

Sygn. akt III CZ 508/22

POSTANOWIENIE

Dnia 20 lutego 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Władysław Pawlak (przewodniczący)

SSN Monika Koba (sprawozdawca)

SSN Karol Weitz

w sprawie z powództwa A. J.
przeciwko Bank spółce akcyjnej w W.
o ustalenie i zapłatę
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym 20 lutego 2023 r. w Izbie Cywilnej
w Warszawie,
zażalenia powódki
na wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie
z 29 września 2022 r., sygn. akt VI ACa 740/21,

- 1) uchyla zaskarżony wyrok,**
- 2) orzeczenie o kosztach postępowania zażaleniowego pozostawia do rozstrzygnięcia w orzeczeniu kończącym postępowanie w sprawie.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 23 czerwca 2021 r., sprostowanym postanowieniem z 9 sierpnia 2021 r., Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie z powództwa A. J. przeciwko Bank spółce akcyjnej w W. (dalej: „Bank”) o ustalenie nieważności umowy i aneksu do umowy oraz zapłatę kwoty 243 909,10 zł ewentualnie o ustalenie braku związania postanowieniami umownymi i nieważności aneksu do umowy oraz zapłatę kwot

133 893,45 zł i 35 600,84 CHF; oddalił powództwo główne w całości; ustalił, że powódki nie wiążą następujące postanowienia umowy kredytu hipotecznego indeksowanego do CHF z 26 maja 2008 r.: a) § 2 ust. 1 w części, o treści: „(...) indeksowanego kursem CHF na warunkach określonych w niniejszej Umowie Kredytu oraz Regulaminie”; b) § 3 ust. 8, o treści: „Uruchomienie Kredytu następuje w PLN przy jednoczesnym przeliczeniu w dniu wypłaty na walutę wskazaną w Umowie Kredytu zgodnie z kursem kupna dewiz obowiązującym w Banku w dniu uruchomienia”; c) § 4 ust. 4, o treści: „Metodę i terminy ustalania kursu wymiany walut (na podstawie którego wyliczane są raty spłat i bieżące saldo zadłużenia) oraz warunki aktualizacji Harmonogramu Spłat określa Regulamin”; oddalił powództwo ewentualne w zakresie żądania ustalenia, że Aneks do umowy kredytu, sporządzony 4 kwietnia 2012 r., jest nieważny; zasądził od Banku na rzecz powódki: kwotę 132.775,66 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie: od kwoty 109.490,08 zł od 25 maja 2019 r., oraz od kwoty 23.285,58 zł od 25 maja 2021 r., a także kwotę 28.517,81 CHF wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 25 maja 2019 r.; oddalił powództwo ewentualne w zakresie żądania zapłaty w pozostałej części i rozstrzygnął o kosztach postępowania.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do uwzględnienia powództwa głównego dotyczącego ustalenia nieważności umowy kredytu i aneksu do umowy oraz zwrotu wszystkich zapłaconych na rzecz Banku na podstawie umowy świadczeń (art. 58 § 1 i 2 k.c.). Stanął na stanowisku, że wprowadzenie do umowy mechanizmu indeksacji było dopuszczalne, a przyjęte w niej rozwiązania ograniczały uprawnienia pozwanego do określenia kursów wymiany, skoro zastrzeżono, iż możliwe są odchylenia od kursu kupna i sprzedaży do 5% od kursu rynkowego wymiany walut. Wprawdzie to ostatnie pojęcie nie zostało w umowie zdefiniowane, ale przy zastosowaniu wiedzy ekonomicznej możliwa była obiektywna weryfikacja, czy Bank nie przekraczał określonego w umowie limitu.

Sąd Okręgowy nie dopatrzył się także podstaw do ustalenia nieważności umowy z uwagi na narażenie powódki na ryzyko walutowe. Stwierdził, że na pozwanym nie spoczywał w dacie zawarcia umowy obowiązek pouczenia powódki, wykonującej zawód radcy prawnego, o ekonomicznych skutkach zawarcia umowy i jej opłacalności w kontekście zmian wartości CHF. Niezależnie od powyższego

przyjął, że powódka została dostatecznie poinformowana o istnieniu ryzyka związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie kredytowania i zaakceptowała to ryzyko. Gwałtowne wzrosty kursu CHF w ostatnich latach miały natomiast charakter bezprecedensowy, nie były możliwe do przewidzenia przez żadną ze stron, nie można zatem Bankowi postawić zarzutu nielojalnego postępowania względem powódki przez naruszenie obowiązków informacyjnych.

Uznał natomiast, że postanowienia umowne szczegółowo wymienione w sentencji rozstrzygnięcia, składające się na mechanizm indeksacji, stanowią klauzule niedozwolone, które nie określają głównych świadczeń stron umowy. Stwierdzenie ich abuzywności rodzi taki skutek, że nie wiążą one powódki *ex tunc i ex lege*, zaś zgodnie z art. 385¹ § 2 k.c., strony są związane umową w pozostałym zakresie. Do takich samych wniosków należałoby dojść przy przyjęciu, że zakwestionowane postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, za dopuszczalnością ich kontroli pod kątem abuzywności przemawia bowiem ich niejednoznaczne sformułowanie. Przyczyną stwierdzenia abuzywności było zapewnienie Bankowi uprawnienia do dowolnego kształtowania kursu CHF, na co wskazuje brak zdefiniowania kursu rynkowego, a także brak możliwości przewidzenia przez konsumenta kosztów związanych z zawarciem umowy. Wprawdzie powódka złożyła oświadczenie o zaakceptowaniu ryzyka kursowego ale nie ma ono nic wspólnego z obciążeniem jej ryzykiem dowolnego kształtowania kursu wymiany przez kredytodawcę, przy niemożności obiektywnej weryfikacji kursu określonego przez Bank i narażenia na niemożliwe do przewidzenia koszty.

Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że nie istnieją przepisy dyspozytywne, które mogłyby zastąpić abuzywne postanowienia umowne po ich wyeliminowaniu z umowy. Ustawa antyspreadowa nie usunęła bowiem pierwotnej przyczyny niedozwolonego charakteru postanowień dotyczących indeksacji kredytu, a art. 358 § 2 k.c. nie obowiązywał w dacie zawarcia umowy. Stwierdzenie w umowie klauzul abuzywnych nie oznacza jednak, że staje się ona nieważna w całości, strony są bowiem związane umową w pozostałym zakresie (art. 385¹ § 2 k.c.). Jego zdaniem umowa może obowiązywać po usunięciu z niej mechanizmu indeksacji, zawiera bowiem wszystkie niezbędne elementy umowy kredytu i wyraża

zobowiązanie w walucie polskiej, bez indeksacji do waluty obcej. W takiej sytuacji kredyt jest kredytem złotowym ze zmiennym oprocentowaniem, na które składa się suma obowiązującej stawki referencyjnej 3M LIBOR dla CHF i stałej marży Banku określonej w umowie. Okoliczność, że strony na takich warunkach nie zawarłyby umowy, a rozwiązanie to jest ekonomicznie korzystne dla powódki jest bez znaczenia, skoro taki stan rzeczy wynika ze stosowania przez Bank klauzul niedozwolonych.

W konsekwencji uznał, że nie zasługiwały na uwzględnienie żądania powódki sformułowane w powództwie głównym ustalenia nieważności umowy kredytu ani zasądzenia kwoty 243 909,10 zł z tytułu zwrotu wszystkich zapłaconych na rzecz Banku rat kredytowych, wywiedzione z twierdzenia o nieważności umowy. Brak było też podstaw do stwierdzenia nieważności aneksu z 4 kwietnia 2012 r., dającego kredytobiorcy możliwość spłaty kredytu w walucie CHF. Nawet gdyby umowa kredytu okazała się nieważna, to sam ten fakt nie prowadziłby do nieważności tego aneksu, lecz jedynie do jego bezskuteczności.

Sąd Okręgowy wskazał, że powództwo zasługiwało natomiast na uwzględnienie w zakresie, w jakim powódka żądała ustalenia, że nie wiążą ją postanowienia zawarte w § 2 ust. 1, § 3 ust. 8 i § 4 ust. 4 umowy oraz w części dotyczącej zapłaty nadpłaconej sumy rat kredytowych w wysokości wyższej, niż należna, obliczona po wyeliminowaniu z umowy klauzul abuzywnych.

Staął na stanowisku, że powódce przysługuje interes prawny, w rozumieniu art. 189 k.p.c., w żądaniu ustalenia treści stosunku prawnego łączącego ją z pozwanym w tym zakresie. Skoro Bank stoi na stanowisku, że klauzule indeksacyjne nie są abuzywne i wylicza raty kapitałowo-odsetkowe przy wykorzystaniu mechanizmu indeksacji, to jedynie wyrok ustalający może uregulować sytuację prawną stron na przyszłość, kończąc spór w przedmiocie związania stron spornymi klauzulami. Z tych przyczyn ustalił, że postanowienia § 2 ust. 1 in fine umowy kredytu (tj. w części przewidującej, że kredyt jest indeksowany do waluty obcej CHF) oraz § 3 ust. 8 i § 4 ust. 4 umowy kredytu stanowią niedozwolone postanowienia umowne, zatem nie wiążą powódki jako konsumenta (art. 385¹ § 1 k.c.)

Sąd Okręgowy wyjaśnił, że bezskuteczność klauzul indeksacyjnych nie wpływa natomiast na ważność aneksu z 4 kwietnia 2012 r., przewidującego możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w CHF. Wyłączenie z umowy kredytu abuzywnych klauzul indeksacyjnych oznaczać może tylko, że aneks stał się bezprzedmiotowy, ale nie nieważny. W konsekwencji Sąd Okręgowy ustalił, że wskazane w punkcie II sentencji wyroku postanowienia umowy kredytu nie wiążą powódki, a w pkt. III sentencji oddalił powództwo ewentualne w zakresie żądania ustalenia nieważności aneksu z 4 kwietnia 2012 r.

Zdaniem Sądu Okręgowego, skoro indeksacja nie wiąże, Bank wykorzystując ten mechanizm pobrał od powódki część rat kredytowych bezpodstawnie. Z opinii biegłego wynika, że wartość kwot nadpłaconych przez powódkę w okresie objętym pozwem (od 9 lutego 2009 r. do 7 listopada 2018 r.) w następstwie stosowania przez Bank niedozwolonej indeksacji wyniosła 132.775,66 zł oraz 28.517,81 CHF. Nie podzielił stanowiska pozwanego, że żądanie zwrotu nienależnego świadczenia jest przedawnione ewentualnie bezzasadne ze względu na treść art. 411 pkt 2 i 4 k.c. lub że jego dochodzenie jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego (art. 5 k.c.). O odsetkach ustawowych od zasądzonych kwot Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 w zw. z art. 455 k.c. Wobec oddalenia żądania powódki ustalenia nieważności umowy nie uwzględnił zgłoszonego przez pozwanego zarzutu zatrzymania.

Wyrokiem z 29 września 2022 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie - orzekając na skutek apelacji obu stron - uchylił zaskarżony wyrok w całości i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania, przyjmując, że doszło do nierozpoznania istoty sprawy (art. 386 § 4 k.p.c.).

Sąd drugiej instancji uznał za uzasadniony zarzut apelacji pozwanego naruszenia art. 327¹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. wskazując, że dokonana przez Sąd Okręgowy subsumpcja nie koresponduje z treścią ustaleń w zakresie oceny kwestionowanych klauzul oraz wyprowadzonych w tym zakresie wniosków. Miał na względzie, że z załącznika do umowy (oświadczenia o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej) wynika, że możliwe są odchylenia od stosowanego przez Bank kursu kupna i sprzedaży odpowiednio do 5% kursu rynkowego wymiany walut,

a bieżące kursy walut są zamieszczane na stronie internetowej [...] Oznacza to – zdaniem Sądu Apelacyjnego – że pozwany nie mógł jednostronnie określać wartości waluty indeksacji, a wskazany przez Bank kurs był kursem rynkowym, które to określenie jest precyzyjne i powszechnie używane na rynkach finansowych, powiększonym jedynie o marżę wynoszącą do 5%. Stwierdził, że powódka mając wyższe wykształcenie prawnicze mogła bez trudu ustalić kurs rynkowy CHF i znaczenie tego pojęcia, a przeciwne stanowisko Sądu Okręgowego ocenił jako błędne.

Odnosząc się do klauzul ryzyka walutowego i klauzul kursowych (spreadowych) wskazał, że Sąd Okręgowy zdawał się przyjmować, że powódka świadomie zaakceptowała ryzyko walutowe, zakwestionował natomiast klauzule kursowe mimo, że opierały się one na obiektywnym wskaźniku kursu rynkowego powiększonego jedynie o marżę, która jest jedynym składnikiem klauzuli, w którym można dopatrywać się dowolności. Podkreślił, że każdy element składający się na klauzule kursową, a zatem zarówno kurs rynkowy jak i doliczaną do niego marżę można badać odrębnie, co może skutkować uznaniem za abuzywne postanowienia dotyczącego marży przy pozostawieniu kursu rynkowego. W takiej sytuacji umowa kredytu indeksowanego może być dalej wykonywana przez strony, bez potrzeby sięgania do innych konstrukcji prawnych i przy uwzględnieniu potrzeby wyliczenia nadpłaty stosownie do nowych ustaleń. Wymaga to jednak ponownej analizy omawianych klauzul z uwzględnieniem powyższych wskazań. W przypadku natomiast przyjęcia, że miała miejsce niepełna informacja co do ryzyka walutowego i uznaniu całych klauzul za abuzywne, umowa kredytowa będzie nieważna w całości. Eliminacja klauzul przeliczeniowych powoduje bowiem, że nie ma możliwości ani określenia salda kredytu pozostałego do spłaty ani wysokości podlegających spłacie rat. Są to główne świadczenia stron, które nigdy nie zawarłyby umowy kredytu złotowego z oprocentowaniem LIBOR, przyjęcie zatem przez Sąd Okręgowy, że stosunek prawny łączący strony, po wyeliminowaniu z niego klauzul abuzywnych, przekształca się w tego rodzaju umowę Sąd Apelacyjny uznał za chybione. Jego zdaniem w takiej sytuacji – o ile Sąd Okręgowy poczyni takie ustalenia - należy rozważać nieważność umowy w całości

wraz ze zwrotem wpłaconych przez powódkę kwot i przy rozpoznaniu zgłoszonych przez pozwanego zarzutów potrącenia i zatrzymania.

Sądu Apelacyjnego podkreślił, o ile ustalenie nieważności (nieistnienia) umowy jest (było) teoretycznie dopuszczalne w powyższym trybie jako ustalenie stosunku prawnego z niej wynikającego, to nie jest już dopuszczalne ustalenie związania określonymi klauzulami, czy ich bezskuteczności, albowiem dotyczy to już okoliczności faktycznych związanych z treścią tejże umowy. Wskazał, że nie jest dopuszczalne definiowanie stosunku prawnego poprzez oznaczenie elementów, które do niego nie należą, lecz winno być formułowane poprzez żądanie ustalenia stosunku prawnego o ściśle określonej treści. W sprawie żądanie ustalenia nieważności umowy miało charakter żądania głównego i winno zostać ponownie rozpoznane.

Sąd Apelacyjny wskazał, że w przypadku uznania przez Sąd pierwszej instancji, że brak podstaw do uwzględnienia żądania ustalenia nieważności umowy, roszczenie o ustalenie bezskuteczności postanowień umownych nie mogło być uwzględnione, ani nawet nie mogło być przedmiotem prawidłowej oceny sądu *meriti*. Może być przedmiotem analizy Sądu w takiej sytuacji, roszczenie o zapłatę po wyjaśnieniu wszystkich okoliczności faktycznych i przeprowadzeniu oceny materialnoprawnej, czy umowa wiąże dalej, a jeżeli tak, to w jakim ostatecznie kształcie. Od wyżej wskazanych ustaleń i ocen zależy dalsza subsumpcja, dokonywana w płaszczyźnie przepisów o nienależnym świadczeniu i określenie sum podlegających zasądzeniu na rzecz powódki przy uwzględnieniu w rozliczeniach złożonych przez pozwanego zarzutów potrącenia i zatrzymania. Wobec zajętego stanowiska Sąd Apelacyjny nie odniósł się do pozostałych zarzutów apelacji, uznając to za bezprzedmiotowe.

Wyrok ten zaskarżyła zażaleniem powódka, wnosząc o jego uchylenie

i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzuciła:

- 1) rażące naruszenie przepisów prawa procesowego:

- a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodu w postaci oświadczeniu o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej oraz uznaniu, że wyrażenie „kurs rynkowy” jest pojęciem obiektywnym i precyzyjnym a powódka jako radca prawny miała świadomość wskaźników;
- b) art. 386 § 4 k.p.c. poprzez uchylenie wyroku Sądu pierwszej instancji w sytuacji, kiedy Sąd ten rozpoznał istotę sprawy i apelacje stron mogły zostać rozpoznane przez Sąd Apelacyjny;
- c) art. 327¹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. poprzez uznanie, że Sąd Okręgowy nie dokonał prawidłowej subsumpcji;

2) rażące naruszenie przepisów prawa materialnego:

- a) art. 58 § 1 w zw. z art. 353¹ k.c. w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe poprzez ich niezastosowanie i brak zbadania nieważności umowy z urzędu;
- b) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 Dyrektywy 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w zw. z art. 58 § 1 k.c. poprzez ich niezastosowanie i brak zbadania z urzędu kwestii nieważności umowy w związku z występowaniem w niej postanowień abuzywnych.

Pozwany w odpowiedzi na zażalenie wniósł o jego oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania zażaleniowego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zażalenie zasługuje na uwzględnienie, nie można bowiem odmówić racji skarżącej, że – w okolicznościach sprawy – nie zaistniała podstawa kasatoryjna w postaci nierozpoznania przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy.

W pierwszej kolejności dostrzeżenia wymaga, że w stosunku do pozwanego Banku na podstawie ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r. o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym, systemie gwarantowania depozytów oraz przymusowej restrukturyzacji (tekst. jedn. Dz.U. z 2022 r., poz. 793 – dalej: „ustawa z 10 czerwca 2016 r.”) wszczęta została z dniem 30 września 2022 r. - z uwagi na zagrożenie upadłością - przymusowa restrukturyzacja (decyzja Bankowego

Funduszu Gwarancyjnego w Warszawie z dnia 29 września 2022 r., nr 346/DPR/2022).

Okoliczność ta nie stała na przeszkodzie rozpoznaniu zażalenia. bank zachował bowiem osobowość prawną i pozostał uczestnikiem obrotu, z uwzględnieniem regulacji ustawowych dotyczących przymusowej restrukturyzacji (zob. m.in. art. 113 ust. 1 pkt 4, art. 135, art. 154 ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r.)

Ponadto z przeniesienia przedsiębiorstwa oraz zobowiązań Bank w ramach przymusowej restrukturyzacji do instytucji pomostowej Banku1 spółki akcyjnej (Bank1), wyłączone zostały między innymi wskazane w decyzji – objęte sporem w niniejszej sprawie - prawa majątkowe i zobowiązania Banku dotyczące umów kredytów hipotecznych denominowanych kursem waluty obcej lub indeksowanych kursem waluty obcej wraz z roszczeniami z nich wynikającymi (punkt 5 podpunkt 1 a,b,c decyzji w zw. z art. 176 ustawy z dnia 10 czerwca 2016 r.),

Do akt sprawy – w której podmiot w restrukturyzacji jest stroną - nie wpłynął przy tym wniosek uprawnionego podmiotu o zawieszenie postępowania (art. 176 § 2 k.p.c.).

Sposób sformułowania zarzutów zażalenia i ich motywacja wskazują, iż skarżąca niewłaściwie pojmuje charakter prawny wniesionego zażalenia, traktując je, jako substytut skargi kasacyjnej i domagając się zbadania prawidłowości rozstrzygnięcia apelacji stron przez Sąd Apelacyjny. W judykaturze Sądu Najwyższego wyjaśniono, że kognicja Sądu Najwyższego, jako sądu rozpoznającego zażalenie na podstawie art. 394¹§1¹ k.p.c. jest wąska, ograniczając się wyłącznie do ustalenia, czy istniały procesowe podstawy do wydania wyroku kasatoryjnego czy też sąd odwoławczy popełnił błąd przy kwalifikowaniu określonej sytuacji procesowej, jako odpowiadającej jednej z podstaw orzeczenia kasatoryjnego i poszukiwał podstaw uchylenia orzeczenia poza katalogiem wskazanym w art. 386 § 2 i 4 k.p.c. Oznacza to, iż Sąd Najwyższy rozpatrując zażalenie weryfikuje jedynie - przy założeniu niemożności wkraczania w kompetencje sądu drugiej instancji i zaprezentowaną przez ten Sąd koncepcję rozstrzygnięcia problemów materialnoprawnych, które pojawiły się w sprawie - czy

doszło do nierozpoznania przez Sąd pierwszej instancji istoty sprawy albo, wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości (art. 386 § 4 k.p.c.), bądź też czy miała miejsce nieważność postępowania (art. 386 § 2 k.p.c.). Zażalenie nie jest natomiast środkiem prawnym służącym badaniu materialnoprawnej podstawy zaskarżonego orzeczenia, a poza zakresem kontroli Sądu Najwyższego pozostaje prawidłowość stanowiska prawnego sądu odwoławczego, co do *meritum* (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 15 lutego 2013 r., I CZ 5/13, OSNC-ZD 2014., nr 1, poz. 4 i z 21 maja 2015 r., IV CZ 10/15, niepubl. oraz powołane w nich orzeczenia).

Skarżąca błędnie pojmując charakter wniesionego środka odwoławczego oczekuje natomiast od Sądu Najwyższego oceny prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu drugiej instancji, koncentrując się na podważaniu merytorycznych podstaw wydanego orzeczenia. Tymczasem skuteczność zakwestionowania zaskarżonego wyroku zależała wyłącznie od wykazania, że Sąd Apelacyjny naruszył art. 386 § 4 k.p.c. Powódka wprost przy tym wskazuje, iż nie zgadza się z prawną oceną sprawy dokonaną przez Sąd drugiej instancji i w zażaleniu kwestionuje stanowisko tego Sądu, jako wadliwe merytorycznie. Zarzuty te, podobnie jak zwalczające je argumenty podniesione w odpowiedzi na zażalenie, usuwają się spod kontroli Sądu Najwyższego w postępowaniu zażaleniowym, jako dotyczące naruszenia przepisów prawa nie związanych z podstawami kasatoryjnymi.

Zgodnie z utrwalonym stanowiskiem Sądu Najwyższego, o nierozpoznaniu istoty sprawy można mówić wówczas, gdy sąd nie odniósł się do tego, co było przedmiotem sprawy, gdy zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania, albo merytorycznych zarzutów strony, uznając bezzasadnie, że nie jest to konieczne z uwagi na istnienie przesłanek materialnoprawnych lub procesowych unicestwiających roszczenie. Wskazuje się, że przyczyna zaniechania zbadania istoty sprawy może tkwić zarówno w pasywności sądu, jak i w błędnym – co pokaże dopiero kontrola odwoławcza – przyjęciu przesłanki niweczącej lub hamującej roszczenie, np. prekluzja, przedawnienie, potrącenie, brak legitymacji, prawo zatrzymania (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 20 stycznia 2015 r., V CZ 91/14, niepubl., z 5 marca 2015 r., V CZ 126/14, niepubl., z 21 maja 2015 r., IV CZ 10/15, niepubl., z 26 czerwca 2015 r., I CZ 60/15, niepubl., z 2 lipca 2015 r.,

V CZ 39/15, niepubl., z 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999 nr 1, poz. 22 oraz wyroki Sądu Najwyższego z 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00, OSP 2003 nr 3, poz. 36, i z 12 listopada 2007 r., I PK 140/07, OSNP 2009, nr 1-2, poz. 2). Wykładnia językowa, systemowa i funkcjonalna tego zwrotu pozwala na przyjęcie, że wszelkie inne wady rozstrzygnięcia, dotyczące naruszeń prawa materialnego, czy też procesowego (poza nieważnością postępowania i nieprzeprowadzeniem postępowania dowodowego w całości), nie uzasadniają uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Tego rodzaju braki w postępowaniu dowodowym i uchybienia prawu materialnemu popełnione w procesie subsumpcji powinny być w systemie apelacji pełnej załatwiane bezpośrednio w postępowaniu apelacyjnym.

Argumentacja Sądu Apelacyjnego i jego zalecenia co do dalszego postępowania nie potwierdzają nierozpoznania istoty sprawy w przedstawionym rozumieniu tego pojęcia. Sąd pierwszej instancji orzekł w przedmiocie żądań powódki zgłoszonych zarówno w pozwie głównym jak i ewentualnym. Poczynił ustalenia faktyczne i rozważył problemy materialnoprawne, które pojawiły się w sprawie. Przeprowadził w całości postępowanie dowodowe w zakresie: dowodów z dokumentów (wniosek o udzielenie kredytu, umowa kredytu hipotecznego, aneks do umowy, regulamin, oświadczenia o ryzyku walutowym i ryzyku zmiany stopy procentowej, historia spłat kredytu), zeznań świadka P. S., zeznań powódki, a także dowodu z opinii biegłego z dziedziny ekonomii i bankowości P. K..

Wytykane Sądowi Okręgowemu uchybienia dotyczą zatem rozpoznania sprawy w sposób, który Sąd odwoławczy uznał za nieprawidłowy z uwagi na niespójności w uzasadnieniu, niedostatecznie wnikliwe rozważenie zakresu klauzul abuzywnych występujących w umowie łączącej strony, a także nie podzielenie stanowiska tego Sądu, co do konsekwencji ich wystąpienia dla stosunku prawnego łączącego strony i związanego z tym wyliczenia należnej powódce nadpłaty, a także potrzeby rozważenia zgłoszonych przez pozwanego zarzutów potrącenia i zatrzymania.

To, że Sąd Okręgowy - zdaniem Sądu Apelacyjnego - błędnie w kontekście prawa materialnego ocenił żądanie pozwu, nie oznacza że nie wniknął w podstawę

merytoryczną dochodzonego roszczenia, a świadczy jedynie o tym, że uczynił to w sposób, który Sąd drugiej instancji uważa za nietrafny i niedostatecznie precyzyjny w kontekście poczynionych ustaleń faktycznych. Zgodnie bowiem z ugruntowanym stanowiskiem Sądu Najwyższego niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych i zagadnień materialnoprawnych, które pojawiły się w sprawie, będące konsekwencją przyjęcia odmiennej koncepcji jej rozstrzygnięcia, nie jest równoznacznie z nierozpoznanie jej istoty w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. (zob. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 6 lutego 2019 r., II PK 290/17, niepubl. oraz postanowienia Sądu Najwyższego z 18 maja 2017 r., I CZ 57/17, niepubl.; z 30 czerwca 2017 r., I CZ 69/17, niepubl.; i z 13 kwietnia 2018 r., I CZ 38/18, niepubl.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wielokrotnie również wyjaśniano, że podstawy uchylenia wyroku nie stanowią niedokładności postępowania, polegające na tym, że sąd pierwszej instancji, nie przeprowadził części dowodów lub nie wziął pod rozwagę wszystkich dowodów, które mogły służyć do należytego rozpoznania sprawy lub nie wyjaśnił wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, czy też niedostatecznie lub niespójnie umotywowował swoje stanowisko (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 2015 r., V CZ 16/15, niepubl. i z 26 czerwca 2015 r., I CZ 45/15, niepubl. oraz wyrok Sądu Najwyższego z 28 lutego 2017 r., I CZ 27/17, niepubl.).

Według przyjętego w kodeksie postępowania cywilnego modelu apelacji pełnej, postępowanie przed sądem drugiej instancji ma charakter merytoryczny i jest kontynuacją postępowania pierwszoinstancyjnego (art. 382 k.p.c.) (zob. m.in. uchwała Sądu Najwyższego z 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008, nr 6, poz. 55 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z 13 października 2017 r., I CZ 90/17, niepubl., i z 29 września 2017 r., V CZ 58/17, niepubl.). W tej sytuacji to w postępowaniu apelacyjnym, które ma charakter merytoryczny – powinny zostać zbadane kwestie, które nie zostały zdaniem Sądu Apelacyjnego w sposób wystarczający rozważone przez Sąd Okręgowy, a Sąd ten jest zobowiązany naprawić dostrzeżone wadliwości, uzupełnić postępowanie dowodowe i należycie zastosować prawo materialne (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z 9 lutego 2017 r., III CZ 2/17, niepubl.; z 6 kwietnia 2017 r., IV CZ 139/16, niepubl.;

i z 13 kwietnia 2017 r., I UZ 5/17, niepubl.). Przeciwnie stanowisko Sądu Apelacyjnego odpowiada modelowi postępowania rewizyjnego i pozostaje w sprzeczności z merytoryczną, a nie jedynie kontrolną, funkcją Sądu drugiej instancji.

W świetle motywów zaskarżonego rozstrzygnięcia celem prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy konieczne jest poczynienie uzupełniających ustaleń faktycznych w oparciu o materiał dowodowy zgromadzony w aktach sprawy, rozstrzygnięcie o zakresie, a następnie konsekwencjach wystąpienia w umowie klauzul abuzywnych i w zależności od jego wyniku ewentualne dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego z zakresu księgowości celem ustalenia wysokości należnej powódce nadpłaty w spłacie kredytu z uwzględnieniem koncepcji przyjętej przez Sąd Apelacyjny, zbadanie zasadności podniesionego przez pozwanego na etapie postępowania apelacyjnego zarzutu potrącenia i zatrzymania (k. 440- 441), a następnie prawidłowe zastosowanie prawa materialnego. Przyczyny te nie dowodzą nierozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy a wskazują na jej rozpoznanie w sposób, który Sąd Apelacyjny uważa za nieprawidłowy. Uchybienia Sądu pierwszej instancji, mogą być usunięte w postępowaniu apelacyjnym do czego Sąd odwoławczy jest uprawniony i zobowiązany w ramach swojej kognicji. Jak się wydaje w tym też kierunku Sąd Apelacyjny pierwotnie zmierzał, zobowiązując powódkę do złożenia oświadczenia o akceptacji skutków uznania za abuzywne postanowień umowy, jakim może być jej nieważność w całości i związane z tym konsekwencje (k. 409 i k. 436).

Z przytoczonych względów Sąd Najwyższy orzekł, jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 w zw. z art. 394¹ § 3 k.p.c.), pozostawiając rozstrzygnięcie o kosztach postępowania zażaleniowego Sądowi, który wyda orzeczenie kończące postępowanie w sprawie (art. 108 § 1 w zw. z art. 398²¹ i art. 394¹ § 3 k.p.c.).

