

UCHWAŁA

Dnia 16 lutego 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Dariusz Zawistowski (przewodniczący)

SSN Anna Owczarek

SSN Roman Trzaskowski (sprawozdawca)

Protokolant Bożena Kowalska

w sprawie z powództwa Z. F.
przeciwko Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.
o zapłatę,
po rozstrzygnięciu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu jawnym
w dniu 16 lutego 2021 r.,
zagadnienia prawnego przedstawionego
przez Sąd Okręgowy w W.
postanowieniem z dnia 11 grudnia 2019 r., sygn. akt V Ca (...),

"Czy w świetle art. 405 k.c. i art. 409 k.c., w przypadku uznania umowy kredytu indeksowanego za nieważną na skutek zawarcia w niej klauzul abuzywnych, gdy bezpodstawne wzbogacenie ma miejsce po obu stronach umowy, kredytobiorca może skutecznie domagać się od banku zwrotu świadczenia w postaci rat kapitałowo-odsetkowych zapłaconych w walucie polskiej lub w walucie obcej, w sytuacji gdy nie doszło do zwrotu przez kredytobiorcę wypłaconej przez bank kwoty kredytu w nominalnej wysokości?"

podjął uchwałę:

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.

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 18 grudnia 2015 r. powód Z. F. domagał się zasądzenia od Banku (...) S.A. w W. (dalej - „Bank”) kwoty 12.023,94 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 6 sierpnia 2015 r. do dnia zapłaty, z tytułu różnicy między należnymi a rzeczywiście spłaconymi ratami kredytu, spowodowanej niedozwolonym charakterem, względnie nieważnością, postanowień § 2 ust. 2 oraz § 7 ust. 1 umowy o kredyt hipoteczny zawartej z pozwanym, dotyczących indeksacji kredytu względem franka szwajcarskiego („CHF”).

Wyrokiem z dnia 30 stycznia 2019 r. Sąd Rejonowy w W. uwzględnił powództwo co do kwoty głównej i co do odsetek za opóźnienie od dnia 30 stycznia 2019 r. do dnia zapłaty, a w pozostałym zakresie żądanie powoda oddalił.

Ustalił m.in., że w dniu 1 października 2008 r. powód zawarł z Bankiem umowę o kredyt hipoteczny nr (...) („Umowa”) w kwocie 252.904 zł (§ 2 ust. 1 Umowy), na okres 348 miesięcy (§ 2 ust. 6 Umowy), przeznaczony (§ 2 ust. 3 Umowy) na pokrycie kosztów nabycia mieszkania od dewelopera (250.000 zł) oraz kosztów udzielenia kredytu (2.904 zł). Stopa oprocentowania kredytu była zmienna, stanowiąc sumę zmiennej stopy referencyjnej LIBOR 3M (CHF) oraz stałej marży (§ 6 Umowy).

Określając kwotę kredytu w złotych polskich, strony postanowiły, że „kredyt jest indeksowany do CHF, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu: uruchomienia kredytu lub transzy” (§ 2 ust. 2 zd. 1 Umowy). Kredytobiorca zaś zobowiązał się „spłacić kwotę kredytu w CHF ustaloną zgodnie z § 2 w złotych polskich, z zastosowaniem kursu sprzedaży CHF obowiązującego w dniu płatności raty kredytu, zgodnie z Tabelą Kursów Walut Obcych Banku” (§ 7 ust. 1 Umowy), przez bezpośrednie potrącanie przez Bank należnych mu kwot z rachunku prowadzonego przez Bank na rzecz powoda (§ 7 ust. 3 Umowy).

Sąd Rejonowy przychylił się do stanowiska powoda, że tak określone klauzule przeliczeniowe są niedozwolonymi postanowieniami umownymi. Przyjął, że wynikające z nich ryzyko kredytobiorcy, uzyskującego dochody jedynie w złotych,

związane z nieprzewidywalną zmianą kursu franka w okresie 29 lat, jest nadmierne, a obarczenie konsumenta w całości tym ryzykiem - sprzeczne z dobrymi obyczajami. Zwrócił bowiem uwagę, że Bank zabezpieczył całość ponoszonego przez siebie ryzyka zmiany kursu franka szwajcarskiego względem złotego w drodze transakcji zawartych na rynku międzybankowym, w związku z czym zmiany tego kursu nie wpływały w jakimkolwiek stopniu na wartość wierzytelności i zobowiązań Banku z tytułu Umowy. Za pozbawione waloru ekwiwalentności i nadmiernie obciążające dla konsumenta uznał też przeliczenie kwoty kredytu na franki według kursu kupna, wskazując, że była to operacja wyłącznie matematyczna - w rzeczywistości między stronami nie dochodziło do kupna waluty - i mając na względzie, iż przeliczenie kwoty kredytu według kursu średniego NBP dawałoby różnicę w wysokości 3.195,84 CHF, a korzyść z indeksacji osiągał nie tylko powód (korzystanie ze stopy referencyjnej właściwej dla waluty obcej), ale także pozwany (zabezpieczenie pozwanego przed zmianą wartości pieniądza polskiego).

Rozpatrując konsekwencje abuzywności przedmiotowych postanowień, Sąd pierwszej instancji ocenił, że ich wyeliminowanie uniemożliwia indeksację kredytu do franka szwajcarskiego, gdyż brak wówczas podstaw do ustalenia kursu miarodajnego dla przeliczenia, a wyłączenie indeksacji skutkuje z kolei bezpodstawnością klauzuli zmiennego oprocentowania kredytu według stopy referencyjnej LIBOR 3M dla CHF powiększonej o marżę. Nieokreślenie zaś stopy referencyjnej stanowiącej podstawę ustalenia oprocentowania kredytu prowadzi do nieważności Umowy.

W ocenie Sądu Rejonowego upadek Umowy nie jest niekorzystny dla powoda, gdyż nie pogłębia stopnia niepewności jego sytuacji prawnej względem tej, która związana była z nadmiernym narażeniem go na ryzyko kursowe na etapie zawierania Umowy, nawet jeśli powstałaby konieczność zwrotu pozwanemu całości środków wypłaconych tytułem kredytu, pomniejszonych o raty dotychczas spłacone (powód uzyskał od pozwanego tytułem kredytu łącznie kwotę 252.904 zł, a w okresie od 8 listopada 2008 r. do 8 marca 2016 r. spłacił raty kredytu w łącznej kwocie 32.708,19 CHF, w tym do 8 marca 2012 r. - 46.333,41 zł), gdyż powód

dysponuje oszczędnościami w kwocie 200.000,00 zł i nie musiałby zaciągać kolejnego kredytu.

W rezultacie Sąd pierwszej instancji uznał żądanie powoda co do kwoty głównej w całości za usprawiedliwione na podstawie art. 405 k.c. i nieprzedawnione (nie upłynął 10-letni okres przedawnienia), natomiast co do odsetek - za zasadne w części, tj. za okres po 30 stycznia 2019 r. Nie dostrzegł przy tym podstaw do zwolnienia pozwanego na podstawie art. 409 k.c. od odpowiedzialności za zwrot spłaconych przez powoda rat kredytu, przyjmując - w kontekście art. 411 pkt 1 k.c. – że spełnienie świadczenia w wykonaniu postanowienia umownego, które nie wiązało konsumenta ze względu na naruszenie art. 385¹ § 1 k.c., należy traktować tak jak spełnienie świadczenia w wykonaniu nieważnej czynności prawnej.

Przy rozpoznawaniu apelacji Banku Sąd Okręgowy w W. powziął poważne wątpliwości co do tego, czy w świetle art. 405 k.c. i art. 409 k.c., w przypadku uznania umowy kredytu indeksowanego za nieważną na skutek zawarcia w niej klauzul abuzywnych, gdy bezpodstawne wzbogacenie ma miejsce po obu stronach umowy, kredytobiorca może skutecznie domagać się od banku zwrotu świadczenia w postaci rat kapitałowo-odsetkowych zapłaconych w walucie polskiej lub w walucie obcej, jeżeli nie doszło do zwrotu przez kredytobiorcę wypłaconej przez bank kwoty kredytu w nominalnej wysokości, i przedstawił to zagadnienie Sądowi Najwyższemu do rozstrzygnięcia na podstawie art. 390 § 1 k.p.c. Z uzasadnienia wynika przy tym, że dotyczy ono sytuacji - występującej także *in casu* - w której kredytobiorca domaga się zwrotu spłaconych rat kredytu, choć bankowi przysługuje roszczenie o zwrot wypłaconej kwoty kredytu w wyższej wysokości. Wskazał, że przedmiotowa kwestia jest różnie rozstrzygana w orzecnictwie sądów powszechnych, różne możliwe rozwiązania dostrzegane są też w doktrynie, natomiast Sąd Najwyższy jej dotychczas nie rozważał.

Zdaniem Sądu odwoławczego, stanowisko, że roszczenia banku i kredytobiorcy należy traktować jako niezależne (tzw. teoria dwóch kondycji), z zastrzeżeniem możliwości potrącenia, wywołuje wątpliwości aksjologiczne wtedy, gdy świadczenie jednej ze stron nie może być z jakichś względów spełnione (np. z uwagi na przedawnienie). Aby temu zaradzić, sądy powszechne przyjmują

niekiedy - co odpowiada tzw. teorii salda - że świadczenia nienależne stron należy rozpatrywać łącznie, a roszczenie o zwrot świadczenia przysługuje tylko tej stronie, która świadczyła więcej i tylko co do tej nadwyżki. Podobny skutek osiąga się, uznając, że nie można żądać zwrotu spłat kredytu, skoro bank zużywa je, zaliczając na poczet swej wierzytelności o zwrot kwoty kredytu wypłaconej bez podstawy prawnej, co powoduje (w odpowiedniej części) wygaśnięcie tej wierzytelności i długu kredytobiorcy. Nie sprzeciwia się temu brak wymagalności roszczenia banku o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia, gdyż zgodnie z art. 411 pkt 4 k.c. nie można żądać zwrotu świadczenia, jeżeli zostało spełnione, zanim wierzytelność stała się wymagalna.

Dostrzegając słusznościowe walory tych rozwiązań, Sąd Okręgowy zauważył, że ich zastosowanie mogłyby pozostawać w sprzeczności z celami sankcji nieważności, która ma umożliwiać zniwelowanie prawnych i faktycznych skutków zawarcia umowy ze skutkiem *ex tunc*. Ponadto z art. 497 w związku z art. 496 k.c. wynika, że także w przypadku nieważności umowy wzajemnej ustawodawca traktuje odrębnie każde z roszczeń powstałych w wyniku tych zdarzeń prawnych, a jedynie przyznaje prawo zatrzymania jako gwarancję, iż każde z nienależnych świadczeń zostanie zwrócone.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Z art. 410 § 2 k.c. wynika, że świadczenie spełnione w wykonaniu nieważnego zobowiązania jest - z zastrzeżeniem przypadków tzw. konwalidacji - świadczeniem nienależnym, a tym samym zgodnie z art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. podlega zwrotowi jako korzyść majątkowa uzyskana bezpodstawnie kosztem świadczącego, co do zasady bez potrzeby ustalania, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na której rzecz świadczenie zostało spełnione, ani czy majątek spełniającego świadczenie uległ zmniejszeniu. Samo bowiem spełnienie świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie świadczącego, a uzyskanie tego świadczenia przez odbiorcę - przesłankę jego wzbogacenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 2011 r., I CSK 66/11, niepubl., z dnia 9 sierpnia 2012 r., V CSK 372/11, niepubl., z dnia

28 sierpnia 2013 r., V CSK 362/12, niepubl., z dnia 15 maja 2014 r., II CSK 517/13, niepubl. i z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, niepubl.).

W przypadku nieważnej umowy kredytu jako świadczenie nienależne należy kwalifikować przede wszystkim przekazanie przez bank środków pieniężnych niedoszłemu kredytobiorcy, który na podstawie art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. staje się zobowiązanym do ich zwrotu, z tym że wymagalność tego zobowiązania zależy od wezwania bezpodstawnie wzbogaconego do zwrotu stosownie do art. 455 k.c. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1976 r., III CRN 289/76, niepubl., z dnia 16 lipca 2003 r., V CK 24/02, OSNC 2004, nr 10, poz. 157, z dnia 28 kwietnia 2004 r., V CK 461/03, IC 2004, nr 11, s. 43, z dnia 18 stycznia 2017 r., V CSK 198/16, niepubl. oraz uchwały Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1991 r., III CZP 2/91, OSNCP 1991, nr 7, poz. 93, z dnia 26 listopada 2009 r., III CZP 102/09, OSNC 2010, nr 5, poz. 75, z dnia 2 czerwca 2010 r., III CZP 37/10, OSNC 2011, nr 1, poz. 2). Wyjąwszy kwestię wymagalności i tryb zapłaty, zobowiązanie do zwrotu bezpodstawnie otrzymanej kwoty kredytu może być - i częstokroć jest (jeżeli zgodnie z nieważną umową kredyt miał być spłacany w tej samej walucie) - jednorodnjawowe z kontraktowym zobowiązaniem do zwrotu wykorzystanego kredytu. W obu przypadkach chodzi o zwrot określonej kwoty środków pieniężnych, a różnica dotyczy tytułu: zamiast zamierzonego przez strony umownego obowiązku zwrotu (por. art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w dacie zawarcia Umowy tekst jedn. Dz. U. z 2002 r., Nr 72, poz. 665 ze zm.), źródłem zobowiązania jest art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. Z tego względu może powstać pytanie, czy jeżeli niedoszły kredytobiorca, nieświadomy nieważności umowy, spłaca kredyt, czyniąc zadość (nieskutecznemu) zobowiązaniu kredytowemu, spłaty te - ze względu na tożsamość przedmiotu świadczenia - prowadzą do umorzenia istniejącego zobowiązania z bezpodstawnego wzbogacenia. Jest to także pytanie o to, czy świadczenie nienależne z punktu widzenia nieważnego zobowiązania kredytowego może być zarazem traktowane jako należne z punktu widzenia zobowiązania do zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia, co miałyby wyłączać możliwość żądania jego zwrotu.

Rozstrzygając tę wątpliwość, należy mieć na względzie, że specyfika nienależnego świadczenia jako przypadku bezpodstawnego wzbogacenia polega na tym, iż uzyskanie korzyści majątkowej jest tu wynikiem tzw. działania świadczeniowego, czyli zachowania zubożonego zmierzającego do wykonania określonego zobowiązania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2011 r., V CSK 483/10, IC 2012, nr 10, s. 30). Oznacza to, że określone zachowanie się dłużnika może być oceniane jako świadczenie - należne albo nienależne - z punktu widzenia określonego zobowiązania, którego umorzeniu miało służyć, a nie z punktu widzenia ewentualnych innych zobowiązań łączących spełniającego świadczenie i odbiorcę tego świadczenia, o których istnieniu mogą nawet nie wiedzieć. Jedynie w razie wielości tożsamy rodzajowo zobowiązań i niewskazaniu przez świadczącego dłużnika, który dług chce zaspokoić (do czasu przyjęcia pokwitowania), wybór należy do wierzyciela albo jest określany przez ustawodawcę (por. art. 451 k.c.). Ścisły związek działania świadczeniowego z określonym zobowiązaniem jest szczególnie wyrazisty w przypadku świadczeń pieniężnych, gdyż zgodnie z dominującym w orzecznictwie i doktrynie poglądem zapłata, zarówno gotówkowa, jak i bezgotówkowa, jest czynnością prawną (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 listopada 2009 r., I CSK 154/09, OSNC-ZD 2010, nr C, poz. 70, z dnia 24 maja 2012 r., II CSK 546/11, OSNC 2013, nr 2, poz. 24, z dnia 14 listopada 2013 r., IV CSK 157/13, nie publ., z dnia 13 kwietnia 2017 r., III CSK 122/16, OSNC 2018, nr 2, poz. 22, z dnia 30 listopada 2017 r., IV CSK 26/17, OSNC 2018, nr 11, poz. 107, z dnia 20 grudnia 2017 r., I CSK 187/17, nie publ., z dnia 21 grudnia 2017 r., III CSK 344/16, nie publ., z dnia 15 lutego 2019 r., III CSK 52/17, nie publ.), której niezbędnym elementem jest oświadczenie woli płacącego, w szczególności woli rozporządzenia kwotą pieniężną, ukierunkowane na umorzenie zobowiązania mającego wynikać z określonego stosunku prawnego (np. kredytowego) czy też wręcz - zdaniem niektórych autorów - istnienie między stronami tzw. porozumienia umorzeniowego. Jeżeli wskutek nieważności umowy (w tym umowy kredytu) stosunek ów i obowiązek nie powstały, zapłata zmierzająca do jego umorzenia stanowi świadczenie nienależne i nie może być zakwalifikowana jako świadczenie należne w ramach innego zobowiązaniowego stosunku prawnego (w tym z tytułu

bezpodstawnego wzbogacenia), o częściowo zbieżnym przedmiocie świadczenia. Sprzeciwia się temu nie tylko brak woli umorzenia tego zobowiązania, ale również brak podstaw po stronie odbiorcy (np. banku), aby inaczej rozumieć działanie świadczącego. Żadnego argumentu na rzecz tezy przeciwnej nie może dostarczać - wbrew sugestii wyprowadzanej niekiedy z art. 411 pkt 4 k.c. - okoliczność, że owo inne zobowiązanie nie było jeszcze wymagalne, jest bowiem jasne, iż również w tym przepisie chodzi tylko o świadczenie ukierunkowane na zaspokojenie oznaczonej, istniejącej acz jeszcze niewymagalnej wierzytelności.

Oznacza to, że w razie nieważności umowy kredytu dokonywane przez niedoszłego kredytobiorcę płatności, mające stanowić spłatę wykorzystanego kredytu, są świadczeniami nienależnymi, podobnie jak świadczeniem nienależnym jest w takiej sytuacji wypłata środków pieniężnych przez bank. Zgodnie zaś z art. 410 § 1 w związku z art. 405 k.c. świadczenia nienależne podlegają zwrotowi. Proste zastosowanie tej reguły prowadzi do wniosku, że między bankiem a niedoszłym kredytobiorcą powstają wówczas różne zobowiązania restytucyjne: zobowiązanie niedoszłego kredytobiorcy do zwrotu wykorzystanych środków pieniężnych oraz zobowiązania banku do zwrotu uiszczonych płatności. Przepisy art. 410 i n. k.c. nie zawierają żadnej odrębnej regulacji, która wskazywałaby na jakąkolwiek zależność tych zobowiązań, w szczególności odwzorowującą zamierzony przez strony związek między obowiązkami mającymi wynikać z umowy kredytu (choćby na wzór art. 495 k.c.). Jedynie z art. 497 w związku z art. 496 k.c. wynika, że jeżeli skutek nieważności umowy wzajemnej strony mają dokonać zwrotu świadczeń wzajemnych, każdej z nich przysługuje prawo zatrzymania, dopóki druga strona nie zaofiaruje zwrotu otrzymanego świadczenia albo nie zabezpieczy roszczenia o zwrot. Zasadnicze milczenie ustawodawcy sugeruje, a art. 497 w związku z art. 496 k.c. sugestię tę wzmacnia, że nawet w przypadku nieważności umowy wzajemnej zobowiązania stron do zwrotu otrzymanych nienależnie świadczeń są co do zasady od siebie niezależne, co odpowiada aprobowanej w doktrynie i przez Sąd Najwyższy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, Glosa 2020, nr 4, s. 67) teorii dwóch kondycji, przeciwstawianej teorii salda, zgodnie z którą w przypadku nieważnej umowy wzajemnej przedmiotem roszczenia restytucyjnego nie jest osobno każde

ze spełnionych świadczeń, lecz jedynie nadwyżka wartości jednego z nich nad wartością drugiego, w związku z czym poszczególne świadczenia wzajemne stanowią jedynie wartości rachunkowe (nie podlegają zasadzie aktualności wzbogacenia), powstaje tylko jedno roszczenie restytucyjne, a dłużnikiem jest ten, komu ta nadwyżka (dodatnie saldo) przypadła (i nie została następczo utracona).

Rozpatrując tę kwestię bardziej szczegółowo, warto zwrócić uwagę, że teorię salda sformułowano onegdaj w doktrynie obcej (przede wszystkim niemieckiej) po to, by zaradzić sytuacji, w której obowiązek zwrotu jednego ze świadczeń wzajemnych spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy wygaś ze względu na dezaktualizację, czyli następcze odpadnięcie wzbogacenia (np. jego przypadkową utratę czy bezproduktywne zużycie). W takim bowiem razie za niesłuszne i niespójne z innymi przepisami uznawano obarczenie osoby, która utraciła możliwość żądania zwrotu tego świadczenia, obowiązkiem zwrotu otrzymanego świadczenia wzajemnego. Zwłaszcza że ze względu na wzajemny charakter umowy, druga strona nie tylko mogła polegać na stabilności nabycia świadczenia (co uzasadnia zwolnienie jej z obowiązku zwrotu w razie utraty wzbogacenia), ale musiała się liczyć z obowiązkiem własnego świadczenia (definitywną, ekonomiczną stratą ucieleśnionej w nim wartości). Koncepcja ta nie była jednak uniwersalna, gdyż niezależnie od szczegółowych wyjątków, dotyczących sytuacji, w których utrzymaniu synallagmatycznej zależności świadczeń sprzeciwia się cel ochronny normy powodującej nieważność umowy (związanych np. ze szczególną ochroną osób nieposiadających pełnej zdolności do czynności prawnych, podstępnie wprowadzonych w błąd czy też wyzyskanych) nie zakładała korekty wówczas, gdy każde ze spełnionych nienależnie świadczeń wzajemnych mogło być zwrócone (wynikające z nich korzyści są aktualne). Ponadto jest obecnie kwestionowana przez znaczną część doktryny niemieckiej, która dostrzegając jej słabości, skłania się ku zmodyfikowanej koncepcji dwóch kondycji, zakładającej celowościową redukcję wyrażonej w § 818 ust. 3 k.c. reguły aktualności wzbogacenia, i polegającej na tym, że strona nieważnej umowy wzajemnej nie może powołać się na utratę otrzymanego świadczenia, jeżeli za tę utratę „odpowiada”, tudzież - według innego ujęcia - może jej być ona

przypisana (dotyczy to np. własnowolnej utraty wartości rzeczy przez jej zniszczenie, zużycie, wyzbycie się za bezcen, ale już nie przypadkowej utraty).

Nawet w ograniczonym zakresie swego zastosowania koncepcja salda nie znalazła dotychczas w doktrynie polskiej aprobaty. Zwrócono bowiem uwagę, że ponoszenie przez zubożonego ryzyka zużycia lub utraty przez wzbogaconego uzyskanej korzyści odpowiada zasadzie ogólnej, wyrażonej w art. 409 k.c., która istotne znaczenie przypisuje także temu, czy wyzbywając się korzyści lub zużywając ją wzbogacony powinien być liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Podobne wartościowania znalazły wyraz w art. 224 i 225 k.c., które mają także zastosowanie - z pierwszeństwem przed przepisami o bezpodstawnym wzbogaceniu - w razie nieważności umowy mającej stwarzać podstawę prawną posiadania (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2000 r., I CKN 325/00, niepubl., z dnia 28 marca 2012 r., V CSK 157/11, niepubl. i z dnia 14 listopada 2012 r., II CSK 188/12, niepubl.), z tym że decydujące znaczenie ma tam dobra albo zła wiara posiadacza rzeczy (wiedza o wytoczeniu przeciwko niemu powództwa o wydanie rzeczy), a posiadacz w złej wierze odpowiada także za przypadkowe pogorszenie i utratę rzeczy (chyba że rzecz uległaby pogorszeniu lub utracie także wtedy, gdyby znajdowała się w posiadaniu uprawnionego). Ogólna reguła - wolna od zastrzeżeń dotyczących zwrotu nienależnych świadczeń wzajemnych - że posiadacz w dobrej wierze nie odpowiada ani za zużycie rzeczy, ani za jej pogorszenie lub utratę, podobnie jak reguła, iż pierwotnie wzbogacony nie musi zwracać korzyści, którą zużył lub utracił, jeżeli wyzbywając się korzyści lub zużywając ją nie musiał liczyć się z obowiązkiem zwrotu, wyraża wartościowanie ustawodawcy, które nie może być pomijane. Oparte jest ono na założeniu, że wzbogacony, który działa w zaufaniu co do swobody dysponowania nabywaną rzeczą czy świadczeniem (co obejmuje także *ius abutendi*) co do zasady powinien podlegać ochronie. Nie wyklucza to pewnych korekt w przypadku nieważnych umów wzajemnych, gdyż zwolnienie wzbogaconego na podstawie art. 409 k.c. rzeczywiście jawi się jako dyskusyjne, skoro od zawarcia takiej umowy musiał się liczyć z obowiązkiem definitywnej zapłaty za ową swobodę dysponowania. Zwłaszcza jeżeli utracił wzbogacenie (rzecz) własnowolnie (zdecydował się na utratę - w ten czy inny sposób - uzyskanej wartości), gdyż w takim razie proste

zastosowanie art. 409 k.c. prowadziłoby do przerzucenia skutków ekonomicznych tej decyzji na kontrahenta. W rodzimej doktrynie wskazuje się, że podstawą korekty może być art. 5 k.c., umożliwiający oddalenie roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia dochodzonego przez osobę, która własnowolnie utraciła - ze skutkiem określonym w art. 409 k.c. - uzyskane nienależnie świadczenie wzajemne. Zaletą tego rozwiązania jest możliwość uwzględnienia całokształtu istotnych okoliczności (w tym np. potrzeby wzmożonej ochrony jednego z kontrahentów, przyczyny dezaktualizacji wzbogacenia czy też wpływu zubożonego na utratę wzbogacenia przez wzbogaconego nienależnym świadczeniem). Wadą natomiast, którą wykazuje również teoria salda, to, że nie pozwala ono na korektę skutków zastosowania art. 409 k.c. w sytuacji, w której bezpodstawnie wzbogacony utracił własnowolnie korzyść uzyskaną na podstawie nieważnej umowy wzajemnej, zanim spełnił swe (nienależne) świadczenie wzajemne, choć z takim przesunięciem majątkowym musiał się od początku liczyć.

Kwestia ta nie musi być szerzej roztrząsana, gdyż kluczowa w sprawie wątpliwość nie dotyczy w istocie sytuacji, w której obowiązek zwrotu kwoty kredytu przez niedoszłego kredytobiorcę wygasł ze względu na dezaktualizację wzbogacenia (art. 409 k.c.). Jej zaistnienie jest zresztą co najmniej dyskusyjne, zważywszy, że już z istoty kredytu wynika, iż korzystający z kredytu powinien liczyć się z obowiązkiem zwrotu oddanych mu środków pieniężnych, skoro otrzymał je pod tytułem zwrotnym.

W tym miejscu należy natomiast podkreślić, że teoria salda nie miała służyć alternatywnemu względem potrącenia uproszczeniu rozliczenia świadczeń z umów wzajemnych czy dwustronnie zobowiązujących, ochronie jednej ze stron niedoszłej umowy przed niewypłacalnością drugiej czy też ochronie przed wcześniejszym przedawnieniem roszczenia jednej z nich. Tego rodzaju potrzebom czynią w zasadzie zadość inne instytucje prawa cywilnego, z tym że ich zastosowanie wymaga zazwyczaj podjęcia przez stronę, do której dyspozycji zostały oddane, stosownej decyzji i aktywności.

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 - por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2014 r., IV CSK 440/13, niepubl., z dnia 7 marca 2017 r., II CSK 281/16, Glosa 2018, nr 2, s. 74). 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*.

Zabezpieczeniu interesów stron nieważnej umowy, zobowiązanych do zwrotu otrzymanych świadczeń jednorodząjowych (w tym pieniężnych) przed ryzykiem niewypłacalności dłużnika, i uproszczeniu rozliczeń, może również służyć instytucja potrącenia (por. art. 498 i n. k.c.), która także zakłada jednak złożenie stosownego oświadczenia woli, co jest wyrazem poszanowania autonomii woli uprawnionego. Odstępstwa od tej reguły w reżimie bezpodstawnego wzbogacenia nie może uzasadniać argument odwołujący się do art. 408 § 3 k.c., przewidującego możliwość swego rodzaju kompensaty przez odliczenie od zwracanej w pieniądzu wartości korzyści, wartości nakładów, które żądający byłby obowiązany zwrócić. Jest tak już dlatego, że zgodnie z dominującym poglądem sąd nie może dokonać takiej kompensaty z urzędu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 czerwca 1987 r., III CRN 152/87, OSNC 1988, nr 12, poz. 178).

Należy ponadto zauważyć, że skorzystanie z prawa potrącenia pozwala również częściowo zapobiec negatywnym konsekwencjom przedawnienia roszczeń, gdyż zgodnie z art. 502 k.c. przedawnienie wierzytelności nie wyklucza jej

potrącenia, jeżeli w chwili, gdy potrącenie stało się możliwe, przedawnienie jeszcze nie nastąpiło. Ponadto sytuacja, w której roszczenie jednej ze stron przedawnia się szybciej niż roszczenie drugiej, jest - niezależnie od regulacji szczególnych (por. np. art. 554 k.c.) - typowa także w odniesieniu do skutecznych umów wzajemnych, co wynika z systemowego skrócenia przedawnienia roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej (por. art. 118 k.c.). Zagrożenie wynikające z możliwości wcześniejszego przedawnienia roszczenia jednej ze stron o zwrot nienależnego świadczenia wzajemnego, spełnionego w wykonaniu nieważnej umowy wzajemnej, nie uzasadnia zatem modyfikacji ustawowych reguł dotyczących zwrotu świadczeń nienależnych.

Z omawianych punktów widzenia reżim zwrotu świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy kredytu (w tym indeksowanego), wynikającej z zastrzeżenia w niej klauzul abuzywnych, co do zasady nie odznacza się żadną specyfiką, która mogłaby uzasadniać wykorzystanie w prawie polskim teorii salda na korzyść banku. Jedynie na marginesie można wspomnieć, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego zwrócono już uwagę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18, nie publ.), iż ze względu na zastrzeżoną dla kredytobiorcy-konsumenta możliwość podjęcia ostatecznej decyzji co do sanowania niedozwolonej klauzuli (i uniknięcia w ten sposób skutków nieważności umowy) albo powołania się na całkowitą nieważność umowy także wtedy, gdy mogłaby zostać utrzymana w mocy przez zastąpienie klauzuli abuzywnej stosownym przepisem (por. 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 55, 67), należy uznać, że co do zasady termin przedawnienia roszczeń o zwrot nienależnie spełnionych świadczeń może rozpocząć bieg dopiero po podjęciu przez kredytobiorcę-konsumenta wiążącej (świadomej, wyraźnej i swobodnej) decyzji w tym względzie. Dopiero bowiem wtedy można przyjąć, że brak podstawy prawnej świadczenia stał się definitywny (na pewne podobieństwo przypadku do *condictio causa finita*), a strony mogły zażądać skutecznie zwrotu nienależnego świadczenia (por. art. 120 § 1 zd. 1 k.c.). Oznacza to w szczególności, że kredytobiorca-konsument nie może zakładać, iż roszczenie banku uległo przedawnieniu w terminie liczonym tak,

jakby wezwanie do zwrotu udostępnionego kredytu było możliwe już w dniu jego udostępnienia (art. 120 § 1 zd. 2 k.c.).

Nie przekonuje ponadto ogólna teza, że konsument spłacający kredyt udzielony mu na podstawie umowy dotkniętej nieważnością, czyni zadość zasadom współżycia 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 dnia 3 lutego 2011 r., I CSK 286/10, M. Praw. 2011, nr 24, s. 134). W zasadzie nie ma zaś potrzeby sięgania do niego w sytuacji, w której wzbogacony środkami pieniężnymi wypłaconymi przez bank w wykonaniu nieważnej umowy kredytu jest prawnie (a nie tylko moralnie) zobowiązany do jej zwrotu. W szczególności wtedy, gdy dodatkowe, wyżej omówione instrumenty prawne wystarczająco zabezpieczają interesy banku związane z zaspokojeniem tego zobowiązania i jedynie od jego aktywności zależy ich wykorzystanie.

Z tych względów Sąd Najwyższy podjął uchwałę, jak na wstępie.

jw