

Sygnatura akt I ACa 974/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lipca 2023 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

Sędzia: Leon Miroszewski (przewodniczący)

Sędzia: Artur Kowalewski

Sędzia: Dorota Gamrat-Kubeczak

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Emilia Misztal

po rozpoznaniu w dniu 18 lipca 2023 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa A. K.

przeciwko Bank (...) spółce akcyjnej z siedzibą w G.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim z dnia 6 maja 2022 roku, sygnatura akt I C 799/21

oddala apelację;

zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 4.050,00 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się tego orzeczenia do dnia zapłaty.

Artur Kowalewski Leon Miroszewski Dorota Gamrat-Kubeczak

Sygnatura akt I ACa 974/ 22

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 6 maja 2022 r., w sprawie o sygnaturze akt I C 799/21, Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim w punkcie I. ustalił, że umowa kredytu hipotecznego nr (...) - (...), zawarta w dniu 19 stycznia 2005 r. pomiędzy powodem a pozwanym jest nieważna; w punkcie II. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 79.984,12 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 30.06.2021 r. do dnia zapłaty; w punkcie III. oddalił powództwo w pozostałej części w zakresie żądania odsetek; w punkcie IV. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.417 zł tytułem zwrotu kosztów procesu wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego od dnia uprawomocnienia wyroku do dnia zapłaty.

Wydanie wyroku zostało poprzedzone ustaleniami faktycznymi, w których stwierdzono, że w 2005 r. powód A. K. zamierzał zaciągnąć kredyt na zakup mieszkania w G.. Pracował wówczas w sklepie (...), na stanowisku kierownika, był zainteresowany otrzymaniem kredytu w złotych. Powód ufał bankowi jako instytucji zaufania publicznego, więc nie kwestionował treści umowy zaproponowanej przez bank.

Co do okoliczności zawarcia umowy i jej treści Sąd Okręgowy ustalił, że w dniu 19 stycznia 2005 r. powód zawarł z bankiem (...) S.A. z siedzibą w K. umowę kredytu hipotecznego nr (...) - (...) przeznaczonego na zakup spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego w G. na ul. (...). Kredit udzielony był wysokości 25.082 CHF, w umowie nie wskazano kwoty w złotych. Okres kredytowania miał trwać od 19 stycznia 2005 r. do 15 stycznia 2035 r. (§ 2 ust. 2 i 3). Zabezpieczeniem spłaty kredytu była hipoteka zwykła w wysokości 25.082 CHF ustanowiona na rzecz banku na nieruchomości powoda, cesja praw z polisy ubezpieczenia nieruchomości od ognia i zdarzeń losowych, pełnomocnictwo do rachunku ROR oraz poręczenie L. K. i G. K. do czasu uregulowania stosunku do służby wojskowej kredytobiorcy (§ 7 umowy). Wyplata kredytu była uregulowana w § 5 umowy, zgodnie z którym kredyt lub transza miały zostać wypłacone na podstawie wniosku kredytobiorcy o wypłatę kredytu złożonego najpóźniej na jeden dzień przed planowaną wypłatą. Harmonogram spłaty kredytu stanowił integralną część umowy (§ 9).

Integralną część umowy stanowił również załącznik nr 7 zawierający postanowienia dotyczące kredytów walutowych, tj. oświadczenie kredytobiorcy o świadomości ryzyka zmiany kursu waluty i faktu, że to ryzyko będzie ponoszone przez nich oraz faktu, że kwota kredytu lub transzy kredytu wypłacona będzie w złotych według kursu kupna waluty kredytu obowiązującego w banku w dniu wypłaty kwoty kredytu lub transzy kredytu, zgodnie z Tabelą kursów walut (...) S.A. ogłaszaną w siedzibie banku z zastosowaniem zasad ustalania kursów walut obowiązujących w banku, zaś spłata kredytu polega na przeliczeniu na złote po kursie sprzedaży waluty kredytu obowiązującym w banku zgodnie z Tabelą kursów walut (...) S.A. ogłaszaną w siedzibie banku z zastosowaniem zasad ustalania kursów walut obowiązujących w banku.

Powód nie miał informacji na temat wysokości przeliczników względem niego stosowanych, ani zasad, według których bank ustalał sposób przeliczenia waluty przy wypłacie/spłacie kredytu, gdyż bank dokonywał tej operacji mocą własnej jednostronnej decyzji. Tabela kursów walut obowiązująca w banku w chwili wypłaty kredytu/spłaty raty kredytowej nie odnosiła się do żadnych możliwych do zweryfikowania przez powoda wskaźników, tj. wysokość spłaty kolejnej raty pozostawała nieznana do momentu przeliczenia jej przez bank z CHF na PLN. Bank miał swobodę w ustalaniu wysokości kursu kupna czy sprzedaży waluty, a powód nie miał na ów proces żadnego wpływu. Postanowienia umowy nie były ustalane indywidualnie z powodem - były stosowane przez bank w obrocie powszechnie, w jednakowym brzmieniu, i stanowiły wzorzec w rozumieniu art. 384 kodeksu cywilnego.

Dalej Sąd Okręgowy stwierdził, że powodowi nie przedstawiono wykresów ani symulacji obrazujących wpływ zmiany kursu CHF na wysokość raty. Powód nie znał maksymalnego kosztu kredytu, nie wiedział dlaczego bank operuje dwoma różnymi kursami waluty. Powód nie miał możliwości negocjacji poszczególnych punktów umowy. Pracownicy banku przekonywali, że kredyt w CHF jest bezpieczny, a kurs waluty stabilny.

Kredit wypłacono powodowi w jednej transzy w dniu 19 stycznia 2005 r. Kwota kredytu w wysokości 25.082 CHF została przeliczona na 65.963,15 zł.

Dnia 14 listopada 2017r. strony umowy kredytu zawarły Aneks nr (...).

Zgodnie z zaświadczeniem przedłożonym przez pozwanego, w okresie od dnia 19 stycznia 2005 r. do dnia 19 maja 2021 r. powód spłacił pozwanemu z tytułu zawartej umowy łącznie kwotę 79.984,12 zł.

Dnia 17 czerwca 2021 r. powód skierował do banku przedsądowe wezwanie do zapłaty kwoty 79.984,12 zł tytułem zwrotu bezpodstawnie pobranego świadczenia.

Mając na uwadze dokonane ustalenia Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione w całości. Sąd zmodyfikował jedynie w minimalnym zakresie żądanie w zakresie zasądzenia odsetek.

W sprawie bezsporne było zawarcie dnia 19 stycznia 2005 r. umowy kredytu hipotecznego między powodem a Bankiem (...) S.A. z siedzibą w G. . Bezsporna była także kwota żądania powoda – na rozprawie dnia 6 kwietnia 2022 r. pozwany przyznał, że nie kwestionuje jej wysokości.

Sąd Okręgowy wskazał, że podstawę prawną roszczenia powoda o ustalenie nieistnienia stosunku prawnego jest przepis art. 189 k.p.c., zgodnie z którym powód może żądać ustalenia istnienia stosunku prawnego lub prawa jeżeli ma w tym interes prawny. Ustalające orzeczenie znosi wątpliwości stron i zapobiega dalszemu sporowi o roszczenia wynikające z umowy.

W ocenie Sądu I instancji brak było wątpliwości co do kwalifikacji zawartej przez strony umowy. Roszczenie powoda oparte było o umowę kredytu, zdefiniowaną w art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. W niniejszej sprawie punktem wyjścia do rozważań było sprecyzowanie jaki charakter miała umowa, którą powód zawarł z pozwanym bankiem. Sąd ustalił, że przedmiotowa umowa była umową kredytu denominowanego, a więc takiego, w którym zobowiązanie wyrażone jest w walucie obcej, wypłata następuje w walucie polskiej, harmonogram spłaty wyrażony jest w walucie obcej, a spłata następuje w walucie polskiej. Wynika to zarówno z treści umowy, jak i wykładni oświadczeń woli stron, a więc ich zgodnego celu. W analizowanej umowie zarówno wypłata kredytu nastąpiła w złotych polskich, kwota określona w tej walucie została przekazana kredytobiorcy do wykorzystania, jak i spłata miała następować w złotych polskich. Tym samym frank szwajcarski w każdym z tych przypadków stanowił odnośnik do obliczenia ilości sum pieniężnych należnych od powoda na rzecz banku. Zdaniem Sądu Okręgowego nie było również wątpliwości na gruncie art. 65 k.c., że pomimo określenia kwoty kredytu w CHF, w rzeczywistości dotyczył on świadczenia w PLN.

Sąd Okręgowy wskazał, że ważność czynności prawnej badana jest z urzędu, na podstawie art. 353¹ k.c., zgodnie z którym strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swojego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współżycia społecznego.

Kontynuował, że zgodnie z art. 58 k.c., czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy. W przypadku zawarcia umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu, powinna ściśle określać umowa kredytu. Oznacza to, że kredytobiorca już na etapie umowy kredytowej powinien być odpowiednio poinformowany przez bank o istotnych dla niego zasadach związanych ze spłatą kredytu. W niniejszej sprawie nic takiego nie miało miejsca, a powód nie znał nawet kwoty kredytu w złotych – wartość transz poznał w dniu jej uruchomienia. Umowa nie określała wprost kwoty podlegającej zwrotowi, gdyż każda rata była zależna od obowiązującej dnia spłaty „Tabeli kursów walut”.

W ocenie Sądu Okręgowego odwołanie się do ustalanego wyłącznie przez bank kursu walut według niesprecyzowanych zasad oznaczało, że to bank sam określał wysokość środków jakie w rzeczywistości odda kredytobiorcy do dyspozycji, gdyż ani w treści umowy, ani też w żadnym jej załączniku nie wykazano przejrzystych mechanizmów, według których bank będzie określał kurs CHF. Poprzez takie zapisy bank pozostawiał sobie swobodę w określaniu wysokości rzeczywistego zobowiązania powoda. Oznaczenie kwoty i waluty kredytu wymagalne w art. 69 ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego powinno oznaczać zarówno wielkość kwoty kredytu wypłaconego kredytobiorcy, ale też wielkość kwoty podlegającej zwrotowi.

Dalej wskazał, że dowolne, nieokreślone w umowie w sposób dostatecznie precyzyjny kształtowanie wysokości kursu, według którego obliczane były raty spłaty kredytu oraz bieżące saldo zadłużenia, stanowi niedozwoloną klauzulę umowną w myśl art. 385¹ § 1 k.c. Klauzulę umowną pozwalającą ustalać bankowi wysokość raty kredytu w oparciu o kurs waluty obcej ustalany na podstawie „Tabeli kursów walut” przygotowywaną przez sam bank należało uznać za niedozwolone postanowienie umowne w rozumieniu. Odwołanie do kursów walut zawartych w „Tabeli kursów walut” oznacza naruszenie równorzędności stron umowy przez nierównomierne rozłożenie uprawnień i obowiązków między partnerami stosunku obligacyjnego.

Sąd ten podzielił podniesioną przez powoda argumentację co do abuzywności postanowień umownych i stwierdził, że istnieją podstawy do uznania umowy za nieważną. Zawarte w umowie klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy, w związku z czym nie ma możliwości utrzymania przedmiotowej umowy kredytu.

Powołując się na utrwalone orzecznictwo Sądu Najwyższego, z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V CSK 382/18, Sąd Okręgowy stwierdził, że świadczenie spełnione (nadpłacone) przez kredytobiorcę na podstawie postanowienia abuzywnego jest świadczeniem nienależnym. Oznacza to, że co do zasady podlega ono zwrotowi, choćby kredytobiorca był równolegle dłużnikiem banku. Sąd I instancji wskazał, że nie jest bowiem istotne, ile kapitału kredytobiorca pożyczył od banku, ale ile mu oddał. Wzajemne świadczenia obu stron – kredytobiorcy oraz banku nie są automatycznie potrącane. Zatem bank musi przedstawić swoje własne roszczenia, aby móc dochodzić zwrotu pożyczonego pokrzywdzonemu konsumentowi kapitału.

W ocenie Sądu Okręgowego nie doszło do przedawnienia roszczenia, na co wskazywał pozwany bank. Ze względu na przyznaną kredytobiorcy – konsumentowi możliwość podjęcia wiążącej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli i co do zaakceptowania konsekwencji całkowitej nieważności umowy, należy uznać, że termin przedawnienia roszczenia może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę – konsumenta wiążącej decyzji w tym względzie, ponieważ dopiero wtedy można uznać, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny.

Zauważył dalej Sąd Okręgowy, że pozwany nie zrealizował prawidłowo obowiązku informowania kredytobiorcy o szczegółach zawieranej umowy. W ocenie Sądu przesłuchanie powoda dowodzi, że zawarcie umowy przebiegało taśmowo, mechanicznie, a działania podjęte przez pracowników banku – które miały rzekomo przybliżyć powodowi arkana zobowiązania – w istocie sprowadzały się do tego by powód złożył podpis pod tym czy pod innym załącznikiem. Ponadto świadek L. P. przyznała, że nie były jej znane zasady ustalenia kursu walut przez bank. W ocenie Sądu pierwszej instancji jej zeznania pozwoliły zakwestionować możliwość rzetelnego poinformowania klienta o wszystkich okolicznościach związanych z zawarciem umowy, z niezbędnymi dla zrozumienia procesu szczegółami.

W ocenie Sądu Okręgowego nawet w sytuacji gdyby kredytobiorca miał kompleksową wiedzę w przedmiocie ryzyka związanego z zawarciem umowy kredytu denominowanego, to i tak należałoby w oparciu o analizę postanowień stwierdzić nieważność całej umowy kredytu.

Uznając powyższe za przesłanki przyjęcia, że nie istnieje stosunek prawny wynikający z ocenianej umowy, jako nieważnej, za uzasadnione Sąd Okręgowy uznał także żądanie zapłaty. Wskazał, że sankcja w postaci bezwzględnej nieważności umowy powoduje, że umowę traktuje się tak jakby nigdy nie była zawarta. Konsekwencją takiego rozstrzygnięcia jest obowiązek zwrotu wzajemnych świadczeń stron. Co do zasady kredytobiorca powinien zwrócić bankowi otrzymana# od niego kwotę kapitału, a zatem bez odsetek i kosztów dodatkowych, bank zaś powinien zwrócić kredytobiorcy wszelkie wpłacone przez niego raty kredytowe. Podstawą prawną roszczenia w takim przypadku jest art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c., które dotyczą tzw. świadczenia nienależnego. Wskazał, że w świetle takiego stanowiska uznać należy, iż przy rozliczeniu wzajemnych świadczeń spełnianych na podstawie spornej umowy, która została uznana za nieważną, zastosowanie powinna mieć teoria dwóch kondykcji, która przewiduje, że powstają w takiej sytuacji dwa stosunki prawne i każda ze stron ma roszczenie do drugiej o zwrot środków na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu. Nie może zatem budzić wątpliwości roszczenie powoda o zasądzenie wszystkich uiszczonych na rzecz pozwanego banku świadczeń.

O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 k.c. przyjmując za zasadne żądanie odsetek od dnia następującego po upływie 7 dni od dnia doręczenia pozwanemu przedsądowego wezwania do zapłaty, tj. od dnia 30 czerwca 2021 r.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania. Strona pozwana jako przegrywająca sprawę powinna zwrócić powodowi poniesione przez niego koszty procesu.

Pozwany zaskarżył powyższy wyrok w części, tj. co do punktu I., II. i IV. Zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

1) art. 189 k.p.c., poprzez przyjęcie, że: **(i)** powód ma interes prawny w dochodzeniu powództwa o ustalenie, że umowa kredytu jest nieważna - pomimo, iż formułuje również dalej idące roszczenie o zasądzenie, a nadto wyrok ustalający nie rozstrzygnie ostatecznie sporu między stronami co do przyszłych świadczeń, **(ii)** nawet hipotetyczne uznanie kwestionowanych postanowień za abuzywne nie powoduje, że skutkiem jest **nieważność** umowy (a co najwyżej trwała bezskuteczność), a Sąd jest związany żądaniem pozwu sformułowanym przez powoda;

2) art. **233 § 1** k.p.c. w zw. z art. **6** k.c. i art. **231** k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia całości zgromadzonego materiału dowodowego polegającego na: (i) zmarginalizowaniu zeznań świadka L. P.; (ii) zmarginalizowaniu znaczenia dokumentów złożonych do akt sprawy (m.in. Umowy Kredytu, Wniosku kredytowego, Historii rachunku kredytowego) oraz (iii) dokonanie **ustaleń faktycznych w głównej mierze na podstawie zeznań powoda**, które Sąd uznał za wiarygodne i logiczne, a także znajdujące oparcie w pozostałym materiale dowodowym mimo, że są częściowo sprzeczne z zeznaniami świadka **L. P., przedłożonymi przez pozwanego dokumentami, które nie były kwestionowane przez żadną ze stron** i doświadczeniem życiowym, **(iv)** wyciągnięciu przez Sąd błędnych i sprzecznych z zebranych w sprawie materiałem dowodowym konkluzji;

- co w konsekwencji doprowadziło do **błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, iż:**

(i) powód nie znał wysokości przeliczników względem niego stosowanych ani zasad, według których bank ustalał sposób przeliczenia waluty przy wypłacie/spłacie kredytu;

(ii) postanowienia umowy nie były ustalane indywidualnie z powodem;

(iii) w czasie rozmów z pracownikami banku nikt nie przedstawiał powodowi wykresów, symulacji, nie mówił, jak może zmienić się kurs waluty. Powód nie znał jego maksymalnego kosztu, nie wiedział, dlaczego bank operuje dwoma różnymi kursami waluty. Sama czynność podpisania umowy trwała bardzo krótko i powód nie miał możliwości negocjacji poszczególnych punktów umowy;

(iv) bank sam określał wysokość środków jakie w rzeczywistości odda kredytobiorcom do dyspozycji. Ani w treści umowy, ani też w żadnym jej załączniku nie wykazano przejrzystych mechanizmów, według których bank będzie określał kurs CHF. Poprzez takie zapisy bank pozostawiał sobie swobodę w określaniu wysokości rzeczywistego zobowiązania powoda;

(v) Żadne z postanowień umownych nie określało zasad ustalania tej tabeli, nie wskazywało też, na jakiej podstawie powstaje - bank miał w tym zakresie swobodę, a powód nie miał możliwości sprawdzić, dlaczego w danym dniu została ustalona wysokość waluty w określonej wysokości. W konsekwencji nie było możliwości by ustalić wysokość kredytu pozostającego do spłaty (w złotych), gdyż był on uzależniony od wysokości kursów wynikających z „Tabeli kursów walut” w kolejnych dniach spłaty;

(vi) powód nie znał zasad przeliczania transzy ani poszczególnych rat kredytu na złotówki - pozwany wskazywał konkretną kwotę, której powód nie mógł zweryfikować, bo nie istniał w tym zakresie żaden punkt odniesienia: swoboda pozwanego była nieograniczona;

(vii) decyzja ta, jak już wskazano, miała charakter jednostronnej i arbitralnej, zaś powód nie miał żadnych możliwości zweryfikowania jej ani zakwestionowania;

(viii) bank przyznał sobie prawo do jednostronnego regulowania - na gruncie zawartej umowy - w pierwszej kolejności wysokości transz wypłacanych powodom i dalej wysokości poszczególnych rat kredytu. Jednocześnie prawo banku do ustalania kursu waluty nie doznawało umownych ograniczeń w postaci skonkretyzowanych, obiektywnych kryteriów zmian stosowanych kursów walutowych;

(ix) Sąd nie zastępował automatycznie samej klauzuli abuzywnej uznaniem, że mamy do czynienia z kredytem złotowym pozbawionym tylko tej klauzuli, z ewentualną modyfikacją w zakresie wysokości oprocentowania kredytowych;

(x) mechanizm waloryzacji, przejawiający się w stosowaniu tabeli kursowej z kursami ustalonymi jednostronnie w nieweryfikowalny obiektywnie sposób przez Bank, nie pozwala ani na ustalenie konkretnej kwoty kredytu, jakie będzie miał do spłacenia pozwany, ani - co istotne w tej sprawie - sposobu ustalenia tej kwoty;

- które to naruszenia miały istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym w szczególności dla dokonania prawidłowej oceny, czy kwestionowane przez powoda klauzule mogą zostać uznane za postanowienia niedozwolone, a w dalszej kolejności - do błędnego wniosku, że umowa kredytu jest nieważna;

3) naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 235⁽²⁾ § 1 pkt 2 i 5 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. polegające na pominięciu postanowieniem wydanym podczas rozprawy w dniu 6 kwietnia 2022 r. sformułowanego w odpowiedzi na pozew wniosku pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny bankowości (finansów) i rachunkowości - a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na błędnym przyjęciu, iż: **(i)** Bank ustalał kursy w Tabeli kursów kupna/sprzedaży w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony; **(ii)** kwestionowane postanowienia Umowy Kredytu rażąco naruszają interesy powoda oraz dobre obyczaje, **(iii)** mechanizm denominacji zawarty w Umowie Kredytu rażąco narusza interesy konsumenta; **(iv)** zapisy Umowy Kredytu dotyczące denominacji były sformułowane niejednoznacznie; **(v)** powód nie został należycie poinformowany o ryzykach związanych z zawarciem Umowy Kredytu denominowanego w CHF, a w tym, iż powód nie znał wysokości swojego zadłużenia **(przy czym pozwany wnosi o rozpoznanie w trybie art. 380 k.p.c. ww. postanowienia jako niepodlegającego zaskarżeniu w drodze zażalenia a mającego wpływ na rozstrzygnięcie);**

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1) art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 i § 2 k.c. oraz w zw. z art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe) poprzez ich błędną wykładnię i nieprawidłowe przyjęcie, że **Umowa Kredytu denominowanego** jest nieważna, z uwagi na brak oznaczenia w jej treści kwoty udzielonego kredytu, mimo że Umowa Kredytu wprost wskazuje kwotę kredytu jako **25.082,00 CHF (denominacja);**

2) art. 385¹ § 1 i § 3 k.c. w zw. z art. 3 ust. 1 i art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich polegające na jego błędnej wykładni oraz art. 69 ust. 1 i 2 ustawy - Prawo bankowe (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe) w zw. z art. 58 § 1 k.c. oraz art. 111 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego poprzez ich niezastosowanie i błędnym przyjęciu, że: **(i)** klauzula denominacyjna (§ 2 ust. 1) 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 ona jednoznaczna**, jako że powód na podstawie udzielonych mu informacji był w stanie oszacować

istotne konsekwencje ekonomiczne zawieranej umowy, **a nadto sama klauzula denominacyjna i waluta kredytu zostały indywidualnie uzgodnione**, (ii) prawo Banku do ustalania kursu waluty nieograniczone skonkretyzowanymi kryteriami świadczy o braku przejrzystości warunku dot. denominacji (klauzuli ryzyka) - a tym samym nieuwzględnieniu charakteru umowy o kredyt powiązany z walutą obcą oraz kryteriów wskazanych w ust. 2 Załącznika do Dyrektywy 93/13, a także tego, że polski ustawodawca przewidział w art. 11 ust. 1 pkt. 4 Prawa bankowego, że banki mogą posługiwać się własnymi Tabelami Kursowymi, (iii) klauzula denominacyjna pozostawiała Bankowi całkowitą swobodę w ustalaniu wysokości zobowiązania kredytobiorcy - mimo, że umowa wprost wskazuje kwotę kredytu jako **25.082,00 CHF (denominacja)**, **zatem umowa jest wykonalna nawet bez postanowień dot. kursu wymiany**, zaś ewentualna wypłata / spłata kredytu dot. wyłącznie **etapu wykonania umowy**, (iv) postanowienia dotyczące Tabeli Kursów Walut rażąco naruszają interes powoda, mimo braku dokonania odrębnej oceny tej przesłanki względem powoda - **a w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie art. 385¹ § 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, że postanowienia Umowy Kredytu kształtują prawa i obowiązki powoda w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, naruszając jego interesy i to w sposób rażący** - mimo że postanowienia te oceniane na dzień zawarcia Umowy Kredytu przesłanek tych nie spełniają, **a nadto Sąd zaniechał wyczerpującego poinformowania konsumenta o konsekwencjach abuzywności;**

3) art. 65 § 1 i § 2 k.c. i art. 385¹ § 2 k.c. w zw. art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe) oraz art. 69 ust. 3 Prawa bankowego poprzez ich niezastosowanie - **w zw. z art. 4 ust. 2 i art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG**, polegające na zaniechaniu dokonania wykładni oświadczeń woli stron i błędnym przyjęciu przez Sąd, że bez postanowień dot. Tabeli Kursów Walut nie istnieje możliwość wykonania Umowy Kredytu i prowadzi to do jej nieważności, mimo, iż: (i) istnieje możliwość zastosowania kursu NBP na podstawie wykładni oświadczeń woli, (ii) wykonanie umowy jest możliwe w oparciu o art. 69 ust. 3 Prawa bankowego, obowiązującego „na dzień zaistnienia sporu” - a w konsekwencji błędne przyjęcie, iż Umowa Kredytu jest nieważna, mimo, że jest ona **wykonalna;**

4) art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 3 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG poprzez ich niezastosowanie i niezuzupełnienie luki powstałej wskutek uznania postanowień za abuzywne za pomocą: (i) przepisów dyspozytywnych, mimo że kurs wymiany walut PLN/CHF może zostać ustalony również w oparciu o przepis dyspozytywny **obowiązujący w dniu orzekania** - art. 358 § 2 k.c., a który to przepis może znaleźć również zastosowanie z uwagi na fakt, że umowa kredytu jest zobowiązaniem o charakterze trwałym, a także niezuzupełnienia luki za pomocą: (ii) wskaźnika o charakterze dyspozytywnym, jakim jest zwyczajowo przyjęty kurs średni NBP - a w konsekwencji stwierdzenie, że skutkiem abuzywności jest nieważność całej umowy;

5) art. **385¹ § 1** i **§ 2** k.c. w zw. z art. **58 § 3** k.c. i w zw. z art. **5** k.c. i art. **6 ust. 1** Dyrektywy **93/13/EWG** poprzez ich błędne zastosowanie i zaniechanie dokonania oceny: (i) czy przyjęcie nieważności Umowy Kredytu z uwagi na abuzywność niektórych jej postanowień jest zgodne z zasadą proporcjonalności oraz odpowiada sankcji bezskuteczności (niezwiązania postanowieniem) z art. **385¹ § 2** k.c., (ii) jakie skutki pociąga za sobą uznanie Umowy Kredytu za nieważną wobec konsumenta i Banku, i to na dzień orzekania, (iii) czy orzeczenie nieważności całej Umowy Kredytu jest dla konsumenta korzystne - a w konsekwencji błędne przyjęcie, iż abuzywność postanowień dotyczących Tabeli Kursów Walut powinna pociągać za sobą nieważność całej umowy, a także błędne przyjęcie, że powód jest świadomy realnych skutków nieważności umowy;

6) art. **385¹ § 1** i **§ 2** k.c. oraz art. **4** ustawy o zmianie ustawy - Prawo bankowe (dalej: Ustawa antyspreadowa) w zw. z art. **385²** k.c. oraz art. **316 § 1** k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i nieuwzględnienie stanu wprowadzonego Ustawą antyspreadowa przy ocenie celowości stosowania przez Sąd sankcji (i to nieważności) dla zachęcenia banków do umieszczania w umowach kredytu postanowień dotyczących kursów walut w sytuacji, gdy obowiązek taki wynika już z ww. ustawy, wypełniając cele Dyrektywy 93/13 - a w konsekwencji błędne przyjęcie, że nie została uchylona ewentualna abuzywność postanowień kwestionowanych przez powoda;

7) art. 410 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c., polegające na ich błędnym zastosowaniu oraz art. 411 pkt. 1, 2 i 4 k.c. poprzez ich niezastosowanie i błędnym przyjęciu, iż: (i) świadczenia spełnione przez powoda na rzecz Banku stanowiły świadczenie nienależne, mimo że znajdowały one podstawę w łączącym strony stosunku prawnym, (ii) została spełniona przesłanka wzbogacenia (po stronie Banku) i zubożenia (po stronie powoda), (iii) zwrot kapitału kredytu stanowi świadczenie wzajemne, które podlega zwrotowi w przypadku nieważności Umowy Kredytu, (iv) nie jest możliwe zakwalifikowanie spełnionego przez powoda świadczenia jako czyniącego zadość zasadom współzycia społecznego lub też dokonanego na poczet niewymagalnego świadczenia Banku o zwrot własnego świadczenia; (v) powód może domagać się zwrotu świadczenia, mimo, iż dokonywał spłat bez zastrzeżenia zwrotu.

Mając na uwadze powołane w apelacji zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim w zaskarżonej części oraz przekazanie Sądowi I instancji sprawy do ponownego rozpoznania wraz z pozostawieniem temu Sądowi orzeczenia co do kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych w postępowaniu apelacyjnym.

Ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim poprzez oddalenie powództwa w zaskarżonej części; zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Wniósł też o rozpoznanie przez Sąd II instancji postanowienia Sądu I instancji, które nie podlegało zaskarżeniu w drodze zażalenia, w postaci wydanego podczas rozprawy w dniu 6 kwietnia 2022 r. postanowienia o pominięciu wniosku Banku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego z dziedziny bankowości i rachunkowości celem wykazania faktów wskazanych przez Bank w odpowiedzi na pozew oraz wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie tego dowodu.

Powód w odpowiedzi na apelację pozwanego wniósł o oddalenie apelacji jako oczywiście bezzasadnej; zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów procesu, w tym zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz o oddalenie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego w trybie art. 380 k.p.c. na okoliczności wskazane w pkt 5 wniosków apelacji jako dowodu, którego przeprowadzenie nie ma znaczenia dla rozpoznania sprawy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje

Postępowanie apelacyjne ma merytoryczny charakter i jest dalszym ciągiem postępowania rozpoczętego przed sądem pierwszej instancji. Zgodnie z treścią art. 378 § 1 k.p.c., sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji, w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Rozważając zakres kognicji sądu odwoławczego, sformułowanie „w granicach apelacji” oznacza, że sąd drugiej instancji dokonuje własnych ustaleń faktycznych prowadząc lub ponawiając dowody, albo poprzestaje na materiale zebranym w pierwszej instancji, następnie ustala podstawę prawną orzeczenia, niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji. Kontrolując poprawność postępowania przed sądem pierwszej instancji pozostaje związany zarzutami przedstawionymi w apelacji, jeżeli są dopuszczalne, ale bierze z urzędu pod uwagę nieważność postępowania (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 roku, III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55). Jak już wskazano, w postępowaniu odwoławczym, bez względu na stanowisko stron oraz zakres zarzutów, ponownie należy dokonać oceny materialnoprawnej, a w razie naruszenia prawa materialnego należy błędy w tym zakresie naprawić niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że badanie to mieści się w granicach zaskarżenia. Jest jasne, że zaniechanie naprawienia tych błędów byłoby równoznaczne ze świadomym ich powieleniem, czego - zważywszy na istotę wymiaru sprawiedliwości i cele postępowania odwoławczego - nie można aprobować.

Przed przejściem do dalszych rozważań, bliżej odnoszących się do wyspecyfikowanych w apelacji zarzutów, należy zauważyć, że z obowiązku ustanowionego przez art. 378 § 1 k.p.c. nie wynika konieczność osobnego omówienia w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego każdego argumentu podniesionego w apelacji, lecz wystarczające jest odniesienie się do nich w sposób wskazujący, że zostały one przez sąd drugiej instancji rozważone (np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 24 marca 2010 roku, V CSK 269/09; z dnia 26 kwietnia 2012 roku, III CSK 300/11). Jest to

szczególnie istotne w sprawach dotyczących kredytów denominowanych /indeksowanych kursem waluty obcej, w których typowo (tak jest również w sprawie niniejszej), zarzuty apelacyjne powtarzają się w kolejnych sprawach (co było już przedmiotem ocen prawnych w innych podobnych postępowaniach, z udziałem tej samej strony), a przy tym często są rozbudowane ponad rzeczową potrzebę.

Ustalenia Sądu Okręgowego, zwłaszcza te, które były istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, nie były wadliwe, co pozwalała uczynić je częścią uzasadnienia niniejszego wyroku przyjmując je za własne, bez potrzeby ich powielania, w oparciu o art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c. Sąd Okręgowy prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe. W zakresie oceny prawnej, dokonanej przez Sąd I instancji należy stwierdzić, że jej konkluzje należy uznać za prawidłowe, co również pozwala przyjąć je za własne, zwłaszcza w zakresie roszczenia o ustalenie (art. 387 § 2¹ pkt 2 k.p.c.).

Specyfika rozpoznawanej sprawy nakazywała w pierwszej kolejności rozważyć szczegółowo zarzut o charakterze materialnoprawnym (choć odwołujący się do przepisu ustawy procesowej), obraży art. 189 k.p.c. Stwierdzenie braku interesu prawnego w dochodzeniu roszczenia ustalenia nieważności umowy kwestionowanej przez powoda niweczyłoby możliwość takiego ustalenia, choćby taka nieważność miała miejsce.

Podstawową przesłanką merytoryczną powództwa na podstawie powołanego przepisu jest istnienie interesu prawnego w żądaniu ustalenia istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Interes taki ma miejsce tylko wtedy, gdy strona powodowa ochronę swojej sfery prawnej może uzyskać przez samo takie ustalenie, istotne jest więc, aby rozstrzygnięcie wydane w oparciu o art. 189 k.p.c. gwarantowało stronie powodowej skuteczną ochronę jej interesów. Wyrok ustalający musi służyć rozwiązaniu sporu pomiędzy stronami co do prawa czy stosunku prawnego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 czerwca 2009 roku, II CSK 33/09; z dnia 19 września 2013 roku, I CSK 727/12).

Wprawdzie dominującym jest pogląd, że interes prawny w wytoczeniu powództwa o ustalenie istnienia lub nieistnienia prawa lub stosunku prawnego w zasadzie nie zachodzi, jeżeli zainteresowany może na innej drodze osiągnąć w pełni ochronę swoich praw, w szczególności na drodze powództwa o spełnienie świadczenia, jednakże w niniejszej sprawie powód, choć jednocześnie wniósł o zapłatę, ma także interes prawny w ustaleniu nieważności kwestionowanej przez niego umowy kredytowej. Samo istnienie możliwości wytoczenia powództwa o świadczenie nie w każdej sytuacji świadczyć będzie o braku interesu prawnego w żądaniu ustalenia. Brak tego interesu wystąpi jedynie wówczas, gdy wyrok zasądający świadczenie zapewni pełną (adekwatną do sytuacji prawnej powoda) ochronę prawną jego uzasadnionych interesów. W przypadku gdy sporem o świadczenie nie będą mogły (ze swej natury) być objęte wszystkie uprawnienia istotne z perspektywy ochrony sfery prawnej powoda, a tak było w niniejszej sprawie, należało przyjąć, że powód ma interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w zakresie żądania ustalenia nieistnienia stosunku prawnego, zwłaszcza, gdy konsekwencje takiego ustalenia nie ograniczają się do aktualizacji obowiązku świadczenia, lecz dotyczą także innych aspektów jego sfery prawnej, a więc choćby rozstrzygnięcia, czy powód w dalszym ciągu zobowiązany jest świadczyć na podstawie kwestionowanej przez niego umowy.

Należy dodać, że stwierdzenie nieważności tej umowy przez Sąd I instancji nie narusza dyspozycji powołanego przepisu, bowiem ustalenie to prowadzi do przyjęcia, że stosunek prawny, którego podstawą była nieważna umowa, nie istnieje.

Przesądziwszy o interesie prawnym powoda w wytoczeniu powództwa na podstawie art. 189 k.p.c. należało kolejno rozważyć zarzuty dotyczące poprawności ustaleń faktycznych i postępowania dowodowego, bowiem dopiero przesądzenie o poprawności procesu stosowania prawa w tej płaszczyźnie, ewentualnie uzupełniające lub korygujące działania w tym zakresie, pozwolą na ocenę zastosowania prawa materialnego.

Za nieskuteczną należało uznać grupę zarzutów wskazujących na rzekome naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., co miałyby w konsekwencji skutkować błędem w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia. W świetle wskazanej normy sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według swego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. W orzecznictwie przyjmuje się, że jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd

wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby na podstawie tego materiału dowodowego w równym stopniu dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. np. wyroki Sądów Apelacyjnych: w Warszawie z 30 marca 2021 r., V ACa 73/21; w Lublinie z 10 lutego 2021 r., III AUa 635/20; w Szczecinie z 29 października 2020 r., I AGa 91/19). Przepis art. 233 § 1 k.p.c. dotyczy oceny dowodów, a w konsekwencji wyprowadzanych na ich podstawie ustaleń faktycznych. Nie służy natomiast wzruszaniu argumentacji materialnoprawnej sądu, w tym dotyczącej wykładni umowy oraz jej zgodności z normami prawa konsumenckiego.

Przedstawione przez skarżącego zarzuty kwestionujące ustalenia faktyczne i ocenę dowodów Sądu I instancji stanowią w znacznym zakresie polemikę z tymi ustaleniami, polegającą na podaniu przez apelującego jego własnych ustaleń faktycznych. Trzeba w związku z tym stwierdzić, że nawet gdyby na tle zebranych dowodów można było uzasadnić różne ustalenia co do przebiegu faktów istotnych dla rozstrzygnięcia, to sąd dokonuje wyboru jednej z wersji tych ustaleń, zaś jego ocena musi się ostać, jeśli pozostaje w zgodzie z opisanym wzorcem stosowania normy art. 233 § 1 k.p.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 27 września 2002 r., IV CKN 1316/00). Wymowa dowodów, właściwie ocenionych przez Sąd Okręgowy, jest jednak w ocenie Sądu Apelacyjnego jednoznaczna. W rozpoznawanej sprawie nie doszło do indywidualnego negocjowania postanowień umowy, a ponadto wobec powoda nie spełniono we właściwy sposób ciążącego na banku obowiązku informacyjnego.

Bezzasadny okazał się zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. i art. 231 k.p.c. poprzez zmarginalizowanie zeznań świadka L. P.. Na rozprawie 6 kwietnia 2022 r. świadek zeznała, że w 2005 r. obsługiwała klientów chcących zawrzeć umowę kredytu hipotecznego, jednakże nie była w stanie powiedzieć czy klienci byli informowani, że wzrost waluty franka szwajcarskiego ma wpływ na wysokość raty i saldo zadłużenia. Świadek nie pamiętała czy w tamtym czasie klientom były przedstawiane historyczne symulacje dotyczące kursu walut. Pracownicy banku otrzymywali wzorce umowy centralnej, natomiast klient nie miał możliwości wnioskowania o wprowadzenie do niej zmian. Świadek wskazała, że negocjacji podlegał jedynie okres kredytowania, wysokość marży, wysokość oprocentowania oraz warunki dotyczące opłat. Nawet pracownicy banku nie mieli wiedzy w zakresie ustalania kursu walut przez bank, a konsumenci w dniu podpisywania umowy nie mieli świadomości w jakiej wysokości zostanie wypłacona im kwota kredytu (k. 448v, 449).

Ponadto w świetle art. 227 k.p.c. sąd jest uprawniony, a nawet ma obowiązek, selekcji zgłoszonych dowodów, biorąc pod uwagę zarówno ocenę istotności okoliczności faktycznych, których wykazaniu dowody te mają służyć, ale też moc dowodową (wiarygodność) konkretnego dowodu (por. wyrok **Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 29 czerwca 2021 r., I ACa 793/20**). Oznacza to, że nie każdy fakt przedstawiany przez stronę powinien być przedmiotem dowodu. Istotność faktów wiąże się z podstawą faktyczną powództwa przez co istotne znaczenie mają tylko te fakty, które odpowiadają hipotezom przepisów prawa materialnego mających zastosowanie w sprawie.

Skarżący – w ramach omawianego zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. i art. 231 k.p.c. – zarzucił Sądowi Okręgowemu dokonanie ustaleń faktycznych w głównej mierze na podstawie zeznań powoda, które uznał za wiarygodne i logiczne. Wskazać trzeba, że zmiana ustaleń opartych o dowody osobowe może być dokonywana zupełnie wyjątkowo, w razie jednoznacznej wymowy materiału dowodowego z zeznań świadków i przesłuchania stron oraz oczywistej błędności oceny tegoż materiału. Samo stwierdzenie, że strona nie jest podmiotem obiektywnym, nie wystarcza dla zakwestionowania wiarygodności jej wypowiedzi procesowych. Dowód z przesłuchania stron jest wprost przewidziany przez kodeks postępowania cywilnego i należy założyć, że racjonalny ustawodawca nie unormowałby sposobu przeprowadzania dowodu, który w każdych okolicznościach należałoby uznać za niewiarygodny, a zatem zbędny. Sąd nie może a priori negować mocy dowodowej dowodu z przesłuchania stron, powinien natomiast ocenić je zgodnie z kryteriami przewidzianymi w art. 233 § 1 k.p.c., biorąc pod uwagę zwłaszcza stopień ich subiektywizmu. W realiach niniejszej sprawy Sąd Okręgowy prawidłowo wywiązał się z tego obowiązku. Podkreślić należy, że

powód w sposób szczegółowy, przekonujący i spójny przedstawił okoliczności towarzyszące zawarciu spornej umowy kredytowej, zaś żaden z przeprowadzonych dowodów nie pozwalał na poczynienie ustaleń odmiennych. Podczas rozprawy w dniu 6 kwietnia 2022 r. powód zeznał, że warunki umowy nie były ustalane indywidualnie, a według jego wiedzy, gdy przyszedł do banku to umowa była już gotowa, oraz że nie miał możliwości aby móc się z nią zapoznać w domu. Pracownicy banku zapewniali go także, że CHF jest najbardziej stabilną walutą, która nie ulega zmianom. Powód nie otrzymał żadnych symulacji, ani prognoz odnośnie waluty CHF (k. 449v, 450).

Za bezzasadny należało uznać także zarzut naruszenia art. 235² § 1 pkt 2 i 5 k.p.c., w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c., polegającego na pominięciu przez Sąd I instancji przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z dziedziny bankowości (finansów) i rachunkowości, a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, polegający na błędnym przyjęciu m.in., że bank ustalał kursy w Tabeli kursów kupna/sprzedaży w sposób jednostronny, dowolny i nieograniczony, albo kwestionowane postanowienia Umowy Kredytu rażąco naruszają interesy powoda oraz dobre obyczaje. Ocena ważności kwestionowanej umowy stanowi niewątpliwie ocenę prawną, leżącą wyłącznie w gestii sądu. Natomiast opinia biegłego nie ma przesądzać kwestii materialnoprawnych, nawet wtedy, gdy się do nich odwołuje (zob. postanowienie SN z 12 stycznia 2021 r., II PSK 4/21; postanowienie SN z 5 czerwca 2020 r., II UK 161/19 oraz wyrok SA w Szczecinie z 25 czerwca 2019 r., I ACa 810/18).

Z uwagi na to, że zawarta przez strony umowa kredytu była nieważna z przyczyn omówionych w dalszej części uzasadnienia, przeprowadzenie wnioskowanego dowodu z opinii biegłego było zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy. Postępowanie dowodowe w sprawie cywilnej nie może zmierzać w dowolnym kierunku, wyznaczonym przez wnioski dowodowe stron (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 16 kwietnia 2018 r., I ACa 566/17). Sąd nie tylko może, ale wręcz powinien pominąć wnioski dowodowe, które zmierzają do wykazania okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia lub zmierzających do ustalenia okoliczności już dostatecznie wyjaśnionych. W rezultacie stwierdzić należy, że Sąd Okręgowy nie naruszył wymienionych w apelacji norm prawnych odmawiając przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego.

Przechodząc do rozważań w zakresie zarzutów w sferze prawa materialnego w pierwszej kolejności należy wskazać, że pozwany nie przedstawił dowodów na okoliczność przedstawienia powodowi wyczerpujących informacji na temat możliwego ryzyka kursowego. Z kolei w sferze klauzuli przeliczeniowej uprawnienie pozwanego do ustalania kursów tabelarycznych nie doznawało w świetle umowy żadnych ograniczeń. Należy wskazać, że w umowie nie zostały określone, ani też ujawnione, zasady, na jakich pozwany ustalać ma wartość walut podawanych każdego dnia w tabelach kursów. Brak jest jakiegokolwiek informacji czy odesłania do źródła jej uzyskania, na temat sposobu kształtowania kursu. Podawany przez bank sposób ustalania tych kursów stanowił wewnętrzną procedurę banku, nieujawnioną powodowi.

Sposób kształtowania tabeli kursów, do której odnosiła się umowa stron, nawet gdyby został przedstawiony konsumentowi przy zawieraniu umowy, nie byłby zresztą wiążący w czasie jej realizacji, skoro nie stanowił jednego z postanowień umownych. Uwarunkowania rynkowe, które mają wpływ na wyliczenie kursu walut, nie zmieniają faktu, że mimo stosowania powszechnie przez banki i podmioty trudniące się wymianą walut zobiektywizowanych reguł, kursy walut ustalane są przez nie na różnym poziomie. Wskazuje to zarówno na dowolność w ustalaniu kursów walut, jak też jego jednostronność, bez określonych jasno kryteriów, na co wskazał Sąd pierwszej instancji w swoim uzasadnieniu.

Jak widać, nawet przy założeniu, że kształtowanie tabeli kursów następowało według kryteriów rynkowych, nie można uznać, że określono w umowie czytelnie i jednoznacznie sposób stosowania tych kryteriów (w tym przede wszystkim wysokość marży banku uwzględnianej przezeń w odniesieniu do kursów rynkowych, dokładne określenie źródła które przyjmować miano za podstawę dla ustalenia „kursów rynkowych” itp.).

O nieuczciwym charakterze umowy w omawianej w tym miejscu jej części świadczy okoliczność, że wskutek niedookreślenia kryteriów ustalania kursu w istocie pozostawiono przedsiębiorcy (pozwanemu bankowi) możliwość jednostronnego (arbitralnego) ustalania tych kryteriów w toku wykonywania umowy. Z tym zaś wiąże się w niniejszej

sprawie kwestia ustalania wartości świadczenia kredytobiorcy (wskutek ustalenia kursu sprzedaży według którego ustalana była wysokość raty miesięcznej).

Wskazać należy, że powód, zgodnie z § 9 pkt 9 umowy oraz treścią załącznika nr 7 do umowy zobowiązany był dokonywać spłat kredytu w złotych polskich, przy czym przeliczenie rat wyrażonych w CHF miało być dokonywane po kursie sprzedaży waluty obowiązującym w banku w dniu dokonywania spłaty, zgodnie z tabelą kursów walut Banku (...) S.A. ogłaszaną w siedzibie banku z zastosowaniem zasad ustalenia kursów walut obowiązujących w banku. Nie miał zatem powód możliwości spłaty kredytu w walucie obcej. Danie możliwości dokonania wyboru waluty spłaty przez kredytobiorcę we wniosku o udzielenie kredytu (abstrahując od tego, czy dokonanie innych wyborów zostałyby przez pozwany bank uwzględnione) było iluzoryczne przy niewypełnieniu przez pozwany bank obowiązków informacyjnych. Udzielenie rzetelnych informacji, które mają znaczenie dla dokonania korzystnych dla kredytobiorcy wyborów, jest warunkiem swobody przy takich wyborach. Niedostateczność uzyskanych informacji prowadzi do braku możliwości dokonania wyboru zgodnie z interesem kredytobiorcy, skoro nie zna on faktycznych uwarunkowań wyboru, sprzyja natomiast niekorzystnym wyborom. Przesłuchanie powoda dowiodło, że nie otrzymał on rzetelnych informacji na temat zasad denominacji przy spłacie kredytu, a więc możliwości oszacowania poziomu spłat w stosunku do pozostałego do wypełnienia obowiązku rozliczania kredytu, ani na temat skutków poczynienia wyborów co do waluty spłaty (zakładając nawet, że taki wybór faktycznie istniał, czego powódka nie potwierdziła). Powodowi nie wyjaśniono zasad kształtowania kursów walut, co prowadziło do sytuacji nieuświadomienia go o swobodzie banku w kształtowaniu takiego kursu. Naturalnym jest wówczas dążenie kredytobiorcy do spłaty kredytu w walucie, w której uzyskuje dochody. Nadużyciem jest obecnie korzystanie z tego wyboru powoda w kształtowaniu stanowiska procesowego zmierzającego do wykazania niezasadności jego roszczenia, mimo abuzywności postanowień umownych dotyczących klauzuli przeliczeniowej oraz warunku ryzyka kursowego.

Sposób przeliczenia kredytu i zobowiązania powoda nie był precyzyjny i klarowny - zawierał jedynie datę i rodzaj kursu, w żaden sposób nie precyzując, jak działa mechanizm wyliczania kursu „obowiązującego w Tabeli kursów walut”. To w tym właśnie sposobie przeliczenia kredytu i rat upatrywać należy naruszenia zasady dobrych obyczajów oraz sprzeczności z interesem powoda jako konsumenta.

Winno się również zauważyć, że posłużenie się przez strony konstrukcją klauzuli waloryzacyjnej, w tym walutowej, pozostaje dopuszczalne i jest szeroko stosowane w praktyce banków ze względu przede wszystkim na potrzebę ograniczenia niekorzystnych dla obu stron skutków zmiany wartości pieniądza polskiego, w którym kredyt zostaje udzielony, a nawet bywa spłacany w ratach przeliczanych przy wykorzystaniu bieżącego notowania złotego do innej waluty. Nie zmienia to jednak trafnie dostrzeżonej w orzecznictwie okoliczności,

że kredyty bankowe udzielane konsumentom, ukierunkowanym na pozyskanie środków pieniężnych na sfinansowanie zakupu dóbr zaspakajających podstawowe potrzeby człowieka, nie powinny przybierać postaci spekulacyjnej, umożliwiającej bankom znacznie większe zyski niż to wynika z ryzyka zmienności kursów walut stosowanych w różnych odmianach waloryzowania ich wysokości, w tym ich indeksacji do franka szwajcarskiego. Przeciwno spekulacyjnemu charakterowi tych kredytów zostały w szczególności wprowadzone postanowienia dyrektywy 93/13/EWG, obowiązek respektowania których spoczywa też na bankach i przejawia się w konieczności zapewnienia konsumentom ochrony co najmniej w zakresie, który w tej dyrektywie został przewidziany i jest egzekwowany przez TSUE oraz sądy państw członkowskich. Zastosowanie walutowych klauzul indeksacyjnych powinno więc opierać się na takim ich zapisaniu, by zmienność kursu waluty obcej została wyznaczona przez element zewnętrzny i możliwie obiektywny w stosunku do stron umowy tego rodzaju, określany przez instytucje finansowe spełniające kryteria bezstronnego działania w stosunku do banku udzielającego takiego kredytu.

Powyższe oznacza, że miernik waloryzacji stosowany do przeliczenia świadczenia pieniężnego winien mieć charakter obiektywny, niezależny od woli jednej ze stron. Z kolei postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzulę tzw. spreadu walutowego), odsyłające do tabel ustalanych jednostronnie przez bank (przedsiębiorcę), traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie klauzule

zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ k.c. (por. np. wyroki SN z dnia 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, dnia 9 maja 2019 r. I CSK 242/18, z dnia 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19; z dnia 27 listopada 2019 II CSK 483/18; czy z dnia 11 grudnia 2019, V CSK 382/18).

Podsumowując powyższe rozważania, także w aspekcie nierównowagi stron (przedsiębiorca – konsument) należy wskazać, że bank, jako instytucja finansowa, w przeciwieństwie do konsumentów, dysponuje profesjonalną wiedzą na temat funkcjonowania rynku walutowego, pozycji franka szwajcarskiego, istotnych wskaźników makro i mikroekonomicznych, wpływających na kurs złotego do innych walut. Wzrost kursu CHF powodował jednocześnie wzrost kwoty głównej kredytu (zadłużenia z tytułu kapitału), a przez to wzrost kapitałowej części raty, dodatkowo zaś istotnie podwyższał odsetki i marżę (provizję) należną bankowi, które naliczane były nie od wyjściowego kursu kupna, lecz od aktualnego na dzień spłaty raty kursu sprzedaży CHF. W efekcie powód nie tylko spłacał kapitał wyższy o kilkadziesiąt procent w stosunku do wysokości zaciągniętego kredytu, ale dodatkowo płacił odsetki naliczone od takiej wyższej podstawy, a nie od kwoty rzeczywiście przekazanej mu przez bank do korzystania. Zastrzegając sobie prawo posługiwania się własnymi tabelami kursowymi, bank dodatkowo mógł zwiększać swoje zyski, ustalając kurs powyżej kursu kantorowego. Tymczasem przy tak dużych kwotach zobowiązania nawet groszowe różnice na kursie CHF przynosiły bankowi istotne dodatkowe korzyści.

Oceniając postanowienie umowne należy także sprawdzić, czy przedsiębiorca, traktujący konsumenta w sposób sprawiedliwy i słuszny mógłby racjonalnie spodziewać się, że konsument ten przyjąłby taki warunek w drodze negocjacji indywidualnych (wyroki TSUE z dnia 14 marca 2013 r. C-415/11 oraz z dnia 26 stycznia 2017 r., C-421/14). Postanowienie umowne jest ukształtowane sprzecznie z dobrymi obyczajami wtedy, gdy za jego pomocą przedsiębiorca kształtuje prawa i obowiązki w sposób, który jest wyrazem nielojalności polegającej na nieuwzględnieniu słusznych interesów konsumenta. Rażąco narusza interesy konsumenta postanowienie powodujące znaczącą nierównowagę wynikających z umowy praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Taka sytuacja z przyczyn opisanych powyżej miała miejsce w niniejszej sprawie.

Kwestionowane jako abuzywne postanowienia umowne określają główne świadczenia powoda i wpływają na ich wysokość. Z utrwalonego już orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej oraz Sądu Najwyższego wynika, że 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, które wiążą się z obciążeniem kredytobiorcy-konsumenta ryzykiem zmiany kursu waluty i związanym z tym ryzykiem zwiększenia kosztu kredytu (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18 i tam powołane orzecznictwo, w tym wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG, pkt 44).

Nietrafny okazał się również zarzut naruszenia art. 385² k.c., zgodnie z którym oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienia będące przedmiotem oceny. Oznacza to, że w szczególności dla oceny abuzywności postanowienia nie mają znaczenia okoliczności, które zaistniały po zawarciu umowy.

Wykładnia literalna i celowościowa norm z art. 69 ust. 1 i 2 pr. bank. wskazuje, iż już w momencie zawarcia umowy kwota zobowiązania kredytowego powinna zostać wyraźnie oznaczona w treści umowy. Nie powinno budzić zatem wątpliwości, że obowiązek zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu stanowi główne świadczenie kredytobiorcy.

Klauzula denominacyjna, z perspektywy określenia wartości świadczenia kredytobiorcy, miała służyć określeniu wysokości raty, która następnie była przeliczana na złote polskie według kursu obowiązującego w chwili świadczenia. Nie można przyjmować, że kredyt objęty sporem był kredytem walutowym.

Wskazać należy, że klauzule spreadowe były przedmiotem wielokrotnej analizy w judykaturze. W świetle kolejnych wypowiedzi Sądu Najwyższego odwołujących się do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, przyjąć można, że ugruntowana jest ocena abuzywnych klauzul waloryzacyjnych odwołujących się do kursu waluty ustalanego przez kredytujący bank bez wskazania w umowie szczegółowych zasad jego ustalania. Wyjaśniano zatem, że postanowienia zawierające uprawnienie banku do przeliczania sumy wykorzystanego przez kredytobiorcę kredytu do waluty obcej (klauzulę tzw. spreadu walutowego), odsyłając do tabel ustalanych jednostronnie przez bank (przedsiębiorcę), traktowane być powinny jako kształtujące sytuację konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i zarazem rażąco naruszające jego interesy. Jako takie klauzule zatem muszą być uznane za niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385¹ k.c.

Zaznaczyć trzeba, że klauzula spreadowa w kształcie przyjętym w niniejszej sprawie, będzie kwalifikowana jako abuzywna niezależnie do tego, czy przyjmie się, że postanowienie umowne dotyczącej tej kwestii jest postanowieniem nieokreślającym głównego świadczenia stron umowy czy też zakwalifikuje się w świetle art. 385¹ k.c. jako określające główne świadczenie. W drugim z przedstawionych przypadków klauzula przewalutowania zawarta w umowie kredytu może bowiem podlegać badaniu pod kątem abuzywności, jeżeli nie została wyrażona w jednoznaczny sposób (art. 385¹ zdanie ostatnie k.c.). Wyjaśniono w judykaturze, że dokonując oceny abuzywności postanowienia spreadowego jako określającego główny przedmiot umowy określać należy, czy konsument na podstawie jego treści mógł oszacować kwotę, którą będzie musiał świadczyć w przyszłości (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19). Niewątpliwie w niniejszej sprawie nie było to możliwe.

Nie może stanowić argumentu wyłączającego bezprawność klauzuli czynione przez skarżącego odwołanie się do art. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (tzw. ustawa antyspreadowa). Ustawa ta weszła w życie po dacie podpisania umowy będącej przedmiotem osądu w niniejszej sprawie. W judykaturze wyrażono zaś zasadne stanowisko, że wejście w życie tych przepisów nie wyłącza możliwości powoływania się na abuzywność klauzul, związanych z niejasnym i jednostronnym sposobem określania kursu waluty po jakim ma być dokonywana spłata, zawartych w umowach kredytowych, które podpisane i realizowane były jeszcze przed wejściem w życie tej nowelizacji. Przepis art. 69 ust. 2 pkt 4a Prawa bankowego określa jedynie, że umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i określać w szczególności - w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Natomiast art. 4 ustawy nowelizacyjnej stwierdza, że w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie tej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b Prawa bankowego, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. W tym zakresie bank dokonuje bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki. Podkreślono wreszcie, że regulacje te odnoszą się jedynie do niezbędnych elementów umowy kredytowej oraz uzupełnienia w drodze zmiany umowy - umów zawartych przed wprowadzeniem do Prawa bankowego art. 69 ust. 2 pkt 4a. Nie mogą natomiast stanowić argumentu, że doszło do sanowania istniejącej w dacie zawarcia umowy abuzywności postanowień umowy w tym zakresie (por. np. wywody zawarte w uzasadnieniu wyroku SN z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17).

Oczywistym jest przy tym, że zasada aktualności orzekania, wyrażona w art. 316 § 1 k.c., nie powoduje możliwości wprowadzenia do oceny rozpoznawanej sprawy przepisów ustawy antyspreadowej. Przepis ten posiada wyłącznie znaczenie proceduralne i jego sens można streścić w ten sposób, że owszem sąd orzekający nie może abstrahować od jakichkolwiek istniejących w chwili zamknięcia rozprawy przepisów prawa materialnego, co nie oznacza jednak również pomijania tego, że z przepisów tych każdorazowo autonomicznie wynika to, czy można je zastosować do oceny danego aspektu poddawanego ocenie stosunku prawnego, czy też nie.

Tożsame do omawianych zagadnienia prawne będące przedmiotem analizy w niniejszej sprawie były już przedmiotem oceny Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, między innymi

w sprawach sygn. akt I ACa 491/20, I ACa 332/21, I ACa 464/21, I ACa 184/22. Sąd rozpoznający apelację w niniejszej sprawie podziela wyrażone w tych sprawach poglądy w zakresie zbieżnym z zakresem argumentacji pozwanego i przedstawioną w nich analizę orzecznictwa europejskiego i sądów polskich, zatem w niniejszym uzasadnieniu znalazły się tezy zaczerpnięte z uzasadnień wskazanych orzeczeń.

Za chybioną należy uznać argumentację, zgodnie z którą nawet przyjęcie za nieistniejące bądź nieważne postanowienia umowy, odwołujące się do przeliczeń

z wykorzystaniem kursów CHF, nie powoduje nieważności umowy kredytu w całości, albowiem umowa w dalszym ciągu posiada minimum treści umowy kredytu i może być wykonywana. Nie można zaakceptować stanowiska co do braku wpływu zawarcia w umowie między stronami przedmiotowych klauzul abuzywnych na ważność całej umowy. W judykaturze Sądu Najwyższego na tle analogicznych do obecnie rozpoznawanej spraw i występujących w nich tożsamy z objętymi rozstrzyganym sporem zagadnień prawnych doszło do wyrażenia odmiennych zapatrywań prawnych od prezentowanych przez pozwanego. Przede wszystkim bowiem uwzględniono wnioski wynikające z orzecznictwa TSUE, przyjmując konieczność dokonywania wykładni prawa polskiego w zgodzie z wnioskami jakie wyprowadza Trybunał z konsumenckiego prawa europejskiego. W tym kontekście zwrócić należy uwagę, że w orzecznictwie TSUE sformułowano (istotne dla wykładni i zastosowania prawa materialnego także w niniejszej sprawie) rozstrzygnięcia dotyczące wykładni art. 5 i 6 dyrektywy 93/13. Ze względu na pozycję ustrojową Trybunału, umocowanego zwłaszcza

w świetle art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej (Dz. U. z 2004 r. Nr 90, poz. 864/30 z późn. zm.) do zapewnienia poszanowania prawa unijnego w wykładni i stosowaniu, Sąd polski jest zobowiązany do uwzględniania przy stosowaniu prawa także wykładni prawa europejskiego przyjętej w tych rozstrzygnięciach.

I tak, w pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na wyrok z dnia 14 marca 2019 r., *Dunai v. Erste Bank Hungary ZRT*, C-118/17, w którym przyjęto, że przepis art. 6 dyrektywy 93/13 wymaga by przepisy prawa krajowego interpretowane były w taki sposób, żeby skutkiem wyeliminowania klauzuli umownej o nieuczciwym charakterze było przywrócenie sytuacji prawnej i faktycznej, w jakiej znajdowałby się konsument w przypadku braku istnienia tego nieuczciwego warunku. Wywód ten stanowi ponowienie poglądów prezentowanych wcześniej w orzecznictwie i posiadających ugruntowaną motywację prawną. Istotne jest stwierdzenie przez Trybunał w cytowanym wyżej wyroku, że jeśli zostanie stwierdzone, że warunek jest nieuczciwy, a umowa bez takiego warunku nie może dalej istnieć, przepis art. 6 dyrektywy wymaga takiej interpretacji norm prawa krajowego, która pozwoli na stwierdzenie nieważności umowy. Z kolei w wyroku z dnia 3 października 2019 r., w sprawie o sygn. C-260/18, *Kamil Dziubak i Justyna Dziubak przeciwko Raiffeisen Bank International AG*, przyjęto, że w świetle art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nieuczciwe postanowienia w umowie zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentem nie są wiążące dla konsumentów, na warunkach określonych w prawie krajowym państw członkowskich oraz, że umowa pozostaje wiążąca dla stron na tych samych warunkach, jeżeli może obowiązywać bez nieuczciwych postanowień. Trybunał wskazał, że przepis art. 6 Dyrektywy sam nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie sądowi krajowemu zgodnie z krajowym porządkiem prawnym. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej podkreślił jednak, że jeżeli sąd w danej sprawie uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych warunków nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 zasadniczo nie stoi na przeszkodzie jej unieważnieniu. Jest tak zwłaszcza wtedy, gdy unieważnienie klauzul zakwestionowanych przez kredytobiorców doprowadziłoby nie tylko do zniesienia mechanizmu indeksacji oraz różnic kursów walutowych, ale również pośrednio do zaniknięcia ryzyka kursowego, które jest bezpośrednio związane z indeksacją kredytu do waluty. Odwołując się do wcześniejszych swoich orzeczeń Trybunał stwierdził, że klauzule dotyczące ryzyka wymiany określają główny przedmiot umowy kredytu, więc obiektywna możliwość utrzymania obowiązywania tego rodzaju umowy kredytu wydaje się w tych okolicznościach niepewna (podobną argumentację zawarto w powołanym wyżej wyroku TSUE z dnia 14 marca 2019 r., *Dunai*, C 118/17, EU:C:2019:207, pkt 48, 52 prezentując tam także wcześniejsze orzecznictwo).

Jak zauważył Trybunał w orzeczeniu C 260/18, wprawdzie dopuszczalne jest, aby sąd krajowy zarządził unieważnieniu nieuczciwych postanowień umownych poprzez zastąpienie ich przepisem prawa krajowego o

charakterze dyspozytywnym lub mającego zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę (zob. podobnie wyroki Trybunału: z 30 kwietnia 2014 r., Kásler i Káslerné Rábai, C 26/13, EU:C:2014:282, pkt 81; a także z 26 marca 2019 r., Abanca Corporación Bancaria i Bankia, C 70/17 i C 179/17, EU:C:2019:250, pkt 59), niemniej art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoi on 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. W rezultacie wyrażono stanowczy pogląd, iż nie można zastępować zawartych w umowie postanowień niedozwolonych przez odwoływanie się do reguł ogólnych.

W tym kontekście zwrócić należy uwagę na wykładnię prawa w istotnym dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy zakresie, prezentowaną w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17, wyrok SN z 27 listopada 2019, II CSK 483/18, czy też wyrok Sądu Najwyższego z 11 grudnia 2019 r. V CSK 382/18). W wyroku Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r. III CSK 159/17 przedstawiono wywód skonkludowany stwierdzeniem, że eliminacja klauzuli indeksacyjnej nie prowadzi do unieważnienia umowy, ani też nie wymaga zastąpienia nieuczciwego postanowienia umownego innym - możliwe jest funkcjonowanie umowy stron również po wyeliminowaniu z niej klauzuli indeksacyjnej. Do ewentualnego zastąpienia kwestionowanych postanowień umownych innymi, musiałoby dojść jedynie wówczas, gdyby po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej nie było możliwe dalsze obowiązywanie umowy, zaś konsument mógłby zostać narażony na szczególnie niekorzystne konsekwencje, choćby w postaci rozwiązania umowy. W wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. (II CSK 483/18) Sąd Najwyższy przedstawił natomiast wykładnię pogłębioną, uwzględniającą wnioski płynące z przedstawionej judykatury TSUE. Wskazano, że w świetle judykatury Trybunału co do zasady wyklucza się, aby sąd krajowy mógł zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w umowach. Zwrócono uwagę, że działania sądu w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza dążenie do osiągnięcia swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów (przedsiębiorców), zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych. Wskazał Sąd Najwyższy, że skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do umowy warunków uczciwych. Kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował, narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu. Zdaniem Sądu Najwyższego należy zatem dążyć do osiągnięcia stanu „niezwiązania” konsumenta zakwestionowanymi postanowieniami umownymi, przy jednoczesnym (na ile to możliwe) utrzymaniu w mocy umowy (art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13.) Na tle powołanych przez siebie rozstrzygnięć TSUE Sąd Najwyższy uznał, że wykluczone jest jako sprzeczne z celem Dyrektywy 93/13, zastąpienie przez sąd klauzul abuzywnych np. kursem średnim waluty obcej z dnia wymagalności roszczenia ogłaszanym przez NBP. Sąd Najwyższy wyjaśnił, że ryzyko przedsiębiorcy stosującego abuzywne klauzule byłoby bowiem w razie ich eliminacji ze stosunku umownego niewielkie i nie zniechęcałoby przedsiębiorców do stosowania nieuczciwych klauzul w przyszłości. Dalej wskazano, że zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 po wyeliminowaniu z umowy niedozwolonych klauzul umowa będzie wiązała strony bez nieuczciwych postanowień albo dojdzie do tak istotnego jej zniekształcenia, że nie będzie ona mogła być utrzymana (co podlega ocenie przez Sąd orzekający w sprawie).

Odwołując się wobec tego do przywołanego wyżej rozstrzygnięcia w sprawie C-260/18, Sąd Najwyższy określił szczegółowy wzorzec postępowania zmierzającego do oceny czy umowa może być utrzymana z pominięciem klauzuli abuzywnej czy też należy stwierdzić jej nieważność. Akcentując to, że wyrok w sprawie C-260/18 dotyczy polskiego systemu prawnego, Sąd Najwyższy wskazał, że dyrektywa 93/13 nie określa kryteriów dotyczących możliwości dalszego obowiązywania umowy bez nieuczciwych warunków, lecz pozostawia ich ustalenie - zgodnie z prawem Unii Europejskiej - krajowemu porządkowi prawnemu. W konkretnej sytuacji należy zatem w świetle kryteriów krajowych zbadać możliwość utrzymania w mocy umowy, której klauzule zostały uznane za nieważne. Jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, to art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy

sąd powinien orzec jej unieważnienie. Sąd Najwyższy w powyższym orzeczeniu zwrócił też uwagę na to, że po raz kolejny w orzecznictwie TSUE wykluczono możliwość uzupełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które w niej się znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym lub przepisami mającymi zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę.

W rezultacie należy również podzielić wyrażony w orzecznictwie unijnym oraz krajowym stanowczy pogląd, że nie można zastępować zawartych w umowie postanowień niedozwolonych przez odwoływanie się do reguł ogólnych, do których należy art. 358 § 2 k.c., tym bardziej, że przepis ten w obecnym kształcie wszedł w życie z dniem 24 stycznia 2009 r. i tym samym nie może mieć zastosowania do analizowanej umowy, która została zawarta przed tą datą, tj. 19 stycznia 2005 r., a ponadto w obecnym kształcie dotyczy on wykonania zobowiązań, których przedmiotem od samego początku była suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, natomiast analizowana umowa zakładała odwołanie do kursu waluty obcej jedynie dla potrzeb jej waloryzacji, co czyni chybionym zarzut naruszenia tego przepisu poprzez jego niezastosowanie. Podstaw do zastąpienia spornej klauzuli jakimikolwiek przepisami o charakterze ogólnym nie nasuwa również argumentacja zawarta w wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 2 września 2021 r., C-932/19, gdyż ustawodawca węgierski niedozwolone postanowienia umowne dotknięte nieważnością zastąpił (co do zasady) przez postanowienia przewidujące stosowanie zarówno w odniesieniu do uruchomienia środków, jak i do ich spłaty (w tym spłaty rat i wszystkich kosztów, opłat i prowizji określonych w walucie obcej) urzędowego kursu wymiany ustalonego przez narodowy bank (Węgier). Rozwiązania takiego w polskim porządku prawnym nie przyjęto.

Podkreślić trzeba nadto, że strony nie przewidziały w analizowanej umowie postanowień dyspozytywnych w zakresie kursu przeliczenia złotego na walutę obcą i brak podstaw do dokonywania w tym zakresie postulowanej przez pozwanego wykładni umowy.

W tym zakresie zwrócić należy uwagę na treść wyroku Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 18 listopada 2021 r. w sprawie C-212/20, w którym wskazano, że artykuły 5 i 6 dyrektywy 93/13 należy interpretować w ten sposób, że stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy, który stwierdził nieuczciwy charakter warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem w rozumieniu art. 3 ust. 1 tej dyrektywy, dokonał wykładni tego warunku w celu złagodzenia jego nieuczciwego charakteru, nawet jeśli taka wykładnia odpowiadałaby wspólnej woli stron, co czyni chybionym zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 65 k.c.

Także wzgląd na przywołany w apelacji przepis art. 69 ust. 3 ustawy – Prawo bankowe nie może prowadzić od odmiennych wniosków, gdyż nie normuje on zasad ustalania wysokości świadczeń indeksowanych kursem waluty obcej, a jedynie przyznaje kredytobiorcy uprawnienie do spełnienia świadczenia w walucie obcej. W ten sam sposób należy potraktować przywołany przez skarżącego art. 111 ust. 1 pkt. 4 pr. bank., który reguluje z kolei jedynie zasady ogłaszania przez banki informacji o stosowanych kursach walut, natomiast nie normuje zasad tworzenia tabel kursowych, a tym bardziej nie reguluje zasad stosowania kursów walut w ramach dokonywanych przez banki czynności prawnych.

Odwołując się do wykładni dokonanej przez Trybunał należy przyjąć, że art. 6 ust. 1 dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków,

w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, wbrew woli konsumenta, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki. Sąd krajowy, na podstawie prawa krajowego, zobowiązany jest wskazać moment, w którym należy dokonać oceny skutków stwierdzenia nieuczciwego charakteru postanowienia umownego, mając na uwadze, w braku wyraźnych wskazówek ustawowych, że interes konsumenta, jaki należy rozważyć, to interes istniejący w momencie rozstrzygnięcia sprawy. Sąd Najwyższy wziął również pod uwagę odpowiedź na zadane pytanie prejudycjalne w kwestii uwzględnienia woli konsumenta co do skutków powołania się na niedozwoloną klauzulę umowną. Odpowiadając na to pytanie, Trybunał uznał że wola

konsumenta, który uważa, iż stwierdzenie nieważności całej umowy nie jest dla niego niekorzystne, przeważa nad wdrożeniem systemu ochrony, takiego jak zastąpienie nieuczciwego postanowienia i utrzymanie umowy w mocy. Tym samym dyrektywa 93/13 sprzeciwia się, w przypadku braku wyraźnej woli samego konsumenta utrzymaniu w mocy nieuczciwych warunków umowy, które w chwili rozstrzygnięcia sporu ocenia się jako obiektywnie korzystne dla niego. Do sądu krajowego zatem należy, na podstawie prawa krajowego i zgodnie z prawem Unii Europejskiej, dokonanie oceny w zakresie kwalifikacji nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oraz przedmiotu umowy w celu ustalenia, czy możliwe jest utrzymanie w mocy umowy pozbawionej nieuczciwych postanowień. Wobec tych argumentów i odwołując się do wcześniejszych swoich wypowiedzi orzeczniczych Sąd Najwyższy odrzucił możliwość przyjęcia, że w przypadku stwierdzenia abuzywności postanowienia dotyczącego przeliczania świadczenia, umowa kredytu podlega uzupełnieniu przez sąd przez wprowadzenie w miejsce niedozwolonych klauzul innego mechanizmu waloryzacji.

Sąd Najwyższy uznał, że w razie sporu o ważność umowy kredytu bankowego denominowanego (indeksowanego) do obcej waluty, w której treści znajduje się niedozwolona klauzula konsumentka dotycząca sposobu tej denominacji rozstrzygnięcie powinno polegać na rozpatrzeniu w istocie jedynie dwóch możliwości. W pierwszej kolejności poddane musi być ocenie stwierdzenie nieważności umowy, która bez klauzuli niedozwolonej nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym, zwłaszcza ze względu na brak (odpadnięcie) któregoś z koniecznych składników (*essentialia negotii*) umowy nazwanej kredytu bankowego. Druga możliwość to przyjęcie, że umowa jest ważna, ale w miejsce bezskutecznych postanowień waloryzacyjnych nie wchodzi żadne dodatkowe postanowienia. Sąd zaznaczył, że wskazanie na niedozwolony charakter klauzuli umownej jest uprawnieniem konsumenta, w którego interesy może godzić zachowanie takiej klauzuli. W określonych okolicznościach konsument – tj. kredytobiorca może uznać, że jeżeli wyeliminowanie klauzuli niedozwolonej prowadziłoby do unieważnienia umowy, to woli on jej utrzymanie i jednocześnie utrzymanie w mocy całej umowy. Sąd powinien uzyskać więc stanowisko strony procesu (kredytobiorcy) poprzedzone poinformowaniem jej o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej oraz podobnie, o skutkach uznania za nieważną klauzuli niedozwolonej, z utrzymaniem w mocy pozostałej treści tej umowy. Po przedstawieniu tych informacji, konsument winien oświadczyć, które rozwiązanie wybiera jako dla niego korzystniejsze.

W świetle powyższego, przede wszystkim od świadomego wyboru konsumenta zależy kierunek rozstrzygnięcia sądu. Kredytobiorca może więc domagać się utrzymania umowy kredytowej bez niewiążących go postanowień umownych albo żądać jej unieważnienia w całości. To konsument decyduje zatem w istocie, które rozwiązanie jest dla niego – w jego ocenie – najkorzystniejsze. Zwraca się również uwagę na to, że dalsze obowiązywanie umowy, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, wobec czego jeżeli on nie uznaje takiego rozwiązania za korzystne to może domagać się unieważnienia umowy kredytowej w całości.

Mając na uwadze powyższe rozważania, przyjęć należy, że wykładnia zgodna z dokonywaną przez TSUE wykładnią prawa unijnego, powoduje, iż umowa zawierająca klauzulę abuzywną w kształcie objętym sporem w niniejszej sprawie będzie uznana za nieważną w całości, chyba że konsument (w tym wypadku - powód) oświadczy wyraźnie (po uświadomieniu skutków każdego z wariantów rozstrzygnięcia), iż wyraża wolę utrzymania umowy w mocy. Oświadczenie zatem ma w swej istocie prawnej walor konwalidujący czynność prawną, a jego brak nakazuje zastosować do umowy kredytu normę art. 58 § 1 k.c. (taki wniosek prawny wynika z wyводу zawartego w cytowanym wyżej uzasadnieniu wyroku SN w sprawie II CSK 483/18, gdzie uwzględniono zarzut naruszenia art. 58 § 1 k.c.). Wobec zaistnienia opisanych wyżej przesłanek skutkujących oceną postanowienia określającego wysokość świadczenia kredytobiorcy za niedozwolone w rozumieniu art. 385¹ k.c. oraz wobec znaczenia tych postanowień jako wpływających w sposób istotny na treść obowiązku świadczenia należnego kredytodawcy tytułem zwrotu kredytu ustalić należało, według opisanych wyżej wzorców, czy istnieją przesłanki do utrzymania umowy w mocy z pominięciem tej klauzuli. W kontekście rozpatrywanej sprawy, kluczowym dla jej rozstrzygnięcia pozostawało również, na co zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 listopada 2019 r. (sygn. akt II CSK 483/18), że obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po

wylączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, a skutki ekonomiczne stwierdzenia nieważności umowy mogą być bowiem dla niego dotkliwe.

W tym zakresie decydujące było więc w świetle przedstawionych poglądów judykatury stanowisko powoda jako kredytobiorcy. W okolicznościach niniejszej sprawy nie budzi wątpliwości, że powód, w toku postępowania rozpoznawczego, konsekwentnie domagał się uznania spornej umowy za nieważną w całości, tj. zarówno w pozwie (k. 3), replice na odpowiedź pozwu (k. 423). Na rozprawie 6 kwietnia 2022 r. powód poinformowany o skutkach zgłoszonego żądania ustalenia nieważności umowy ewentualnych roszczeniach banku oświadczył, że podtrzymuje swoje żądanie w zakresie ustalenia nieważności umowy kredytu hipotecznego (k. 450v). Również w odpowiedzi na apelację pozwanego powód podtrzymał swoje stanowisko w tym zakresie.

Z tego też względu należy definitywnie przesądzić, że nie wynika z materiału procesowego, aby powód żądał utrzymania umowy po wyeliminowaniu klauzuli abuzywnej (ewentualnie zastąpienia klauzuli normą dyspozytywną). W rezultacie, wobec uznania spornych postanowień za abuzywne (i opisanego ich znaczenia dla określenia świadczeń stron wynikających z umowy) oraz kierując się wyraźnym stanowiskiem powoda poddanym ocenie według opisanych wzorców (akcentujących konieczność wzięcia pod uwagę wyłącznie interesu konsumenta), należy podzielić stanowisko Sądu Okręgowego, że zgodne z interesem konsumenta w realiach sprawy było stwierdzenie nieważności umowy kredytu, a w konsekwencji zasądzenie nienależnie świadczonej przez powoda kwoty z tytułu wykonania umowy kredytowej.

W toku postępowania apelacyjnego, 7 października 2022 r., pozwany zgłosił zarzut zatrzymania (k. 528). Prawo zatrzymania jest kwalifikowane w nauce prawa cywilnego jako środek zabezpieczenia roszczenia. W przypadku norm art. 461 i 496 k.c. uprawnienie do kreacji takiego zabezpieczenia wynika z ustawy i wymaga (jednostronnego) oświadczenia woli dłużnika posiadającego zarazem wierzytelność w stosunku do osoby, na rzecz której ma spełnić świadczenie. Dłużnik składając takie oświadczenie może zatem odmówić spełnienia świadczenia do czasu zaspokojenia lub zabezpieczenia własnego roszczenia (roszczenia zabezpieczanego). Wykonanie tego uprawnienia przez pozwanego w procesie stanowi zarzut dylatoryjny.

W przypadku skutecznego powołania się na zarzut zatrzymania sąd uwzględniając powództwo uzależnia wykonanie wyroku od zabezpieczenia lub zaspokojenia roszczenia pozwanego zabezpieczanego retencyjnie. Celem tego uprawnienia jest umocnienie własnej wierzytelności dłużnika (uzyskanie swoistego zabezpieczenia tej wierzytelności). W przypadku normy art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. uprawnienie to ma zabezpieczyć wykonanie obowiązku zwrotu co do zasady różnorodnych świadczeń w przypadku odstąpienia, rozwiązania lub nieważności umowy wzajemnej.

W judykaturze dostrzega się zatem, że zarzut zatrzymania w procesie ma podwójny (materialnoprawny i procesowy) charakter. Powołanie się na ten zarzut w trakcie procesu jest czynnością procesową o charakterze zarzutu merytorycznego.

Retencjonista podnosząc w procesie zarzut zatrzymania jest zobowiązany do wykazania przesłanek uprawniających go do odmowy spełnienia dochodzonego pozwem roszczenia do czasu uzyskania zabezpieczenia lub zaspokojenia własnej pretensji. Zatem wykazać musi nie tylko istnienie obowiązku zwrotu świadczenia wynikającego z umowy wzajemnej, ale także zindywidualizować własne (zabezpieczane) roszczenie. Wykazać powinien więc w procesie jego istnienie (w przypadku roszczeń pieniężnych także wysokość). Sąd dokonuje oceny istnienia tego prawa w granicach wytyczanych przez zarzut podniesiony przez stronę.

Jak wskazano, w wyroku uzależnia się bowiem obowiązek spełnienia zasądanego świadczenia od zabezpieczenia lub zaspokojenia zindywidualizowanego roszczenia pozwanego. Roszczenie to musi być zatem w wyroku opisane w sposób umożliwiający ocenę na etapie postępowania egzekucyjnego spełnienia przesłanki wykonalności wyroku (art. 786 k.p.c.).

W płaszczyźnie aksjologicznej nauka tradycyjnie osadza prawo zatrzymania

w kontekście zasad słuszności, przyjmując, że słuszność wymaga, by w przypadku, gdy dwie osoby mają w stosunku do siebie roszczenia pozostające w określonym przez ustawę związku, miały równą (porównywalną) sytuację, jeśli chodzi o możliwość (szanse, nakład czasu i kosztów) zaspokojenia tych roszczeń. Stąd też wywodzi się, że sprzeczne z zasadami słuszności jest, by któraś ze stron była zobowiązana do świadczenia wcześniejszego bez uzyskania zaspokojenia lub przynajmniej zabezpieczenia własnego roszczenia (por. np. R. Longchamps de Berrier, *Dzieła wybrane*. Tom II. Uzasadnienie projektu kodeksu zobowiązań z uwzględnieniem ostatecznego tekstu kodeksu [red. P. Zakrzewski, J. Misztal-Konecka], Lublin 2020, s. 275).

Skorzystanie z prawa zatrzymania zmierzać ma zatem do zachowania faktycznej równowagi (jeśli chodzi o zabezpieczenie słusznych interesów) między osobami zobowiązanymi nawzajem do spełnienia świadczenia.

Wykonanie uprawnienia retencyjnego jako prawa podmiotowego podlega niewątpliwie ocenie w kontekście normy art. 5 k.c., w specyfice tej instytucji - co do zgodności z jego społeczno-gospodarczym przeznaczeniem. Przy tej ocenie należy brać pod uwagę opisane argumenty aksjologiczne, które uzasadniają wprowadzenie uprawnienia retencyjnego do systemu prawa cywilnego. Nie będzie więc zgodne ze społeczno-gospodarczym celem tego prawa zwłaszcza jego wykorzystanie w celu jedynie nieuzasadnionego, istotnego odwleczenia w czasie spełnienia świadczenia przez dłużnika (retencjonistę), czy wręcz doprowadzenia do sytuacji gdy wierzyciel będzie musiał ponosić dodatkowe (zbędne z perspektywy ochrony wierzytelności należnej retencjonistcie) koszty związane z uzyskaniem zaspokojenia roszczenia.

W obecnym stanie prawnym w sprawach konsumenckich ocena zarzutu retencyjnego wymaga także uwzględnienia wzorców wykładni opartych o normę art. 7 dyrektywy 93/13

i wywodzonego stąd obowiązku zapewnienia efektywności ochrony praw konsumenta. W tym kontekście należy zwrócić uwagę na przyjęty w nauce pogląd, w myśl którego prawo zatrzymania co do zasady nie przysługuje w sytuacji, gdy uprawniony może doprowadzić do zaspokojenia swojej wierzytelności w wykonaniu przysługującego mu potrącenia. Istnienie prawa do dokonania potrącenia uznaje się bowiem za wykluczające ze swej istoty potrzebę zastosowania zabezpieczenia opartego o *ius retentionis* (por. np. T. Wiśniewski, *Prawo zatrzymania w kodeksie cywilnym*, Warszawa 1999, s. 86). Pogląd taki wyrażano także pod rządami analogicznej regulacji Kodeksu zobowiązań (por. np. L. Peiper, *Kodeks zobowiązań, Komentarz*, Kraków 1934, s. 273).

Jak widać, konstrukcyjnie ustawowe prawo zatrzymania postrzegane jest jako instrument prawny posiadający swoiste funkcje, które muszą być lokowane w kontekście całości systemu prawnego. Jako takie nie powinno być wykorzystywane wówczas, gdy dłużnikowi zobowiązanemu do świadczenia przysługuje inny efektywny środek prawny w całości zabezpieczający możliwość zachowania faktycznej równowagi między stronami wzajemnie zobowiązanymi do świadczenia. Takim środkiem niewątpliwie jest istnienie możliwości wykonania prawa potrącenia, które spowoduje skutek egzekucyjny w stosunku do roszczenia retencjonisty (zgodnie z art. 498 § 2 k.c. umorzy obie wierzytelności do wartości wierzytelności niższej). Skutek prawny jest w tym przypadku dalej idący, niż mający jedynie walor zabezpieczający skutek wykonania uprawnienia retencyjnego. Pozwala bowiem na uzyskanie zaspokojenia roszczenia, a nie tylko jego zabezpieczenia.

Ten aspekt musi być uwzględniany przy ocenie celowości powołania się na prawo zatrzymania w kontekście jurydycznym, jaki wynika z art. 5 k.c.

Uwzględnienie zarzutu zatrzymania w niniejszej sprawie powodowałoby dodatkowe i nieuzasadnione interesem pozwanego (wyposażonego w prawo do dokonania potrącenia) znaczące utrudnienia proceduralne dla konsumenta w celu uzyskania rzeczywistej ochrony jego prawa (wyegzekwowania wyroku). Powód, w celu uzyskania zaspokojenia własnego roszczenia, musiałaby poczynić dodatkowe (złożone i wymagające istotnego zaangażowania finansowego oraz nakładu czasu) działania (np. zaciągnąć kolejne zobowiązanie, dokonać przesunięć majątkowych, itp.) dla wykonania obowiązku zabezpieczonego przez uprawnienie retencyjne. Musiałby bowiem wykazać w postępowaniu wykonawczym fakt zaspokojenia lub odpowiedniego zabezpieczenia roszczeń pozwanego. W tym kontekście powstają dodatkowe (powiązane z istotnymi kosztami i wymagające nakładu czasu) wymagania

proceduralne obciążające konsumenta, które osłabiają istotnie efektywność ochrony prawnej udzielonej w wyroku, mogąc zniechęcać ich do podjęcia ochrony praw i utrudniać uzyskanie celu dyrektywy 93/13, a przez to popadać w sprzeczność z celem powyższej regulacji unijnej. Ponadto powód uiszczył już na rzecz pozwanego kwoty przekraczające wartość kapitału, który został mu udzielony, co również prowadzi do wniosku, że zatrzymanie polegające na tym, że powód nie mógłby uzyskać zaspokojenia nie zasługuje na ochronę. Skuteczne skorzystanie przez pozwanego z zatrzymania prowadziłyby do utrudnienia egzekucji tego co należy się powodowi, tj. nadwyżki ponad udzielony mu kapitał z tytułu umowy kredytu.

Uznanie umowy wskazanej w pozwie za nieważną uzasadnia słuszność uznania przez Sąd pierwszej instancji, że zasadne jest żądanie zasądzenia dochodzonego w pozwie świadczenia pieniężnego na podstawie art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c. Konsekwencją ustalenia nieważności umowy jest powstanie roszczenia o zwrot świadczenia spełnionego na podstawie tej umowy jako świadczenia nienależnego. Stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 w zw. z art. 405 k.c.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku, z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu (zob. uchwały Sądu Najwyższego: z 16 lutego 2021 r., III CZP 11/20, OSNC 2021, nr 6, poz. 40; z 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, OSNC 2021, nr 9, po. 56). Konsumentowi przysługuje roszczenie o zwrot wszystkich spełnionych świadczeń pieniężnych, nie tylko odsetek, prowizji i ewentualnych świadczeń pieniężnych z tytułu ubezpieczenia kredytu, ale także tej części kapitału, którą konsument zwrócił do tej pory bankowi. Z tego względu podniesiony w apelacji pozwanego zarzut naruszenia art. 410 § 1 i 2 k.c. i art. 405 k.c. nie mógł być uznany za trafny.

Nieskuteczne jest również powoływanie się przez pozwanego na art. 411 k.c. bowiem wprost z dyspozycji wskazanego przepisu wynika, że brak możliwości żądania zwrotu świadczenia nienależnego nie obejmuje sytuacji, gdy jego spełnienie nastąpiło w wykonaniu nieważnej umowy. Nie przekonuje ponadto ogólna teza, że konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czyni zadość zasadom współzycia społecznego w rozumieniu art. 411 pkt 2 k.c. Przepis ten jest w orzecznictwie interpretowany wąsko i stosowany w praktyce w odniesieniu do świadczeń quasi-alimentacyjnych, czy związanych ze stosunkiem pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z 3 lutego 2011 r., I CSK 286/10, M. Praw. 2011, nr 24, s. 134). Nie można zatem twierdzić, iż zwrot nienależnego świadczenia nie zasługuje na ochronę prawną. Podobnie chybiony byłby zarzut formułowany na podstawie art. 411 pkt 4 k.c. Trzeba zauważyć, iż przywołany przepis nie może wyłączyć *condictio causa finita*. Jeśli zatem ktoś świadczył przed terminem wymagalności, a następnie podstawa tego świadczenia odpadła, może żądać zwrotu, a okoliczność, że świadczenie nastąpiło przed terminem, nie jest tu w ogóle relewantna. Trafnie bowiem zauważył Sąd Najwyższy w przywołanym wyroku z dnia 23 maja 1980 r. (IV PR 200/80, OSNPG 1980, Nr 11, poz. 51), iż art. 411 pkt 4 k.c. odnosi się tylko do sytuacji, gdy podstawa świadczenia nie uległa zmianie.

Mając na uwadze powyższe rozważania należało uznać, że zaskarżony wyrok odpowiada prawu, co uzasadniało oddalenie apelacji na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego należało orzec zgodnie z zasadą odpowiedzialności stron za wynik sprawy (art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.). Skarżący przegrał sprawę w postępowaniu apelacyjnym w całości, winien zatem zwrócić powodowi koszty postępowania apelacyjnego. Obejmują one wynagrodzenie jego zawodowego pełnomocnika, które zostało ustalone na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie.

O ustawowych odsetkach za opóźnienie od zasądzonych kosztów orzeczono na podstawie art. 98 § 1¹ k.p.c.

Artur Kowalewski Leon Miroszewski Dorota Gamrat-Kubeczak