwie zgłoszonego w postępowaniu przed tym sądem zarzutu zatrzymania, co dotyczy również sądu drugiej instancji.

Podniesiony przez pozwaną zarzut skorzystania z prawa zatrzymania uwarunkowany został uznaniem przez Sąd Apelacyjny, że umowa jest nieważna. Jako dowód w sprawie pozwana przedłożyła kategorię i jednoznaczne, materialnoprawne oświadczenie

o skorzystaniu z prawa zatrzymania skierowane bezpośrednio do powodów. Pozwana wykazała również, że oświadczenie to dotarło do powodów. Skuteczne skorzystanie z prawa zatrzymania sprawia, że roszczenie dochodzone przez stronę powodową jest niewymagalne,

a uwzględnienie powództwa powinno zostać obwarowane zastrzeżeniem o jednoczesnym zwrocie przez powoda świadczenia wzajemnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 maja 2022 r. II CSKP 34/22). Możliwość skorzystania z prawa zatrzymania przez strony umowy kredytowej jest w orzecznictwie przedmiotem kontrowersji, gdyż w przestrzeni prawnej pojawiają się głosy, że umowa kredytu nie jest umową wzajemną, a przepisy art. 496 i 497 k.c. będące normatywną podstawą prawa zatrzymania zamieszczone zostały w księdze III, tytule VII i dziale III kodeksu cywilnego, poświęconym wykonywaniu zobowiązań z umów wzajemnych. Zarzut taki podniósł pełnomocnik powodów na ostatniej rozprawie apelacyjnej. Sąd Apelacyjny mając wiedzę o tym, że Sądowi Najwyższemu

przedstawione zostało zagadnienie prawne dotyczące spornej kwestii wzajemnego charakteru umowy kredytu, nie podzielając odmiennego stanowiska, przychyła się do poglądu, że umowa kredytu jest umową wzajemną. Tak też trafnie uznał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 marca 2017 r., II CSK 281/16 stwierdzając, że „ istotną cechą tej umowy (kredytu) jest jej charakter wzajemny w rozumieniu art. 487 § 2 k.c. Ekwiwalentem świadczenia banku, polegającego na oddaniu do dyspozycji na czas oznaczony określonej kwoty pieniężnej, jest zapłata odsetek i prowizji, niezależna od obowiązku zwrotu wykorzystanego kredytu. Ten rodzaj i zakres ekwiwalentu przesądza również o odpłatnym charakterze umowy kredytu”. Taki sam pogląd wyrażony został w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 r., IV CSK 440/13 oraz z dnia 7 kwietnia 2011 r., IV CSK 422/10. Sąd Apelacyjny nie podziela natomiast stanowiska przeciwnego, wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 czerwca 2002 r., I CKN 378/01, na kanwie oceny roszczenia z umowy pożyczki oraz poglądu wyrażanego w orzecnictwie przez niektóre składy Sądu Apelacyjnego w Warszawie, powielającego ww. pogląd Sądu Najwyższego, argumentujący możliwością zawarcia umowy pożyczki o charakterze nieodpłatnym. Ponieważ umowa kredytu jest jednak z natury umową odpłatną, to analogia odnosząca się do nieodpłatnej umowy pożyczki wydaje się nieuprawniona. Możliwe jest wszak przyjęcie, że umowa pożyczki w konkretnym przypadku nieodpłatna, nie jest umową wzajemną, skoro świadczenie pożyczkodawcy nie ma odpowiednika w postaci świadczenia pożyczkobiorcy. Świadczeniem takim nie jest oczywiście zwrot pożyczki, podobnie jak nie jest nim zwrot przedmiotu użyczenia. Świadczeniem takim jest natomiast zapłata wynagrodzenia za korzystanie z kapitału przybierająca postać odsetek umownych i prowizji. W doktrynie prawniczej poglądy na ten temat nie są jednolite. Za umowę wzajemną uważa umowę kredytu m.in. W. Popiołek, w: Komentarz KC, t. II, 2011, s. 618; J. Gołaczyński, w: Gniewek, Komentarz KC, 2011; Z. Woźniak, Rozwiązanie zobowiązania, s. 50; Ł. Węgrzynowski Ekwiwalentność świadczeń, s. 417.

Na możliwość skorzystania przez bank z prawa zatrzymania w tzw. sprawie „frankowej” wskazał w sposób jednoznaczny Sąd Najwyższy w przytoczonej już wyżej uchwale z dnia 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20 stwierdzając, że: „, zagrożeniom związanym

z niewypłacalnością jednego z obustronnie wzbogaconych zapobiega w znacznej mierze przewidziane w art. 497 w związku z art. 496 k.c. prawo zatrzymania otrzymanego świadczenia, dopóki druga strona nie zaofiaruje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Wbrew pozorom, możliwości skorzystania z tego prawa (co wymaga złożenia oświadczenia woli) nie przekreśla stwierdzenie, że w zakresie, w jakim spłaty kredytu stanowią jedynie zwrot kapitału (bez odsetek), nie mogą być traktowane jako świadczenie wzajemne względem oddania przez bank tego kapitału do dyspozycji kredytobiorcy (jest nim zobowiązanie kredytobiorcy do zapłacenia oprocentowania i prowizji (...)). Nasuwa się bowiem myśl, że z punktu widzenia art. 497 w związku z art. 496 k.c. obowiązek zwrotu wykorzystanego kapitału jest - w relacji do obowiązku oddania środków pieniężnych do dyspozycji kredytobiorcy - czymś więcej niż zobowiązaniem do świadczenia wzajemnego (ma charakter bardziej podstawowy niż obowiązek zapłaty oprocentowania czy wynagrodzenia), a nie czymś mniej, co uzasadnia zastosowanie tego przepisu także w tym przypadku (w celu zabezpieczenia roszczenia restytucyjnego banku) z odwołaniem do rozumowania a *minori ad maius*”. Przedstawione stanowisko Sąd Apelacyjny podziela w całej rozciągłości.

Trzeba też dostrzec, że przepisy kodeksu cywilnego nie ograniczają możliwości skorzystania z prawa zatrzymania jedynie do przypadków, w których przynajmniej jedno ze świadczeń wzajemnych ma charakter niepieniężny. Pozbawione logicznych podstaw jest zatem stanowisko wskazujące na istnienie zależności pomiędzy możliwością skorzystania z prawa zatrzymania, a złożeniem oświadczenia o potrąceniu. Wbrew odmiennym poglądom, skorzystaniu z prawa zatrzymania nie stoi na przeszkodzie możliwość zastosowania dalej idącego środka, jakim jest złożenie oświadczenia o potrąceniu, gdyż taka zależność nie wynika z żadnego z przepisów prawa. Gdyby bowiem oświadczenie o potrąceniu mogło wywołać skutek w postaci umorzenia wzajemnych zobowiązań, realizacja prawa zatrzymania byłaby zupełnie bezprzedmiotowa. Nie można jednak zapominać, że oświadczenie o potrąceniu powszechnie postrzegane jest jako forma zapłaty, która na ogół powiązana jest

z dorozumianym uznaniem roszczenia wzajemnego. Sugestia dotycząca możliwości złożenia przez bank oświadczenia o potrąceniu, w sytuacji, gdy pozwana konsekwentnie nie uznawała roszczenia powodów, stanowiłaby nieuprawnione oczekiwanie, by pozwana złożyła zarzut potrącenia jedynie z ostrożności procesowej. Nie można wszak zarzucać powodowi, że zamiast skorzystać z możliwości potrącenia, wystąpili z pozwem o zwrot zapłaconych rat. Podniesienie

zarzutu potrącenia, podobnie jak wystąpienie z pozwem, należy do uprawnień wierzyciela i dłużnika zarazem, zatem bezpodstawne byłoby formułowanie tezy o istnieniu powinności złożenia oświadczenia o potrąceniu. Zarówno wierzyciel, jak i dłużnik mogą mieć uzasadnione powody, by oczekiwać spełnienia świadczenia w inny sposób niż przez potrącenie. Przykładowo w rozpoznawanej sprawie powodowie podnieśli (w piśmie złożonym już po zamknięciu rozprawy), że roszczenie pozwanej jest przedawnione, sugerując tym samym, że sprzeciwia się to skorzystaniu z prawa zatrzymania. Sąd Apelacyjny nie zajmował się kwestią przedawnienia roszczenia banku, skoro to nie jego roszczenie było przedmiotem sporu i nie była również oceniana skuteczność potrącenia wierzytelności przysługującej bankowi. Tylko na marginesie Sąd Apelacyjny wskazuje zatem, że nie uznaje za uzasadnione negowanie stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w uchwale z dnia 7 maja 2021 r., III CZP 6/21 mającej moc zasady prawnej, zgodnie z którym, skoro kredytodawca nie może postawić swych roszczeń restytucyjnych w stan wymagalności, to z uwagi na brak jednoznacznego stanowiska konsumenta, rozpoczęcie biegu ich przedawnienia nie wchodzi w rachubę. Podkreślenia wymaga, że sens tej zasady prawnej nie wynika jedynie z uzasadnienia uchwały, skoro w jej sentencji zapisano, że „kredytodawca może żądać zwrotu świadczenia od chwili, w której umowa kredytu stała się trwale bezskuteczna”, co wiązać należy bez wątpienia z wyrażeniem przez konsumenta jednoznacznego stanowiska w kwestii związania go postanowieniami abuzywnymi.

Przyczyną zaniechania skorzystania z możliwości potrącenia wzajemnych roszczeń może być również konsekwentne nieuznawanie spornego roszczenia przeciwnika, pomimo wydania wyroku, nawet prawomocnego, z zamiarem jego zaskarżenia skargą kasacyjną.

Inną przyczyną może być to, że wierzytelność wzajemna, tak jak w rozpoznawanej sprawie, została wyrażona w innej walucie i na potrzeby potrącenia może powstać problem z ustaleniem właściwego kursu przeliczenia waluty obcej, przy założeniu, że powodowie zgodziliby się przyjąć świadczenie w złotych polskich.

Dostrzec należy, że pozwana skorzystała z prawa zatrzymania jedynie z ostrożności procesowej, podnosząc stosowny zarzut w chwili, gdy nie zapadł jeszcze prawomocny wyrok w tej sprawie, a z treści wyroku Sądu pierwszej instancji wynikało, że stosunek prawny kredytu między stronami nadal trwa, w związku z czym nie ma żadnych wzajemnych roszczeń nadających się do potrącenia.

Przedstawione argumenty utwierdziły Sąd w przekonaniu, że uprawnienie pozwanej do skorzystania z prawa zatrzymania nie zostało skutecznie podważone.

Wskazana w sentencji wyroku kwota 420742,71 zł wyznaczająca granicę prawa zatrzymania odpowiada kwocie wypłaconego powodowi kredytu. Wysokość tej kwoty oznaczona została z pełną świadomością faktu dokonania przez powodów częściowej spłaty kredytu w złotych polskich, przy czym ta część spłaty nie była objęta żądaniem pozwu. Takie rozstrzygnięcie jest konsekwencją uznania, że całość wzajemnych świadczeń stron podlega zwrotowi jako świadczenie nienależne i takim świadczeniem pozostają również wpłaty rat kredytu dokonane w złotych polskich. Również w tym zakresie Sąd nie był władny zastosować „teorii salda” i uznać, że powodowie częściowo wykonali już zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia. Kwota ta będzie zatem podlegała rozliczeniu między stronami na takich samych zasadach, jak roszczenie dochodzone pozwem.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest już pogląd, zgodnie z którym, skuteczne skorzystanie przez stronę z prawa zatrzymania wzajemnego świadczenia pieniężnego wyłącza możliwość uznania, że ma miejsce opóźnienie w spełnieniu tego świadczenia, co wyklucza też dochodzenie odsetek za opóźnienie (wyroki Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2002 r., IV CKN 651/00 i z 6 lutego 2015 r., II CSK 359/14). Wynika to z charakteru zarzutu zatrzymania, jako zarzutu dylatoryjnego, którego podniesienie powoduje, że roszczenie nim objęte nie staje się wymagalne. Wymagalność zobowiązania nie zachodzi bowiem w sytuacji, w której dłużnik dysponuje zarzutem hamującym roszczenie wierzyciela, a takim zarzutem jest niewątpliwie zarzut zatrzymania (tak też wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z 7 stycznia 2005 r., IV CK 204/04). Skorzystanie z prawa zatrzymania ze względu na brak regulacji szczególnej nie wywołuje skutku *ex tunc*, a jedynie na przyszłość. Oznacza to, że zarzut zatrzymania nie anuluje stanu

opóźnienia sprzed daty skutecznego złożenia oświadczenia woli o skorzystaniu z prawa zatrzymania. Za ten okres należne są powodom odsetki za opóźnienie, które zostały zasądzone do dnia doręczenia powodom oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania, udokumentowanego zwrotnymi poświadczeniami odbioru. Roszczenie o zapłatę odsetek za okres późniejszy podległo oddaleniu.

Kierując się przedstawionymi argumentami Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

Apelacja powodów uległa oddaleniu w części dotyczącej roszczenia o zapłatę odsetek za opóźnienie za okres po dacie doręczenia oświadczenia o skorzystaniu z prawa zatrzymania, jak również w części, w której roszczenie powodów nie zostało uwzględnione w takim kształcie, jak tego żądali w pozwie, poprzez zmieszczenie w wyroku zastrzeżenia będącego skutkiem uwzględnienia zarzutu zatrzymania.

O kosztach postępowania za obie instancje Sąd orzekł przy zastosowaniu zasady odpowiedzialności za wynik sporu wyrażonej w art. 98 k.p.c.

Kwota zasądzona za pierwszą instancję obejmuje opłatę od pozwu w kwocie 1000 zł i wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w kwocie 5400 zł z opłatą od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł.

Kwota zasądzona za drugą instancję obejmuje opłatę od apelacji w kwocie 1000 zł i wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w kwocie 4050 zł.

Wynagrodzenie pełnomocnika określone zostało przy zastosowaniu stawki minimalnej, wynikającej z § 2 pkt. 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za adwokackie.

SSA Grzegorz Misina