

Sygn. akt I ACa 555/23

WYROK WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lipca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Grzegorz Krężolek

Sędziowie: SSA Zygmunt Drożdżejko (spr.)

SSA Kamil Grzesik

Protokolant: Michał Góral

po rozpoznaniu w dniu 21 czerwca 2023 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa: T. N. i A. N.

przeciwko: (...) Bank SA we W.

o ustalenie i zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 16 listopada 2022 r. sygn. akt I C 2554/21

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:

„I. zasądza od strony pozwanej (...) Bank S.A. we W. na rzecz powodów T. N., A. N. łącznie kwotę 16 039,44 zł (szesnaście tysięcy trzydzieści dziewięć złotych i czterdzieści cztery grosze) z odsetkami w wysokości ustawowej za opóźnienie od dnia 15 października 2022 r. do dnia zapłaty;

II. ustala, że umowa kredytu hipotecznego nominowanego do CHF nr (...) standardowe oprocentowanie zawarta w dniu 23 maja 2008 r. pomiędzy powodami T. N., A. N. a stroną pozwaną (...) Bank S.A. z siedzibą we W. – jest nieważna;

III. oddala powództwo w pozostałej części;

IV. zasądza od strony pozwanej (...) Bank S.A. we W. na rzecz powodów T. N., A. N. łącznie kwotę 6.434 zł (sześć tysięcy czterysta trzydzieści cztery złote) tytułem zwrotu

kosztów procesu (w tym kwotę 5.400 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.”;

2. oddala apelację w pozostałej części;

zasądza od pozwanego (...) Bank S.A. we W. na rzecz powodów T. N., A. N. łącznie kwotę 4050 zł (cztery tysiące pięćdziesiąt złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego, z odsetkami w wysokości ustawowej za opóźnienie od dnia 11 lipca 2023r. do dnia zapłaty

Sygn. akt I ACa 555/23

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 3 lipca 2023r.

Wyrokiem z dnia 16 listopada 2022 r. Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził od strony pozwanej (...) Bank S.A. z siedzibą we W. na rzecz powodów T. N., A. N. łącznie kwotę 161.926,47 zł (sto sześćdziesiąt jeden tysięcy dziewięćset dwadzieścia sześć złotych 47/100) z odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 64.101,99 zł od dnia 20 czerwca 2022 r. do dnia zapłaty, a od kwoty 97.824,48 zł od dnia 15 października 2022 r. do dnia zapłaty (I); ustalił, że umowa kredytu hipotecznego nominowanego do CHF nr (...) standardowe oprocentowanie zawarta w dniu 23 maja 2008 r. pomiędzy powodami T. N., A. N. a stroną pozwaną (...) Bank S.A. z siedzibą we W. – jest nieważna (II); oddalił powództwo w pozostałej części (III); zasądził od strony pozwanej (...) Bank S.A. z siedzibą we W. na rzecz powodów T. N., A. N. łącznie kwotę 6.434 zł (sześć tysięcy czterysta trzydzieści cztery złote) tytułem zwrotu kosztów procesu (w tym kwotę 5.400 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty (IV).

W toku postępowania w świetle zasady słuszności stosownie do orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (por. wyrok z dnia 29 kwietnia 2021 r., w sprawie C-19/20, ECLI:EU:C:2021:341, pkt 97), jak również uchwały składu siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego – Izba Cywilna – zasada prawna z dnia 7 maja 2021 r. III CZP 6/21, Sąd zwrócił uwagę stronom na fakt, iż postanowienia umowne przewidujące waloryzacje kredytu do waluty obcej, w tym dotyczące ustalania przez bank kursu waluty noszą charakter klauzul abuzywnych, a z uwagi na to, że odnoszą się do istotnych elementów umowy tj. ustalenia wysokości świadczenia bez ww. klauzul umownych umowa nie może obowiązywać, co może prowadzić do oceny, iż umowa jest nieważna. Sąd równocześnie pouczył powodów-konsumentów (k. 247) o konsekwencjach prawnych wynikających z unieważnienia w całości zawartej umowy kredytowej zobowiązując ich do złożenia oświadczenia czy wobec treści pouczenia wyrażają świadomą, wyraźną i wolną zgodę na klauzule abuzywne zawarte w umowie kredytowej i potwierdzają te klauzule, co sprawia, iż z mocą wsteczną staje się skuteczna cała umowa, bądź odmawiają takiego potwierdzenia – w terminie tygodniowym pod rygorem uznania braku oświadczenia w terminie za odmowę potwierdzenia klauzul i uznanie nieważności umowy kredytowej w całości. Po dokonanych przez Sąd pouczeniu powodowie oświadczyli dnia 20 czerwca 2022 r. (k. 252, k. 254), że są świadomi konsekwencji unieważnienia umowy wskutek braku akceptacji istnienia postanowień abuzywnych.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny: Powodowie wnioskowali w dniu 21 kwietnia 2008 r. do (...) Bank S.A. o udzielenie kredytu w kwocie 145.887,03 PLN (łącznie z prowizjami i opłatami) z przeznaczeniem na sfinansowanie remontu domu jednorodzinnego. W dniu 20 maja 2008 r. bank wydał pozytywną decyzję kredytową. Bank miał wówczas w ofercie kredyty zarówno w walucie PLN jak i w innych walutach, w tym takie, w których wprowadzano dla celów rozliczeniowych franka szwajcarskiego. Pomimo zawarcia umowy kredytu z udziałem waluty obcej wypłata musiała być zrealizowana w polskim złotym, gdyż dotyczyła finansowania zobowiązań krajowych. Oprocentowanie takiego kredytu było niższe niż oprocentowanie kredytu bez udziału waluty obcej. Załącznikiem do wniosku kredytowego było oświadczenie dotyczące kredytów nominowanych, oprocentowanych zmienną stopą procentową. Zgodnie z jego treścią powodowie dokonali wyboru oferty kredytu hipotecznego nominowanego w walucie obcej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z tym produktem, a w szczególności tego, że niekorzystna zmiana kursu waluty spowoduje wzrost comiesięcznych rat spłaty kredytu oraz wzrost wartości całego zadłużenia.

Powodowie zawarli w dniu 23 maja 2008 r. z pozwanym (...) Bank S.A. we W. umowę kredytu hipotecznego nominowanego do CHF nr (...) standardowe oprocentowanie. Umowa stanowi m.in., że:

- Kredyt jest przeznaczony na sfinansowanie remontu domu jednorodzinnego (...) (§ 1 ust. 1);
- Na wniosek kredytobiorcy bank udziela kredytu w kwocie 145.887,03 PLN, nominowanego do waluty CHF, wg kursu kupna walut dla CHF obowiązującego w banku w dniu uruchomienia całości kredytu lub jego poszczególnych transz – w przypadku wypłaty kredytu w transzach, na cel określony w § 1. Kredyt jest wypłacany w złotych polskich zgodnie z § 3 ust. 2 niniejszej umowy. Kredyt udzielany jest na okres 300 miesięcy. Okres kredytowania rozpoczyna się w dniu podpisania niniejszej umowy (§ 2 ust. 1 umowy);
- Prowizja banku zawarta jest w kwocie kredytu i wynosi 2.188,31 zł (§ 2 ust. 3);
- Bank zobowiązuje się do uruchomienia kredytu w 3 transzach, w drodze przelewu środków (...) (§ 3 ust. 1);
- Kredyt wypłacany jest w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości wypłacanej kwoty (transzy) na CHF wg kursu kupna CHF obowiązującego w banku w dniu wypłaty środków (§ 3 ust. 2);
- Kredytobiorca zobowiązuje się do spłaty udzielonego kredytu w 297 równych ratach kapitałowo – odsetkowych w terminie do 3 dnia każdego miesiąca (...) (§ 5 ust. 1);
- Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych zostanie ustalona po przeliczeniu kwoty wypłaconego kredytu na CHF, stosownie do postanowień niniejszej umowy (§ 5 ust. 3);
- Raty kredytu wraz z należnymi odsetkami płatne są w złotych, w kwocie stanowiącej równowartość CHF, na rachunek kredytu (...) (§ 5 ust. 4);
- Jako datę spłaty raty kredytu przyjmuje się datę wpływu środków na rachunek kredytu. Kwota wpłaty raty w złotych przeliczana jest na CHF wg kursu sprzedaży obowiązującego w banku w dniu wpływu środków do banku (§ 5 ust. 5);
- W przypadku wypowiedzenia niniejszej umowy, w pierwszym dniu roboczym następującym po upływie okresu wypowiedzenia, kwota wymagalnego zadłużenia z tytułu niniejszej umowy zostanie przeliczona na PLN według kursu sprzedaży CHF obowiązującego w banku w tym dniu. Od dnia przeliczenia zadłużenia na PLN, bank nalicza odsetki od kwoty zadłużenia w wysokości stanowiącej równowartość dwukrotności maksymalnej stopy oprocentowania kredytów hipotecznych w PLN, zgodnie z tabelą oprocentowania banku obowiązującą na dzień przeliczenia kwoty zadłużenia na PLN, ale nie więcej niż w wysokości aktualnych odsetek maksymalnych, o których mowa w § 2 ust. 4 umowy (§ 11 ust. 4);
- Spłaty rat kredytu dokonane przez kredytobiorcę bez powiadomienia banku co do celu przeznaczenia wpłaty przed terminami wymagalności wynikającymi z umowy kredytowej przechowywane będą na nieoprocentowanym rachunku banku. W przypadku kredytu nominowanego przeliczenie dokonanej ponadplanowej wpłaty na walutę kredytu nastąpi w dniu wpływu środków do banku wg kursu sprzedaży waluty obowiązującego w NBP na dzień przed datą wpływu środków do banku (§ 9 ust. 3 Regulaminu).

W dniu podpisania umowy kredytowej kredytobiorcy nie wiedzieli, jaką kwotę otrzymają, gdyż nie mieli możliwości aby ustalić jaki kurs franka szwajcarskiego ustali bank w dniu wypłaty kredytu. O wysokości wypłaty kredytobiorcy mieli się dowiedzieć w dniu wypłaty. Kredytobiorcy nie mieli żadnego wpływu na ustalenie kursu franka szwajcarskiego dla celów realizacji umowy kredytu. W umowie kredytowej nie było żadnego ograniczenia Banku w ustalaniu kursu franka szwajcarskiego dla celów realizacji umowy kredytu, a kurs ten mógł się zmieniać nawet kilkukrotnie w ciągu dnia. Umowa została zawarta na wzorcu umownym. Miała charakter adhezyjny i nie podlegała negocjacom. Strony zawarły dnia 22 sierpnia 2011 r. aneks nr (...) do umowy, zmieniając termin płatności rat. Strony zawarły dnia 17 maja 2012 r. aneks do umowy, na mocy którego bank udzielił kredytobiorcom karencji w spłacie

jednej raty kapitałowej kredytu oraz prolongaty spłaty zobowiązania wymagalnego wynikającego z niezapłacenia rat kredytu. Strony zawarły dnia 4 maja 2020 r. aneks do umowy, dokonując zmiany warunków spłaty kredytu. W pozwanym banku funkcjonowała broszura informacyjna „Informacja o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej dla kredytobiorców hipotecznych”, a także „Procedura udzielania informacji o ryzyku walutowym i ryzyku stopy procentowej”, „Instrukcja udzielania kredytów/pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A.”, „Procedura obsługi kredytów i pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A.”, „Zasady ustalania kursów kupna i sprzedaży w (...) Bank S.A.”. Powodom wypłacono kwotę kredytu w wysokości 145.887,03 PLN (uruchomione środki 135.850 PLN + prowizja i koszty ubezpieczeń pobrane z kwoty kredytu 10.037,03 PLN). W okresie od dnia 23 maja 2008 r. do dnia 7 listopada 2020 r. powodowie wpłacili na rzecz banku kwotę 161.926,47 zł. Nie dokonywali spłat w CHF. Powodowie skierowali do pozwanego dnia 16 listopada 2020 r. reklamację, wskazując na wadliwość umowy i wzywając go do zapłaty kwoty 68.813 zł, ewentualnie kwoty stanowiącej sumę wszystkich spełnionych przez kredytobiorców świadczeń (w razie przyjęcia nieważności umowy) w terminie 30 dni od dnia otrzymania reklamacji. W udzielonej dnia 18 grudnia 2020 r. odpowiedzi na ww. reklamację pozwany poinformował, że nie znalazł podstaw do uwzględnienia roszczeń. Powodowie zawierali umowę kredytu jako konsumenci. Potrzebowali środków na remont domu jednorodzinny. Nie prowadzili działalności gospodarczej. Powódka jest z zawodu fryzjerem, obecnie pracuje jako magazynier. Powód jest z zawodu mechanikiem samochodowym, pracował i nadal pracuje jako kierowca. Powodowie zdecydowali się na ofertę (...), ponieważ bank ten udzielił im kredytu hipotecznego. Interesował ich kredyt w PLN, jednak przedstawiona im propozycja dotyczyła tylko kredytu w CHF z uwagi na ich zdolność kredytową. Umowa została zawarta w siedzibie banku na przygotowanym przez pozwanego wzorcu, którego egzemplarza klienti nie otrzymali wcześniej do zapoznania. Jego treść nie podlegała negocjacjom bo „przychodził z centrali”. Żaden zapis umowy nie został zmieniony przez kredytobiorców. Jej podpisanie poprzedziły dwa lub trzy spotkania. Powodów nie pouczone rzetelnie o ryzyku kursowym. Zostali zapewnieni, że CHF to stabilna waluta, której wahania są niewielkie i nie powinny przekroczyć 20 %. Nie przedstawiono im wykresów ani symulacji obrazujących rzeczywistą skalę ryzyka. Warunkiem koniecznym uzyskania kredytu było podpisanie przedłożonych przez pozwanego oświadczeń o pouczeniu. W rzeczywistości jednak powodom nie wytłumaczono mechanizmu działania klauzuli waloryzacyjnej. Nie poinformowano ich też o stosowaniu spreadu walutowego. Doradca klienta przekonywał ich, że umowa zawiera „bardzo dobre i korzystne warunki” i nie mają się czego obawiać. Powodowie działali w zaufaniu do banku. Obecnie czują się jednak oszukani bo oferowany im produkt miał być tani i bezpieczny.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy, wskazanych wyżej jako dowody, których autentyczność i wiarygodność nie budziła wątpliwości Sądu i nie była kwestionowana przez strony. Sąd uwzględnił również zeznania powodów, uznając je za jasne, spójne i wiarygodne. W odniesieniu do dokumentów strony nie zakwestionowały rzetelności ich sporządzenia. Podobnie i Sąd badając te dokumenty z urzędu, nie dopatrzył się w nich niczego, co uzasadniałoby powzięcie jakichkolwiek wątpliwości co do ich wiarygodności i mocy dowodowej, dlatego stanowiły podstawę dla poczynionych w sprawie ustaleń. W ocenie Sądu dowody te, w zakresie, w jakim stanowiły podstawę poczynionych w niniejszej sprawie ustaleń faktycznych, tworzą razem zasadniczo spójny i niebudzący wątpliwości w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a przez to zasługujący na wiarę materiał dowodowy. Żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy nie miały natomiast załączone do akt publikacje, ekspertyzy czy opinie prawne. Nie stanowią one bowiem dowodu w postępowaniu cywilnym, nie są w żaden sposób wiążące dla Sądu i stanowią jedynie subiektywną ocenę autora co do rozumienia czy też stosowania określonych instytucji prawnych. Sąd orzekający instancji nie był w żadnym zakresie związany stanowiskami czy poglądami osób trzecich, a wskazane materiały stanowiły jedynie część argumentacji strony. W ocenie Sądu, dokonanie ustaleń stanu faktycznego możliwe było na podstawie pozostałych dowodów zebranych w niniejszej sprawie – w szczególności przedstawionych przez strony dokumentów oraz zeznań powodów, które w pełni korelowały z dowodami w postaci dokumentów związanych z zawarciem i realizacją przedmiotowej umowy. Powodowie szczerze zrelacjonowali przebieg czynności związanych z zawarciem ww. umowy kredytu, celem i przeznaczeniem kredytu oraz wyjaśnili okoliczności dotyczące statusu konsumentów w niniejszej sprawie. Wynika z nich jednoznacznie, iż kredytobiorcy nie negocjowali postanowień umowy i pozostawali w przekonaniu, że bank oferuje im bezpieczny produkt finansowy. Zeznania powodów dotyczące w szczególności okoliczności związanych z zawarciem umowy o kredyt, były logiczne i spójne, a w konsekwencji nie budziły wątpliwości Sądu. Sąd uznał zeznania powodów za

wiarygodne w całości. Przy ustalaniu stanu faktycznego Sąd w niewielkiej mierze oparł się także na zeznaniach świadka A. T. (k. 226), która była pracownikiem pozwanego banku. Co naturalne, z uwagi na znaczny upływ czasu od daty zawarcia umowy nie pamiętała ona szczegółów spotkania z powodami oraz okoliczności zawarcia umowy. Posiadała jedynie ogólną wiedzę odnośnie obowiązujących w banku procedur. Nie pamiętała jednak, czy zostały one wobec powodów zastosowane oraz jakie dokładnie informacje zostały przekazane klientom. Wskazała, iż treść zawieranych z bankiem umów co do zasady nie podlegała negocjacji. Sąd uznał zeznania świadka za wiarygodne. Sąd pominął dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości, bankowości i finansów mając na względzie zebraną w sprawie dokumentację. Okoliczności, na jakie miał zostać przeprowadzony ten dowód nie miały znaczenia w ocenie Sądu meriti dla rozstrzygnięcia sprawy z przyczyn prawnych opisanych poniżej. Z zaświadczenia banku wynikało, jakie kwoty z tytułu rat kapitałowo – odsetkowych wpłaciła powódka w okresie objętym żądaniem pozwu. W takim stanie rzeczy Sąd Okręgowy miał możliwość samodzielnego dokonania ustaleń co do wysokości nienależnego świadczenia, bez potrzeby sięgania po wiadomości specjalne, unikając nadmiernego przedłużania postępowania. Twierdzenia powodów zawarte w pismach procesowych oraz zaświadczenia pozwanego banku w zakresie wyliczenia wpłat, w których to dokumentach powodowie przedstawili sposób wyliczenia wpłaconych kwot nie zostały zakwestionowane przez pozwanego bank, który wdając się w spór co do istoty sprawy nie zarzucił, aby w jakimkolwiek zakresie były one błędne. Podnieść należy, że skoro pozwany jest podmiotem na rzecz którego były dokonywane wpłaty, w toku postępowania jest reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika – wdanie się w spór co do istoty sprawy, w zakresie twierdzenia co do wysokości uiszczonych przez powodów wpłat powinno polegać na wyraźnym wskazaniu w jakiej części i z jakiego powodu pozwany kwestionuje roszczenie. Mając na uwadze brak takiego oświadczenia ze strony pozwanego w tym zakresie, Sąd uznał, że okoliczność powyższa jest bezsporna. Wpłaty zostały potwierdzone załączonymi do pozwu zaświadczeniami banku (k.55-57, k.308). Czyniąc ustalenia faktyczne, Sąd uwzględnił także zgodne twierdzenia stron w trybie art. 229 k.p.c. oraz twierdzenia strony, którym przeciwnik nie przeczył w trybie art. 230 k.p.c.

Na podstawie tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy uznał, że powództwo zasługuje na uwzględnienie w przeważającej części, oddalenie dotyczy jedynie części odsetkowej roszczenia o zapłatę. Sąd uznał, że zawarta umowa nie jest sprzeczna z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy pomiędzy stronami. Sąd przyjął, że umowa z dnia 16 marca 2009 r. była umową kredytu złotowego indeksowanego do waluty obcej (frank szwajcarski). Sąd uznał, że umowa o kredyt hipoteczny zawarta pomiędzy powodami, a poprzednikiem prawnym pozwanego Banku jest nieważna z powodu abuzywności postanowień umownych, które nie mogą być zastąpione jakimikolwiek innymi regulacjami prawnymi. Abuzywność postanowień umowy wynika z nietransparentnego, blankietowego sformułowania klauzuli kursowej – klauzuli spreadu poprzez odesłanie do Tabeli kursów walut Banku jako wyznaczającej poziom kursów CHF dla wykonania umowy – kurs kupna przy wypłacie kredytu i kurs sprzedaży przy spłacie poszczególnych rat kredytu. Abuzywność postanowień umowy wynika także z nieograniczonego ryzyka kursowego jakie zostało nałożone na powodów jako konsumentów – kredytobiorców w wyniku braku rzetelnego, jasnego i zrozumiałego poinformowania o istocie ryzyka kursowego. Jako niedozwolone postanowienia umowne ocenić należy postanowienia określające cały umowny mechanizm waloryzacji oparty na kursie franka szwajcarskiego do złotówki. Art. 385⁽¹⁾k.c. stanowi przepis szczególny wobec przepisu art. 58 k.c., a zatem w przypadku konsumentów wyjątkowo sankcja nieważności ustępuje przed sankcją bezskuteczności i brakiem związania wzorcem umownym. W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości Sądu, że powodowie zawarli sporną umowę kredytu jako konsumenci w rozumieniu art. 22⁽¹⁾k.c. W przedmiotowej sprawie nie było możliwości negocjacji wzorca umowy co do indeksacji kredytu (w kształcie wynikającym z umowy) i negocjacje takie nie były prowadzone. Bank nie zrealizował w sposób należyty obowiązków informacyjnych w zakresie obarczenia konsumenta ryzykiem kursowym oparte na stwierdzeniu, że takie oświadczenie zostało złożone. W efekcie tego uznać należy, że umowa ta jako nieważna nie wiąże stron od samego początku, od momentu jej zawarcia. Nieważność spowodowana klauzulami abuzywnymi umowy powoduje, że świadczenia uzyskane przez pozwanego od kredytobiorców są świadczeniami nienależnymi w rozumieniu przepisu art. 410 § 2 k.c., gdyż podstawa świadczenia odpadła. O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 k.c. zgodnie z którym, jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie

poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Ponadto, jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była oznaczona, należą się odsetki ustawowe za opóźnienie. Odnosząc się do oceny zasadności zgłoszonego żądania zapłaty odsetek należy wskazać, że zobowiązanie dochodzone w niniejszej sprawie ma charakter bezterminowy. Zatem termin spełnienia takiego świadczenia musi być wyznaczony zgodnie z art. 455 k.c., a więc niezwłocznie po wezwaniu skierowanym przez wierzyciela. W konsekwencji żądanie odsetek zasadne jest dopiero od chwili wezwania dłużnika przez wierzyciela na podstawie art. 455 k.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 24 kwietnia 2003 r. I CKN 316/01, OSNC 2004, nr 7#8, poz. 117 i z dnia 3 lutego 2006 r. I CSK 17/05). O kosztach procesu Sąd orzekł w pkt. III wyroku na podstawie art. 100 zd. 2 w zw. z art. 98 § 1,3 k.p.c. Pozwany Bank przegrał sprawę w zasadzie w całości, zatem obciążał go obowiązek zwrotu całości kosztów procesu poniesionych przez powodów. Ich wysokość to kwota 6.417 zł na którą to sumę złożyły się: opłata od pozwu w wysokości 1.000 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika powodów w osobie adwokata w wysokości 5.400 zł. Zostało ono ustalone na podstawie § 2 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. poz. 1800 z późn. zm.). Ponadto stosownie do art. 98 § 1⁽¹⁾k.p.c. Sąd zasądził odsetki ustawowe za opóźnienie, za czas od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Zgłaszane przez pozwanego Bank ewentualne zarzuty potrącenia i zatrzymania uznał Sąd za nieskuteczne.

Od powyższego wyroku apelację złożył pozwany.

Wyrok został zaskarżony w zakresie pkt I, II i IV, a pozwany domagał się zmiany wyroku o oddalenie powództwa, ewentualnie oddalenie powództwa w zakresie wynikającym z zastosowania spreadu ewentualnie oddalenie powództwa uwzględniając zarzut potrącenia ewentualnie zmianę poprzez uwzględnienie zarzutu zatrzymania.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucono;

1. naruszenie przepisów prawa procesowego;

a) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego polegającego na pominięciu przez Sąd Okręgowy faktu, że powód T. N. i A. N. przed zawarciem umowy podpisali w dniu 21.04.2008 roku oświadczenie o ponoszeniu ryzyka kursowego i wyborze kredytu nominowanego do CHF, sąd I instancji uznał, że oświadczenie miało charakter blankietowy, w sytuacji, gdy spełniało wszelkie wymagania nałożone przez TSUE, ponadto Sąd nie wyciąga z tego oświadczenia istotnych ustaleń co do świadomości kredytobiorcy wynikających z podpisanego przez powodów oświadczenia co miało istotny wpływ na wynik sprawy, a następnie zastosowane przez Sąd przepisy prawa materialnego,

b) art. 100 k.p.c. poprzez obciążenie pozwanej w całości kosztami postępowania.

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez przyjęcie, że postanowienia indeksacyjne zawarte w § 2 ust. 1, § 3 ust. 2 i § 5 ust.3 i 5 Umowy stanowią niedozwolone klauzule umowne,

b) art. 385¹ § 2 k.c. poprzez jego pominięcie i przyjęcie, że Umowa pozbawiona postanowień abuzywnych jest nieważna, w sytuacji, gdy przepis przewiduje, że strony związane są umową w pozostałym zakresie,

c) art. 385¹ § 2 k.c. w zw. art. 58 § 1 k.c. w wyniku czego Sąd Okręgowy ustalił, że umowa kredytu łącząca strony jest nieważna na skutek eliminacji z niej postanowień indeksacyjnych,

d) art. 189 k.p.c. poprzez ustalenie, że umowa jest nieważna przy braku przesłanek do dokonania takiego ustalenia,

e) art. 405 k.c. w związku z art. 4x0 § 1 i 2 k.c. przez przyjęcie, iż pozwana jest bezpodstawnie wzbogacona;

a z ostrożności procesowej w dalszej kolejności w razie niepodzielenia przez Sąd Apelacyjny powyższych zarzutów podniesiono zarzut naruszenia art. 338 § 2 k.c. poprzez jego pominięcie, a w konsekwencji brak zastosowania kursu średniego NBP do indeksacji kredytu po wyeliminowaniu postanowień uznanych przez Sąd za niedozwolone.

a z ostrożności procesowej w dalszej kolejności

1. naruszenie prawa procesowego, tj.: art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. polegający na niezasadnym przyjęciu przez Sąd, że potrącenie pozwanej nie było skuteczne mimo, że pozwana wykazała skuteczne doręczenie bezpośrednio powodowi odpowiedzi na pozew, która zawierała ewentualny zarzut potrącenia i zatrzymania w sytuacji, gdy pozwana pismem z dnia 21 czerwca 2022 roku złożyła do akt sprawy dowody doręczenia powodowi pisma z ewentualnym zarzutem potrącenia i zatrzymania, a zarzut potrącenia był przedwczesny, a zatem niewymagalny,

2. naruszenie prawa materialnego, tj.: art. 498 § ii 2 k.c. i art. 496 k.c. przez ich niewłaściwą subsumpcję i nie uwzględnienie zgłoszonego przez pozwaną ewentualnego zarzutu potrącenia i zatrzymania wierzytelności pozwanej obejmującej kwotę uruchomionego kredytobiorcy kapitału w ramach umowy kredytu niezasadnie przyjmując, że wierzytelność pozwanej była przedwczesna, a zatem nie była wymagalna, że brak było skutecznego doręczenia pism do powodów oraz, że zarzut ewentualny zarzut zatrzymania został podniesiony warunkowo.

W oparciu o powyższe zarzuty pozwany wniósł o:

dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z nadania przesyłki poleconej zawierającej pismo pozwanej z dnia 20.10.2022 r., w którym to piśmie pozwana złożyła ewentualny zarzut potrącenia i zatrzymania, a także z wydruku ze strony Poczty Polskiej służącej do śledzenia przesyłek zawierający informację o odebraniu przez powodów skierowanej do niego przesyłki, która została odebrana w dniu 26.10.2022 r., tj.: potwierdzenie nadania przesyłki poleconej skierowanej (książki nadawczej) do A. N. oraz T. N. tj. przesyłek o nr (...), (...) oraz wydruku ze strony (...) dotyczący śledzenia ww. przesyłek poleconych skierowanych do A. N. oraz T. N. tj.: przesyłek o nr (...), (...); na fakt złożenia przez pozwaną powodowi materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu i zatrzymaniu dochodzonej pozwem kwoty,

Powodowie wnieśli o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja jest uzasadniona w części w jakiej zarzuca nieuwzględnienie zarzutu potrącenia.

Sąd Apelacyjny w całości podziela ustalenia stanu faktycznego dokonane przez Sąd Okręgowy oraz przedstawioną argumentację prawną dotyczącą nieważności umowy kredytu i samej zasady należności zwrotu uiszczonych wpłat.

Odnosząc się do poszczególnych zarzutów to należy wskazać, że nie jest trafny zarzut iż sąd pominął fakt, że powodowie podpisali oświadczenie o ponoszeniu ryzyka walutowego. Ta okoliczność znajduje się w ustaleniach stanu faktycznego.

Zarzut dotyczący naruszenia art. 189 kpc nie jest uzasadniony. Sąd w całości podziela interpretację przedstawioną przez Sąd Okręgowy. Powódka ma interes prawny w ustaleniu nieważności umowy albowiem tylko stwierdzenie nieważności w sposób trwały usunie niepewność między stronami. Należy zauważyć, że w dalszym ciągu wpisana jest hipoteka w księgach wieczystych zabezpieczająca przedmiotową umowę o kredyt. Oczywiście pozostaje kwestia dalszych rozliczeń, ale przesądzając kwestię nieważności umowy strony będą mieć pełną jasność co do podstawy na jakiej należy oprzeć rozliczenia. W przypadku braku stwierdzenia nieważności można spodziewać się dalszych kroków pozwanego mających na celu kwestionowanie tej okoliczności.

Zarzuty dotyczące naruszenia art. 385¹ kc, art. 358 kc i art.58 kc, nie są uzasadnione.

Przedmiotowa sprawa dotyczyła umowy o kredyt w PLN indeksowany do CHF. Kwota kredytu miała być wypłacana w PLN ale wyrażana w CHF, a przeliczenie było dokonywane wg. kursu kupna waluty według tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu wypłaty środków (§ 3 i § 13 umowy). Spłata kredytu miała następować, według harmonogramu wyrażonego w walucie obcej, ale w PLN jako równowartość kwoty wyrażonej w CHF (kurs miał być dopiero wyliczony wg. kursu sprzedaży waluty obcej według tabeli kursów obowiązującej w banku w dniu spłaty) (§ 5 i § 13 umowy).

Istota roszczenia powodów sprowadzała się do zakwestionowania sposobu wyliczenia rat tj. wyrażenia ich w walucie CHF i wyliczania raty w PLN jako równowartości kwoty wyrażonej w CHF wg. kursu w dniu spłaty. W oparciu o te zarzuty zostało zgłoszone roszczenie o zapłatę. W pierwszej kolejności należało więc ustalić, czy te zarzuty są słuszne. W przypadku uznania ich za niezasadne brak jest podstaw do zasądzenia jakiegokolwiek roszczenia. Dopiero w przypadku uznania ich zasadności można rozważać zasadność roszczenia.

Generalnie co do zasady Sąd Apelacyjny uznał, że konstrukcja umowy polegająca na tym, że kwota kredytu wyrażona jest w CHF, ale wypłata kredytu następuje w PLN i jest przeliczana wg. kursy kupna zgodnie z wewnętrznymi tabelami banku, a następnie kredyt spłacany jest w ratach w PLN, ale wysokość raty ustalana jest jako równowartość raty wyrażonej w CHF i ta wysokość jest przeliczana na PLN wg. kursu sprzedaży zgodnie z wewnętrznymi tabelami banku i dodatkowo cały czas kwota kredytu wyrażana jest w CHF stanowi niedozwolone postanowienie umowne.

W pierwszej kolejności należy poczynić pewną ogólną uwagę. Pojęcie postanowienia umownego należy rozumieć w ujęciu normatywno-językowym w myśl którego postanowienie umowy to każde uzgodnione przez strony – a zatem wyrażone językowo w ramach oświadczenia woli (zgodnych oświadczeń) – rozstrzygnięcie dotyczące jakiejś dającej się wyodrębnić, normatywnie relewantnej kwestii. Ujęcie takie umożliwia ograniczenie kontroli prawidłowości i ewentualnego zastosowania sankcji także do części jednostek redakcyjnych wzorców umów (i zwykłych umów) – pojedynczych zdań, a nawet słów – które ucieleśniają w odrębnym językowo fragmencie decyzję stron co do jakiejś normatywnie relewantnej kwestii. Pojęcia postanowienia umownego nie można ograniczać tylko i wyłącznie do jednostki redakcyjnej. Zatem przy badaniu niedozwolonego postanowienia umownego należy poszukiwać niedozwolonej normy, która może wynikać bądź z jednej jednostki redakcyjnej, z części jednostki redakcyjnej, ale może też wynikać z kilku (razem wziętych) jednostek redakcyjnych, nawet w sytuacji, gdy każdej z osobna jednostce redakcyjnej nie można przypisać abuzywności (por. R. Trzaskowski [w:] Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna, wyd. II, red. J. Gudowski, Warszawa 2018, art. 385(1), art. 385(2), art. 385(3)).

W przedmiotowej sprawie przedmiotem rozważań (w kontekście spłaty rat kredytu) mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy były dwie kwestie, a mianowicie zastosowanie tabel przeliczeniowych oraz odniesienie spłaty kredytu w PLN jako równowartości do CHF wg. kursu w chwili spłaty raty.

Problematyka tabel przeliczeniowych jako klauzuli abuzywnej.

Problematyka stosowania tzw. tabel przeliczeniowych kursów stosowanych przez bank była już przedmiotem orzecznictwa sądów i zostało już przesądzone, że jest to klauzula abuzywna i sąd podziela ten pogląd (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14, OSNC 2016, nr 11, poz. 134; z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17). Stanowisko o niedozwolonym charakterze postanowień, w których możliwość ustalania kursu (a zatem również wysokości świadczeń) zależy od arbitralnej decyzji jednej ze stron, jest już ugruntowane w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. m.in. następujące wyroki z 8 września 2016 r., II CSK 750/15; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 24 października 2018 r., II CSK 632/17; z 13 grudnia 2018 r., V CSK 559/17; z 27 lutego 2019 r., II CSK 19/18; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18; z 7 listopada 2019 r., IV CSK 13/19; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; z 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21; z 28 września 2021 r., I CSKP 74/21, uchwałę z dnia 28 kwietnia 2022 r. ; III CZP 40/22).

Dodatkowo należy wskazać, że Sąd Okręgowy w Warszawie XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów oraz Sądu Apelacyjnego w Warszawie VI Wydział Cywilny (por. wyrok S.O. z dnia 14.12.2010r. XVII AmC 426/09 i wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 21 października 2011 r. ,sygn. akt VI Ca 420/11) orzekał w przedmiocie tych klauzul.

W wyniku tych wyroków pod numerem 3178 i 3179 zostały wpisane dwie klauzule do wykazu niedozwolonych klauzul.

„Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku (...) w dniu uruchomienia kredytu lub transzy.”

"W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku Tabeli Kursów Walut Obcych z dnia spłaty"

Wprawdzie klauzule dotyczą Banku (...), ale ich treść jest niemal identyczna z kwestionowanymi przez powoda klauzulami. Mechanizm udzielania kredytów we wszystkich bankach był taki sam. Mechanizm stosowania spreadów również był taki sam.

Sąd Apelacyjny w Krakowie podziela te poglądy. Nie ma żadnego znaczenia to czy stosowane tabele miały charakter rynkowy. O abuzywności decyduje treść klauzuli i możliwość jak może być stosowana, a nie to jak faktycznie w praktyce jest stosowana. Nie w tym jest problem czy te tabele mają charakter rynkowy czy nie, tylko w tym, że w umowie nie określono precyzyjnie od czego zależy kurs waluty i w ten sposób jedna strona czyli bank uzyskał możliwość jednostronnego kształtowania zobowiązania powodów. Nawet nie określono granic do jakich bank może samodzielnie kształtować kurs. Dlatego te klauzule są abuzywne.

Należy tutaj podkreślić, że w przedmiotowej sprawie sąd abuzywność tabel odnosi tylko do tabel ustalanych przy spłacie kredytu, z uwagi na fakt, że nie mają one jednorazowego charakteru tylko miały być ustalane co miesiąc, a więc obejmowały okres ok. 15 lat. (§2 umowy). Sąd tej abuzywności nie ustalił w odniesieniu do tabeli przy wypłacie kredytu, albowiem to zdarzenie miało jednorazowy charakter i nie miało większego znaczenia dla powodów.

Problematyka abuzywności klauzuli z której wynika, że kredyt ma być spłacany w PLN w wysokości równoważnej kwocie wyrażonej w CHF po kursie z dnia spłaty (zwanej dalej: klauzula indeksacyjna).

Klauzula indeksacyjna kredytu do CHF stosowana przy jego spłacie jest to niedozwolona klauzula z art. 385¹ kc.

Zgodnie z art. 385¹ kc postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (§1). Jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie (§2). Nieuzgodnione 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 (§3). Ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje (§4).

Na wstępie należy zaznaczyć, że przedmiotowe klauzule nie były indywidualnie uzgadniane. Zasady doświadczenia życiowego wskazują, że możliwości negocjacji jakiegokolwiek umów z bankami są bardzo ograniczone. Banki działają na zasadzie masowości i konstruują swoje umowy wg. określonych zasad i oferują je tysiącom klientów. Bank nie byłby w stanie funkcjonować, aby z każdym klientem indywidualnie uzgadniał każdą umowę. O tym, że nie były klauzule indywidualnie uzgodnione świadczy fakt, że bank w trakcie procesu nie przedłożył żadnej umowy w której nie byłaby zamieszczona przedmiotowa klauzula, a pozostałe warunki byłyby takie same np. byłyby wyliczone odsetki w oparciu o LIBOR, a nie WIBOR. Klient miał do wyboru albo podpisać taką umowę, albo bez przedmiotowej klauzuli ale odsetki

wyliczane byłyby w oparciu o WIBOR. Jeżeli konsument ma do wyboru podpisać umowę w określonym kształcie, albo nie to to oznacza, że jest to umowa zawierana przez przystąpienie i nie ma możliwości wpływu na poszczególne postanowienia umowne, nie jest więc indywidualnie uzgodniona.

Zgodnie z art. 385² kc 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.

Art. 385³ kc wskazuje przykładowe niedozwolone klauzule.

Jak wynika ze wskazanych wyżej przepisów nie ma zamkniętego katalogu niedozwolonych klauzul. Zatem za niedozwoloną klauzulę może być uznana każda klauzula, która kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. 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. Nie ma więc żadnego znaczenia to jak w praktyce wykonywano daną umowę.

Odnośnie kwestii abuzywności klauzuli indeksacyjnej to należy wskazać, że rozstrzygnięcie tej kwestii zależy od rozstrzygnięcia czy jej zastosowanie spowodowało, że kształtuje ona prawa i obowiązki powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i czy rażąco narusza interesy powodów.

Na kanwie sprawy o tzw. spready Sąd Okręgowy w Warszawie XVII Wydział Sąd Ochrony Konkurencji i Konsumentów wypowiedział się, że:

Wskazać trzeba, że „dobre obyczaje” to reguły postępowania niesprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc o działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, nie tylko jako interes ekonomiczny, mogą tu wejść w grę także inne aspekty: zdrowia konsumenta (i jego bliskich), jego czasu zbędnie traconego, dezorganizacji toku życia, przykrości, zawodu itp. Naruszenie interesów konsumenta wynikające z niedozwolonego postanowienia musi być rażące, a więc szczególnie doniosłe. Pełnię treści tych pojęć, w szczególności w stosunkach umownych między profesjonalistą a konsumentem, nadaje judykatura. Przykładowo, w wyroku z dnia 13.07.2005 r. (I CK 832/04, „Biuletyn SN” 2006, Nr 2, s. 86) Sąd Najwyższy wskazał, że rażące naruszenie interesów konsumenta istotnie można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku. Tak w szczególności kwalifikowane są wszelkie postanowienia, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Właśnie brak równowagi kontraktowej jest najczęściej wskazywanym przejawem naruszenia dobrych obyczajów drogą zastosowania określonych klauzul umownych (por. wyrok SN z dnia 13.07.2005 r., I CK 832/04, „Prawo Bankowe” 2006, Nr 3, s. 8). Jednocześnie należy uwzględnić nie tylko interesy o wymiarze ekonomicznym, ale inne, zasługujące na ochronę dobra konsumenta, jak jego czas, prywatność, poczucie godności osobistej czy satysfakcja z zawarcia umowy o określonej treści (por. M. Bednarek [w:] System prawa prywatnego, t. 5, Warszawa 2006, s. 663). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są zatem, przykładowo, działania wykorzystujące niewiedzę, naiwność czy brak doświadczenia konsumenta, naruszające zasadę równorzędności stron umowy, zmierzające do dezinformacji, wywołujące błędne przekonanie konsumenta. Chodzi więc o działania określane jako nieuczciwe, nierzetelne i odbiegające na niekorzyść konsumenta od przyjętych standardów postępowania.

Obie wskazane w art. 385¹ § 1 k.c. formuły prawne służą ocenie tego, czy standardowe klauzule umowne zawarte we wzorcu umownym przekraczają, mówiąc najogólniej, określone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej

twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego. Wspomniana rzetelność kontraktowa może być, oczywiście, analizowana w ramach określonego (stypizowanego) stosunku obligacyjnego z konsumentem.

Sąd Apelacyjny podzielił poglądy Sądu Okręgowego. (por. wyrok S.O. z dnia 14.12.2010r. XVII AmC 426/09 i wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 21 października 2011 r., sygn. akt VI Ca 420/11)

W kilku orzeczeniach również i Sąd Najwyższy wypowiedział się jak rozumieć pojęcie – ukształtowanie praw i obowiązków w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco naruszenie interesów konsumenta.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 sierpnia 2015 r., sygn. akt I CSK 611/14, słusznie stwierdził, że: „W orzecznictwie Sądu Najwyższego wypracowane zostały kryteria według których powinno się oceniać abuzywność postanowień wzorców umownych w rozumieniu tego przepisu (por. wyrok z dnia 19 marca 2007 III SK 21/06, OSNP 2008, nr 11 - 12, poz. 181, czy wyrok z dnia 29 sierpnia 2013 r., I CSK 660/12, niepubl. i podane tam dalsze judykaty). Zgodnie z zawartymi w tych orzeczeniach wskazaniem, przez **działanie wbrew dobrym obyczajom należy rozumieć wprowadzenie do wzorca klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron, zaś rażąco naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję na jego niekorzyść praw i obowiązków wynikających z umowy**”. Warto zaznaczyć, że w ocenie Sądu Najwyższego, rażąco naruszenie interesów konsumenta jest konsekwencją niekorzystnego (nieproporcjonalnego) rozłożenia praw i obowiązków wynikających z umowy, nie zaś z faktu wykonywania umowy. Podobnie Sąd Najwyższy stwierdził w wyroku z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. akt **I CSK 660/12**.

W wyroku z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. akt I CSK 660/12, Sąd Najwyższy stwierdził, że: „Zgodnie z art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nie uzgodnione indywidualnie - poza postanowieniami określającymi główne świadczenia stron - nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. W świetle tego unormowania nie ulega wątpliwości, że uznanie konkretnej klauzuli umownej za niedozwolone postanowienie umowne wymaga stwierdzenia łącznego wystąpienia obu wymienionych przesłanek, tj. „sprzeczności z dobrymi obyczajami”, jak i „rażącego naruszenia interesów konsumenta (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 października 2006 r., I CSK 173/06, nie publ.). Ocena rzetelności określonego postanowienia wzorca umownego wymaga przeprowadzenia przez sąd weryfikacji jego „przyzwoitości”, polegającej na zbadaniu, czy postanowienie wzorca jest sprzeczne z ogólnym wzorcem zachowań przedsiębiorców wobec konsumentów oraz jak wyglądałyby prawa lub obowiązki konsumenta w sytuacji, w której postanowienie to nie zostałyby zastrzeżone; jeżeli bez tego postanowienia znalazłby się on - na podstawie ogólnych przepisów - w lepszej sytuacji, należy uznać je za nieuczciwe (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2007 r., II SK 21/06, OSNP 2008, nr 11-12, poz. 181)”.

Podobnie zgodzić się trzeba z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., sygn. I CK 832/04, w którym wskazano, że: „ W rozumieniu art. 385[1] § 1 KC "rażące naruszenie interesów konsumenta" oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym, natomiast "działanie wbrew dobrym obyczajom" w zakresie kształtowania treści takiego stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku”. Identyczne stanowisko zaprezentowane zostało również w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 października 2014 r., sygn. III CSK 302/13.

Podzielić należy również pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 czerwca 2004 r., sygn. I CK 635/03, iż: „„Interesy” konsumenta należy rozumieć szeroko, nie tylko jako niekorzystne ukształtowanie jego sytuacji ekonomicznej. Należy tu uwzględnić także takie aspekty, jak niewygodę organizacyjną, stratę czasu, nierzetelne traktowanie, czy naruszenie prywatności konsumenta ”.

W wyroku z dnia 15 stycznia 2016 r., sygn. I CSK 125/15, Sąd Najwyższy słusznie stwierdził, że: „Ocena, czy dane postanowienie wzorca umowy, kształtując prawa i obowiązki konsumenta, „rażąco” narusza interesy konsumenta

(art. 385ff] § 1 KC), uzależniona jest od tego, czy wynikająca z tego postanowienia nierównowaga praw i obowiązków stron (nierównowaga kontraktowa) na niekorzyść konsumenta jest istotna, znacząca. Ustalenie, czy klauzula wzorca umowy powoduje taką nierównowagę, dokonane może być w szczególności przez porównanie sytuacji konsumenta w razie zastosowania tej klauzuli z sytuacją, w której byłby konsument, gdyby zastosowane zostały obowiązujące przepisy prawa. Znacząca nierównowaga kontraktowa na niekorzyść konsumenta pozostaje sprzeczna z dobrymi obyczajami (wymogami dobrej wiary), gdy można rozsądnie założyć, że kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy i słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie się spodziewać, że konsument zaakceptowałby w ramach negocjacji klauzulę będącą źródłem tej nierównowagi”.

W orzeczeniu Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2016 r., sygn. akt II CSK 750/15, wydanym na tle sporu związanego z umową kredytu, która zawierała tzw. klauzule waloryzacyjne, Sąd Najwyższy stwierdził, że: „Pominięte zostały przez pozwanego wywoły Sądów odnoszące się do arbitralnego charakteru określania zobowiązania kredytobiorców i braku możliwości kontrolowania przez nich wyznaczonej wysokości miesięcznych wpłat. Zarzut pozwanego związany z oczekiwaniem ustalenia, czy kredytobiorcy zaakceptowaliby zapis dotyczący ustalania kursów CHF, gdyby byli poinformowani o sposobie określania jego wysokości należało uznać za bezzasadny. **Jeżeli pozwany nie przedstawił jakie elementy składały się na wysokość kursów, nie wynikały one z regulaminu udzielania kredytu ani z oświadczenia powódki akceptującego wybór kredytu tego rodzaju, co uniemożliwiało ocenę jego wpływu na wysokość zobowiązania, to obecnie rozważanie tego, w sytuacji braku tych danych, jest pozbawione racjonalnych podstaw. Podkreślenia wymaga, że ocena warunków zawarcia umowy dokonywana jest według stanu z daty podjęcia tej czynności. Brak wiedzy w tamtym okresie uniemożliwia dokonywanie obecnie symulacji co do zachowania kredytobiorców zwłaszcza, że stan niewiedzy utrzymuje się w dalszym ciągu”.**

Kluczowe z perspektywy omawianej problematyki jest stwierdzenie Sądu Najwyższego, iż ocena warunków zawarcia umowy dokonywana jest według stanu z daty podjęcia tej czynności. Sąd Najwyższy stwierdził również, że: „Nie miało znaczenia dla rozstrzygnięcia powoływanie się przez pozwanego na korzystniejsze indeksowanie kredytu walutą niż złotymi w latach 2002 do 2012, wobec wyboru tego kredytu. Konsekwencją ustalenia, że umowa obejmuje niedozwolone klauzule było przyjęcie, że strony nie są nimi związane, co następuje ex lege ze skutkiem ex tunc. W ich miejsce wchodzi odpowiednie przepisy dyspozytywne albo uzgodnienia dokonane przez strony. W pozostałym zakresie strony są związane umową”. Przyniesiony fragment wymaga podkreślenia, gdyż wynika z niego, iż Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że abuzywność postanowienia następuje z mocy prawa i ex tunc, co nie jest bez znaczenia w kontekście przedmiotu i przesłanek testu abuzywności.

W związku z tym, że kwestionowane przez powodów postanowienia umowne określają główne świadczenia stron, konieczne jest ustalenie, czy ich treść jest jednoznaczna. Pojęcie „jednoznacznie” zastosowane w art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. należy interpretować w odniesieniu do treści art. 4 ust. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich. Zgodnie z powołanym wyżej przepisem, ocena nieuczciwego charakteru warunków nie dotyczy ani określenia głównego przedmiotu umowy, ani relacji ceny i wynagrodzenia do dostarczonych w zamian towarów lub usług, o ile warunki te zostały wyrażone prostym i zrozumiałym językiem. „Jednoznacznie” w rozumieniu art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. oznacza więc „prostym i zrozumiałym językiem”. W orzecznictwie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej zapadłym na gruncie Dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich ugruntowany jest pogląd, że wymóg wyrażenia warunku umownego prostym i zrozumiałym językiem oznacza, że w wypadku umów kredytowych instytucje finansowe muszą zapewnić kredytobiorcom informacje wystarczające do podjęcia przez nich świadomych i rozważnych decyzji. W tym względzie wymóg ów oznacza, że warunek dotyczący ryzyka kursowego musi zostać zrozumiany przez konsumenta zarówno w aspekcie formalnym i gramatycznym, jak i w odniesieniu do jego konkretnego zakresu, tak aby właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o możliwości wzrostu lub spadku wartości waluty obcej, w której kredyt został zaciągnięty, ale również oszacować - potencjalnie istotne - konsekwencje ekonomiczne takiego warunku dla swoich zobowiązań finansowych (por. wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2018

r., C-51/17, Otp Bank Nyrt. i Otp Faktoring Kóveteleskezelő Zrt v. Terez Ilyes i Emil Kiss., ZOTSiS 2018, nr 9, poz. 1-750; wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 20 września 2017 r., C-186/16, Ruxandra Paula Andriciu i in. v. Banca Românească SA, LEX nr 2355193). Aby kredytobiorca mógł ocenić wysokość kursów waluty CHF stosowanych do przeliczania zobowiązań z tytułu umowy oraz zakres wahań tych kursów, należałoby zawrzeć w umowie informacje, które wskazywałyby: jakie czynniki wpływają na kształtowanie się kursów sprzedaży i kupna waluty CHF w Tabeli kursów kupna i sprzedaży walut obowiązującej w Banku; gdzie znaleźć informacje o tych czynnikach; czy wysokość tych kursów jest w jakikolwiek sposób limitowana (czy kurs nie może wzrosnąć powyżej określonego poziomu lub spaść poniżej określonego poziomu) ~ chyba że informacje te wchodziłyby w zakres wiedzy powszechnej, którą posiadać powinien każdy przeciętny konsument. Tymczasem ani w umowie kredytu (stan na dzień jej zawarcia) nie ma żadnego postanowienia, które definiowałoby, czym jest Tabela kursów kupna i sprzedaży walut lub odnosiło się sposobu ustalania kursów sprzedaży i kupna CHF w Tabeli kursów; nadto takie informacje nie zostały przedstawione powodowi przez pracowników Banku przed podpisaniem umowy kredytu. Skoro ani z samej umowy, ani z informacji przekazanych kredytobiorcy przed jej zawarciem nie wynikały żadne wytyczne, pozwalające na chociażby orientacyjne wyliczenie wysokości stosowanych w Banku kursów kupna i sprzedaży CHF, postanowień umowy kredytu dotyczących klauzuli indeksacyjnej nie sposób uznać za sformułowane w sposób jednoznaczny.

Należy tutaj zwrócić uwagę, że powodowie nie zostali poinformowani precyzyjnie o skali ryzyka kursu walut. O ile powodowie ogólnie orientował się, że takie ryzyko występuje o tyle nikt powodów nie poinformował, jaką skalę to ryzyko może przybrać i na ile jest realne. Każdy w tamtym czasie mógł liczyć się z pewną zmianą kursu, ale nikt nie przypuszczał, że różnica w kursie wyniesie prawie 100 %. Należy również wskazać, że tego nie przewidywała nawet Komisja Nadzoru Finansowego. W swoich rekomendacji S z 2006r. w punkcie III.3.1.6 przewidywała (zakładała), że spadek waluty może wynieść 30 % i będzie to trwało przez 12 miesięcy. Podobny jest zapis w Rekomendacjach S (II) z 2008r. (www.knf.gov.pl).

Należy również zwrócić uwagę, że konsument, nie jest w stanie przewidzieć kursu PLN do CHF. Kurs PLN do CHF generalnie zależy od wielkości popytu i podaży. Natomiast popyt i podaż determinują takie czynniki jak polityka banków centralnych, poziom stóp procentowych, bilans obrotów walutowych, oczekiwania uczestników rynku, poziom spekulacji i interwencji na rynku finansowym oraz inne wskaźniki makroekonomiczne. Na poziom popytu i podaży wpływ ma PKB, stan gospodarki krajów, relatywny poziom cen. Generalnie na poziom cen walut mają czynniki ekonomiczne i pozaekonomiczne jak stopień stabilizacji politycznej, stopień ryzyka politycznego, szoki polityczne, polityka fiskalna, stopień liberalizacji rynków, czynniki psychologiczne, oczekiwania społeczne, bilans płatniczy, stopień bezrobocia, rezerwy walutowe, sytuacja polityczna. W 2008r. na spadek wartości PLN do CHF wpływ miały takie czynniki jak ogólnoswiatowy kryzys gospodarczy w szczególności kryzys finansowy i upadek amerykańskich banków inwestycyjnych, odwrót zagranicznego kapitału, decyzje RPP, polityka rządu, słabe dane ekonomiczne oraz spekulacja dużych instytucji finansowych na rynku walutowym. Należy tutaj podkreślić czynnik spekulacyjny, albowiem niektóre instytucje finansowe „grają” na wyżkę lub niżkę kursu w zależności co może im przynieść w danym momencie zyski. Należy do czynnika ryzyka dodać również nieprzewidywalność działań rządu i większości parlamentarnej. Nikt nie jest w stanie przewidzieć kto będzie rządzić za 5-10-15 lat. Kilka nieodpowiedzialnych, populistycznych działań może spowodować załamanie się kursu. Konsument nie jest w stanie w żaden sposób przeciwstawić się takim działaniom, ani nawet nie jest w stanie w żaden sposób złagodzić skutków spekulacji.

Konsument nie może być uzależniony w perspektywie 25 lat na działanie tak nieprzewidywalnych zmiennych. Uzależnienie konsumenta od tych czynników rażąco narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami.

Na koniec należy wskazać na rzecz najważniejszą, a mianowicie na rażącą nierówność w stosunku umownym pomiędzy powodami i pozwanym. Otóż strony nie ponoszą takiego samego ryzyka. Konsument ponosi nieograniczone ryzyko, podczas, gdy bank ryzykuje tylko udzieloną kwotą kredytu. Nie ma żadnego limitu odpowiedzialności konsumenta za zmianę kursu waluty.

Wyobraźmy sobie, że dojdzie do totalnej utraty wartości CHF to wówczas bank straci 100 % udzielonego kredytu czyli w realiach niniejszej sprawy kwotę rzędu 160 000 PLN. Takiej granicy nie ma po stronie konsumenta. Konsument może być zobowiązany do zapłaty samej kwoty należności głównej znacznie więcej niż o ponad 100 % niż wziął czyli 700 000 PLN. Przecież kurs może się zmienić o 500 %, 1000 %, a nawet 5000% i więcej. Może więc mieć do zapłaty 2 500 000 PLN, 5 000 000 PLN, a nawet 20 000 000 PLN i więcej. Jest to skrajnie nieuczciwe i niesprawiedliwe, a przez to jest to rażąco sprzeczne z dobrymi obyczajami i jest rażąco krzywdzące dla konsumenta. Brak granicy odpowiedzialności powodów przesądza o abuzywności omawianej klauzuli.

Po wyeliminowaniu klauzuli indeksacyjnej nie ma możliwości dalszego wykonywania umowy.

Należy wskazać, że sąd powołany jest do interpretacji umów i ich oceny. Jedynie wyjątkowo sąd może zastępować oświadczenia stron (art.64 kc). Tym niemniej, aby sąd nakazał złożyć określone oświadczenie to musi to wynikać albo z treści umowy albo z ustawy. Ponadto sąd może zmienić treść umowy na zasadzie art. 357¹ kc (klauzula rebus sic stantibus) albo art. 358¹ § 3 kc. W przypadku klauzul abuzywnych uprawnienia sądu dotyczą jedynie ustalenia lub wydania orzeczenia wynikającego z ustalenia, że dana klauzula jest abuzywna. Co więcej wynika to z dyrektywy Unii Europejskiej, albowiem przepisy dotyczące klauzul abuzywnych są implementacją dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993r. „w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich”. Zatem można mieć wątpliwości czy w przypadku abuzywności klauzul można stosować instytucje z art. 357¹ kc i 358¹ § 3 kc.

Zatem należy podkreślić, że sąd nie jest uprawniony do zastępowania klauzul abuzywnych innymi postanowieniami. Brak do tego jakiegokolwiek podstawy prawnej. Zatem skoro sąd uznał, że klauzula denominacyjna jest niewiążąca (nieważna) to w pozostałym zakresie strony są związane pozostałą częścią umowy, pod warunkiem, że jej treść nie jest sprzeczna z naturą zobowiązania. Aktualne, najnowsze orzecznictwo Sądu Najwyższego jednoznacznie opowiada się, za przyjęciem tezy, że po wyeliminowaniu klauzuli przeliczeniowej (denominacyjnej, indeksacyjnej) nie jest możliwe dalsze utrzymanie umowy i te poglądy Sąd Apelacyjny w Krakowie podziela i przyjmuje za własne (por. wyrok SN z dnia 3.02.2022r., II CSKP 415/22; wyrok SN z dnia 3.02.2022r., II CSKP 975/22). Z tego też względu nie ma zastosowania w przedmiotowej sprawie art. 358 kc.

Jak wynika z powyższej analizy przesłanką unieważnienia umowy nie jest art. 58 kc, chociaż i na podstawie tego artykułu można upatrywać nieważności umowy. Z tego też względu nie ma zastosowania art. 56 kc.

Powyższe okoliczności świadczą również i o tym, że wskazane klauzule są sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Z uwagi na prymat ochrony wynikającej z art. 385¹ kc sąd nie oparł jednak orzeczenia na tym artykule.

Sąd prawidłowo zastosował art. 405 kc (kto bez podstawy prawnej uzyskał korzyść majątkową kosztem innej osoby, obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości) w związku z art. 410 kc (przepisy artykułów poprzedzających stosuje się w szczególności do świadczenia nienależnego[§1].Świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia [§2]). Skoro przedmiotowa umowa jest nieważna to zachodzi podstawa do zasądzenia zwrotu wpłaconych przez konsumenta środków.

W orzecznictwie definitywnie przyjęto, że w przypadku wzajemnych rozliczeń banku i konsumentów dokonywanych na tle nieważnych umów kredytu waloryzowanych do waluty obcej zastosowanie ma teoria dwóch kondycji. Jak bowiem stwierdził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 7 maja 2021r. (sygn. akt III CZP 6/21), której nadał moc zasady prawnej „Jeżeli bez bezskutecznego postanowienia umowa kredytu nie może wiązać, konsumentowi i kredytodawcy przysługują odrębne roszczenia o zwrot świadczeń pieniężnych spełnionych w wykonaniu tej umowy (art. 410 § 1 kc w związku z art. 405 k.c.). Podobne zapatrywanie wyraził Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 16 lutego 2021r. (sygn. akt III CZP 11/20), w której stwierdził, że stronie, która w wykonaniu umowy kredytu, dotkniętej nieważnością, spłacała

kredyt, przysługuje roszczenie o zwrot spłaconych środków pieniężnych jako świadczenia nienależnego (art. 410 § 1 w związku z art. 405 kc.) niezależnie od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikiem banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu”.

Trafnie Sąd Okręgowy nie zastosował art. 69 ust 3 ustawy „prawo bankowe”; w aktualnie obowiązującym brzmieniu, albowiem istnienie tych przepisów nie zmienia istoty problemu abuzywności. Możliwość spłaty kredytu w walucie obcej nie powoduje, że znika problem kursu, a przede wszystkim nie znika problem braku ograniczenia ryzyka po stronie konsumenta. On zmienia tylko to, że bank nie może stosować własnych przeliczników. Konsument zarabiający w PLN i tak musi nabywać CHF i kurs ma ogromne znaczenie dla wielkości jego zobowiązań. Ponadto przepis art. 69 ust 3 ustawy „prawo bankowe” w obecnym brzmieniu nie obowiązywał w chwili zawierania umowy, a umowę oceniamy wg. stanu z chwili jej zawierania. Należy również dodać, że istnienie tych przepisów nie wyłącza stosowania art. 385¹ kc.

Uzasadniony jest jednak zarzut potrącenia wierzytelności pozwanego o zwrot wypłaconego kapitału tj. do kwoty 145 887,03 zł.

Zgodnie z art. 498 kc gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym (§1). Wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej (§2).

Główny problem sprowadza się do dwóch kwestii, a mianowicie czy przedmiotowa wierzytelność banku jest wymagalna oraz czy można złożyć zarzut potrącenia warunkowo.

W przedmiotowej sprawie rozliczenie pomiędzy stronami wynika z nieważności umowy. Zgodnie z utrwalonym już orzecznictwem (por. uchwała SN z dnia 7 maja 2021r. [sygn. akt III CZP 6/21] oraz uchwała z dnia 16 lutego 2021r. [sygn. akt III CZP 11/20]), rozliczenie następuje wg. teorii podwójnej kondykcji, a więc strony mają zwrócić swoje świadczenia i nie dochodzi tutaj do automatycznego rozliczenia salda. Taki sposób rozliczenia kreuje obowiązek wezwania drugiej strony do zapłaty. Takiego wezwania ze strony banku nie było. Zachodzi więc pytanie czy zgłoszenie zarzutu potrącenia może być uznane jako jednoczesne wezwanie do zapłaty. Sąd Apelacyjny w Krakowie (podzielając pogląd Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2019r.; VCSK 458) stoi na stanowisku, że tak. Sąd Najwyższy stwierdził, że „Oświadczenie woli o potrąceniu, bezskuteczne z powodu niewymagalności wierzytelności przedstawionej do potrącenia, może być potraktowane - z uwzględnieniem okoliczności sprawy - jako wezwanie do zapłaty. Oświadczenie woli o potrąceniu nie prowadzi do efektywnego uzyskania świadczenia, wyraża jednak przekonanie potrącającego, iż przysługuje mu skonkretyzowana należność, którą zamierza przymusowo zaspokoić z majątku dłużnika - wierzyciela wzajemnego. Podobnie jak wezwanie do zapłaty sygnalizuje ono dłużnikowi, że wierzyciel zmierza do zaspokojenia swego prawa, pociąga jednak za sobą dalej idące konsekwencje, polegające na przymusowym zaspokojeniu przysługującej mu wierzytelności. W sytuacji, w której skutek ten nie może nastąpić ze względu na niewymagalność wierzytelności wzajemnej, traktowanie złożonego oświadczenia o potrąceniu per non est z tym skutkiem, że konieczne jest każdorazowe odrębne wzywanie do zapłaty w celu postawienia wierzytelności w stan wymagalności, a następnie składanie kolejnego oświadczenia o potrąceniu, byłoby nadmiernym rygoryzmem, niemającym uzasadnienia w art. 60 i 65 § 1 k.c.”

Przedmiotowa sprawa dotyczy rozliczenia z tytułu nieważnej umowy i wiadomym jest, że strony są zobowiązane do wzajemnego zwrotu świadczenia. Oświadczenie o potrąceniu zostało złożone w okresie kiedy toczyło się postępowanie sądowe. Co więcej oświadczenie było składane trzykrotnie. Z tego też względu Sąd uznał, że złożone oświadczenia należy traktować jako jednoczesne wezwanie do zapłaty.

Sąd Apelacyjny uznał również, że dopuszczalne jest dokonanie potrącenia w ten sposób, że jest ono zgłaszane na wypadek, gdyby sąd uznał roszczenie powodów za uzasadnione co do zasady. Wynika to z faktu, że pozwany cały czas kwestionował roszczenie powodów i twierdził, że przedmiotowa umowa była ważna. Roszczenie pozwanego

aktualizowało się dopiero w przypadku nieważności umowy. Trudno jest w takiej sytuacji wymagać od strony, aby rezygnowała z zarzutu ważności umowy tylko dlatego, aby móc zgłosić zarzut potrącenia. Nie ulega jednak wątpliwości, że zarzut potrącenia jest definitywny w przypadku nieważności umowy.

Pozwany dokonał potrącenia w odpowiedzi na pozew (k.78 – 97), ale nie dołączył oświadczenia materialnoprawnego o potrąceniu i potrącenie dotyczyło kwoty 80621,01 zł. Odpowiedź na pozew została doręczona pełnomocnikowi powodów. Ten zarzut został zgłoszony przed złożeniem oświadczeń przez powodów o świadomości skutków nieważności umowy i braku woli kontynuowania umowy. Zarzut potrącenia został powtórzony w piśmie pozwanej z dnia 27 czerwca 2022r. (data wpływu – k.256 – 260. W piśmie tym załączono potwierdzenie nadania odpowiedzi na pozew bezpośrednio powodom. W piśmie przygotowawczym pozwanej (odpowiedź na modyfikację powództwa) z dnia 27.10.2022r. (data wpływu k.314- 320), a więc już po złożonych oświadczeniach przez powodów, pozwany podniósł kolejny raz zarzut potrącenia, ale tym razem do potrącenia przedstawił kwotę 205 829,45 zł i w skład tej kwoty wchodziła kwota 145 887,45 zł tytułem zwrotu wypłaconego kapitału oraz 59 942,42 zł tytułem wynagrodzenia za korzystanie z kapitału. Nie załączono jednak dowodu doręczenia tego pisma powodom. Dowód nadania tego pisma został przedłożony na etapie postępowania apelacyjnego. Należy również podkreślić, że bezpośrednio powodowie, ani ich pełnomocnik nigdy nie kwestionowali faktu doręczenia tych pism powodom. W tych okolicznościach Sąd Apelacyjny uznał, że oświadczenie materialnoprawne o potrąceniu zostało skutecznie złożone powodom.

Pozwany nie udowodnił aby przysługiwało mu roszczenie o wynagrodzenie za korzystanie z kapitału, a więc kwota 59 942,42 zł nie mogła zostać uwzględniona do potrącenia.

Wobec uwzględnienia zarzutu potrącenia należało zmienić zaskarżony wyrok w ten sposób, że kwotę 161 926,47 zł z pkt. I. należało zastąpić kwotą 16 039,44 zł i od tej kwoty zasądzić odsetki, przy czym sąd dokonał tego poprzez nadanie nowego brzmienia wyrokowi Sądu Okręgowego. Sąd nie zmieniał orzeczenia o kosztach albowiem zarzut potrącenia został zgłoszony dopiero na etapie postępowania sądowego.

Z uwagi na uwzględnienie zarzutu potrącenia rozpatrywanie zarzutu zatrzymania było zbędne.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd orzekł stosując zasadę z art. 98 kpc i w całości obciążono nimi pozwanego. W skład zasądzonych kosztów powinno wchodzić wynagrodzenie pełnomocnika w wysokości 4050 zł wyliczone w oparciu o §10.1.1) i §2.6) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. „w sprawie opłat za czynności adwokackie”. Sąd pomimo częściowego uwzględnienia apelacji w całości obciążył tymi kosztami pozwanego albowiem główny zarzut dotyczył ważności umowy.

Mając powyższe na uwadze orzec należało jak w sentencji wyroku.