

Sygn. akt VA Ca 877/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 czerwca 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 M. S., A. S. i S. S.

przeciwko S. (...)

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 6 września 2021 r., sygn. akt XXVIII C 835/21

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie drugim w części w ten sposób, że usuwa końcowy średnik i na zakończenie dodaje zapis: „oraz zastrzega na rzecz pozwanej prawo zatrzymania tej kwoty z odsetkami do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu świadczenia uzyskanego na podstawie umowy kredytu wskazanej w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku do jego wysokości niemniejszej niż świadczenie podlegające zatrzymaniu”;**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**III. zasądza od S. (...) na rzecz M. S., A. S. i S. S. kwotę 8100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Robert Obrębski

Sygn. akt VA Ca 877/21

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 29 marca 2021 r., wniesionym przeciwko S. (...), M. S., A. S. i S. S. wnieśli o ustalenie nieważności umowy kredytu indeksowanego do CHF z 15 stycznia 2008 r., wywołaną jej sprzecznością z prawem oraz bezskutecznością jej zapisów w rozumieniu przyjętym w art. 385<sup>(1)</sup> § 1 k.c., i zasądzenie na swoją rzecz od pozwanej kwoty 208.123,02 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie tytułem nienależnego świadczenia związanego z nieważnością tej umowy.

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 powodowie spełnili świadczenia nienależne z tytułu rat kredytu i by mogli żądać zwrotu wpłaconej kwoty.

Wyrokiem z 6 września 2021 r. Sąd Okręgowy ustalił nieważność umowy zawartej przez strony i zasądził od pozwanej na rzecz powodów kwotę 208.123,02 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie za okres od 6 lutego 2021 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 11.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Na podstawie zebranych dowodów, Sąd Okręgowy ustalił okoliczności dotyczące ubiegania się przez powodów o zawarcie z umowy kredytowej na cele mieszkaniowe, udzielania przez pracowników K. (...), którego następcą prawnym jest pozwany bank, informacji o jego warunkach, jak też podpisania przez strony umowy o kredyt na ten cel w dniu 15 stycznia 2008r. na kwotę 235.000 zł, indeksowanego do CHF, przeliczenia tej kwoty przez bank na CHF według kursu kupna ustalonego w tabeli kursowej banku z dnia wypłacenia kwoty kredytu, a także dotyczące oprocentowania tego kredytu stawką LIBOR z tego okresu i zastosowanych zabezpieczeń na potrzeby jego spłacania przez powoda przez okres 357 miesięcy.

Sąd Okręgowy ustalił ponadto, że zgodnie z warunkami umowy łączącej stronnym, 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 powódce znane. Sąd Okręgowy opisał okoliczności dotyczące składania przez powodów wniosku o udzielenie kredytu, jego wypłatę i jego realizowanie przez strony, w tym przez powodów, którzy w okresie od 15 maja 2008 r. do 6 stycznia 2021 r. wpłacili z tego tytułu na rzecz banku kwotę 208.123,02 zł. Ustalono też zostało, że pismem z 27 stycznia 2021 r., powodowie domagali się zwrócenia przez bank całej kwoty, którą wpłacili z tego tytułu.

Oceniając znaczenie dokonanych ustaleń, Sąd Okręgowy znalazł podstawy do uwzględnienia żądania w całości. Uznał bowiem, że umowa z 15 stycznia 2008 r. była nieważna na podstawie art. 58 § 1 k.c. z powodu jej sprzeczności art. 353<sup>1</sup> i k.c., jak też sprzeczności jej zapisów dotyczących ustalania rat według kursu sprzedaży określonego w tabeli banku w rozumieniu przyjętym w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. w zakresie głównych świadczeń stron spornej umowy, które zostały zapisane w niejasno, z naruszeniem dobrych obyczajów, w sposób rażąco naruszający interesy powodów jako konsumentów podlegających ochronie przewidzianej powołanym przepisem, ze skutkiem niepozwalającym na zastąpienie zapisów tej treści innymi, lecz uznanie umowy za nieważną. Powodowie nie zostali bowiem właściwie poinformowani o skutkach ryzyka kursowego, które w całości zostało przez bank przerzucone na konsumenta przy podpisaniu umowy, która nie została z powodami indywidualnie uzgodniona. Żądanie oparte art. 410 k.c., w ocenie Sądu Okręgowego, było więc uzasadnione.

Ustalając, że sporna umowa kredytu była nieważna, a tym samym że po stronie powódki 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 pozwu. O odsetkach zaś orzekał zgodnie z art. 455 k.c., czyli od doręczenia pozwanej pisma powodów z 27 stycznia 2021., którym pozwany bank został wezwany do zwrócenia całego świadczenia spełnionego przez powodów. 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. 1301a § 3 k.p.c. poprzez wydanie wyroku przed umożliwieniem pozwanej wniesienia pisma zawierającego zarzut potrącenia; art. 233 § 1, art. 2352 § 1 pkt 2 w zw. z art. 227, art. 232 i art. 278 § 1 k.p.c. przez wadliwą ocenę dowodów, pominięcie też części z nich, w tym zeznań świadka i opinii biegłego z zakresu bankowości, w zakresie istotnych okoliczności oraz dokonanie wadliwych częściowo ustaleń przyjętych za postawę faktyczną ustalenia nieważności spornej umowy o oparciu o nietrafnie zastosowane na korzyść powodów, a tym samym naruszenie: art. 189 k.p.c., art. 69 ust. 1 i 2 Prawa bankowego w zw. z art. 353<sup>1</sup>, art. 358<sup>1</sup> § 1 i 2 oraz art. 65, k.c. 58 § 1 i 3 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 385<sup>1</sup> § 1 k. i art. 69 ust. 1 prawa bankowego, a ponadto art. 6 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, jak też art. 405 w zw. z art. 410 § 2 i art. 455 k.c. poprzez uznanie spornej umowy za nieważną i zasądzenie na rzecz powodów całej kwoty objętej żądaniem pozwu; art. 156<sup>1</sup> w zw. z art. 156<sup>2</sup> i art. 212 § 2 k.p.c.; art. 496 i art. 497 k.c. poprzez nieuwzględnienie

zarzutu zatrzymania, na który powoływała się pozwana. Na podstawie tych zarzutów pozwana wniosła o uchylene zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w celu ponownego jej rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego, ewentualnie o jego zmianę przez oddalenie żądania pozwu w całości oraz o obciążenie powodów całością kosztów procesu za obie instancje według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powodowie wnosili o jej oddalenie i obciążenie pozwanej poniesionymi kosztami postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

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

Apelacja zasługiwała na uwzględnienie tylko w odniesieniu do zarzutu naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 496 i art. 497 k.c., czyli nieuwzględnienia zarzutu zatrzymania, skutecznie podniesionego przez pozwaną. W pozostałym, przeważającym zakresie nie była natomiast uzasadniona. Została bowiem oparta na pozostałych zarzutach, które nie zostały podzielone przez Sąd Apelacyjny. Ustalenia Sądu Okręgowego były poprawne i wystarczające do rozstrzygnięcia o zasadności powództwa, które w podstawowym zakresie zasługiwało jednak na uwzględnienie, mimo że powodowie miała możliwość wyboru umowy o kredyt złotowy albo indeksowany do CHF, na tyle jednak, na ile pozwalał ich na to stan zdolności kredytowej, ocenianej jednak wyłącznie przez bank, tyle że 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 powodów o ryzyku kursowym, którego nie przejmował na siebie jednak bank oraz 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 wprawdzie tendencji rynkowych, które występowały zwłaszcza od 2008 r. Żaden z elementów uzasadniania wskazanych w apelacji zarzutów naruszenia przez Sąd Okręgowy oznaczonych w niej norm prawa procesowego nie zasługiwał na aprobatę ze strony Sądu Apelacyjnego. Częściowo można było się tylko 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<sup>(1)</sup> § 1 k.p.c. Prawie Żaden z powołanych 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 oraz 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 powodów uzyskanego świadczenia kredytowego. Wszystkie ustalenia Sądu Okręgowego były więc poprawne i zostały przyjęte za podstawę rozstrzygnięcia o zasadności apelacji, która nie była uzasadniona. Nie było ponadto żadnej potrzeby uzupełniania zebranego w tej sprawie materiału dowodowego, w tym przesłuchiwanie świadka wskazanego w apelacji i sięgania po oznaczonego w niej biegłego sądowego. Bezzasadne były również zarzuty co do naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 156<sup>(1)</sup> w zw. z art. 212 k.c. w zakresie braku pouczenia powodów o skutkach ustalenia nieważności umowy. Powodowie w tej sprawie byli bowiem zastępowani przez zawodowego pełnomocnika. Z treści tak pozwu, jak też pozostałych pism procesowych i odpowiedzi na apelację wprost wynika, że powodowie mają świadomość skutków ustalenia nieważności spornej umowy, w tym rozliczenia się z pozwanym bankiem, jak również że zgadzają się na to, aby sporna umowa została uznana za nieważną czynność prawną. Nie było podstaw do uwzględnienia zarzutu dotyczącego naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 130<sup>(1a)</sup> k.p.c. Nie ulega wątpliwości, że pozwana przed wydaniem wyroku przez sąd pierwszej instancji nie usunęła braków pisma procesowego, które zostało z tej przyczyny celnie zwrócone. Zarzut potrącenia, do którego podniesienia miało dojść przed Sądem Okręgowym, miał ponadto charakter ewentualny. Z apelacji i wypowiedzi pełnomocnika na rozprawie apelacyjnej ponadto wynika, że został w niej podniesiony zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisów dotyczących zarzutu zatrzymania, który pozwana w apelacji potraktowała pierwszoplanowo. W sytuacji, gdy w tym

zakresie apelacja została uwzględniona, rozważania co do możliwego potrącenia przez pozwaną własnej wierzytelności wobec powodów z tytułu nieważnej umowy kredytowej stały się wręcz bezprzedmiotowe.

Ocena prawna Sądu Okręgowego wymaga tylko rozbudowania w zakresie stosowania przez Sąd Okręgowy art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 i 4 Prawa bankowego, w mniejszej części co do niezgodności spornej umowy z art. 353<sup>1</sup> k.c., czyli przepisu, na podstawie którego Sąd Okręgowy również 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 zastępowania treści tej umowy nieprzyjętymi w niej zapisami, w ramach tzw. jej „odfrankowania”, 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.

Analizę ust. 1 art. 69 w połączeniu z ust. 2 pkt 2 należy uzupełnić oceną treści dodanego w 2011 r. pkt 4a ust. 2. Pojawienie się tego przepisu nie wpłynęło istotnie na ocenę konstrukcji umów kredytowych, lecz miało wpływ na sposób ustalania w ich treści mechanizmu waloryzacyjnego, czyli przeliczania złotego na walutę obcą według kursu, zasady ustalania którego winny zostać w takich umowach określone. Przyjść na tej podstawie należy, że „kwotą kredytu” jest kwota wypłacana kredytobiorcy przez banku na zasadach określonych w umowie. W ust. 1 art. 69 Prawa bankowego jasno zostało zapisane, że bank zobowiązuje się „oddać do dyspozycji kredytobiorcy (...) kwotę środków pieniężnych”, a klient banku „do zwrotu wykorzystanego kredytu”, czyli kwoty otrzymanej od banku, powiększonej o odsetki (oprocentowanie) i „do zapłaty prowizji od udzielonego kredytu”, która nie jest jego częścią. Z pkt 4a ust. 2 art. 69 Prawa bankowego również jasno wynika, że umowa powinna określać także sposób ustalania „kursu walut”, na podstawie którego wyliczana jest „kwota kredytu” i „raty kapitałowo – odsetkowe”. Ogólny wniosek wynikający z przytoczonych zapisów można sprowadzić do stwierdzenia, że „kwota kredytu” indeksowanego do CHF to świadczenie wypłacone w walucie polskiej na rzecz kredytobiorcy. Z punktu zaś 2 ust. 2 art. 69 Prawa bankowego wprost wynika, że ustalana poprzez przeliczenie kursowe „kwota kredytu” powinna zostać nominalnie oznaczona w takiej umowie już w dacie jej zawarcia.

Podana w umowie kredytu indeksowanego do CHF kwota wyrażona w złotych spełniała dla umowy takie znaczenie, że była podstawą jej przeliczenia na CHF według kursu kupna ustalanego w tabeli kursowej banku z dnia wypłaty tego kredytu. Istotne znaczenie dla jej realizacji spełniała kwota kredytu wyrażona w złotych. Podzielona na poszczególne transze w harmonogramie spłaty kredytu była podstawą do ustalenia, jaka kwota w złotych została powodom wypłacona, czyli do ustalenia kwoty kredytu w rozumieniu przyjętym w art. 69 ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego i jej podzielenia na raty kredytu wyrażone w tej walucie w celu ich przeliczenia na złote, czyli ustalenia wysokości rat kapitałowo – odsetkowych w terminach ich wymagalności, tyle że według kursu sprzedaży CHF, ustalonego w tabeli kursowej banku dla każdego z tych terminów. Suma kwot podanych w § 4 ust. 1 spornej umowy wyznaczała kwotę kredytu. Uznać więc należało, że w treści tej umowy kwota kredytu została podana zgodnie z art. 69 ust. 2 pkt 2 Prawa bankowego.

Za nieważnością spornej umowy przemawiała 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. 353<sup>1</sup> 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 następane 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. 353<sup>1</sup> 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. 353<sup>1</sup> 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. 353<sup>1</sup> 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. 353<sup>1</sup> 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.

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<sup>(1)</sup> 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. Powodowie nie mogli 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 15 stycznia 2086 r. we wskazanym zakresie pozostawała w sprzeczności z art. 353<sup>(1)</sup> 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. 385<sup>1</sup> 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 zaledwie tylko kumulacji obu tych sankcji, a nie konstrukcja wypierająca sankcję nieważności na rzecz sankcji szczególnej bezskuteczności, wpisanej w normę art. 385<sup>1</sup> 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. 385<sup>1</sup> 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. 353<sup>1</sup> 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 w 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. 353<sup>1</sup> k.c., nie zaś w art. 385<sup>1</sup> 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. 353<sup>1</sup> k.c., nie zaś w art. 385<sup>1</sup> 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. 385<sup>1</sup> k.c. Może więc by być też oceniane 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. 353<sup>1</sup> 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. 385<sup>1</sup> k.c. nie zostały w danej sprawie wykazane, sprzeczność ocenianej umowy z art. 353<sup>1</sup> 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 umowy kredytowe zawierane przez banki z przedsiębiorcami, status których w pełni wyklucza objęcie ich ochroną przewidzianą art. 385<sup>1</sup> 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 zbieżnych 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. 353<sup>1</sup> 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. 385<sup>1</sup> 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. 353<sup>1</sup> k.c. Osobne znaczenie należy też 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 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 do tabel tego rodzaju. Podejmując więc częściową polemikę ze stanowiskiem wyrażonym przez Sąd Najwyższy w powołanej uchwale, Sąd Apelacyjny w tym składzie opowiada się w nadal za poglądem, że sporna umowa była nieważna już z powodu jej sprzeczności z art. 353<sup>1</sup> k.c. Nic jednak nie stoi na przeszkodzie, zwłaszcza w aspekcie prawdopodobnej kontroli kasacyjnej, która w tej sprawie będzie mogła być przeprowadzona, aby argumentacja uzasadniająca ten wniosek została wzbogacona również o ocenę abuzywności wskazanych klauzul oraz jej konsekwencji dla oceny spornej umowy. Uzasadnione jest tym samym posłużenie się podwójną argumentacją, jeśli jej zastosowanie prowadzi do analogicznych w zasadzie wniosków związanych z oceną konkretnej umowy.

Na uwzględnienie nie zasługiwały więc zarzuty dotyczące naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 385<sup>1</sup> § 1 i § 2 i art. 358 § 2 w zw. z art. 58 § 1 k.c. i powołanymi w apelacji przepisami Dyrektywy 93/13. W składzie rozpoznającym apelację wniesioną w sprawie, całą argumentację dotyczącą sprzeczności umowy kredytu łączącej strony z przepisem art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. i jej nieważności z tego powodu Sąd Apelacyjny uznaje tylko za dodatkową. Pierwszoplanowe znaczenie przywiązuje do jej nieważności, która miała źródło w jej sprzeczności z art. 353<sup>1</sup> k.c. i art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego. Zdając sobie sprawę z tego, że w orzecznictwie, niedopuszczającym zresztą dokonywania tzw. „odfrankowienia” tego rodzaju umów, dominuje pogląd w większym stopniu upatrujący przyczyn nieważności takich umów w ich abuzywności, został zresztą wyrażony również w uchwale z 28 kwietnia 2022 r., III CZP 40/22, spowodowanej szczególnego rodzaju bezskuteczność zawieszoną, wywołaną ich sprzecznością z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., tej kwestii należy poświęcić na potrzeby sprawy właściwą uwagę w celu odniesienia się do zarzutów 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 także 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 uzupełnić o najnowsze trendy orzecznictwa, rezygnując z jego obszernego przywoływania. Zainteresowanym stronom stan ten jest znany, jak wykazały ich stanowiska zaprezentowane w postępowaniu apelacyjnym.

Oceniając okoliczności tej sprawy, w tym przede wszystkim treści umowy zawartej przez strony pod kątem przesłanek zawartych w art. 385<sup>1</sup> § 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 powodami na etapie poprzedzającym jej zawarcie. Pracownicy banku zapoznali powodów 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 powodom 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 powodów, potrafił się utrzymywać przez kolejne lata wykonywania ze strony powodów 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 powodów, 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 powodów jako konsumentów uzyskującego kredyt spłacany na zasadach ustalonych tylko przez bank, w całości i bez jakiegokolwiek ograniczenia i zabezpieczenia kredytobiorcy, wyłącznie na

powodów przerzucało ryzyko zmian kursowych, a zwłaszcza załamania kursu złotego w relacji do CHF. Prowadziło bowiem z reguły do rażąco niekorzystnego dla powodów 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 powodów 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 powodów rad kapitałowo – odsetkowych, do ustalenia których niezbędne był 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. 385<sup>1</sup> § 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<sup>(1)</sup> k.c. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego w tym składzie orzekającego w tej sprawie, zapis odsyłający do kursu określonego 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 powodów z należytą dokładnością rozumiane na potrzeby podjęcia decyzji o zawarciu 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. 1 pkt 4 Prawa bankowego i art. 353<sup>(1)</sup> k.c., tj. z pominięciem regulacji zawartej w art. 385<sup>(1)</sup> § 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.



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. 385<sup>1</sup> § 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, czyli w istocie w związku z ich sprzecznością z art. 69 ust. 2 pkt 4 Prawa bankowego. Skutek określany jako „niemożność utrzymania” takich umów ma bowiem swoją przyczynę właśnie w sprzeczności takiej umowy z powołanym przepisem, czyli jest następstwem ich nieważności, a nie tylko niedopuszczalności ich zapisów dotyczących stosowania przez bank własnej tabeli kursowej na potrzeby ustalenia wysokości świadczeń z tytułu rat obciążających kredytobiorców.

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. 385<sup>1</sup> § 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 potrącenia 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 ujednoczenie 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 nich prawnej niedopuszczalności, dla banku rozpoczyna bieg termin przedawnienia własnego roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia przekazanego konsumentowi, jak też możliwość jego potrącenia 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. Zarzuty naruszenia omówionych przepisów nie były więc uzasadnione i nie zostały podzielone przez Sąd Apelacyjny. Apelacja z tych powodów nie zasługiwała na uwzględnienie co do samej zasady. Była zaś zasadna tylko w części dotyczącej nieuwzględnienia przez Sąd Okręgowy prawa i zarzutu zatrzymania, na który skutecznie powołała się skarżąca przed wydaniem wyroku objętego apelacją.

Uwzględnienie tego zarzutu na podstawie art. 497 k.c. oznaczało, że w składzie orzekającym, pomimo zachodzących rozbieżności w orzecznictwie, Sąd Apelacyjny opowiedział się za dopuszczalnością powoływania się przez pozwaną na taki zarzut, a nawet za wzajemnym charakterem umowy kredytu w rozumieniu przyjętym w powołanym przepisie,

tym bardziej za dopuszczalnością stosowania tego przepisu odpowiednio albo w drodze analogii, a przy tym w sposób zupełnie oderwany od wymagalności roszczenia banku wobec kredytobiorcy z tożsamego tytułu, czyli z nieważności takiej umowy. Nie sposób bowiem wymagać od strony banku, by wzywał powodów do zwrotu świadczenia przekazanego jako kwota kredytu przed zakończeniem 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 zasądzona 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 powodów. 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 powodów, obronny skutek prawa zatrzymania powinien ulegać proporcjonalnemu ograniczeniu. Nie jest także wskazane, by powodowie musieli 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 powodów do czasu zaoferowania przez powodów zwrotu świadczenia uzyskanego przez powodów na podstawie spornej umowy „do jego wysokości niemniejszej niż świadczenie podlegające zatrzymaniu”. Zarzutem zatrzymania została więc objęta kwota zasądzona przez Sąd Okręgowy w punkcie drugim zaskarżonego wyroku, który został zmieniony poprzez jego uzupełnienie o zapis uwzględniający zarzut zatrzymania zgłoszony przez stronę pozwaną. W tym tylko zakresie apelacja pozwanego banku była zasadna. W pozostałej części nie zasługiwała natomiast na uwzględnienie.

Oddalenie apelacji niemal w całości uzasadniało zaś obciążenie pozwanej kosztami postępowania apelacyjnego. Na podstawie art. 98 § 1 oraz 3 w zw. z art. 108 § 1, 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 radców prawnych, Sąd Apelacyjny zasądził od pozwanej na rzecz powoda z tego tytułu kwotę 8100 zł, na którą złożyła się tylko właściwa dla rodzaju sprawy i nakładu pracy pełnomocnika powoda stawka za jego udział w postępowaniu przed Sądem Apelacyjnym po stronie czynnej.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie powołanych przepisów i art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

Robert Obrębski