

Sygn. akt I ACa 1205/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 czerwca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Piotr Łakomiak
Protokolant :	Justyna Skop

po rozpoznaniu w dniu 7 czerwca 2022 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa B. S. i J. F.

przeciwko (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej w K.

o zapłatę i ustalenie

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 7 czerwca 2021 r., sygn. akt II C 205/21

- 1) zmienia zaskarżony wyrok w pkt. 2 o tyle, że oznacza początek biegu odsetek ustawowych za opóźnienie od zasądzonych na rzecz każdego z powodów wierzytelności na dzień 26 maja 2020r., a w pozostałej części powództwo oddala;
- 2) oddala apelację w pozostałym zakresie;
- 3) zasądza od pozwanego na rzecz powodów 8 100 (osiem tysięcy sto) złotych z tytułu kosztów postępowania apelacyjnego z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia prawomocności niniejszego postanowienia.

	SSA Piotr Łakomiak	
--	--------------------	--

Sygn. akt I ACa 1205/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 7 czerwca 2021r. Sąd Okręgowy w Katowicach w sprawie II C 205/21 orzekł, że:

1. oddała powództwo w zakresie roszczenia głównego;
2. zasądza od pozwanego (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w K. na rzecz powodów B. S. i J. F. kwotę 1 062 382,56 zł, tj. na rzecz B. S. kwotę 531 191,28 zł i na rzecz J. F. kwotę 531 191,28 zł oraz kwotę 217 893,24 CHF (dwieście siedemnaście tysięcy osiemset dziewięćdziesiąt trzy franków szwajcarskich i dwadzieścia cztery centymy), tj. na rzecz B. S. kwotę 108 946,62 CHF i na rzecz J. F. kwotę 108 946,62 CHF z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 4 sierpnia 2018 r. do dnia zapłaty;
3. zasądza od pozwanego na rzecz powodów kwotę 11 834 zł tytułem zwrotu kosztów procesu z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Sąd Okręgowy wydając wyrok o wskazanej treści ustalił, że w 2008 r. powodowie potrzebowali pieniędzy na zakup domu jednorodzinnego. Po porównaniu ofert różnych banków za najkorzystniejszy uznali kredyt indeksowany kursem CHF oferowany przez pozwany bank. Powodowie zapoznali się z projektem umowy przed datą jej zawarcia, jednak nie umożliwiono im negocjowania jej postanowień. Konsekwencje indeksacji kredytu kursem waluty obcej zostały powodom przedstawione w sposób ogólnikowy. Symulacje kosztów kredytu, którymi posługiwał się pozwany, omawiając z powodami ryzyko kursowe, nie uwzględniały wzrostu kursu CHF do PLN na poziomie 100% i większym, a powodowie nie byli świadomi, że umowa nie zawiera jakichkolwiek ograniczeń ponoszonego przez nich ryzyka kursowego. Powodowie byli także przekonani, że przeliczenie kwoty udzielonego kredytu na CHF oraz kwot rat spłaty kredytu na złote będzie się odbywać według kursu średniego NBP.

W dniu 26 czerwca 2008 r. powodowie złożyli, na wykorzystywanym przez pozwany bank formularzu, wniosek o udzielenie kredytu w kwocie 1 000 000 zł, na okres 10 lat, z przeznaczeniem na nabycie nieruchomości zabudowanej budynkiem mieszkalnym. Powodowie wskazali, przez zaznaczenie odpowiedniego pola (spośród alternatyw obejmujących waluty PLN i CHF), że wnioskuje o udzielenie kredytu indeksowanego kursem CHF.

W dniu 26 czerwca 2008 r. powodowie podpisali sporządzony przez pozwanego dokument zawierający oświadczenie, że dokonali wyboru oferty kredytu w złotych indeksowanego do waluty obcej, mając pełną świadomość ryzyka związanego z kredytami indeksowanymi do waluty obcej, że zostali poinformowani przez pracownika banku o ryzyku i skutkach wynikających ze zmiennej stopy procentowej oraz zmiany kursów, że są w pełni świadomi ich ponoszenia oraz tego, że każda zmiana kursu walutowego oraz stopy procentowej będzie miała wpływ na wysokość zaciągniętego przez nich kredytu oraz wpłynie na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych, a także że pracownik banku poinformował ich o kosztach obsługi kredytu w wypadku niekorzystnej zmiany kursu walutowego oraz zmiany stopy procentowej, tj. o możliwości wzrostu raty kapitałowo-odsetkowej, a informacje te zostały im przedstawione w postaci symulacji wysokości rat kredytu.

W dniu 25 lipca 2008 r. powodowie zawarli z pozwanym umowę o mieszkaniowy kredyt hipoteczny w złotych indeksowany kursem CHF nr (...). W § 1 ust. 1 umowy pozwany zobowiązał się udzielić powodom kredytu w złotych indeksowanego kursem CHF w wysokości 1 000 000,00 zł, a powodowie zobowiązali się do jego wykorzystania zgodnie z warunkami umowy. W treści § 1 ust. 1 wskazano także, że równowartość wskazanej kwoty w walucie CHF zostanie określona na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF banku z dnia wypłaty (uruchomienia) kredytu (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej banku – tabela A w tym dniu) i zostanie podana w harmonogramie spłat. Zgodnie z § 1 ust. 2 umowa została zawarta na okres od 25 lipca 2008 r. do 20 października 2018 r., przy czym zgodnie z § 4 ust. 8 kredytobiorca mógł dokonać przedterminowej spłaty kredytu, a w myśl postanowienia § 12 umowa wygasła w chwili spłaty wszystkich wynikających z niej zobowiązań.

Kredyt przeznaczony był na częściowe sfinansowanie nabycia położonego w Z. domu jednorodzinnego, posadowionego na nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...), prowadzoną przez Sąd Rejonowy w Zakopanem (§ 1 ust. 3 i 4 umowy).

Zgodnie z § 2 ust. 4 umowy kredyt miał zostać uruchomiony w złotych, a jego równowartość w walucie CHF miała zostać ustalona według kursu kupna określonego w § 1 ust. 1 umowy w dniu uruchomienia kredytu.

W § 4 ust. 1 umowy zapisano, że kredytobiorca zobowiązuje się do spłaty kredytu wraz z odsetkami oraz innymi zobowiązaniami wynikającymi z umowy kredytu. Kredyt, odsetki oraz inne zobowiązania wyrażone w CHF spłacane miały być w złotych jako równowartość raty w CHF przeliczonej według gotówkowego kursu sprzedaży CHF banku z dnia wymagalnej spłaty raty (kurs notowany z pierwszej tabeli kursowej Banku – tabela A w tym dniu). Inne zobowiązania wynikające z umowy wyrażone w złotych miały być również płatne w złotych. W § 4 ust. 1 wskazano także, że zmiana kursu walutowego będzie miała wpływ na wysokość rat kapitałowo-odsetkowych oraz na wartość kredytu. W przypadku zwiększenia kursu walutowego raty kapitałowo-odsetkowe ulegną zwiększeniu, natomiast w przypadku obniżenia kursu walutowego raty kapitałowo-odsetkowe ulegną zmniejszeniu. Wartość kredytu będzie wzrastała w przypadku wzrostu kursu walutowego lub malała w przypadku spadku kursu walutowego.

Kredyt miał być spłacany w 120 miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych (§ 4 ust. 5), przez dokonywanie przez powodów wpłat na wskazany w umowie rachunek prowadzony w pozwanym banku (§ 4 ust. 7). Jednocześnie w § 4 ust. 3 wskazano, że na dzień podpisania umowy miesięczna rata kapitału wynosi 8 333,33 zł, a równowartość tej kwoty w CHF zostanie określona na podstawie gotówkowego kursu kupna CHF Banku z dnia wypłaty kredytu.

W przypadku przedterminowej spłaty kredytu w całości lub w części wartość przedterminowej spłaty oraz opłaty za przedterminową spłatę miała być obliczana według kursu sprzedaży CHF określonego w § 4 ust. 1, ustalanego w dniu przedterminowej spłaty (§ 4 ust. 9).

Umowa została zawarta w oparciu o stosowany przez pozwanego wzorzec.

Kredyt został uruchomiony w dniu 1 września 2009 r. w jednej transzy. W okresie od zawarcia umowy do 23 sierpnia 2019 r. powodowie dokonali spłaty rat kredytu w łącznej kwocie 1 062 382,56 zł i 217 893,24 CHF.

W dniu 12 czerwca 2014 r. strony zawarły aneks do spornej umowy kredytu. W § 1 aneksu wskazano, że jego celem jest dostosowanie postanowień umowy do przepisów ustawy z dnia 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe i niektórych innych ustaw, zgodnie z wnioskiem złożonym przez kredytobiorcę. Na podstawie aneksu umowa została uzupełniona o załącznik A – „Zasady dokonywania spłaty rat kapitałowo-odsetkowych oraz przedterminowej spłaty pełnej lub częściowej kwoty kredytu bezpośrednio w walucie indeksacji kredytu”. W § 1 ust. 1 załącznika zdefiniowano spread walutowy i określono jego wysokość na dzień zawarcia aneksu. Wskazano też, że jego aktualna wysokość jest dostępna na stronie internetowej banku, a jego zmiana będzie miała wpływ na wyrażoną w złotych wysokość rat kapitałowo-odsetkowych. W § 1 ust. 2 lit. a-c wskazano, że kredytobiorca ma prawo do spłaty bezpośrednio w CHF kredytu (w tym dokonywania jego nadpłat), odsetek oraz innych zobowiązań wyrażonych w CHF, które zgodnie z brzmieniem umowy spłacane są w złotych jako ich równowartość w CHF, a także że inne zobowiązania wyrażone w CHF będą spłacane w złotych jako równowartość w CHF, według zasad określonych w umowie, natomiast zadłużenie przeterminowane, obejmujące kredyt, odsetki i inne zobowiązania z umowy płatne będzie w CHF. W § 1 ust. 2 lit. d wskazano numer rachunku prowadzonego w CHF przeznaczonego do dokonywania spłat bezpośrednio w CHF (aneks z dnia 12 czerwca 2014 r. do umowy o mieszkaniowy kredyt hipoteczny indeksowany kursem CHF, k. 565).

W dniu 28 czerwca 2018 r. powodowie skierowali do pozwanego wezwanie do zwrotu, w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania, kwoty 1 062 382,54 zł i 182 157,06 CHF w związku nieprawidłową wysokością rat kredytu stanowiącą konsekwencję zawartych w umowie niedozwolonych postanowień dotyczących indeksacji kredytu kursem CHF oraz do niepobierania z rachunku przeznaczonego do obsługi kredytu kwot większych od należnych bankowi na podstawie umowy wolnej od niedozwolonych postanowień umownych. Wezwanie zostało pozwanemu doręczone w dniu 27 lipca 2018 r. (wezwanie z dnia 28 czerwca 2018 r. z dowodem nadania i wydrukiem z systemu śledzenia przesyłek, k. 246-249).

W dniu 19 czerwca 2018 r. powodowie wystąpili do Sądu Rejonowego Katowice-Zachód w Katowicach z wnioskiem o zaważanie pozwanego do próby ugodowej. Posiedzenie w sprawie odbyło się w dniu 11 grudnia 2018 r. Pozwany nie wyraził zgody na zawarcie ugody.

Dla ustalenia stanu faktycznego, w zakresie istotnym dla rozstrzygnięcia sprawy, nie okazały się przydatne złożone na piśmie zeznania świadków R. G. i P. J. – pracowników pozwanego Banku, którzy nie mieli kontaktu z powodami ani nie brali udziału w procesie udzielania im kredytu i zawierania z nimi spornej umowy.

Sąd Okręgowy pominął także, jako mające wykazać fakty nieistotne dla rozstrzygnięcia sprawy, wnioski i dowody z opinii biegłych: z zakresu wycieńnień matematycznych, audytu finansowego, ekonomii lub ekonomii finansowej oraz z zakresu bankowości lub finansów, a także dowody z dokumentów w postaci: opinii biegłego sądowego w zakresie bankowości dra S. A. w sprawie franka szwajcarskiego jako waluty indeksacji, ekspertyzy naukowej Centrum Studiów (...), opinii prawnych prof. W. P. i prof. F. Z., harmonogramu spłaty kredytu z dnia 17 czerwca 2020 r. wystawionego przez (...) Bank S.A., glosy prof. Fryderyka Zolla do orzeczenia Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 13 lutego 2018 r., publikacji prof. Jerzego Pisulińskiego pt. „Sankcja zamieszczenia w umowie niedozwolonego postanowienia w świetle dyrektywy 93/13/EWG i orzecznictwa TSUE” oraz wskazanego w pkt 7 lit. f odpowiedzi na pozew rozliczenia kredytu i tabel A kursów średnich NBP na dni spłat rat powodów w przeliczeniu na podstawie kursu średniego NBP.

Sąd Okręgowy na podstawie tak poczynionych ustaleń faktycznych uznał, że powództwo w zakresie roszczenia ewentualnego podlegało uwzględnieniu w całości.

W rozpoznawanej sprawie istota sporu dotyczyła oceny skuteczności postanowień umowy o mieszkaniowy kredyt hipoteczny w złotych indeksowany kursem CHF nr (...) z dnia 25 lipca 2008 r., wprowadzających do umowy mechanizm indeksacji kredytu kursem franka szwajcarskiego, a także możliwości utrzymania i dalszego wykonywania umowy w razie ewentualnego uznania tych postanowień za bezskuteczne i ich wyeliminowania z umowy. Żądanie zapłaty zgłoszone przez powodów na pierwszym miejscu oparte było na założeniu, że po wyeliminowaniu niedozwolonych postanowień umowa może być nadal wykonywana jako umowa kredytu złotowego oprocentowana według określonego w niej indeksu LIBOR. Kwoty, których zapłaty powodowie dochodzili w ramach żądania ewentualnego, zakładającego uznanie przez Sąd spornej umowy za nieważną, stanowiły sumę wszystkich świadczeń spełnionych przez nich na rzecz pozwanego w wykonaniu spornej umowy.

Sąd meriti w pierwszej kolejności poddał umowę analizie pod kątem przepisów prawa bankowego. Uznał, że wprowadzona do umowy klauzula indeksacyjna nie będzie stanowić naruszenia zasady nominalizmu z art. 358¹ k.c. ani zasady swobody umów z art. 353¹ k.c., pod warunkiem jednak, że sformułowana zostanie w taki sposób, aby w umowie kredytu jednoznacznie określone zostały jej elementy przedmiotowo istotne wymienione w art. 69 Prawa bankowego, umożliwiając kredytobiorcy ustalenie poziomu ponoszonego przez niego ryzyka związanego z zaciągnięciem kredytu. Zauważył, że indeksacja kredytu do waluty obcej nie może się jednak wiązać z przyznaniem jednej ze stron umowy kredytu (bankowi) uprawnienia do jednostronnego, nieograniczonego postanowieniami umowy kształtowania wysokości zobowiązania drugiej strony umowy (kredytobiorcy).

Następnie Sąd Okręgowy dokonał analizy postanowień umowy pod kątem przepisów art. 385¹ § 1 k.c.. W jego ocenie zawarte w spornej umowie postanowienia, składające się na klauzulę indeksacyjną, dotyczą głównych świadczeń stron. Z uwagi na to, że nie zostały one sformułowane w sposób jednoznaczny, podlegają kontroli z punktu widzenia ich abuzywności w oparciu o art. 385¹ k.c.

Zgodnie z treścią spornej umowy zarówno wypłata kredytu jak i jego spłata miała następować w złotych. Wysokość kwoty udzielonego kredytu w złotych została określona wprost w § 1 ust. 1 spornej umowy. Nie wskazano jednak w umowie jej równowartości w CHF, na podstawie której ustalana była wysokość zobowiązania powodów. Zgodnie z § 1 ust. 1 zd. 2 oraz § 2 ust. 4 umowy miała ona zostać określona w dniu uruchomienia kredytu, na podstawie ustalanego

przez pozwany bank gotówkowego kursu kupna CHF. Wysokość rat spłaty kredytu miała być natomiast określana w oparciu o gotówkowy kurs sprzedaży ustalany przez pozwany bank w dniu wymagalności spłaty każdej raty kredytu.

Wskazane wyżej postanowienia spornej umowy nie stanowią jednoznacznego, możliwego do zweryfikowania przez kredytobiorcę sposobu określenia zasad ustalania wysokości jego głównego świadczenia, tj. zobowiązania wobec banku z tytułu udzielonego kredytu. Umowa zawiera odesłanie do tabeli kursów walut obcych pozwanego banku, nie wskazując w żaden sposób warunków ich ustalania i pozostawiając to do wyłącznej dyspozycji banku. Ponadto zastosowanie w umowie kursu kupna CHF dla ustalenia równowartości kwoty udzielonego kredytu oraz kursu sprzedaży CHF dla określenia salda zobowiązań kredytobiorcy i wysokości rat spłaty kredytu skutkowało dodatkowym zyskiem banku i nieuzasadnionym wzrostem zobowiązań kredytobiorcy. Nawet gdyby kurs franka szwajcarskiego nie uległ zmianie w trakcie wykonywania umowy, obowiązkiem kredytobiorcy była zapłata z tytułu kapitału kredytu kwoty wyższej niż uzyskana oraz odsetek od różnicy tych kwot.

Powyższe postanowienia spornej umowy stoją zatem w sprzeczności z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy kredytobiorców będących konsumentami, ponieważ umożliwiają bankowi dowolne ustalanie kursów kupna i sprzedaży waluty na potrzeby rozliczeń kredytowych, a także wiążą się z nieuzasadnionym zwiększeniem zobowiązania powodów oraz zysku banku. Nie były one przy tym indywidualnie uzgodnione z kredytobiorcami, lecz pochodziły z przygotowanego przez bank wzorca umowy, a kredytobiorcy nie mieli żadnego wpływu na sposób ustalania przez bank kursów franka szwajcarskiego. W tej sytuacji sąd meriti uznał postanowienia zawarte w § 1 ust. 1 zd. 2, § 2 ust. 4 oraz § 4 ust. 1 zd. 2 umowy za abuzywne, niewiążące kredytobiorców będących konsumentami.

Dla oceny abuzywności zawartych w umowie klauzul indeksacyjnych nie ma przy tym znaczenia późniejsze wykonywanie umowy, w tym zawarcie po wejściu w życie ustawy antyspreadowej aneksu określającego maksymalną wielkość spreadu walutowego oraz umożliwiającego spłatę kredytu bezpośrednio we franku szwajcarskim. Oceny tej dokonuje się bowiem, zgodnie z art. 385² k.c., według stanu z chwili zawarcia umowy, a nie w oparciu o stan istniejący w późniejszym okresie jej wykonywania.

Skutkiem wyeliminowania z umowy klauzul waloryzacyjnych ze względu na ich abuzywność jest zmiana głównego przedmiotu umowy. Kwestionowane postanowienia dotyczą głównych zobowiązań powodów w zakresie wysokości rat oraz pozostałej do spłacenia części kapitału kredytu. Ponadto wykonywanie umowy bez zachowania mechanizmu waloryzacji kursem franka szwajcarskiego wiązałoby się z zasadniczą zmianą jej charakteru prawnego, stanowiącego gospodarczą i prawną przyczynę jej zawarcia przez obie strony.

Uznanie, że eliminacja z umowy niedozwolonych klauzul skutkuje niemożnością jej wykonywania, pociąga za sobą konieczność dokonania oceny dopuszczalności zastąpienia usuniętych postanowień innymi.

Sąd Okręgowy wskazał, że art. 6 ust. 1 dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich stoi na przeszkodzie wypełnianiu luk w umowie, spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków, wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej uzupełniane są w szczególności przez skutki wynikające z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, jeżeli strony wyrażą na to zgodę.

Nie jest zatem w ocenie sądu meriti zastąpienie kursu waluty określonego w niedozwolonych postanowieniach umownych innym kursem, w tym średnim kursem ogłaszającym przez NBP, nawet gdyby obie strony wyraziły na to zgodę. Nie jest także możliwe wprowadzenie do umowy postanowienia o przeliczeniu zobowiązania powodów na złote według kursu średniego CHF opublikowanego przez NBP w dniu uruchomienia kredytu na podstawie przepisu dyspozytywnego. Art. 358 § 2 k.c. w obecnym brzmieniu został wprowadzony na mocy ustawy z dnia 23 października 2008 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz ustawy – Prawo dewizowe i obowiązuje dopiero od 1 stycznia 2009 r., podczas gdy strony zawarły umowę w roku 2008. Utrzymanie w mocy spornej umowy bez klauzul waloryzacyjnych, jednak z zachowaniem oprocentowania w oparciu o indeks LIBOR nie jest natomiast możliwe, ponieważ stanowiłoby

niedozwoloną ingerencję w zgodne oświadczenia stron o wyborze umowy kredytu denominowanego do franka szwajcarskiego. Z tych przyczyn sporną umowę sąd I instancji uznał w całości za nieważną. Podkreślił przy tym, że powodowie są świadomi znaczenia i skutków żądania stwierdzenia nieważności umowy.

Stwierdzenie nieważności spornej umowy kredytu ex tunc czyni nienależnym świadczenie spełnione przez powodów w jej wykonaniu. Stosownie do treści art. 405 w zw. z art. 410 § 1 k.c. pozwany obowiązany jest do zwrotu uzyskanej korzyści. Nie znajduje tu zastosowania przewidziane przepisem art. 411 pkt 1 k.c. wyłączenie możliwości żądania świadczenia w sytuacji, kiedy spełniający świadczenie wiedział, że nie był do świadczenia zobowiązany, ponieważ spełnienie świadczenia kredytobiorcy w niniejszej sprawie nastąpiło w wykonaniu nieważnej czynności prawnej.

W kwestii rozliczenia świadczeń wzajemnych stron uznano zatem, że zastosowanie znajdzie tzw. teoria dwóch kondycji, zgodnie z którą każda ze stron zgłasza żądanie zwrotu korzyści odrębnie, bez automatycznego kompensowania roszczeń przez Sąd.

Ze złożonego wraz z pozwem sporządzonego przez pozwanego bank zaświadczenia o historii spłat spornego kredytu wynika, że suma rat spłaconych przez powodów odpowiada kwotom dochodzonym w ramach żądania ewentualnego.

W konsekwencji ustalenia, że sporna umowa kredytu jest nieważna sąd meriti w pkt 1 wyroku oddalił żądanie główne powodów, w ramach którego domagali się oni zwrotu nienależnych świadczeń w związku z bezskutecznością postanowień umowy dotyczących indeksacji nieskutkującą upadkiem spornej umowy w pozostałym zakresie. Jednocześnie w pkt 2 wyroku Sąd Okręgowy uwzględnił zgłoszone jako ewentualne żądanie zapłaty kwot wpłaconych przez powodów na rzecz pozwanego w wykonaniu uznanej za nieważną spornej umowy kredytu. Zasądzone od pozwanego na rzecz powodów kwoty 1 062 382,56 zł (tj. po 531 191,28 zł na rzecz każdego z powodów) oraz 217 893,24 CHF (tj. po 108 946,62 CHF na rzecz każdego z powodów) stanowią całość nienależnego świadczenia spełnionego przez powodów na rzecz pozwanego banku w wykonaniu nieważnej umowy kredytu indeksowanego kursem CHF.

O należnych powodom odsetkach za opóźnienie Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 w związku z art. 455 k.c. Zobowiązanie do zwrotu nienależnego świadczenia ma charakter bezterminowy, co oznacza że świadczenie powinno zostać spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania (art. 455 k.c.). Pismem doręczonym pozwanemu w dniu 27 lipca 2018 r. powodowie wezwali go do zwrotu nienależnego świadczenia w terminie 7 dni, powołując się na abuzywność zawartych w umowie kredytu postanowień dotyczących indeksacji kursem CHF. Sąd niższej instancji uznał zatem, że pozwany pozostawał w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia od dnia następnego po upływie 7 dni od doręczenia tego pisma, a zatem od 4 sierpnia 2018 r.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1, 1¹ i 3 k.p.c. Zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony (koszty procesu). Na koszty procesu składają się: opłata od pozwu w kwocie 1 000 zł, opłata skarbową od pełnomocnictw w kwocie 34 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika powódki w kwocie 10 800 zł, zgodnie z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2017 r. poz. 1797). Kwota ta odpowiada w ocenie sądu stopniu skomplikowania sprawy i nakładowi pracy pełnomocnika powodów, który stawiał się na jednym terminie rozprawy i złożył kilka pism procesowych. Pozew oraz pismo powodów z dnia 10 sierpnia 2020 r. były wprawdzie obszernie, jednak wynikało to przede wszystkim z zawarcia w tych pismach wielostronicowych rozważań dotyczących umów kredytów indeksowanych w ogólności, a także z liczby i objętości załączonych do tych pism dokumentów.

Apelację od powyższego wyroku w zakresie pkt. 2 i 3 wniósł pozwany bank.

1. Żądał zmiany zaskarżonego orzeczenia przez oddalenia powództwa w całości oraz o zasądzenie na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego;
2. alternatywnie o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi niższej instancji.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucam:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1) art. 385¹ § 1 k.c. przez jego nieprawidłowe zastosowanie polegające na dokonaniu subsumcji normy prawnej wyłącznie względem literalnego brzmienia postanowienia Umowy i pominięcie innych elementów stanu faktycznego składających się na prawidłowe rozumienie postanowień umowy kredytu z dnia 25 lipca 2008 r. nr (...) ((...)), odnoszących się do ustalania i stosowania tabel kursowych banku na dzień zawarcia Umowy;

2) art. 385¹ § 1 k.c., art. 385§ 2 k.c. oraz art. 65§1 i 2 k.c. w zw. z § 1 ust. 1 zd. 2, § 2 ust. 4 i § 4 ust. 1 Umowy przez dokonanie dowolnej i nieuprawnionej wykładni tych postanowień, prowadzącej do rezultatów sprzecznych z ich obiektywnym brzmieniem, polegające na arbitralnym uznaniu poczynionym bez wyjaśnienia, że odesłanie do tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych, bez wskazania warunków ich ustalenia, nie spełnia kryterium transparentności, godzi w równowagę kontraktową stron umowy i w rezultacie stawia powodów w znacznie gorszej niż pozwanego pozycji, co niewątpliwie należy uznać za sprzeczne z dobrymi obyczajami;

3) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich przez ich nieprawidłową wykładnię polegającą na uznaniu, że art. 6 ust. 1 Dyrektywy nie pozwala na zastąpienie kursu sprzedaży z tabeli banku, zastrzeżonego w umowie, żadnym innym kursem notowania CHF do złotego, w tym średnim kursem ogłaszającym przez NBP, nawet gdyby obie strony się na to zgadzały;

4) art. 385¹ § 1 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy przez ich nieprawidłową wykładnię polegającą na uznaniu, że Umowa nie może obowiązywać bez postanowień uznanych przez sąd za abuzywne;

5) art. 358 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 6 ust. 1 Dyrektywy przez ich nieprawidłową wykładnię polegającą na przyjęciu, że niedopuszczalne jest uzupełnienie umowy ze względu na konieczność utrzymania podstawowych jej elementów decydujących o jej charakterze prawnym, podczas gdy celem sankcji jest przywrócenie równowagi kontraktowej, a nie zniesienie stosunku prawnego jako takiego;

6) art. 358 § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego zgodnie z wolą stron - kursem franka szwajcarskiego;

7) art. 41 prawa wekslowego przez jego niezastosowanie per analogiam celem uzupełnienia umowy o normę pozwalającą na ustalenie wartości CHF, a tym samym przywrócenie równowagi kontraktowej (przez obiektywizację sposobu ustalania wartości CHF), w sytuacji uznania za bezskuteczne postanowień umownych przewidujących mechanizm indeksacji kredytu indeksowanego - zgodnie z wolą stron - kursem franka szwajcarskiego;

8) art. 385² k.c. przez jego wadliwą wykładnię, wyrażającą się w przyjęciu, że ocenę korzystności umowy kredytu dla konsumenta należy dokonywać na dzień orzekania, a nie na dzień zawarcia umowy kredytu;

9) art. 385² k.c. w zw. z art. 4 Dyrektywy przez jego wadliwe zastosowanie polegające na dokonaniu ceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami z pominięciem rodzaju usługi jaka jest kredyt hipoteczny oraz okoliczności jej zawarcia w postaci specyfiki konsumenckiego rynku produktów bankowych, w tym zwłaszcza produktu, jakim jest kredyt hipoteczny indeksowany do waluty obcej, zasad ustalania kursu średniego NBP oraz innych zasad rynku walutowego, które determinowały sposób ustalania przez Bank tabel kursów walutowych na dzień zawarcia Umowy;

2. naruszenie przepisów postępowania, tj.:

1) art. 233§1 k.p.c. przez zaniechanie oceny dowodów przedstawionych przez Pozwanego, wykazujących brak dowolności Pozwanego przy ustalaniu tabel kursowych na dzień zawarcia Umowy, co w konsekwencji doprowadziło do

dowolnego, wybiórczego i poczynionego wyłącznie na podstawie literalnego brzmienia postanowień Umowy ustalenia, że bank może dowolnie ustalać kursy kupna i sprzedaży waluty na potrzeby rozliczeń kredytowych;

2) art. 327¹ § 1 pkt 1) k.p.c. przez brak wskazania przez Sąd w uzasadnieniu Wyroku dowodów, które doprowadziły do ustalenia, że kwestionowane postanowienia Umowy nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny oraz, że w sposób rażąco naruszały interes Powodów (art. 385¹ k.c.);

3. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na:

1) ustaleniu, że postanowienia Umowy pozwalają bankowi na dowolne ustalanie kursów kupna i sprzedaży waluty na potrzeby rozliczeń kredytowych, podczas gdy Bank na moment zawarcia Umowy takiej możliwości — ze względów obiektywnych (rynkowych) nie miał;

2) ustaleniu, że odesłanie w Umowie do tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych i indeksowanych kursem walut obcych, bez wskazania warunków ich ustalenia, kształtuje prawa i obowiązki Powodów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając ich interesy, podczas gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w żaden sposób nie wynika, w jaki sposób to postanowienie rażąco naruszyło interesy Powodów, którzy chcieli zawrzeć umowę kredytu indeksowanego do CHF;

3) ustaleniu, że miernik pozwalający ustalić ostatecznie i wiążąco wysokość zobowiązania powódki w dacie zawierania umowy w 2008 r. nie ma charakteru obiektywnego, a został on uzależniony od jednostronnej i arbitralnej decyzji pozwanego podczas gdy Bank — ze względów obiektywnych (rynkowych) — na moment zawarcia Umowy nie ustalał wartości CHF (miernika) w sposób arbitralny;

4) ustaleniu, że Powodowie nie mieli i nie mają możliwości weryfikacji prawidłowości danych umieszczanych przez Bank w tabeli kursów, a tym samym prawidłowości wyliczenia wysokości kwoty należnych Bankowi rat, podczas gdy po ustaleniu długu Powodów wyrażonego w CHF z dniem uruchomienia kredytu, kurs CHF nie ma żadnego znaczenia dla ustalenia wysokości raty, która również jest wyrażona w CHF, a Bank okresowo informuje Powodów zgodnie z Umową o wysokości raty w CHF, w każdym zaś razie kwestie te odnoszą się do wykonywania Umowy i jako takie są bezprzedmiotowe dla oceny postanowień Umowy przez pryzmat art. 385¹ §1 k.c.;

5) ustaleniu, że kwestionowane postanowienia Umowy nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny (art. art. 385¹ k.c.), podczas gdy zostały sporządzone „prostym i zrozumiałym językiem” (art. 4 ust. 2 oraz art. 5 Dyrektywy).

W odpowiedzi na apelację powodowie wnieśli o jej oddalenie, za przyznaniem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się częściowo zasadna. Sąd Apelacyjny jednak w całości podzielił ustalenia faktyczne sądu I instancji, przyjmując je za własne.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu naruszenia art. 327¹§1kpc (pkt. 2 ppkt. 2). apelacji), należało podkreślić, że okazał się chybiony. Mianowicie, jak niejednokrotnie wskazywał Sąd Najwyższy, do naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 7 listopada 2019 r.) może dojść tylko w tych wyjątkowych sytuacjach, gdy uzasadnienie wyroku sądu drugiej instancji nie zawiera wszystkich wymaganych elementów lub zawiera tak kardynalne braki, że niemożliwe jest dokonanie oceny wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia, co uniemożliwia przeprowadzenie kontroli kasacyjnej. W rozpoznawanej sprawie taka sytuacja nie zachodzi. Kwestia, czy dane sformułowania umowy zostały sformułowane w sposób jednoznaczny, czy też nie należy bowiem już do domeny stosowania prawa materialnego.

Ustosunkowując się z kolei do zarzutu naruszenia art. 233§1kpc należało wskazać, że kwestia ustalania przez banki kursów walut również została już wyjaśniona w orzecznictwie i

także zasadniczo odnosi się do problematyki stosowania prawa materialnego. Mianowicie, postanowienia umowy, które uprawniają bank do jednostronnego ustalenia kursów walut, są nietransparentne i pozostawiają pole do arbitralnego działania banku. W ten sposób obarczają kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz naruszają równorzędność stron (zob. wyroki Sądu Najwyższego z 22 stycznia 2016 r., I CSK 1049/14; z 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16; z 19 września 2018 r., I CNP 39/17; 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 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17; z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18; z 29 października 2019 r., IV CSK 309/18; z 11 grudnia 2019 r., V CSK 382/18; z 30 września 2020 r., I CSK 556/18; z dnia 27.07.2021r., V CSKP 49/21; z dnia 2 czerwca 2021 r., I CSKP 55/21. Przywołana linia orzecznicza jest kontynuowana, o czym świadczy najnowsza uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022r., III CZP 40/22, z której wynika, że sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ k.c. Tym samym zarzuty wyszczególnione przez skarżącego w pkt. 3 ppkt.1)-4) okazały się chybione.

W konsekwencji należało przyjąć, że ustalony w sprawie stan faktyczny, pozwalał na prawidłowe zastosowanie przepisów prawa materialnego.

Przechodząc do omówienia licznych zarzutów naruszenia prawa materialnego należało dla większej przejrzystości połączyć je w określone zagadnienia, skoro nieraz poruszają podobną problematykę.

Tym samym Sąd Apelacyjny uznał, że należało w sposób łączny, a zarazem syntetyczny, odnieść się do zarzutów określonych w pkt. 1 ppkt. 1)-4), 8) (m.in. zarzut naruszenia art. 385¹§1kc; art. 385¹§1kc w zw. z art. 6 ust.1 Dyrektywy 93/13). Treść podniesionych zarzutów bowiem wzajemnie się przenika, odnosząc się do takich kwestii jak: istnienie klauzul abuzywnych w odniesieniu do mechanizmu indeksacyjnego zawartego w umowie kredytu; indywidualnym uzgodnieniu tych klauzul z powodami, mającym status konsumentów; sposobu sformułowania przez pozwanego klauzul indeksacyjnych oraz możliwości ustalenia przez powodów wysokości kredytu, jak i poszczególnych rat; pouczenia powodów o ryzyku walutowym; możliwości dalszego wykonywania umowy kredytu, pomimo wyeliminowania umownego odesłania do kursów zawartych w Tabeli A stosowanej przez pozwanego.

Mechanizm indeksacji zawarty w §1 ust.1, §2 ust.4 oraz §4 ust.1 umowy (wymiany waluty w momencie uruchomienia kredytu, a następnie jego spłaty) należało zakwalifikować do głównych warunków umowy, skoro wpływa w sposób bezpośredni na wysokość zobowiązania powoda, a z drugiej strony na wysokość osiąganych przez pozwanego przychodów z tytułu wykonywania umowy, a w konsekwencji zysków. Taki warunek może jednak zostać zwolniony z oceny jego nieuczciwego charakteru tylko wówczas, gdy został wyrażony w sposób jednoznaczny i zrozumiały (art. 385¹§1kc). Zgodnie z art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13 EWG taki warunek umowny musi być wyrażony prostym i zrozumiałym językiem, który to wymóg powinien być rozumiany jako nakazujący nie tylko, by dany warunek był zrozumiały dla konsumenta z gramatycznego punktu widzenia, ale także, by umowa przedstawiała w sposób przejrzysty konkretne działanie mechanizmu wymiany waluty obcej, do którego odnosi się ów warunek, a także związek między tym mechanizmem a mechanizmem przewidzianym w innych warunkach dotyczących uruchomienia kredytu, tak by rzeczony konsument był w stanie oszacować, w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla niego z tej umowy konsekwencje ekonomiczne. W szczególności należy badać, czy w świetle całokształtu istotnych okoliczności faktycznych, w tym form zachęty (reklamy) stosowanych przez kredytodawcę w procesie negocjacji umowy i dostarczonych na tym etapie informacji, właściwie poinformowany oraz dostatecznie uważny i rozsądny przeciętny konsument mógł nie tylko dowiedzieć się o istnieniu różnicy, ogólnie obserwowanej na rynku walutowym, między kursem sprzedaży a kursem kupna waluty obcej, ale również oszacować - potencjalnie

istotne - konsekwencje ekonomiczne, jakie niesło dla niego zastosowanie kursu sprzedaży przy obliczaniu rat kredytu, którymi zostanie ostatecznie obciążony, a w rezultacie także całkowity koszt zaciągniętego przez siebie kredytu (wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 2014 r. C-26/13; wyrok TSUE z dnia z dnia 20 września 2018 r., C-51/17; wyrok z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20, pkt. 50). TSUE ponadto w wyroku z dnia 10 czerwca 2021 r. C-776/19 – C-782/19 (por. także pkt. 78 tego wyroku) wskazał, że aby konsument mógł ponosić konsekwencje wynikające z ryzyka walutowego również muszą być mu przekazane wystarczające i dokładne informacje pozwalające to ryzyko uwzględnić w kalkulacji opłacalności zaciągnięcia tego rodzaju zobowiązania kredytowego. W tym zakresie TSUE odnosi się także do obowiązku przestrzegania przez przedsiębiorcę wymogu przejrzystości, o którym mowa w art. 5 dyrektywy 93/13, który należy oceniać w świetle informacji, którymi ten przedsiębiorca dysponował w chwili zawarcia umowy z konsumentem (postanowienie z dnia 3 marca 2021 r., I. B., C-13/19, niepublikowany, EU:C:2021:158, pkt 57 i przytoczone tam orzecznictwo). (por. także wyrok z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20, pkt. 52). Oczywiście, Sąd Apelacyjny zdaje sobie sprawę, co zresztą również wyraził TSUE w wyroku C-212/20 (pkt.51), że w przypadku zobowiązań trwających kilkadziesiąt lat nie da się przewidzieć drobnych zmian kursów waluty indeksacyjnej (CHF) do kursu polskiej złotówki, w której kredyt był spłacany, ale z pewnością opierając się na dotychczasowych danych historycznych, w tym obserwowanych trendach rynkowych, bank jako profesjonalista, był w stanie w momencie zawierania umowy kredytowej poinformować konsumenta o dotychczasowym zachowaniu obu walut względem siebie oraz przeprowadzić symulację spłaty kredytu w sytuacji, kiedy CHF umocni się względem PLN np. o 20, 40, 60, 100%, itp.. Bez wątplenia takie zobrazowanie, jaki wpływ na saldo kredytu, będzie miało umocnienie się waluty indeksacyjnej o określony pułap, z pewnością mogłoby uzmysłowić kredytobiorcy, czy będzie w stanie spłacić kredyt, uwzględniając swoje aktualne i przewidywane możliwości zarobkowe. Jak wyjaśnił to TSUE w wyroku z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20 (pkt. 50 i tam przywołane orzecznictwo) konsument ma prawo dowiedzieć się o istnieniu wahań kursów wymiany ogólnie obserwowanych na rynku walutowym, w szczególności kiedy mamy do czynienia z indeksacją do waluty zaliczanej do grono walut najbardziej mocnych na świecie; zyskujących w szczególności w okresach niepewności na rynkach światowych.

Podsumowując, jak wyjaśnił to TSUE w wyroku z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20 (pkt. 53) warunek dotyczący indeksacji, powinien pozwalać konsumentowi na samodzielne określenie w każdej chwili kursu wymiany stosowanego przez przedsiębiorcę. Chodzi mianowicie o to, aby klauzula indeksacyjna lub regulamin precyzowały wszystkie czynniki uwzględniane przez bank w celu ustalenia kursu wymiany stosowanego przy obliczaniu rat spłaty kredytu hipotecznego będącego przedmiotem postępowania. Chodzi zatem o to, aby bank określił przy użyciu obiektywnych kryteriów sposób ustalania kursu wymiany stosowanego do obliczenia zobowiązań konsumenta (por. pkt. 47-48 wyroku z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt analizowanej sprawy podkreślić należało, że sąd I instancji miał prawo, a nawet obowiązek w świetle przywołanego orzecznictwa ustalić nie tylko w drodze analizy dopuszczonych w sprawie dokumentów w formie prywatnej, lecz również na podstawie dowodów z osobowych źródeł dowodowych, w szczególności z dowodu z przesłuchania powodów w charakterze strony, jakie informacje, oprócz tych, które znalazły się w treści umowy (por. §4 ust. 1 zd. 4-6 i §7 ust.1 pkt.e) oraz oświadczeniu kredytobiorcy stanowiącym załącznik Nr 11 do wniosku o kredyt (por. k. 555), odnośnie mechanizmu indeksacji, jak i ryzyka kredytowego, pozwany, za pośrednictwem swojego pracownika, przekazał powodom w celu przeprowadzenia oceny, czy pozwany w sposób należyty wypełnił obowiązek informacyjny, w rozumieniu powyżej przywołanego orzecznictwa.

W tej sytuacji, wobec braku podważenia co do zasady wiarygodności dowodu z zeznań powodów (por. k. 757-759) w trybie art. 233§1kpc, należało zauważyć, że zarówno zastosowany mechanizm indeksacji, jak i pouczenie o ryzyku walutowym, mający zasadniczy wpływ zarówno na ustalenie salda kredytu, jak i wysokość rat kapitałowo-odsetkowych, jakie zostało zamieszczone w przywołanym oświadczeniu oraz w §4 ust. 1 zd. 4-6 i §7 ust.1 pkt.d) umowy kredytu miało charakter blankietowy. Pozwany bank, wbrew stanowisku zawartym w apelacji, nie przedstawił bowiem powodom, ani w oświadczeniu stanowiącym załącznik nr 11 do Zarządzenia z dnia 29.06.2006r. (k. 555), czy też w treści umowy kredytowej, ani w żadnych innych materiałach, bądź też w formie ustnej za pośrednictwem swoich pracowników, prostym i zrozumiałym językiem, co było sygnalizowane już powyżej, na czym polegał zastosowany

w umowie mechanizm indeksacji oraz z jakim ryzykiem walutowym wiązało się podpisanie przez powodów umowy kredytu. W szczególności pozwany bank nie zaprezentował w oparciu o swoją wiedzę i dotychczasowe doświadczenie na rynku finansowym, jak mogłaby się prezentować, w szczególności wysokość kredytu, jak i wysokość kolejnych rat kapitałowo-odsetkowych, w przypadku wzrostu w trakcie wykonywania umowy kursu CHF do PLN o określony poziom, tak aby powodowie byli uświadomieni, przed podpisaniem umowy, jakie przyjęli na siebie w sposób jednostronny ryzyko walutowe. W tym kontekście zwrócić należało uwagę, że wykładni dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy dokonywać w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie temu, by ciężar dowodu w zakresie prostego i zrozumiałego charakteru warunku umownego w rozumieniu art. 4 ust. 2 tej dyrektywy spoczywał na konsumentach (wyrok TSUE z dnia 10 czerwca 2021 r. C-776/19 – C-782/19, oraz pkt 89 oraz pkt 4 sentencji).

Analiza zeznań powodów wskazywała, że nie został im w sposób jasny i pełny wyjaśniony mechanizm indeksacyjny, sposób ustalenia kursów walut, wykorzystywanych przy uruchomieniu kredytu, jak i jego spłacie, a także poziom ryzyka walutowego, którym zostali w sposób jednostronny obciążeni. W szczególności, jak wynikało z zeznań powodów, pozwany nie przedstawił im jakichkolwiek analiz, wykresów, symulacji, obliczeń itp., jak saldo oferowanego kredytu, jak i wysokość poszczególnych rat, może kształtować się w przyszłości, gdyby doszło do istotnego umocnienia się waluty indeksacyjnej. Istotnym zatem pozostawało, że pozwany bank, pomimo odebrania od powoda omawianego oświadczenia oraz zawarcia w umowie określonych postanowień o ryzyku walutowym, nie dopełnił obowiązków informacyjnych, jednym słowem nie wypełnił odpowiednią treścią gramatycznych zapisów umowy, w tym załącznika nr 11.

Zatem wprawdzie powodowie podpisali oświadczenie o tym, że zmiana kursu walutowego będzie miała wpływ na wysokość kredytu, jak i rat kredytowych i że mają świadomość ryzyka walutowego (por. §4 ust.1 zdanie 4-6 i §7 ust.1 pkt.d) umowy, jak i Załącznika nr 11, k. 555), jednak gramatyczna treść tych postanowień, nie została wypełniona w jasny i zrozumiały sposób, w szczególności poprzez: zaprezentowanie symulacji wzrostu wartości kredytu, jak i rat przy określonych poziomach umocnienia się CHF; przedstawienie wykresów obrazujących dotychczasowe zachowanie się kursu CHF/PLN; przekazanie istotnych informacji, które wpływają na kurs waluty indeksacyjnej, tak aby powodowie mogli zrozumieć działanie mechanizmu indeksacji i ryzyka związanego ze zmiennością kursów walut i oprocentowania. W realiach sprawy, pracownik banku, oferując produkt pozwanego koncentrował się na korzyściach, jakie mieli odnieść powodowie, w szczególności w wyniku wprowadzenia atrakcyjnego oprocentowania kredytu stawką LIBOR, przemilczając jednak o wiele istotniejszy mechanizm indeksacji, jak i jego cel (tj. odniesienie przez bank dodatkowej, niczym nieuzasadnionej korzyści finansowej związanej nie tylko z samym przeliczeniem kwoty kredytu w PLN na CHF po kursie kupna w momencie uruchomienia kredytu, lecz także w późniejszym okresie z korzyścią wynikającą z ewentualnego wzrostu kursu waluty indeksacyjnej, skoro wysokość poszczególnych rat była uzależniona od kształtowania się kursu sprzedaży CHF do PLN) oraz narażenie powodów na niczym nieograniczone ryzyko walutowe. Nieuczciwość względem kredytobiorców polegała także na tym, że zarówno w momencie podpisywania umowy kredytu, jak i w momencie dokonywania spłat poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, powodowie nie wiedzieli po jakim kursie kupna CHF zostanie ustalone saldo początkowe kredytu, ani też po jakim kursie sprzedaży CHF zostanie ustalona wysokość raty płatnej w PLN. Zatem powodowie nie mogli w sposób samodzielny określić w każdej chwili kursu wymiany stosowanego przez przedsiębiorcę (por. uzasadnienie wyroku TSUE z dnia 18 listopada 2021r., C-212/20, pkt. 64).

Na marginesie zauważyć także należało, że gdyby pozwany bank w sposób uczciwy zachowywał się względem powodów, mogłby im zaproponować ubezpieczenie od ryzyka walutowego, bądź inną formę zabezpieczenia się przed nim, co jednak nie miało miejsca. Zatem, umowa nie zawierała symetrycznych mechanizmów pozwalających obu stronom ograniczyć ryzyko związane ze zmiennością kursu walutowego, chociażby z tego względu, że zdecydowana większość kredytów indeksowanych do CHF była udzielana wyłącznie w okresie silnego umocnienia się PLN względem CHF nie tylko w Polsce, ale w szczególności w całej Europie Środkowo-Wschodniej, co już z tego powodu ograniczało ryzyko banku z powodu dalszej deprecjacji CHF.

Ponadto skarżący zapomina, że to on, jako profesjonalista mógł na rynku międzybankowym zabezpieczyć własne ryzyko dalszego osłabienia CHF względem PLN, natomiast powodowie nie dysponowali żadną możliwością w tej kwestii. Również pozwany nie zadbał, aby zaoferować swoim długoletnim klientom jakikolwiek produkt finansowy (np. w formie ubezpieczenia), który mógłby zabezpieczyć ich, chociażby w części przed tym ryzykiem umocnienia się CHF ponad akceptowany przez nich poziom. Nie można bowiem zaaprobować, wyłącznie opierając się na blankietowym oświadczeniu, że powodowie, rzeczywiście akceptował nieograniczony poziom ryzyka walutowego, skoro takie podejście nie tylko kłóci się z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, lecz również z treścią ich zeznań, z których wynikało, że gdyby zostali w sposób wszechstronny pouczeni o ryzyku kredytowym, to by nie zawarli tego rodzaju umowy.

W zakresie rozstrzygnięcia, czy powodowie mieli możliwość negocjowania warunków umowy, należy przywołać ogólną regułę interpretacyjną, wypływającą z art. 3 ust. 2 omawianej dyrektywy, który stanowi, że warunki umowy zawsze zostaną uznane za niewynegocjowane indywidualnie, jeżeli zostały sporządzone wcześniej i konsument nie miał w związku z tym wpływu na ich treść (por. uzasadnienie wyroku TSUE z dnia 20 września 2018 r., C-51/17, pkt. 47). Zresztą, jak wynikało z dowodu z przesłuchania powodów nie mieli możliwości proponowania wprowadzania do obowiązujących w banku wzorów umów jakichkolwiek zmian.

Podsumowując, Sąd Apelacyjny uznał w ślad za stanowiskiem Sądu Okręgowego, że postanowienia umowy zawarte w §1 ust.1, §2 ust.4 oraz §4 ust.1 umowy są abuzywne w świetle art. 385¹§1kc. Zatem należało je wyeliminować z treści łączącej strony umowy, że skutkiem *ex tunc* (począwszy od dnia zawarcia umowy).

W kwestii możliwości dalszego stosowania umowy kredytu, po wyeliminowaniu z niego mechanizmu indeksacyjnego, ryzyka walutowego, jak i odesłania do kursów walut stosowanych przez pozwany bank, należało wskazać, że sąd krajowy nie może zmieniać treść nieuczciwych warunków zawartych w takich umowach, gdyż takie uprawnienie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu ustanowionego w art. 7 dyrektywy 93/13 (por. pkt. 69 wyroku z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20). W tym kontekście należało wskazać, że celem Dyrektywy 93/13 EWG jest zagwarantowanie konsumentom jak najszerzej ochrony, co może zostać zapewnione poprzez zastosowanie względem podmiotów, które stosują nieuczciwe klauzule umowne odstraszącego skutku (por. m.in. uzasadnienie wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r., C-19/20, pkt 77-79; uzasadnienie wyroku TSUE z dnia 18 listopada 2021 r. C-212/20, pkt. 77). Bez wątplenia taki odstraszący skutek nie mógłby zostać osiągnięty, gdyby pozostawić w umowie mechanizm indeksacji, zamieniając jedynie Tabelę A, stosowaną przez pozwanego, średnimi kursami kupna i sprzedaży CHF publikowanymi przez NBP, na co wskazywał apelujący chociażby w pkt. II ppkt, 20 zarzutów apelacyjnych.

Jedynie w wypadku, gdyby stwierdzenie nieważności nieuczciwego warunku zobowiązywało sąd do unieważnienia umowy w całości, narażając tym samym konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje, w związku z czym unieważnienie to skutkowałoby niejako ukaraniem konsumenta, sąd krajowy mógłby zastąpić ten warunek przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym (zob. podobnie postanowienie z dnia 4 lutego 2021 r., (...), C-321/20, niepublikowane, EU:C:2021:98, pkt 43 i przytoczone tam orzecznictwo) (por. pkt. 72 wyroku z dnia 18 listopada 2021 r., C-212/20). Niemniej jednak orzecznictwo TSUE stoi konsekwentnie na stanowisku, że art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stoi na przeszkodzie wypełnieniu luk w umowie spowodowanych usunięciem z niej nieuczciwych warunków wyłącznie na podstawie przepisów krajowych o charakterze ogólnym, przewidujących, że skutki wyrażone w treści czynności prawnej są uzupełniane przez skutki wynikające również z zasad słuszności lub ustalonych zwyczajów, które nie stanowią przepisów dyspozytywnych lub przepisów mających zastosowanie, w przypadku gdy strony umowy wyrażą na to zgodę (wyrok z dnia 3 października 2019 r., D., C-260/18, EU:C:2019:819, pkt 62).

Przechodząc zatem do omówienia zarzutów apelacji w zakresie braku zastosowania przez sąd I instancji przepisów dyspozytywnych, na jakie powołuje się skarżący w pkt. 1 ppkt. 5)-7), 9) apelacji w miejsce uznanych za abuzywne postanowień umowy kredytowej łączącej strony to należało stwierdzić, że z orzecznictwa TSUE wynika, że ratowanie umowy poprzez uzupełnienie jej istniejącymi krajowymi przepisami dyspozytywnymi dotyczy sytuacji, w której brak zastąpienia pociągałby za sobą unieważnienie umowy w całości i jednocześnie narażał konsumenta na szczególnie

niekorzystne skutki, tj. postawienie pozostałej do spłaty kwoty kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, co może przekraczać możliwości finansowe konsumenta i z tego względu penalizuje raczej tego ostatniego, a nie kredytodawcę (por. wyroki z dnia 30 kwietnia 2014 r. w sprawie C-26/13, pkt 80-84; z dnia 21 stycznia 2015 r. w połączonych sprawach C-482/13, C-484/13, C-485/13 i C-487/13, U. B. i C., pkt 33; z dnia 20 września 2018 r., w sprawie C-51/17, (...) Bank (...). I (...) Faktoring K. Z., przeciwko T. I. i E. K., pkt 60-61; z dnia 26 marca 2019 r., w połączonych sprawach C-70/17 i C-179, A. B. i B., pkt 56-58; z dnia 3 października 2019 r. w sprawie C-260/18, K. D. i J. D. pkt 48 i n.).

Ocena, czy unieważnienie umowy naraża konsumenta na szczególnie szkodliwe skutki, musi być dokonywana w świetle okoliczności istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, a nie w chwili zawarcia umowy (pkt 50 wyrok TSUE w sprawie D. C-260/18), co oznacza, iż miarodajne są skutki, które rzeczywiście powstałyby, w okolicznościach istniejących lub możliwych do przewidzenia w chwili zaistnienia sporu, gdyby sąd krajowy unieważnił tę umowę, a nie skutki, które w dniu zawarcia tej umowy wynikałyby z jej unieważnienia (pkt 51 wyroku C-260/18). Finalnie, „punktem wyjścia do oceny dopuszczalności zastąpienia klauzuli abuzywnej inną, dopuszczalną jest ustalenie, czy bez tej klauzuli umowa może nadal istnieć, a w razie odpowiedzi negatywnej - czy jej „unieważnienie” zagraża interesom konsumenta, z uwzględnieniem okoliczności istniejących w czasie sporu.

Jeżeli zagraża, wówczas w rachubę wchodzi zastąpienie niedozwolonego postanowienia szczegółową regułą ustawową, chyba że konsument ob staje przy nieważności całej umowy, co konsekwentnie powodowie reprezentowali przed sądami obu instancji. Umowę należy uznać za nieważną w całości także wtedy, gdy prawo nie przewiduje takiego szczegółowego unormowania „zastępczego” (wyrok Sądu Najwyższego z 11.12.2019 r. V CSK 382/18).

Tym niemniej wyrok TSUE w sprawie D. przesądził, że polskie normy o charakterze ogólnym, na które wskazuje apelujący w pkt. 1 ppkt. 5)-7) apelacji, nie stanowią przepisów dyspozytywnych mogących zastąpić nieuczciwą klauzulę umowną. Tym samym wbrew stanowisku apelującego nie było możliwym zastosowanie w trybie art. 354kc w zw. z art. 56kc średniego kursu CHF ogłaszanego przez NBP. Wyrok ten wpisuje się w orzecznictwo TSUE, wskazujące, że normą o charakterze dyspozytywnym mogącą zastąpić lukę powstałą po wyeliminowaniu nieuczciwej klauzuli umownej, mogą być tylko te przepisy, które były wyrazem dążenia ustawodawcy do zapewnienia równowagi praw i obowiązków stron w konkretnym stosunku prawnym.

W szczególności przepis art. 358 § 2 kc również nie mógłby zostać zastosowany w analizowanym przypadku. Jakkolwiek przepis ten dotyczy zobowiązań wyrażonych w walucie obcej, a nie ma aktualnie wątpliwości, że kredyt denominowany jest wyrażony w walucie polskiej; jest normą o charakterze ogólnym, nie jest wyrazem ustawodawcy uregulowania praw i obowiązków w umowie kredytu denominowanego (nie spełnia wymagań stawianych przez TSUE dla przepisów dyspozytywnych mogących uzupełnić umowę); wszedł w życie w 2009 r., a więc nie może mieć zastosowania do umowy, której ważność oceniana jest jedynie w dacie jej zawarcia (na dzień 31.07.2008r.).

W niniejszym przypadku, jak wynika z analizy stanowiska powodów wyrażonego w toku całego dotychczasowego postępowania (por. zwłaszcza treść zeznań powodów), powodowie mają świadomość konsekwencji wynikającej z unieważnienia umowy (konieczność rozliczenia się z bankiem w związku z udzielonym kredytem) i ją akceptuje, stąd brak jest podstaw, aby sąd II instancji miał po raz kolejny odbierać od nich tego rodzaju oświadczenie. Uznać więc należało, że nie występują negatywne skutki postawienia niespłaconego kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, o jakich mówi TSUE, wobec domagania się przez powoda jedynie unieważnienia umowy, w sytuacji, kiedy dotychczasowa wysokość jego spłaty nawet przewyższa kwotę otrzymanego kapitału. W tej sytuacji brak było podstaw do rozważania, czy istnieją przepisy krajowe mogące uzupełnić umowę. Wobec związania sądów krajowych przez wyroki TSUE, nie ma zatem innej możliwości niż stwierdzenie nieważności umowy, co prawidłowo przyjął Sąd Okręgowy, tym bardziej, że pozwany konsekwentnie godził się jedynie na zastąpienie kursu ustalanego według Tabeli A, średnim kursem CHF ogłaszanym przez NBP.

Nie zachodzi także możliwość uzupełnienia abuzywnych postanowień umownych z odwołaniem się do zwyczaju czy zasad współżycia społecznego (art. 56 k.c., art. 65 § 1 i 2 k.c. i w zw. z art. 354 § 1 k.c.). W sprawie nie ustalono, aby

na rynku kredytów bankowych, czy też szerzej na rynku finansowym istniały zwyczaje, które pozwoliłyby na ustalenie wysokości kursu waluty obcej na potrzeby obliczenia wysokości zobowiązania i rat kapitałowo – odsetkowych (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2021r., I CSKP 74/21).

Odnosząc się do podniesionego w piśmie procesowym z dnia 30.12.2021r. zarzutu potrącenia, ewentualnie zarzutu zatrzymania (k. 871-883) na wstępie należało wskazać, że kategorycznie należało odrzucić pogląd przedstawiony przez powodów w piśmie procesowym z dnia 12.01.2021r. (por. k. 887-888), aby początek 3 letniego terminu przedawnienia na dochodzenie przez kredytodawcę roszczenia o zwrot kapitału kredytu należało liczyć od dnia 1.09.2008r., kiedy to pozwany bank wypłacił powodowi kwotę kredytu. Taki pogląd jest jawnie sprzeczny ze stanowiskiem wyrażonym w uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021r., III CZP III CZP 6/21.

Zasadniczą kwestią zatem pozostaje ustalenie, od kiedy należało liczyć termin przedawnienia roszczenia pozwanego o zwrot kapitału kredytu. Powodowie stali na stanowisku, że nastąpiło to w momencie otrzymania przez pozwanego w dniu 27.07.2018r. (por. k. 249, 884/v.) przedsądowego wezwania do zapłaty z dnia 28 czerwca 2018r. (por. k. 246-247). Analiza tego dokumentu wskazuje, że wprawdzie powodowie żądali zwrotu dokonanych na podstawie umowy świadczeń, z powołaniem się na abuzywność postanowień umownych, jednak ich argumentacja okazała się bardzo skromna. Powodowie imieniem swojego pełnomocnika nie domagali się ponadto unieważnienia umowy w całości, lecz wyłącznie żądali wyeliminowania abuzywnych postanowień, co miało prowadzić do ukształtowania rat kredytu w niższej, niż wynikająca z umowy wysokość. W tej sytuacji trudno zatem zaaprobować stanowisko powodów, że już w momencie otrzymania przez pozwanego tego pisma, miał rozpocząć się bieg terminu przedawnienia roszczenia kredytodawcy, tym bardziej, że powodowie liczyli na zawarcie z bankiem ugody pozasądowej. W ocenie Sądu Apelacyjnego również wnioski o zawezwanie do próby ugodowej, wprawdzie bardziej rozbudowany w porównaniu z analizowanym powyżej wezwaniem do zapłaty, tym niemniej również zmierzał do ugodowego zakończenia sporu. Opierał się ponadto także na niepełnym stanie faktycznym, jak i prawnym. W ocenie Sądu Apelacyjnego, powodowie dopiero w pozwie zaprezentowali w pełni wyczerpujące i jednoznaczne stanowisko przedstawione na prawie 200 stronach pozwu, jak i ponad 250 stronach załączników do pozwu, że z uwagi na stosowanie przez pozwanego niedozwolonych klauzul umownych (art. 385¹kc i nast.), umowa kredytu jest nieważna, co powoduje, że powodowi służy na podstawie art. 405kc w zw. z art. 410§1kc roszczenie o zwrot świadczeń nienależnych. Podkreślić również należało, że dopiero do pozwu powodowie dołączyli własnoręcznie podpisane oświadczenie (por. k. 219-221), z którego wynikało, że wyrażają zgodę na unieważnienie umowy i mają świadomość skutków związanych z takim rozstrzygnięciem. Jednocześnie wskazali, że liczą się z możliwością wystąpienia pozwanego banku z wzajemnymi roszczeniami, które poddadzą prawnej analizie i od wyników tej analizy uznają je, bądź będą się przed nimi bronić wszelkimi środkami. W tej sytuacji nie sposób nie zgodzić się z poglądem wyrażonym w już cytowanym uzasadnieniu uchwały Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 6/21, że w realiach sprawy stan trwałej bezskuteczności (nieważności) całej umowy, a tym samym powstanie stanu wymagalności roszczeń kredytobiorców, należało wiązać z otrzymaniem przez pozwanego odpisu pozwu, skoro powodowie dopiero w pozwie i omawianym oświadczeniu stanowiącym załącznik do pozwu, w sposób jednoznaczny odmówili potwierdzenia klauzul abuzywnych i zaakceptowali ostatecznie konsekwencje upadku umowy, prowadzącą do jej trwałej bezskuteczności (nieważności). Wystąpienie przez konsumenta z żądaniem restytucyjnym opartym na twierdzeniu o całkowitej i trwałej bezskuteczności (nieważności) umowy kredytu nie może być uznane za równoznaczne z zakończeniem stanu bezskuteczności zawieszonyj tej umowy, jeżeli nie towarzyszy mu wyraźne oświadczenie konsumenta, potwierdzające otrzymanie wyczerpującej informacji o skutkach unieważnienia umowy. W ocenie Sądu Apelacyjnego, omawiany stan bezskuteczności zawieszonyj zakończył się z momentem otrzymania przez pozwanego odpisu pozwu, zawierającym oświadczenie powodów, co miało miejsce w dniu 25.05.2020r. (por. k. 478 – potwierdzenie odbioru).

W tej sytuacji, zgodnie z art. 455kc w zw. z art. 481§1kc odsetki za opóźnienie od dochodzonych przez powodów wierzytelności pieniężnych, można było przyznać dopiero od dnia 26.05.2020r..

Podsumowując, skoro stan bezskuteczności zawieszonyj uległ zakończeniu w dniu 25.05.2020r., tj. z momentem doręczenia pozwanemu odpisu pozwu, to najwcześniej od dnia następnego można było przyjąć, że pozwany pozostaje

w opóźnieniu w spełnieniu swojego świadczenia, a zatem dopiero od 26.05.2020r. należało liczyć początek biegu odsetek ustawowych za opóźnienie. Również początek przedawnienia roszczeń restytucyjnych kredytodawcy oraz możliwość postawienia ich w stan wymagalności (art. 455 k.c.), a następnie przedstawienia do potrącenia (art. 498 § 1 k.c.), należało najwcześniej liczyć od uprzedniego powstania stanu wymagalności wzajemnych roszczeń kredytobiorców dochodzonych na podstawie niniejszego powództwa. W tej sytuacji pkt. 2 zaskarżonego wyroku na podstawie art. 386§1kpc podlegał zmianie, o czym orzeczono w pkt. 1) wyroku sądu drugiej instancji.

Sąd Apelacyjny uznał, że dalej idąca zmiana rozstrzygnięcia w związku z podniesieniem przez pozwanego ewentualnego zarzutu potrącenia, a na wypadek jego nieuwzględnienia zarzutu prawa zatrzymania, nie zasługiwała na uwzględnienie (por. k. 876-883).

W pierwszej kolejności podzielić należało stanowisko powodów (por. k. 901/v.), że pozwany nawet nie uprawdopodobnił, poprzez zaoferowanie dokumentu z dowodu nadania, że wysłał na adres zamieszkania powodów wezwanie o zwrot wypłaconego kapitału kredytu (por. k. 879), co sprawia, że nie można było przyjąć, że wzajemna wiarytelność pozwanego przybrała cechy wiarytelności wymagalnej, co jest niezbędnym warunkiem uznania, że doszło do wzajemnego umorzenia wiarytelności stron w myśl art. 498§1kc. Następnie należało zauważyć, że pozwany nie zaoferował odrębnego dokumentu zawierającego oświadczenie o potrąceniu wzajemnych wiarytelności w myśl art. 499§1kc lub oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania. Wprawdzie procesowy zarzut potrącenia, jak i procesowy zarzut skorzystania z prawa zatrzymania, który został zawarty w piśmie pełnomocnika pozwanego z dnia 30.12.2021r. (k. 871 i nast.) może mieć podwójny charakter, tj. materialno-procesowy, ale pod warunkiem, że pełnomocnik procesowy strony przeciwnej, tj. powodów dysponuje materialnoprawnym pełnomocnictwem upoważniającym go do odbioru w imieniu mocodawców tego rodzaju oświadczeń, co w analizowanej sprawie nie występowało, na co słusznie powołali się powodowie (por. k. 901/v.). W tej sytuacji ani ewentualny zarzut potrącenia, ani też zarzut skorzystania z prawa zatrzymania, nie mógł odnieść spodziewanego skutku. Sąd Apelacyjny jednocześnie nie podzielił stanowiska powodów, że ewentualna forma tych zarzutów była niedopuszczalna. W kodeksie postępowania cywilnego nie ma wyraźnego zakazu dokonywania warunkowych czynności procesowych, podobnie zresztą jak jednoznacznego zezwolenia na dokonywanie takowych czynności, jednak przedmiotowa kwestia może zatem budzić i rzeczywiście wywołuje uzasadnione wątpliwości w doktrynie i judykaturze. Ich wyrazem jest orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 1 czerwca 1973 r., II CR 167/73 (OSNCP 1974 r., z. 5, poz. 94), głoszące pogląd, że wyrok nie może być oparty na uznaniu uzależniającym spełnienie dochodzonego w pozwie żądania od warunku, który to pogląd spotkał się zarówno z aprobowaną glosą S. Dalki, jak też z częściowo krytyczną glosą J. Lapierre'a (PiP 1975 r., nr 4, s. 164 i s. 168).(por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 1999 r. I PKN 399/99). Sąd Apelacyjny podzielił zatem stanowisko, z którego wynika, że w judykaturze dopuszcza się także złożenie ewentualnego zarzutu potrącenia (lub ewentualnego zarzutu prawa zatrzymania), co nie jest tożsame z niedozwolonym złożeniem oświadczenia woli prawo kształtującego z zastrzeżeniem warunku (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 2011 r., II CSK 70/11, LEX nr 1095816). Podkreśla się, że "jeżeli pozwany w toku postępowania dokonuje ewentualnego potrącenia swej wzajemnej wiarytelności, tj. potrąca ją tylko na wypadek gdyby objęta żądaniem pozwu wiarytelność, którą kwestionuje została uznana przez sąd za uzasadnioną, to jest dopuszczalne i nie stanowi zakazanego potrącenia pod warunkiem" (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 1961 r., 4 CR 212/61, OSPiKA 1962, Nr 11, poz. 293) (por. także wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 4 lutego 2022 r. V ACa 340/21).

W konsekwencji w powstałym zakresie apelacja podlegała oddaleniu w myśl art. 385kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł zgodnie z odpowiedzialnością za wynik postępowania na podstawie art. 98§1 i 3 i 98§1¹kpc w zw. z art. 108§1 kpc w zw. z art. 391§1 kpc i na podstawie § 2 pkt. 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt. 2) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.

SSA Piotr Łakomiak