

Sygn. akt VA Ca 847/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 lipca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Robert Obrębski

Protokolant: Katarzyna Iwanicka

po rozpoznaniu w dniu 21 czerwca 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa P. S.

przeciwko R.

zapłatę

na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 12 lipca 2021 r., sygn. akt XXVIII C 2345/21

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym w części w ten sposób, że na zakończenie dodaje zapis: „ oraz zastrzega na rzecz pozwanej prawo zatrzymania tej kwoty do czasu zaoferowania przez powoda zwrotu świadczenia uzyskanego na podstawie umowy o kredyt hipoteczny nr (...) z 9 lipca 2008 r. zawartej pomiędzy powodem a E. do wysokości tego świadczenia niemniejszej niż świadczenie podlegające zatrzymaniu”;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od R. na rzecz P. S. kwotę 4050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Robert Obrębski

Sygn. akt VA Ca 847/21

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 27 września 2018 r., wniesionym przeciwko R. P. S. wniósł o zasądzenie na swoją rzecz od pozwanej kwoty 90.523,54 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie tytułem nienależnego świadczenia związanego z bezskutecznością zapisów zawartych w zawartej z bankiem umowy kredytu indeksowanego do CHF, wywołaną jej sprzecznością z art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. w zakresie przeliczenia na tę walutę rat odsetkowo – kredytowych według tabeli kursowej banku.

Pozwana wносиła o oddalenie powództwa. Zaprzeczała temu, aby umowa wskazana w pozwie była nieważna w całości, jak też by była bezskuteczna, a tym samym by powód spełniał świadczenia nienależne z tytułu rat kredytu oraz by mógł żądać zwrotu wpłaconej kwoty w złotych. Pozwana powoływała się także na zarzut przedawnienia roszczenia objętego pozwem.

Wyrokiem z dnia 12 lipca 2021 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 90.523,54 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 24 października 2018 r. do dnia zapłaty i kwotę 8696,54 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. W pozostałym zakresie, dotyczącym odsetek za okres wcześniejszy Sąd Okręgowy oddalił żądanie pozwu.

Na podstawie zebranych dowodów, Sąd Okręgowy ustalił okoliczności dotyczące ubiegania się przez powoda o zawarcie z umowy kredytowej w celu finansowania zakupu własnego mieszkania, udzielania przez pracowników banku informacji o jego warunkach, jak też podpisania przez strony umowy o kredyt na ten cel w dniu 9 lipca 2008 r. na kwotę 340.500 zł, indeksowanego do CHF, przeliczenia tej kwoty przez bank na CHF według kursu kupna ustalonego w tabeli kursowej banku z dnia wypłacenia kwoty kredytu w jednej transzy, a także dotyczące oprocentowania tego kredytu stawką LIBOR oraz zastosowanych w tej umowie zabezpieczeń na potrzeby jego spłacania przez powoda przez okres 480 miesięcy.

Sąd Okręgowy ustalił ponadto, że zgodnie z warunkami umowy łączącej stroną, spłacane raty kredytowo-odsetkowe kredytu miały być obliczane przez wskazany okres według harmonogramu przez przeliczenie ich wysokości w CHF na złoty polski według kursu sprzedaży CHF z daty wymagalności każdej z rat określonej w tabeli kursowej banku, zasady sporządzania której nie zostały w tej umowie określone i nie były powodowi znane. Sąd Okręgowy opisał okoliczności dotyczące składania przez powoda wniosku o udzielenie kredytu, jego wypłatę oraz jego realizowanie przez strony. Ustalono też zostało, że łącznie w istotnym dla sprawy okresie powód tytułem spłaty kredytu zapłacił na rzecz banku kwotę 209.101,55 zł.

Oceniając znaczenie dokonanych ustaleń, Sąd Okręgowy znalazł podstawy do uwzględnienia żądań pozwu. Uznał bowiem, że umowa z 9 lipca 2008 r. była nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. z powodu jej sprzeczności art. 353¹ i k.c., jak też sprzeczności jej zapisów dotyczących ustalania rat kredytu według kursu sprzedaży określonego w tabeli banku w rozumieniu przyjętym w art. 385¹ § 1 k.c. w zakresie głównych świadczeń stron spornej umowy, które zostały zapisane niejasno, jak też z naruszeniem dobrych obyczajów, w sposób rażąco naruszający interesy powoda jako konsumenta podlegającego ochronie przewidzianej tym przepisem, ze skutkiem niepozwalającym na zastąpienie tych zapisów innymi, lecz uznanie umowy za nieważną. Powód nie został bowiem poinformowany właściwie o skutkach ryzyka kursowego, które w całości zostało także przez bank przerzucone na konsumenta przy podpisaniu umowy, która nie została z powodem indywidualnie uzgodniona.

Ustalając, że sporna umowa kredytu była nieważna, a tym samym że po stronie powoda powstało roszczenie o zwrot spełnionego świadczenia w złotych jako nienależnego w rozumieniu przyjętym w art. 410 w zw. z art. 405 k.c., Sąd Okręgowy w całości uwzględnił kwotę objętą żądaniem. O odsetkach orzekł zaś zgodnie z art. 455 k.c. Za okres poprzedzający doręczenie odpisu pozwu żądanie o odsetki nie zostało uwzględnione. Sąd Okręgowy nie znalazł też podstaw do uwzględnienia zarzutu przedawnienia, na którym powoływała się pozwana. O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik sprawy z art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła strona pozwana, która ten wyrok zaskarżyła całości i zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie: art. art. 233 § 1, art. 235² § 1 pkt 2 w zw. z art. 227 i art. 278 k.p.c. poprzez wadliwą ocenę dowodów w zakresie istotnych okoliczności i dokonanie wadliwych w części ustaleń przyjętych za postawę faktyczną ustalenia nieważności spornej umowy o oparciu o nietrafnie zastosowane na korzyść powoda, a tym samym naruszenie: art. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 385¹ § 1 k., art. 353¹ k.c., art. 405 w zw. z art. 410 i 411 pkt 2 i 4 k.c. oraz art. 65 i 69 i art. 76 Prawa bankowego, a ponadto art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich przez uznanie spornej umowy za nieważną. Na podstawie tych zarzutów pozwana wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i obciążenie powoda całością kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wnosił o jej oddalenie oraz obciążenie pozwanej poniesionymi kosztami postępowania apelacyjnego.

Pismem z 13 czerwca 2022 r. pozwana podniosła ewentualny zarzut co do zatrzymania kwoty zasądzonej na rzecz powoda i wykazywała, że oświadczenie tej treści zostało skierowane do powoda poza czynnościami procesowymi. Powód znosił zaś o nieuwzględnienie tego zarzutu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie. Została bowiem oparta na tego rodzaju zarzutach, które nie zostały podzielone przez Sąd Apelacyjny. Ustalenia Sądu Okręgowego były w zasadzie poprawne i wystarczające do rozstrzygnięcia o zasadności powództwa, które w zaskarżonym zakresie zasługiwało jednak na uwzględnienie, mimo że powód miał możliwość wyboru umowy o kredyt złotowy albo indeksowany do CHF, na tyle jednak, na ile pozwalała jej na to stan zdolności kredytowej, ocenianej jednak wyłącznie przez bank, w relacji do oczekiwanej wysokości kredytu na znany cel bankowi, którego pracownicy w ogólnym tylko, lecz niewystarczającym wymiarze, zwłaszcza pod kątem zapisów zawartych w powołanej Dyrektywie 93/13 i sposobie jej stosowania w znanym orzecznictwie TSUE, informowali powoda o ryzyku kursowym, którego nie przejmował na siebie jednak bank i o jego wpływie na notowania kursowe CHF i pośrednio na wysokość rat kredytowych, które były od tego uzależnione, zwłaszcza w zakresie dotyczącym bardziej niekorzystnych notowań kursowych przyjmowanych przez bank pod wpływem tendencji rynkowych, które występowały zwłaszcza od 2008 r. Żaden z elementów uzasadniania wskazanych w apelacji zarzutów naruszenia przez Sąd Okręgowy powołanych w niej norm prawa procesowego nie zasługiwał na aprobatę Sądu Apelacyjnego. Częściowo można było się tylko też zgodzić z zarzutem, że w zakresie dotyczącym przeliczenia walutowego przy zastosowaniu tabeli kursowej banku, umowa była sformułowana w sposób jasny. Nie była to jednak część ustaleń dokonanych przez Sąd Okręgowy, lecz ocena prawnego znaczenia zapisów umowy, dokonywana na potrzeby prawidłowego zastosowania do tych zapisów wskazanych w apelacji przepisów prawa materialnego, także pod kątem dotyczącym subsumpcji tej części umowy pod art. 385⁽¹⁾ § 1 k.p.c. Prawie żaden z podanych w apelacji przepisów prawa materialnego nie został naruszony ze strony Sądu Okręgowego w sposób wskazany w apelacji. Zarzut zaś dotyczący zasad ustalania kursów przy uwzględnieniu praktyki bankowej i tendencji rynku walutowego nie dotyczył oceny nieważnej umowy, lecz sposobu wykonania jej postanowień w odniesieniu do ustalania kursów CHF do złotego, czyli takiej okoliczności, która nie miała znaczenia dla ustalenia nieważności spornej umowy. Podstawą takiej oceny była bowiem jej treść, nie zaś sposób jej wykonywania ze strony banku w określonym w niej okresie spłacania przez powoda uzyskanego świadczenia kredytowego. Wszystkie ustalenia Sądu Okręgowego były poprawne i zostały przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia o zasadności apelacji, która nie była uzasadniona. Na uwzględnienie zasługiwał tylko zarzut zatrzymania, na który strona pozwana skutecznie się powołała już w toku postępowania apelacyjnego.

Ocena prawna Sądu Okręgowego wymaga tylko skorygowania w zakresie stosowania przez Sąd Okręgowy art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 4 pkt 2 Prawa bankowego, w mniejszym stopniu w odniesieniu niezgodności spornej umowy z art. 353¹ k.c., czyli przepisu, na podstawie których Sąd Okręgowy też dopatrywał się nieważności spornej umowy kredytu od daty jej zawarcia i w całości. Stanowisko Sądu Apelacyjnego należy przy tym zaprezentować w sposób zwięzły i możliwie czytelny, a przy tym z pominięciem ewolucji, jakie w tym zakresie przeszło szeroko znane orzecznictwo sądów powszechnych i Sądu Najwyższego, kształtowanej w dużym stopniu orzeczeniami TSUE, które dotyczyły wykładni przepisów Dyrektywy 93/13. Omawianie tego orzecznictwa miałyby się z celem, którym jest przede wszystkim przedstawienie przez Sąd Apelacyjny własnego stanowiska na tle utrwalającej się już linii orzecznictwa oraz na tle okoliczności sprawy, w tym treści spornej umowy kredytowej, przy uwzględnieniu głównego jego trendu, niepozwalającego do zastępowanie treści tej umowy nieprzyjętymi w niej zapisami, w ramach tzw. jej „odfrankowienia”, ani też jej uzupełniania średnim kursem NBP na potrzeby określenia głównych świadczeń obu stron, ze względu na jej zawarcie przed prowadzeniem do prawa polskiego art. 358 § 2 k.c.

Za nieważnością spornej umowy przemawiała już sprzeczność jej zapisów dotyczących ustalania i „rat kapitałowo – odsetkowych” poprzez przeliczenie kwot wyrażonych w CHF na złoty według kursu kupna lub sprzedaży ustalanego w tabeli kursowej banku, czyli jednak jednostronnie, a z pewnością w sposób, na który żadnego wpływu nie miał powód.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, sporna umowa naruszała w tym zakresie art. 353¹ k.c. Uderzała bowiem w naturę, istotę stosunków obligacyjnych, opartych na zasadzie konsensualności, wykluczającej pozostawienie jednej ze stron umowy, w tym zwłaszcza silniejszej ekonomicznie, uprawnienia do określenia wysokości świadczeń wypełnianych przez następne lata przez drugą jej stronę. Taka sytuacja występuje w tego rodzaju umowach kredytowych, w których podstawą ustalenia tych świadczeń jest kurs waluty, w tym CHF, określony w tabeli kursowej banku, na którym spoczywał w istocie tylko obowiązek podania ustalanych kursów do wiadomości klientów, jak wynika z art. 111 ust. 1 pkt 4 Prawa bankowego, czyli którego nie ograniczały reguły prawne dotyczące ustalenia kursów danych walut na swoje potrzeby, w tym w celu obliczania wysokości zobowiązań klientów. Faktyczny zaś sposób ustalania kursów podawanych w tabelach opierał się tylko o czynniki ekonomiczne, w tym zmienne notowania danej waluty na rynkach i w ramach rozliczeń międzybankowych, uwzględniające wahania stanu koniunktury gospodarczej na rynkach: krajowym oraz międzynarodowych. Uprawnienie do jednostronnego narzucenia wysokości świadczeń obciążających kredytobiorców w możliwie najgłębszy sposób narusza zasadę konsensualności oraz wzajemności w stosunkach kontraktowych. Pozostaje więc, zdaniem Sądu Apelacyjnego, w skrajnie rażącej sprzeczności z zasadą swobody umów uregulowaną w art. 353¹ k.c. Sprzeczność spornej umowy z tym przepisem również uzasadniała ustalenie jej nieważności w całości i ze skutkiem *ex tunc*. Ważność takich umów oceniać bowiem można wyłącznie pod kątem ich treści ustalonej w dacie ich zawarcia. W tym zakresie nie może mieć żadnego znaczenia sposób ich wykonywania, nawet ustalania przez bank kursów kupna i sprzedaży, nieznacznie tylko odbiegających od kursów stosowanych w innych instytucjach rynku kapitałowego i bankowego. Sprzeczności z art. 353¹ k.c. można byłoby uniknąć, gdyby mechanizm ustalania wysokości wskazanych świadczeń został oparty o zastosowanie do przeliczenia kursu innego podmiotu niż banku udzielającego kredytu, w tym przede wszystkim średniego kursu ogłaszanego przez NBP, który jednak nie został użyty w spornej umowie. W sprzeczności z klauzulą generalną odwołującą się do istoty stosunku obligacyjnego można się było dopatrzeć przyczyny nieważności spornej umowy z tego powodu, że zawarty w niej mechanizm ustalania wysokości wskazanych świadczeń w oparciu o własny kurs banku, stanowił przykład skrajnie rażącego naruszenia tej klauzuli, a tym samym art. 353¹ k.c. Trudno bowiem podać w tym zakresie przykład bardziej rażącego naruszenia tego przepisu. Zachodził więc w tym zakresie szczególny wypadek sprzeczności spornej umowy z tym przepisem, który uzasadniał ustalenie jej nieważności na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z powołanym przepisem. Taki stanowisko w tej sprawie trafnie także przyjął Sąd Okręgowy. Zarzut naruszenia art. 353¹ k.c. w zw. z art. 58 § 1 k.c., podniesiony w apelacji pozwanej, nie został z tych przyczyn podzielony przez Sąd Apelacyjny, nawet przy uwzględnieniu uchwały Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, która wymaga dokładniejszego omówienia na tle spornej umowy.

W zakresie podstawowego elementu zawartego w tezie powołanej uchwały Sądu Najwyższego, dostrzec należało, że jest ona zbieżna ze stanowiskiem, które w tej sprawie przyjął też Sąd Apelacyjny. W powołanej uchwale Sąd Najwyższy przede wszystkim bowiem wyraził przekonanie, że zastrzeżenie w umowie tego rodzaju mechanizmu indeksacji, polegającego na obliczaniu rat kredytowych na podstawie kursu CHF do złotego, określonego w tabeli kursowej banku, pozostaje w sprzeczności z naturą stosunku obligacyjnego, czyli narusza art. 353⁽¹⁾ k.c., jeśli w takiej umowie nie zostały zastrzeżone obiektywne kryteria ustalania takiego kursu, które by mogły być weryfikowane na etapie jej wykonywania. W spornej umowie takie kryteria nie zostały w ogóle zastrzeżone. Po stronie banku powstało jednostronne zupełnie uprawnienie do określenia tego kursu. Powód nie mógł w żadnej mierze weryfikować realizacji postanowień umowy w zakresie ustalania kursu CHF do złotego w oparciu o kryteria obiektywne. Nie zostały one w spornej umowie bowiem zastrzeżone. Nie może więc ulegać wątpliwości, że umowa z 9 lipca 2008 r. we wskazanym zakresie pozostawała w sprzeczności z art. 353⁽¹⁾ k.c., tj. z przepisem wprost odwołującym się do „istoty stosunku obligacyjnego”.

Osobną kwestią pozostaje określenie prawnych skutków wskazanej wyżej sprzeczności. W tym zakresie stanowisko, które Sąd Najwyższy wyraził w tezie uchwały z 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, może budzić poważne wątpliwości, a przynajmniej można je uznać za mocno niejasne. We wskazanej uchwale Sąd Najwyższy wydaje się bowiem wyrażać pogląd, że klauzule umowne odwołujące się do tabeli kursowej banku, określanej subiektywnie przez kredytodawcę,

nie są nieważne, jeżeli spełniają przesłanki określone treścią art. 385¹ k.c. W takim zaś wypadku powinny być uznane za bezskuteczne, a tym samym niewiążące osób pobierających kredyty indeksowane, oparte na takich klauzulach. Sąd Najwyższy w tej uchwale wydaje się więc przyjmować, że wpisana w abuzywność takich klauzul bezskuteczność zawartych w niej zapisów wyłącza stosowanie ogólnej sankcji z art. 58 § 1 k.c. w postaci ich nieważności. W ocenie Sądu Apelacyjnego w składzie orzekającym w tej sprawie, we wskazanym zakresie powinna jednak co najwyżej zostać przyjęta konstrukcja pozornej jednak tylko kumulacji obu tych sankcji, a nie konstrukcja wypierająca sankcję nieważności na rzecz sankcji szczególnej bezskuteczności, wpisanej w normę art. 385¹ k.c.

Sankcji wskazanej bezskuteczności w odniesieniu do klauzul odwołujących się do subiektywnie ustalanych przez bank tabel kursowych nie można łączyć z ich sprzecznością z istotą stosunków obligacyjnych, a tym samym wywodzić z art. 385¹ k.c., z jej oczywistej, wydawałoby się, przyczyny, że tego rodzaju ogólna klauzula w ogóle nie została wprowadzona do treści tego przepisu. Zastosowana natomiast została w art. 353¹ k.c. Sprzeczność zaś z tym przepisem, z racji takiej, że nie została określona w tym przepisie, musi być określana na ogólnych tylko zasadach, czyli jako sprzeczność wskazanych klauzul z tym przepisem, czyli z prawem w rozumieniu przyjętym w art. 58 § 1 k.c. W żadnym innym przepisie odmienna sankcja w tym zakresie nie została wszak przewidziana. Podstawowym i wyjściowym skutkiem sprzeczności wskazanych klauzul z istotą stosunków tego rodzaju, zapisaną w art. 353¹ k.c., nie zaś w art. 385¹ k.c., powinno być z tych powodów dostrzeżenie nieważności takich umów, skoro ta sprzeczność odnosi się do tych zapisów, które dotyczą podstawowych świadczeń obciążających klientów banków. Z tej sprzeczności nie można wyprowadzić wprost wniosku, że skutkiem jej dostrzeżenia może być tylko bezskuteczność zapisów zawierających klauzule sprzeczne z istotą stosunków obligacyjnych. Odmienne stanowisko jednak wprost narusza podstawowe zasady wykładni obu powołanych przepisów. Zupełnie w szczególności pomija ich treść, a więc także to, że przesłanka istoty stosunków obligacyjnych została uregulowana w art. 353¹ k.c., nie zaś w art. 385¹ k.c.

Osobnej analizy wymaga z drugiej strony dostrzeżenie tego, że naruszenie istoty stosunków obligacyjnych poprzez zamieszczenie w umowach kredytów indeksowanych do CHF klauzul odwołujących się do tabel kursowych ustalanych przez bank subiektywnie, z prawnego, nie zaś ekonomicznego punktu widzenia, jednocześnie wypełnia kryterium rażącego naruszenia interesów konsumentów pobierających takie kredyty w rozumieniu przyjętym w art. 385¹ k.c. Mogła więc by być też oceniana jako klauzula abuzywna, przy wykazaniu przez kredytobiorcę innych przesłanek przewidzianych tym przepisem, gdyby umowa podlegająca też w tym zakresie ocenie ze strony sądów orzekających wszystkich instancji była po prostu ważna, czyli gdyby nie było postaw do uznania jej nieważności ze względu na jej sprzeczność z art. 353¹ w zw. z art. 58 § 1 k.c. W przeciwnym wypadku w ogóle nie zachodzi potrzeba oceniania jej treści pod kątem abuzywności klauzul indeksacyjnych, które zostały w niej zastosowane. Odczytując odwrotnie tezę z uchwały Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, można więc też dostrzec, że tego rodzaju prawidłowość została zupełnie pominięta. Z jej treści można bowiem pośrednio też wyczytać, że gdyby wszystkie przesłanki z art. 385¹ k.c. nie zostały w danej sprawie wykazane, sprzeczność ocenianej umowy z art. 353¹ k.c. w opisanym w niej znaczeniu uzasadniałaby przyjęcie, że taka umowa jest nieważna na ogólnych zasadach, ze względu na jej sprzeczność z prawem w rozumieniu przyjętym w art. 58 § 1 k.c. Na tej zasadzie należałoby przyjąć, że nieważne są umów kredytowe zawieranych przez banki z przedsiębiorcami, status których w pełni wyklucza objęcie ich ochroną przewidzianą art. 385¹ k.c. i treścią przepisów Dyrektywy 93/13. Przedsiębiorcy mogliby więc uzyskać nawet szerszą ochronę niż konsumenci w zakresie dotyczącym umów tego rodzaju. Akceptacja tego wniosku winna zostać jednak uznana za wątpliwą, z zupełnie podstawowych powodów, związanych z koniecznością stosowania analogicznych ocen prawnych do wszystkich podmiotów znajdujących się w analogicznej sytuacji prawnej. Nie można więc z tych powodów pomijać sankcji nieważności tego rodzaju umów zawieranych ze strony banków z udziałem konsumentów, wynikającej wprost z ich sprzeczności z art. 353¹ k.c., która w pełni trafnie została dostrzeżona przez Sąd Najwyższy w uchwale z 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, tylko dlatego, że istotne w tym zakresie klauzule umowne, odwołujące się do tabel kursowych ustalanych przez bank, jednocześnie wypełniają przesłankę rażącego naruszenia interesów konsumentów podlegających dodatkowej ochronie na podstawie art. 385¹ k.c. i przepisów powołanej Dyrektywy. Za

abuzywne można uznać tylko klauzule zawarte w ważnej umowie, która nie narusza podstawowych wręcz reguł prawa, w tym zawartych w art. 353¹ k.c.

Osobne znaczenie należy przywiązać do tego, że ich eliminacja z umowy kredytowej, wynikająca z ich niedozwolonego charakteru, prowadzi jednocześnie do tego, że okrojona w ten sposób umowa narusza art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego, a więc przepis bezwzględnie obowiązujący, którego naruszenie samodzielnie prowadzi do jej nieważności wynikającej z art. 58 § 1 k.c. Usunięcie z takiej umowy zapisów dotyczących tabeli kursowej banku, przy braku podstaw do jej uzupełnienia innymi zupełnie zapisami, w tym stosowania na etapie jej wykonywania średnich kursów NBP, nie pozwala bowiem na ustalenie wysokości rat kredytowych obciążających klienta banku, nie tylko konsumenta, lecz każdego kredytobiorcę zawierającego umowę odwołującą się tylko do tabel tego rodzaju. Podejmując więc częściową polemikę ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w powołanej uchwale, Sąd Apelacyjny w tym składzie opowiada się za poglądem, że sporna umowa była nieważna już z powodu jej sprzeczności z art. 353¹ k.c. Za niewystarczające należy bowiem uznać stwierdzenie, wyraźnie w orzecznictwie się pojawiające, że abuzywność klauzul odwołujących się do tabel kursowych banku, dotycząca więc głównych świadczeń stron, prowadzi do „upadku umowy”. Termin ten w zasadzie nie ma charakteru prawnego. Oddaje też opisowo faktyczne następstwo częściowej przecież bezskuteczności umów tej treści. Poddając ten skutek właściwej ocenie prawnej, stwierdzić po prostu należy, że eliminacja tych elementów umowy tego rodzaju, już od dnia jej podpisania przez strony, prowadzi do konieczności uznania, że w takiej umowie nie zostały skutecznie prawne określone zasady spłaty kredyty, czyli że nie doszło również do wypełnienia wymagania bezwzględnego, określone art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego, czyli do przyjęcia, iż zawarta umowa jest sprzeczna z tym przepisem, czyli również nieważna w rozumieniu przyjętym w art. 58 § 1 k.c.

Na uwzględnienie nie zasługiwały też zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 385¹ § 1 i § 2 i zw. z art. 58 § 1 k.c. i powołanym w apelacji przepisem Dyrektywy 93/13. W składzie rozpoznającym apelację wniesioną w sprawie, argumentację dotyczącą sprzeczności umowy kredytu łączącej strony z przepisem art. 385¹ § 1 k.c. oraz jej nieważności z tego powodu Sąd Apelacyjny uznaje wyłącznie za dodatkową. Pierwzoplanowe znaczenie przywiązuje do jej nieważności, która miała źródło w jej sprzeczności z art. 353¹ k.c. Zdając sobie zaś sprawę, że w orzecznictwie, niedopuszczającym zresztą dokonywania tzw. „odfrankowienia” takich umów, dominuje jednak pogląd w większym stopniu upatrujący przyczyn nieważności takich umów w ich abuzywności, został zresztą wyrażony także w uchwale z 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, spowodowanej szczególnego rodzaju bezskuteczność zawieszoną, wywołaną ich sprzecznością z art. 385¹ § 1 k.c., tej kwestii też należy poświęcić na potrzeby sprawy właściwą uwagę w celu odniesienia się do zarzutu apelacji. Potrzebną argumentację należy też przedstawić w silnie skrócony sposób w celu zachowania jasności stanowiska Sądu Apelacyjnego. W składzie w sprawie orzekającym Sąd Apelacyjny w pełni się też przychyła do szczegółowej i silnie rozbudowanej argumentacji podanej w uzasadnieniu wyroku z dnia 23 października 2019 r., sygn. akt VA Ca 567/18, którą należy tylko nieznacznie też uzupełnić o wnioski z najnowszych trendów w orzecznictwie, rezygnując z jego obszernego przywoływania. Zainteresowanym stronom stan ten jest znany, jak wykazały ich stanowiska zaprezentowane jasno na zakończenie postępowania apelacyjnego.

Oceniając okoliczności tej sprawy, w tym przede wszystkim treści umowy zawartej przez strony pod kątem przesłanek zawartych w art. 385¹ § 1 i § 2 k.c., dzielając w większości oceny dokonane przez Sąd Okręgowy, Sąd Apelacyjny doszedł do następujących wniosków:

Po pierwsze, treść spornej umowy nie została indywidualnie uzgodniona z powodem na etapie poprzedzającym jej zawarcie. Pracownicy banku zapoznali powoda z ofertą kredytową w kierunku preferującym kredyt indeksowany do CHF. W standardowym jak na ówczesne warunki, a tym samym minimalnym oraz nieodpowiadającym wymaganiom wynikającym z Dyrektywy 93/13 i aktualnego rozumienia i stosowania zawartej w niej regulacji, zwłaszcza w art. 6, wymiarze przedstawili też powodowi ryzyko walutowe związane z wykonywaniem umowy tego rodzaju przez tak długi okres, z pominięciem zaprezentowania kalkulacji dotyczących faktycznego ciężaru jego spłacania w tym czasie na wypadek, gdyby kurs CHF, podawany w tabelach kursowych banku, wzrastał do poziomu, który w krótkim stosunkowo okresie się pojawił, i mimo jego zmienności, w tym wahań na korzyść powoda, potrafił się utrzymywać przez kolejne

lata wykonywania ze strony powoda tej umowy, przynajmniej na poziomie faktycznym, nawet przez okres toczenia się tej sprawy, również w trakcie postępowania apelacyjnego.

Po drugie, uznać należało, że zastosowanie w spornej umowie indeksacji poprzez pozostawienie bankowi uprawnienia do jednostronnego w zasadzie, bez udziału powoda, określenia wysokości rat kapitałowo – odsetkowych, które były wyliczane w oparciu o kurs sprzedaży, czyli powiększony także o tzw. spread, w oparciu o tabele kursowe, które były samodzielnie ustalane przez bank, pomimo ich związku z tendencjami kursowymi na rynku, naruszało dobre obyczaje, a przy tym rażąco naruszało interesy powoda jako konsumenta uzyskującego kredyt spłacany na zasadach ustalonych tylko przez bank, w całości i bez jakiegokolwiek ograniczenia i zabezpieczenia kredytobiorcy, wyłącznie na powoda przrzucalo ryzyko zmian kursowych, a zwłaszcza załamania kursu złotego w relacji do CHF. Prowadziło bowiem z reguły do rażąco niekorzystnego dla powoda wzrostu rat kapitałowo – odsetkowych oraz całego obciążenia z tego tytułu, bez właściwego uprzedzenia i przejścia na siebie przez bank, choćby częściowo, tego ryzyka oraz tak niekorzystnych dla powoda skutków takich zmian kursu złotego do CHF.

Po trzecie, uzasadnione było przyjęcie, że zastosowany w spornej umowie wariant indeksacji, oparty na wyliczeniu rat kapitałowo – odsetkowych w oparciu o jednostronną decyzję banku, tj. poprzez zastosowanie własnego kursu CHF do złotego, czyli określanego we własnych tabelach kursowych, dotyczył głównych świadczeń obu stron, które nie mogły zostać zastąpione innymi mechanizmami i parametrami, w tym średnim kursem NPB, również na podstawie art. 358 § 2 k.c., ze względu na wejście w życie tego przepisu istotny okres po podpisaniu przez strony spornej umowy, ani też pominięte bez zasadniczej zmiany rodzaju oraz charakteru prawnego umowy kredytu indeksowanego do CHF, w tym faktyczne jego przekształcenie w kredyt złotowy z pozostawieniem rodzaju oprocentowania wyznaczanego wskaźnikiem LIBOR, czyli nadania tej umowie takiej treści, która nie była przez strony ani uzgadniana, ani też akceptowana.

Po czwarte, uzasadnione było przyjęcie, że bezskuteczność zapisów, które dotyczyły opisanego w umowie mechanizmu indeksacji, w zakresie głównych jej postanowień, niezależnie od tego, czy dotyczyło elementów przedmiotowo wręcz istotnych (*essentialia negotii*), prowadzić musiało do nieważności spornej umowy z powodu niemożności określenia na jej podstawie głównych świadczeń stron, rat kapitałowo – odsetkowych, które miały być i faktycznie były ustalane wyłącznie jednostronnie według kursu sprzedaży z dat wymagalności tych świadczeń, określonego w tabelach kursowych banku. W pełni było uzasadnione przyjęcie, że konieczność pominięcia wskazanych zapisów, a nie samej wysokości kursów określanych przez bank na tych zasadach, nie zostały one bowiem zapisane w umowie ponad sposób ich określenia, dawała podstawę do uznania, że w spornej umowie nie doszło do określenia zasad jego spłacania poprzez regulowanie przez powoda rat kapitałowo – odsetkowych, do ustalenia których niezbędne wręcz było posłużenie się niedopuszczalnymi z podanych względów klauzulami umownymi. Umowa zawarta przez strony była tym samym jawnie sprzeczna z bezwzględnie obowiązującym przepisem art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego, a tym samym nieważna w rozumieniu, które zostało przyjęte w art. 58 § 1 k.c., i ze skutkami wynikającymi z całkowitej jej nieważności, w tym bez możliwości zastosowania art. 58 § 3 k.c. i art. 385¹ § 2 k.c. Stanowisko upatrujące w niedopuszczalności klauzul umownych przyczyny nieważności całej wręcz umowy traktowane jest wprawdzie w orzecznictwie, w tym TSUE, jako ostateczność. Jest jednak również dopuszczane, jeżeli jest akceptowane przez konsumentów po ich pouczeniu o prawnych następstwach wydania wyroku ustalającego nieważność takiej umowy. Zarzuty naruszenia powołanych przepisów w podanym zakresie nie zasługiwały na uwzględnienie.

Piąte zagadnienie należy przedstawić w niego bardziej złożony sposób oraz przy uwzględnieniu dwojakiego rodzaju argumentacji. W ocenie składu, który do sprawy został wyznaczony w Sądzie Apelacyjnym, nadanie opisanej konstrukcji indeksacyjnej, opartej na jednostronnie ustalonym kursie CHF do złotego przez bank, statusu zapisów dotyczących głównych świadczeń stron, w zasadzie nie pozwalało na ocenianie spornej umowy pod kątem prawnej dopuszczalności albo niedopuszczalności zawartych w niej zapisów, w kierunku więc uregulowanym w art. 385⁽¹⁾ k.c. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego w tym składzie orzekającego w tej sprawie, zapis odsyłający do kursu określanego przez bank we własnej tabeli kursowej jest w swej treści jasny, niezależnie od tego, czy cała umowa i wszystkie zawarte w niej zapisy były przez powoda z należyłą dokładnością rozumiane na potrzeby podjęcia decyzji o

zawarcia takiej umowy. Z tego też właśnie powodu podstawowe znaczenie Sąd Apelacyjny w tym składzie orzekający przywiązał do argumentacji dostrzegającej przyczynę nieważności tej umowy w jej sprzeczności z art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego i art. 353⁽¹⁾ k.c., tj. z pominięciem regulacji zawartej w art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., a tym samym orzecznictwa wypracowanego przy wykładni Dyrektywy 93/13, drugoplanową tylko wagę przywiązując do problemu abuzywności umowy zawartej przez strony w zakresie zastosowanych w niej mechanizmów indeksacji do CHF, w ramach podwójnego zresztą przeliczenia w oparciu o kursy kupna i sprzedaży, które były jednostronnie ustalane przez bank jednak nieponoszący w zakresie notowań kursowych żadnego istotnego ryzyka finansowego. Podobne stanowisko zaprezentował trafnie Sąd Okręgowy w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

W orzecznictwie pochodzącym z ostatniego okresu dominuje jednak inne stanowisko niż szczegółowo przedstawione przez Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu powołanego wyroku z 23 października 2019 r., VA Ca 567/18, do którego skład w tej sprawie orzekający w pełni się przychyła. Mianowicie, przy dominującej też tendencji uznawania tych mechanizmów indeksacji oraz denominacji za zapisy dotyczące głównej części świadczeń stron, przyjmuje się, aby umożliwić ich ocenę także pod kątem przesłanek określonych art. 385¹ § 1 k.c., a dodatkowo też zastosować wobec tej kategorii klientów banków standard ochrony, który został przewidziany w treści Dyrektywy 93/13 i powinien być spójnie stosowany przez sądy wszystkich państw członkowskich UE, że takie zapisy należy uznawać za niejasne, co osobno pozwala na dostrzeżenie nieważności tego rodzaju umów ze względu na niemożności ich utrzymania po wyeliminowaniu bezskutecznych klauzul, ściśle dotyczących głównych świadczeń stron.

Przyjęcie takiego stanowiska, jakie w orzecznictwie jednak dominuje, ten tylko skutek wywołuje, w ocenie składu orzekającego w tej sprawie, że pozwala na dostrzeżenie różnych, oddzielnych i niezależnych przyczyn nieważności takich umów. Dodatkową korzyścią natomiast dla banków, która wynika z przyjęcia tej wersji wykładni art. 385¹ § 1 k.c. oraz z zawieszoności charakteru bezskuteczności klauzul umownych, która w tym przepisie została przyjęta, wynikającego wprost z możliwości ich potwierdzenia przez kredytobiorców, nawet w trakcie procesów sądowych, na zasadach wypracowanych na gruncie Dyrektywy 93/13 w stabilnej części orzecznictwa TSUE i sądów krajowych, jest możliwość uniknięcia zarzutu przedawnienia własnych roszczeń banków wobec kredytobiorców z nienależnego świadczenia wywołanego ich nieważnością, a tym samym również ograniczenia wypadków niemożności ich potrącania z wierzytelnościami kredytobiorców z tej samej podstawy, i podnoszenia zarzutu zatrzymania, zwłaszcza w świetle uznania w orzecznictwie Sądu Najwyższego teorii tzw. dwóch kondykcji, w szczególności w uchwale składu 7 sędziów w 7 maja 2021 r., III CZP 6/21, o tyle zresztą dla kredytobiorców paradoksalnie, że celem regulacji wprowadzonej w Dyrektywie 93/13 było podniesienie i ujednolicenie we wszystkich państwach członkowskich standardów ochrony przysługującej konsumentom, nie zaś chronienie interesów banków doprowadzających swoją postawą do zawierania tak niekorzystnych dla konsumentów umów, w tym zwłaszcza kredytowych, szczególnie że zapewnienie bankom ochrony w uzasadnionym zakresie mogłoby polegać na przyjęciu, że po stronie kredytobiorcy spłacającego świadczenie wypłacone na podstawie umowy nieważnej nie powstaje osobne roszczenie z tytułu nienależnego świadczenia, z tej oczywistej przyczyny, że wszystkie wpłaty miały na celu zwrot świadczenia otrzymanego, bez względu na jego podstawę: z umowy kredytu lub ze stosunku bezpodstawnego wzbogacenia. Do takiego właśnie stanowiska przychyła się też Sąd Apelacyjny w składzie orzekającym w tej sprawie. Zostało ono niestety odrzucone w orzecznictwie Sądu Najwyższego, zwłaszcza w powołanej uchwale, kolejny skutek której wiązać się powinien z przyjęciem, że dopiero od wydania prawomocnego wyroku oceniającego ważność umowy, w związku z brakiem oświadczenia kredytobiorcy o potwierdzeniu jej warunków, mimo ich prawnej niedopuszczalności, dla banku rozpoczyna bieg termin przedawnienia własnego roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia przekazanego konsumentowi, jak też możliwość jego potrącania i objęcia zarzutem zatrzymania należności klienta z tego samego rodzajowo stosunku prawnego, czyli również z tytułu spełnienia nienależnego świadczenia, w związku z nieważnością ex tunc umowy kredytu.

Oceniając treści i okoliczności zawarcia spornej umowy przez obie strony na każdy z opisanych sposobów, dojść należało do wniosku, że z podanych obu przyczyn była ona nieważna, co wykazuje niezasadność zarzutu naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 411 pkt 2 i 4 k.c. Nie sposób uznać, aby uwzględnienie żądań o zapłaty świadczeń nienależnych naruszało zasady współżycia społecznego, a tym samym by Sąd Okręgowy naruszył w tej sprawie art. 410 k.c. Apelacja

z tych powodów nie zasługiwała na uwzględnienie. Na uwzględnienie zasługiwał tylko zarzut zatrzymania, na który pozwana powołała się już w trakcie postępowania apelacyjnego.

W składzie orzekającym w tej sprawie, mimo zachodzących rozbieżności w orzecznictwie, Sąd Apelacyjny opowiedział się za dopuszczalnością powołania się przez pozwaną na taki zarzut, a nawet za wzajemnym charakterem umowy kredytu w rozumieniu przyjętym w art. 497 k.c., tym bardziej za dopuszczalnością stosowania tego przepisu odpowiednio albo w drodze analogii, a przy tym w sposób oderwany od wymagalności roszczenia banku wobec kredytobiorcy z tego samego tytułu, czyli z nieważności takiej umowy. Nie sposób bowiem wymagać od strony banku, by wzywał powoda do zwrotu świadczenia przekazanego jako kwota kredytu przed końcem postępowania mającego przesądzić o nieważności takiej umowy. Funkcja tego zarzutu jest bowiem ściśle obronna. Nie polega też na dochodzeniu własnego roszczenia ani na jego kompensowaniu z roszczeniem zasądzanym wyrokiem na rzecz kredytobiorcy, w przeciwieństwie do zarzutu potrącenia i dokonywania takiej czynności kompensacyjnej. Różnica polega też na możliwości podniesienia zarzutu zatrzymania w sposób warunkowy, czyli ściśle zależnie od zasadności powództwa konsumenta przeciwko bankowi, który w tego rodzaju sprawie nie dochodzi też żadnego świadczenia na swoją rzecz. Nie może więc wymagać, aby zostało w niej wyrokiem przesądzone, w jakiej wysokości na rzecz banku powstało roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia przez klienta, na rzecz którego kwota kredytu została przed laty wypłacona. Przeciwnie, w tego rodzaju sprawie wymagane jest tylko ustalenie, że takie świadczenie, w kwocie niemniejszej niż zasądzana należność na rzecz kredytobiorcy, zostało przez bank spełnione. Gwarancją zachowania właściwej funkcji prawa zatrzymania jest też takie jego zapisanie, aby odnosiło ono skutek obronny do właściwej wysokości, a więc by roszczenie własne banku było niemniejsze niż kwota zasądzana na rzecz powoda. Własne świadczenie banku może być większe, mimo że to nie podlega ustaleniu w tej sprawie. Gdyby ulegało obniżeniu do kwoty mniejszej niż kwota zasądzona na rzecz powoda, obronny skutek prawa zatrzymania powinien ulegać proporcjonalnemu ograniczaniu. Nie jest również wskazane, by powód musiał w całości uregulować świadczenie należne bankowi, przed możliwością wdrożenia czynności wymuszających na banku spełnienie tej części zasądzonej kwoty w tej sprawie, która by przenosiła świadczenie należne bankowi. Wymagane jest, aby prawo zatrzymania działało we właściwej proporcji pomiędzy roszczeniami obu stron. Wszystkie podane w skrócie argumenty spowodowały, że Sąd Apelacyjny zastrzegł w wydanym wyroku na rzecz pozwanej prawo zatrzymania świadczenia zasądzonego na rzecz powoda do czasu zaoferowania przez powoda zwrotu świadczenia uzyskanego przez powoda na podstawie spornej umowy „do jego wysokości niemniejszej niż świadczenie podlegające zatrzymaniu”. Zarzutem zatrzymania została więc objęta kwota zasądzona przez Sąd Okręgowy w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku, który został zmieniony przez jego uzupełnienie o zapis uwzględniający zarzut zatrzymania zgłoszony przez stronę pozwaną.

Oddalenie apelacji pozwanej w zasadzie w całości uzasadniało obciążenie pozwanej kosztami postępowania apelacyjnego, które zostały poniesione przez powoda. Na podstawie art. 98 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. i przy zastosowaniu § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie Sąd Apelacyjny zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 4050 zł z tego tytułu. Złożyło się na nią podstawowe wynagrodzenie za udział zawodowego pełnomocnika po stronie czynnej w postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym, właściwe dla rodzaju sprawy i podanej w apelacji wartości przedmiotu zaskarżenia.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie powołanych przepisów i art. 386 § 1 i 3 k.p.c., w zakresie natomiast, w którym apelacja została oddalona – zgodnie z art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

Robert Obrębski