

Sygn. akt I ACa 641/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 czerwca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSO Tomasz Tatarczyk
Protokolant :	Justyna Skop

po rozpoznaniu w dniu 23 czerwca 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa B. K.

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

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 30 marca 2021 r., sygn. akt I C 646/20

1) oddala apelację;

2) zasądza od pozwanego na rzecz powódki 4 050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia prawomocności niniejszego postanowienia do dnia zapłaty z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSO Tomasz Tatarczyk

Sygn. akt I ACa 641/21

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z 30 marca 2021 r. Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził od pozwanego na rzecz powódki 76 253,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 5 marca 2020 r. do dnia zapłaty z tytułu zwrotu świadczeń spełnionych w wykonaniu nieważnej umowy, ustalił, że umowa o kredyt mieszkaniowy N.-H., zawarta 25 sierpnia 2006 r. pomiędzy powódką, a poprzednikiem prawnym pozwanego, tj. (...) Bank (...) SA w G. jest nieważna, orzekł o kosztach procesu. Sąd ustalił, że w 2006 r. powódka poszukiwała oferty kredytu celem sfinansowania zakupu domu mieszkalnego. Zasięgała porady pośrednika kredytowego, który polecił jej kredyt związany z walutą obcą i zapewniał, że najkorzystniejszą ofertą jest kredyt denominowany do franka szwajcarskiego. W dniu 31 lipca 2006

r. powódka złożyła w siedzibie (...) Bank (...) SA w K. wniosek o kredyt hipoteczny. Jako wnioskowaną kwotę wskazała 180 000 zł, zaś walutę kredytu oznaczyła jako frank szwajcarski. W dniu 25 sierpnia 2006 r. zawarła z poprzednikiem prawnym pozwanego (...) Bank (...) SA w G. umowę o kredyt hipoteczny denominowany. Umowa została zawarta przy wykorzystaniu standardowego wzorca, którego postanowienia, poza oznaczeniem kwoty kredytu i okresu kredytowania, nie podlegały negocjacom. Powódka wykonuje umowę i cały czas płaci raty w walucie polskiej. W okresie od 26 lipca 2010 r. do 27 stycznia 2015 r. zapłaciła raty wynoszące w sumie 76 253,90 zł. W dniu 4 lutego 2020 r. skierowała do pozwanego reklamację, w której zażądała zwrotu nienależnie pobranych świadczeń. Sąd stwierdził, że zawarta przez powódkę z poprzednikiem prawnym pozwanego umowa nie jest umową przewidzianą w art. 69 ustawy Prawo bankowe. Walutą kredytu był w rzeczywistości złoty polski, a nie jak wskazywała umowa - frank szwajcarski. Konstrukcja umowy odpowiadała konstrukcji kredytu indeksowanego do waluty obcej. Uznał tę umowę Sąd za nieważną z uwagi na niedozwolony charakter zamieszczonych w niej klauzul przeliczeniowych i niemożność ich zastąpienia innymi po wyeliminowaniu z umowy. Wskazał, że zawierając umowę powódka działała jako konsument. W rezultacie stwierdzenia nieważności umowy uwzględnił objęte pozwem żądanie zwrotu świadczeń spełnionych przez powódkę w wykonaniu nieważnej umowy. Wyjaśnił przyczyny rozstrzygnięcia o odsetkach i kosztach procesu.

W apelacji pozwany zarzucił naruszenie prawa materialnego - art. 58 § 1 k.c. w związku z art. 58 § 2 k.c. i z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe przez błędną wykładnię i uznanie, że umowa kredytu była nieważna od samego początku, jako sprzeczna z naturą zobowiązania i z ustawą, ponieważ jej istotne postanowienia nie zostały dochowane, w tym przede wszystkim oznaczenie waluty i kwoty kredytu, podczas gdy właściwa wykładnia wymienionych przepisów powinna prowadzić do wniosku, że chodziło w sprawie o umowę kredytu denominowanego, którego konstrukcję dopuszcza art. 69 ustawy Prawo bankowe, a który charakteryzuje się rozróżnieniem waluty zobowiązania i waluty świadczenia, art. 22<sup>1</sup> k.c. przez błędne zastosowanie i uznanie, że strona powodowa zawierając umowę kredytu działała jako konsument, art. 353<sup>1</sup> k.c. w związku z art. 65 § 1 i 2 k.c. polegające na błędnej wykładni umowy kredytu i przyjęciu, że walutą umowy był złoty polski, a w konsekwencji, że umowa ma charakter kredytu indeksowanego, podczas gdy w rzeczywistości walutą kredytu był frank szwajcarski, a umowa przewidywała jedynie spełnienie świadczeń w złotych w wysokości wynikającej z przeliczenia franków na złote po określonym w umowie kursie, art. 385<sup>1</sup> § 1 i 3 k.c. oraz art. 385<sup>2</sup> k.c. przez błędne zastosowanie skutkujące uznaniem, że postanowienia zawierające klauzule denominacyjne stanowią niedozwolone postanowienia umowne, w szczególności wskutek błędnego uznania, że postanowienia te nie były przedmiotem indywidualnych uzgodnień stron, kształtują prawa i obowiązki strony powodowej w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jej interesy, art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. w związku z art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe przez błędne zastosowanie i uznanie, że wskutek stwierdzenia abuzywności klauzul denominacyjnych nie ma możliwości ustalenia świadczeń stron i wykonania umowy, podczas gdy kwotą oddaną przez bank do dyspozycji powódki, którą zobowiązana jest ona zwrócić, jest kwota kredytu wyrażona we frankach wskazana w umowie, nie zaś kwota wypłacona w złotych, art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że w kwestii rozliczenia świadczeń wzajemnych stron zastosowanie znajduje teoria dwóch kondycji, mimo że prawidłowa wykładnia norm zawartych w tych przepisach prowadzi do wniosku, że główną przesłanką warunkującą uznanie tego rodzaju roszczenia za zasadne jest istnienie pomiędzy stronami stanu wzajemnego wzbogacenia/zubożenia, do którego to zubożenia po stronie powodowej nie doszło; domagał się skarżący zmiany wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenia od powódki kosztów procesu, zasądzenia od powódki kosztów postępowania apelacyjnego.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

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

Ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego są prawidłowe, nie podważa ich apelacja, należało je podzielić przyjmując za własne.

Niezasadnie zarzuca skarżący naruszenie prawa materialnego.

Nie przyjął Sąd Okręgowy za przyczynę nieważności umowy jej sprzeczności z naturą zobowiązania i z ustawą, więc chybiony jest zarzut apelacji obraży art. 58 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 69 ust. 1 prawa bankowego, do czego według skarżącego miało dojść przez stwierdzenie nieważności umowy z uwagi na jej sprzeczność z naturą zobowiązania i z ustawą.

W istocie ta sprzeczność zachodzi ale nie na nią wskazał Sąd Okręgowy ustalając, że zawarta przez powódkę z poprzednikiem prawnym pozwanego umowa jest nieważna.

Jako sprzeczną z naturą nawiązanego przez strony stosunku zobowiązaniowego ocenić należało sytuację, w której kredytodawca sam w sposób jednostronny określa wysokość kwoty środków pieniężnych, którą wypłaci kredytobiorcy w walucie polskiej po przeliczeniu kwoty kredytu wyrażonej w walucie obcej przy zastosowaniu ustalonego przez siebie kursu waluty, a następnie wysokość rat. Taka zaś sytuacja wystąpiła na kanwie umowy zawartej przez powódkę z (...) Bank SA w G. przez uprawnienie banku do określenia wysokości zobowiązań obu stron w oparciu o kursy waluty z bankowej tabeli obowiązujące w dniu uruchomienia środków oraz w dniach spłaty rat kredytu. Niedookreślenie w umowie kwoty kredytu podlegającego wypłacie w złotych i wysokości płatnych w złotych rat stanowiących równowartość rat wyrażonych we frankach przy braku opisanego w umowie przejrzyście i dla kontrahenta banku zrozumiale mechanizmu waloryzacji, a pozostawienie bankowi możliwości jednostronnego, arbitralnego oznaczania wskaźnika przeliczeniowego uzasadniało przyjęcie, że pozostawała umowa w sprzeczności z naturą zobowiązania i przekraczała ramy swobody umów zakreślone w art. 353<sup>1</sup> k.c.

Umowę zawartą przez strony uznał Sąd Okręgowy za nieważną z uwagi na bezskuteczność jej głównych postanowień zawierających klauzule przeliczeniowe i niedopuszczalność ich zastąpienia innymi ze względu na konieczność utrzymania podstawowych elementów umowy decydujących o jej charakterze prawnym.

Wbrew stanowisku apelacji, zasadnie przyjął, że zawierając umowę kredytową z bankiem działała powódka w charakterze konsumenta.

Według art. 22<sup>1</sup> k.c. za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową.

Jak ustalił Sąd Okręgowy, w części wynoszącej 180 000 zł kredyt przeznaczony został na zapłatę ceny za zakup nieruchomości służącej zaspokojeniu potrzeb mieszkaniowych powódki. Pozostawało to w zgodzie z określonym w umowie przeznaczeniem kredytu. W niewielkiej części, mianowicie w zakresie kwoty 18 450,37 zł kredyt posłużył na spłatę innego kredytu zaciągniętego przez powódkę na zakup samochodu wykorzystywanego w jej działalności gospodarczej.

Należy podzielić ocenę Sądu Okręgowego, który odwołując się do orzeczenia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej przyjął, że marginalny w kontekście całej umowy jej związek z działalnością gospodarczą powódki nie pozbawiał jej prawa powołania się na przepisy dotyczące ochrony konsumentów dokonujących czynności prawnych z przedsiębiorcą.

Podniesiony w apelacji zarzut naruszenia art. 22<sup>1</sup> k.c. jest zatem nieuzasadniony.

Trafnie za niedozwolone uznał Sąd Okręgowy klauzule umowne zakwestionowane przez powódkę.

Bank zawarł z powódką umowę kredytu denominowanego, w której kwota kredytu oznaczona została w walucie obcej ale z zastrzeżeniem, że kredyt wypłacony zostanie i ratalnej spłacie podlegać będzie w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu franka szwajcarskiego.

Klauzule te zawarte zostały w § 1 pkt 1, § 4 pkt 8, § 5 pkt 10 części szczególnej umowy oraz w § 1 ust. 2, § 11 ust. 2 i 3, w § 13 ust. 7 pkt 2 i pkt 3 części ogólnej umowy.

Ponieważ udzielony powódce przez poprzednika prawnego strony pozwanej kredyt nie został wypłacony ani nie podlegał spłacie w walucie obcej, lecz w złotych polskich, co uregulowano w § 1 pkt 1 części szczególnej umowy oraz w § 1 ust. 1, § 11 ust. 2 oraz w § 13 ust. 7 pkt 2 części ogólnej umowy, nie stanowił on kredytu walutowego, funkcjonalnie nie różnił się od kredytu indeksowanego kursem waluty obcej, waluta ta w rzeczywistości pełniła w umowie jedynie rolę miernika wartości, postanowienia zaś umowne dotyczące przeliczenia świadczeń według kursu franka szwajcarskiego miały charakter klauzul waloryzacyjnych.

Kredyt udzielony został powódce w złotych, a nie we frankach, jak wywodzi apelacja. Umowa zawierała klauzule waloryzacyjne, stanowiła jej istotę waloryzacja według kursu franka świadczeń obu stron płatnych w złotych.

W orzecznictwie zarówno Sądu Najwyższego, jak i sądów powszechnych stwierdzano wielokrotnie, że mechanizm ustalania kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula waloryzacyjna, która nie zawiera jednoznacznej treści, w rezultacie pozwala na pełną swobodę decyzyjną banku, jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c.

Odwołanie się we wskazanych postanowieniach umowy do tabeli kursowej banku oznacza naruszenie równowagi kontraktowej stron, skoro o środkach waloryzacji kredytu i rat jego spłaty decydować mógł jednostronnie kredytodawca kształtując przez to wysokość własnych korzyści finansowych, a jednocześnie nieprzewidywalne dla kredytobiorczynie koszty udzielonego jej kredytu.

Regulując mechanizm waloryzacji nie odwołują się te postanowienia do zobiektywizowanych, zewnętrznych w stosunku do stron kontraktu kryteriów ustalania kursu walutowego lecz pozostawiają określenie warunków waloryzacji kompetencji jednej z nich, mianowicie bankowi, przez co równowaga kontraktowa stron zostaje w sposób istotny zachwiana.

W wyroku z 18 listopada 2021 r. C-212/20 odnoszącym się do polskiego porządku prawnego Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej wskazał, że art. 5 dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że treść klauzuli umowy kredytu zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem ustalającej cenę zakupu i sprzedaży waluty obcej, do której kredyt jest indeksowany, powinna na podstawie jasnych i zrozumiałych kryteriów umożliwić właściwie poinformowanemu oraz dostatecznie uważnemu i racjonalnemu konsumentowi zrozumienie sposobu ustalania kursu wymiany waluty obcej stosowanego w celu obliczenia kwoty rat kredytu w taki sposób aby konsument miał możliwość w każdej chwili samodzielnie ustalić kurs wymiany stosowany przez przedsiębiorcę. Rzecz jasna, odnieść należy te uwagi do umowy kredytu denominowanego zawartej przez powódkę z poprzednikiem prawnym pozwanego, skoro funkcjonalnie nie różniła się ona od umowy kredytu indeksowanego kursem waluty obcej.

Takiej możliwości nie stwarzały powódce dotyczące waloryzacji postanowienia umowy kredytu zawartej z poprzednikiem prawnym pozwanego, gdyż nie określały sposobu ustalania wielkości kursów w tabelach bankowych i ostatecznie pozostawiały kredytodawcy skonkretyzowanie warunków waloryzacji. Miały one zatem charakter postanowień niedozwolonych, bowiem uprawniały jedną stronę kontraktu - przedsiębiorcę do kształtowania w trakcie realizacji umowy zobowiązań kredytobiorczynie, na co ta nie miała wpływu i nie znała konkretnych zasad ustalania mierników waloryzacji.

Dotyczące ryzyka kursowego klauzule waloryzacyjne określały główne świadczenia stron i nie zostały sformułowane jednoznacznie, gdyż nie pozwalały kredytobiorczynie na oszacowanie ani kwoty kredytu, która zostanie jej udostępniona w złotych, ani wysokości obciążających ją w przyszłości świadczeń pozostawiając bankowi jednostronne ustalanie parametrów przeliczeniowych. Za przyjęciem, że określały klauzule waloryzacyjne główne świadczenia stron przemawia to, że ich wyeliminowanie z umowy wykluczało realizację jej funkcji związanej z ryzykiem kursowym.

W uchwale składu siedmiu sędziów z 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17 Sąd Najwyższy wskazał, że oceny, czy postanowienie umowne jest niedozwolone dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy. Przepis art. 385<sup>2</sup>

k.c. wprawdzie stanowi wprost, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmującą postanowienie będące przedmiotem oceny, jednakże w powołanej uchwale Sąd Najwyższy wyjaśnił, że art. 385<sup>2</sup> k.c. powinien być wykładany rozszerzająco i stosowany również do oceny, czy postanowienie rażąco narusza interesy konsumenta.

Ponieważ oceny charakteru postanowień umowy i konsekwencji stwierdzenia ich abuzywności dokonać należało według daty zawarcia umowy, wpływu na tę ocenę nie mógł mieć sposób wykonywania przez bank umowy, odnoszące się do sposobu realizacji umowy argumenty strony pozwanej pozostawały przeto bezskuteczne.

Część ogólna umowy stanowiła jej wzorzec, brak było podstaw do przyjęcia, że na zawarte w niej postanowienia przeliczeniowe kredytobiorczyni miała jakikolwiek wpływ.

Według art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c. niezgodnione indywidualnie są te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu. W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta.

Zawarcie umowy długoterminowej wymagało zrealizowania przez bank obowiązków informacyjnych w zakresie ryzyka kursowego ponadstandardowo. Fakt, że kursy walutowe stanowiące narzędzie waloryzacji mogą ulegać zmianie nie mógł budzić wątpliwości powódki, jako oczywisty dla każdego świadomego uczestnika rynku. Jednakże zawarcie umowy, według której wysokość zobowiązań kredytobiorczyni w długim okresie jej realizacji zależała od kursu waluty obcej, powinno poprzedzić udzielenie jej przez bank informacji wykraczających poza taki ogólny poziom. Nie wynika z zebranych dowodów, by bank obowiązki informacyjne w takim zakresie zrealizował. Ryzyko zmian kursowych w skali nieprzewidzianej przez żadną ze stron kontraktu nie może ponosić tylko jedna z nich, mianowicie kredytobiorczyni, nie da się tego bowiem pogodzić z zasadą równowagi kontraktowej stron. Do tego zaś prowadziłyby przyjęcie argumentacji strony pozwanej, która powołuje się na nieprzewidywalność również dla banku wahań kursowych na takim poziomie, jak rzeczywiście wystąpiły.

Klauzule przeliczeniowe zawarte w umowie za niedozwolone uznać ponadto należało z tej przyczyny, że przewidywały one ustalenie podlegającej wypłacie w złotych kwoty kredytu poprzez przeliczenie na złote kwoty wyrażonej we frankach według kursu kupna franka, a określenie podlegających zapłacie w złotych rat kredytu według kursu sprzedaży franka.

Naruszają te postanowienia w sposób rażący równowagę kontraktową stron na niekorzyść konsumenta, a także dobre obyczaje, które nakazują aby koszty przez niego ponoszone w związku z zawarciem i wykonaniem umowy stanowiły zapłatę za korzyść, jaką mu ta umowa przynosi, wiązały się z nią i z niej wynikały.

Tymczasem umowa przewidując zastosowanie kursu kupna waluty obcej dla ustalenia kwoty kredytu udzielonego w złotych, a kursu jej sprzedaży dla określenia salda zobowiązań kredytobiorczyni i wysokości obciążających ją rat zastrzegała bankowi dodatkowy zysk powodując nieuzasadniony, oderwany od waloryzacji i kwoty uzyskanego kapitału kredytu, wzrost zobowiązań kredytobiorczyni. Niezależnie od zmian kursu waluty stanowiącego podstawę waloryzacji, a nawet przy założeniu, że kurs ten w ogóle nie ulegnie zmianie w trakcie wykonywania umowy, nakładała umowa na kredytobiorczynię obowiązek zapłaty z tytułu kapitału kredytu kwoty wyższej, niż przez nią uzyskana i odsetek od nadwyżki przewyższającej kwotę udzielonego jej kredytu.

Zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu.

Oparcia w tym przepisie nie znajdują postanowienia umowy stron, po myśli której kredytobiorczyni zobowiązana była do zwrotu bankowi nie tylko kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami oraz do zapłaty prowizji i innych opłat ale również do zapłaty kwoty przewyższającej sumę środków pieniężnych oddanych jej do dyspozycji, mianowicie nadwyżki wynikającej z zastosowania do wyliczeń z jednej strony kursów kupna waluty, z drugiej kursów jej sprzedaży i odsetek od tej nadwyżki.

W chwili zawarcia umowy powódka nie знаła wysokości w złotych kwoty, jaką dostanie do dyspozycji, gdyż według postanowień umowy, ustalić miał ją dopiero bank na podstawie określonego w przyszłości we własnej tabeli kursu kupna franka, przy czym nie wyjaśniała umowa kryteriów i sposobu ustalania kursów wymiany walut stosownych przez bank, a kształtujących wysokość kapitału kredytu i zobowiązań kredytobiorczyni.

Według art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z jego § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie.

Przepis ten wraz z pozostałymi dotyczącymi nieuczciwych postanowień umownych stanowi implementację do krajowego systemu prawnego Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, z uwzględnieniem jej treści podlegał przeto zastosowaniu w sprawie wobec stwierdzenia w umowie niedozwolonych postanowień.

Art. 6 ust. 1. Dyrektywy nałożył na Państwa Członkowskie obowiązek zapewnienia, że na mocy prawa krajowego nieuczciwe warunki w umowach zawieranych przez sprzedawców lub dostawców z konsumentami nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 27 listopada 2019 r., II CSK 483/18, obowiązywanie umowy w dalszym ciągu, po wyłączeniu z niej nieuczciwych postanowień umownych, jest pomyślane jako ochrona interesu konsumenta, a nie jego kontrahenta i przywołał wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 3 października 2019 r. C-260/18 zapadły na gruncie sprawy bezpośrednio odnoszącej się do polskiego systemu prawnego, według którego, jeżeli sąd krajowy uzna, że zgodnie z odpowiednimi przepisami obowiązującego prawa utrzymanie w mocy umowy bez zawartych w niej nieuczciwych postanowień nie jest możliwe, art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie stwierdzeniu, że ta umowa nie może dalej obowiązywać bez takich warunków i wtedy sąd powinien orzec jej unieważnienie, wykluczona jest możliwość uzupełnienia luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, które w niej się znajdowały, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że treść czynności prawnej jest uzupełniana przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie są zatem przepisami o charakterze dyspozytywnym lub przepisami mającymi zastosowanie, jeżeli strony umowy wyrażą na to zgodę, art. 6 ust. 1 dyrektywy nie stoi na przeszkodzie zastąpieniu nieuczciwego postanowienia umownego wspomnianym przepisem dyspozytywnym albo przepisem mającym zastosowanie w razie wyrażenia na to zgody przez strony, jednak możliwość ta jest ograniczona do przypadków, w których usunięcie nieuczciwego postanowienia umownego zobowiązywałoby sąd do unieważnienia umowy jako całości, wbrew woli konsumenta, narażając go tym samym na szczególnie szkodliwe skutki.

Wykluczając co do zasady możliwość dokonania przez sąd krajowy zmiany nieuczciwych warunków umowy w orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej zwraca się uwagę, że działania sądu krajowego w razie stwierdzenia klauzuli abuzywnej mają mieć charakter sankcyjny, co oznacza osiągnięcie swoistego skutku zniechęcającego profesjonalnych kontrahentów, zawierających umowy z konsumentami do przewidywania w umowach z nimi nieuczciwych postanowień umownych, skutek ten nie mógłby zostać osiągnięty gdyby umowa mogła zostać uzupełniona w niezbędnym zakresie przez sąd krajowy przez wprowadzenie do niej warunków uczciwych, kontrahent konsumenta niczym by bowiem nie ryzykował narzucając nieuczciwe postanowienia umowne, skoro mógłby liczyć na to, że sąd uzupełni umowę przez wprowadzenie uczciwych warunków, które powinny być przez niego zaproponowane od razu ( wyrok SN z 27 listopada 2019 r. II CSK 483/18 i tam powołane orzecznictwo ).

Sprzeczne z tym charakterem działania sądu polegającego na stwierdzeniu w umowie klauzul niedozwolonych byłoby postulowane w apelacji uzupełnienie umowy przez zastosowanie art. 358 § 2 k.c. i art. 41 prawa wekslowego.

Notabene, przepis art. 358 § 2 k.c. nie obowiązywał w dacie zawarcia przez strony umowy, możliwość jego zastosowania w sprawie można by rozważać tylko w celu uniknięcia unieważnienia umowy w interesie konsumenta, a powódka stwierdzenia nieważności umowy w sprawie się domagała, świadoma konsekwencji takiego stwierdzenia.

Niezasadnie też postuluje pozwany w uzasadnieniu apelacji uzupełnienie umowy na wypadek uznania jej postanowień waloryzacyjnych za niedozwolone przez odwołanie się do kursów średnich NBP.

Zapełnienie luk w umowie powstałych wskutek wyeliminowania z niej postanowień niedozwolonych nie mogło nastąpić na podstawie powołanych w uzasadnieniu apelacji art. 56 i 354 § 1 k.c. przez odwołanie się do zasad współzycia społecznego i ustalonych zwyczajów, a w rezultacie przez zastąpienie kursów bankowych określonych w tabelach innymi kursami.

Po usunięciu z umowy zawartej przez powódkę z poprzednikiem prawnym pozwanego niedozwolonych postanowień obowiązywanie jej w dalszym ciągu nie jest możliwe. Wyłączenie mechanizmu waloryzacji i pominięcie odesłania do kursu kupna franka czyni niemożliwym określenie podlegającej wypłacie w złotych kwoty kredytu oznaczonego we frankach, tym samym odpada realizacja funkcji umowy o kredyt w złotych denominowany kursem franka. Bez zastosowania przewidzianego w umowie narzędzia waloryzacji i kursu sprzedaży franka nie da się też określić wysokości zobowiązań kredytobiorczyni płatnych w złotych, jako równowartość raty w walucie obcej ani ustalić salda jej zobowiązań wobec banku.

Skoro bez niedozwolonych postanowień dotyczących sposobu waloryzacji kredytu umowa nie może dalej funkcjonować w obrocie prawnym ze względu na brak istotnych elementów, stwierdzić należało jej nieważność w oparciu o art. 58 § 1 k.c.

Świadczenie spełnione w wykonaniu umowy, której nieważność stwierdzono, jest świadczeniem nienależnym w myśl art. 410 § 2 k.c., gdyż odpadła jego podstawa. Ten, kto jej spełnił, może żądać zwrotu, choćby był równolegle dłużnikiem kontrahenta. W świetle § 1 art. 410 k.c. samo spełnienie świadczenia nienależnego jest źródłem roszczenia zwrotnego przysługującego zubożonemu niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie spełnione świadczenie wzbogaciło osobę, na rzecz której świadczenie zostało spełnione. Fakt spełnienia takiego świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po stronie świadczącego, a jego uzyskanie przesłankę wzbogacenia po drugiej stronie. Uzależnienie, zgodnie ze stanowiskiem apelacji, zwrotu nienależnego świadczenia od braku bezpodstawnego wzbogacenia drugiej strony sprzeczne jest z panującą w doktrynie teorią dwóch kondycji. Uzyskanie w wykonaniu nieważnej umowy przez kredytobiorcę świadczenia otwiera możliwość dokonania potrącenia przez kredytodawcę, zarzutu potrącenia pozwany w rozpoznawanej sprawie jednak nie podniósł. Natomiast powódka żądając zapłaty kwoty oznaczonej w pozwie uwzględniła część niezwróconego jeszcze przez nią stronie pozwanej kapitału kredytu.

Ustalił Sąd Okręgowy, że w okresie od 26 lipca 2010 r. do 27 stycznia 2015 r. zapłaciła powódka raty wynoszące w sumie 76 253,90 zł i tę kwotę zgodnie z żądaniem pozwu zasądził na jej rzecz od pozwanego z tytułu zwrotu świadczeń spełnionych w wykonaniu umowy uznanej za nieważną.

Żądanie zapłaty zgłoszone w pozwie podlegało uwzględnieniu na podstawie art. 410 § 1 i 2 k.c. w związku z art. 405 k.c.

Niezasadnie zarzuca apelacja naruszenie tych przepisów.

Z tych przyczyn apelację Sąd odwoławczy oddalił działając z mocy art. 385 k.p.c., o kosztach postępowania apelacyjnego orzekł po myśli art. 98 § 1, 1<sup>1</sup> i 3 w związku z art. 99 k.p.c. obciążając pozwanego obowiązkiem zwrotu powódce, na jej żądanie, kosztów zastępstwa prawnego w tym postępowaniu.

SSO Tomasz Tatarczyk