Sygn. akt II Ca 2112/21

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 września 2022 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział II Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący: sędzia Ryszard Małecki

Protokolant: prot. sąd. Anna Szymanowicz

po rozpoznaniu w dniu 13 września 2022 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa M. G.

przeciwko (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Stare Miasto w Poznaniu

z dnia 1 października 2021 r.

sygn. akt VII C 768/20

1. ***oddala apelację;***

2. ***zasądza od pozwanego na rzecz powoda 2 700 zł kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.***

Ryszard Małecki

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 1 października 2021 r. Sąd Rejonowy Poznań – Stare Miasto w Poznaniu:

1. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 55.692,07 zł (pięćdziesiąt pięć tysięcy sześćset dziewięćdziesiąt dwa złote i siedem groszy) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 16 października 2020 r. do dnia zapłaty,

2. w pozostałym zakresie powództwo oddalił,

3. kosztami postępowania obciążył w całości pozwanego i z tego tytułu zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6.417 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia uprawomocnienia się wyroku do dnia zapłaty.

Z rozstrzygnięciami zawartymi w punktach 1 i 3 powyższego wyroku nie zgodził się pozwany, wnosząc apelację i zarzucając zaskarżonemu w tym zakresie orzeczeniu naruszenie przepisów prawa materialnego przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwie zastosowanie, polegające na tym, że Sąd Rejonowy naruszył:

(1) art. 58 § 2 k.c. poprzez błędną wykładnie i niewłaściwe zastosowanie oraz uznanie, że umowa kredytu jest sprzeczna z zasadami współżycia społecznego z uwagi na niepoinformowanie powoda o istotnych elementach ryzyka związanych z umową, a także z uwagi na brak pełnej i rzetelnej informacji o wszystkich kosztach związanych z zaciągnięciem i spłatą kredytu (brak informacji o tzw. spreadzie), podczas gdy te elementy umowy zostały w sposób precyzyjny i jasny określony w umowie kredytu, a powód miał możliwość wcześniejszej analizy umowy, przed podpisaniem umowy kredytu;

(2) art. 69 Prawa bankowego zw. z art 353^1 k.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie oraz uznanie, że umowa kredytu nie spełnia wymogu oznaczoności wysokości początkowego salda kredytu (względnie podstaw do jego ustalenia) oraz wymogu oznaczoności świadczeń kredytobiorcy w postaci wysokości poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, z jednoczesnym istotnym zachwianiem równowagi kontraktowej na niekorzyść słabszej strony (kredytobiorcy) za sprawą zapewnienia sobie przez autora wzorca umowy (tj. przez kredytodawcę) prawa do dowolnego i wiążącego określenia wysokości, zarówno salda kredytu (w CHF), jak i świadczenia kredytobiorcy już po zawarciu umowy na etapie jej wykonywania, w związku z czym umowa wykracza poza granice swobody umów i jest sprzeczna z naturą stosunku cywilnoprawnego, podczas gdy elementy te zostały w umowie kredytu określone w sposób czytelny i jednoznaczny;

(3) art. 69 Prawa bankowego w zw. z art. 353^1 k.c. poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na bezpodstawnym przyjęciu, że umowa kredytu jest nieważna wobec sprzecznego z naturą stosunku zobowiązaniowego braku określenia wysokości świadczenia wynikającego z pozostawienia jednej ze stron możliwości swobodnego i dowolnego kształtowania wskaźnika waloryzacji, podczas gdy rzekome uprawnienie Banku do jednostronnego ustalania kursu waluty mogłoby co najwyżej być rozpatrywane z punktu widzenia przepisów o niedozwolonych postanowieniach umownych (385^1 i nast. k.c.) i w konsekwencji sankcjonowane na podstawie innej sankcji niż nieważność umowy kredytu;

(4) art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 58 § 3 k.c. poprzez jego niezastosowanie, a tym samym pominięcie przy wykładni umowy kredytu zgodnego zamiaru stron oraz celu tej umowy, który to zamiar jak i cel był jednoznaczny, czytelny i wiadomy obu stronom umowy kredytu, albowiem strony dążyły do zawarcia umowy kredytu indeksowanego do waluty CHF i skorzystania przez powoda z oprocentowania kredytu opartego o stopę oprocentowania LIBOR CHF, co nakazuje wykluczyć, iż bez postanowień odsyłających wyłącznie do tabel kursowych Pozwanego Strony nie zawarłyby umowy kredytu;

(5) nadto apelujący wskazał, że Sąd Rejonowy błędnie nie zastosował przepisów, które na wypadek stwierdzenia nieważności jedynie części czynności prawnej (art. 58 § 3 k.c.) pozwoliłyby na odtworzenie kursu średniego NBP, jako kursu właściwego do dokonywania przeliczeń walutowych na podstawie umowy kredytu:

(a) art. 65 § 1 i 2 k.c.,

(b) art. 56 k.c. w zw. z art 41 prawa wekslowego stosowanego na zasadzie analogii legis;

(c) art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c., oraz

(d) art. 56 k.c. w zw. ze wskazanymi w przypisie do tego punktu kilkudziesięcioma przepisami, z których na zasadzie analogii iuris lub analogii legis wynika, że w polskim prawie obowiązuje generalna norma, zgodnie z którą wartość waluty obcej określa się według kursu średniego NBP;

(6) art. 3851 § 1 k.c. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że przedmiotem oceny abuzywności są postanowienia umowy kredytu indeksowanego do CHF dotyczące indeksacji rozumiane jako jednostki redakcyjne podczas gdy zgodnie z art. 385^1 § 1 i 2 k.c. przedmiotem tej oceny powinny być postanowienia rozumiane jako poszczególne normy wynikające z tych jednostek redakcyjnych i należy odróżnić normę wprowadzającą mechanizm indeksacji, z którego wynika ryzyko walutowe (Klauzula Ryzyka Walutowego] oraz normy określającej w jaki sposób

ustalany będzie kurs waluty obcej na potrzeby operacji związanych z indeksowaniem przy wypłacie i przy spłacie kredytu (Klauzula Kursowa];

(7) art. 385^1 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie, w ten sposób, że uznał za abuzywne normy wynikające z postanowień umowy kredytu dotyczących indeksacji, w tym Klauzulę Ryzyka Walutowego oraz Klauzulę Kursową, podczas gdy Klauzula Ryzyka Walutowego nie może zostać uznana za abuzywną, gdyż określa ona główny przedmiot świadczenia i została sformułowana w sposób jednoznaczny;

(8) art. 385^1 § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie w ten sposób, że uznał za abuzywną zarówno Klauzulę Ryzyka Walutowego, jak i Klauzulę Kursową przyjmując, że są one sprzeczne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes konsumenta z tego powodu, że bank ma możliwość arbitralnego ustalania kursu CHF, czyli w istocie jednostronnego kształtowania treści stosunku prawnego w czasie jego trwania oraz z powodu niedostatecznego poinformowania powoda o ryzyku kursowym, podczas gdy normy te nie są sprzeczne z dobrymi obyczajami i nie naruszają rażąco interesów konsumenta, a nawet gdyby przyjąć, że wskazane powyżej okoliczności są sprzeczne z dobrymi obyczajami i naruszają interesy konsumenta, to uzasadnia to co najwyżej stwierdzenie abuzywności wyłącznie Klauzuli Kursowej, a nie Klauzuli Kursowej i Klauzuli Ryzyka Walutowego łącznie;

(9) art. $385^{(1)}$ § 1 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie, w ten sposób, że uznał okoliczność rzekomo nienależytego poinformowania powoda o ryzyku kursowym za przesądzającą o abuzywności Klauzuli Ryzyka Walutowego i Klauzuli Kursowej, podczas gdy z umowy kredytu jednoznacznie wynika fakt stosowania dwóch różnych kursów CHF oraz powiązanie wysokości zobowiązania powoda z wartością waluty CHF, a ponadto klauzule te z tej przyczyny nie mogą zostać uznana za abuzywne, gdyż jest okolicznością powszechnie znaną, że ryzyko kursowe ma ze swej natury charakter nieograniczony;

na wypadek przyjęcia, że Klauzula Kursowa jest abuzywna apelujący zarzucił, że Sąd Rejonowy naruszył:

(10) art 385^1 § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie w ten sposób, że po uznaniu postanowień umowy kredytu za abuzywne, dokonał oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy kredytu bez wszystkich postanowień określających indeksację kredytu do franka szwajcarskiego, w tym bez Klauzuli Ryzyka Walutowego oraz Klauzuli Kursowej, podczas gdy przedmiotem oceny możliwości dalszego obowiązywania powinna być umowa bez postanowień abuzywnych, tj. umowa kredytu bez Klauzuli Kursowej;

(11) art. 385^1 § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie w ten sposób, że uznał Klauzulę Kursową za określającą główny przedmiot świadczenia (podczas gdy za taką może zostać uznana jedynie Klauzula Ryzyka Walutowego), w konsekwencji czego błędnie przyjął, że po eliminacji Klauzuli Kursowej (jako abuzywnej) umowa kredytu nie może dalej obowiązywać;

(12) dokonał błędnej wykładni art. 385 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, że nie jest dopuszczalne zastąpienie postanowień abuzywnych jakimikolwiek uregulowaniami wynikającymi z przepisów prawa, a w konsekwencji błędnie nie zastosował:

a. art. 65 § 1 i 2 k.c.,

b. art. 56 k.c. w zw. z art 41 prawa wekslowego stosowanego na zasadzie analogii legis;

c. art. 56 k.c. w zw. z art. 358 § 2 k.c., oraz

d. art 56 k.c. w zw. ze wskazanymi w przypisie do tego punktu kilkudziesięcioma przepisami, z których na zasadzie analogii iuris lub analogii legis wynika, że w polskim prawie obowiązuje generalna norma, zgodnie z którą wartość waluty obcej określa się według kursu średniego NBP[3],

podczas gdy ani art. $385^{(1)}$ § 1 i 2 k.c., ani orzecznictwo TSUE nie stoją na przeszkodzie stosowaniu wyżej wskazanych przepisów na etapie oceny możliwości obowiązywania umowy po usunięciu postanowienia abuzywnego, tj. na etapie poprzedzającym etap zastąpienia postanowienia abuzywnego przepisem dyspozytywnym na warunkach wskazanych w orzeczeniach TSUE C-26/13 K. i C-260/18 D.;

(13) art. 69 ust. 3 ustawy - Prawo bankowe w zw. art. 385^1 § 1 i 2 k.c. poprzez jego błędne niezastosowanie, w ten sposób, że na etapie oceny możliwości dalszego obowiązywania umowy po usunięciu normy abuzywnej Sąd Rejonowy pominął, że umowa kredytu może być wykonywana na podstawie art 69 ust 3 ustawy - Prawo bankowe;

na wypadek przyjęcia, że po usunięciu Klauzuli Kursowej umowa kredytu nie może dalej obowiązywać zgodnie z prawem polskim, apelujący zarzucił, że Sąd Rejonowy naruszył:

(14) art. 385^1 § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie polegające na tym, że nie rozważył, czy unieważnienie umowy w całości narażałoby konsumenta na niekorzystne konsekwencje, gdy tymczasem w świetle orzecznictwa TSUE (C-26/13 K. i C-260/18 D.) taka analiza winna poprzedzać decyzję Sądu Rejonowego o tym, czy Umowę kredytu unieważnić, czy uzupełnić szczegółowym przepisem dyspozytywnym, zaś stwierdzenie, iż unieważnienie Umowy kredytu jest dla Powoda niekorzystne stanowić winno przesłankę zastosowania przepisu dyspozytywnego prawa krajowego;

(15) art. 385^1 § 1 i 2 k.c. przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że postanowienie abuzywne nie może zostać zastąpione przez sąd krajowy, gdy tymczasem zgodnie z orzeczeniem TSUE z dnia 2 września 2021 r., (...), C- 932/19, jeżeli bez abuzywnego postanowienia umowa nie może obowiązywać, to dochodzi do automatycznej jego substytucji normą dyspozytywną, o ile tylko zastosowanie środków krajowych zapewnia doprowadzenie do sytuacji jaka miałaby miejsce, gdyby umowa nie zawierała abuzywnego postanowienia;

(16) art. 358 § 2 k.c. w zw. z art. 385^1 § 1 i 2 k.c. przez jego niezastosowanie polegające na tym, że Sąd Rejonowy nie zastąpił postanowienia abuzywnego, tj. Klauzuli Kursowej przepisem dyspozytywnym art. 358 § 2 k.c., podczas gdy zgodnie z orzeczeniem TSUE z dnia 2 września 2021 r., (...)., C-932/19, przepis ten stanowi szczegółowy przepis dyspozytywny, który znajduje zastosowanie z mocy prawa (automatycznie) w miejsce abuzywnej Klauzuli Kursowej w umowie kredytu;

(17) art. 410 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 405 k.c. poprzez ich zastosowanie i przyjęcie, że Pozwany jest zobowiązany do zwrotu otrzymanych świadczeń;

na wypadek przyjęcia, że po umowa kredytu winna zostać unieważniona apelujący zarzucił, że Sąd Rejonowy naruszył:

(18) art. 498 § 2 k.c. w zw. z art. 499 k.c. poprzez ich niezastosowanie na skutek pominięcia zgłoszonego przez pozwanego ewentualnego zarzutu potrącenia**,** którego uwzględnienie powinno skutkować oceną Sądu, czy na skutek potrącenia doszło do wzajemnego umorzenia dochodzonej przez Powoda wierzytelności oraz wierzytelności pozwanego o zwrot kwoty 387.072,00 złotych udzielonego powodowi kredytu;

(19) art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. poprzez ich niezastosowanie na skutek pominięcia zgłoszonego przez pozwanego ewentualnego zarzutu zatrzymania, którego uwzględnienie w przypadku unieważnienia umowy kredytu winno skutkować brakiem wymagalności roszczenia powoda oraz koniecznością wskazania w wyroku zastrzeżenia uzależniającego świadczenie na rzecz Powoda od jednoczesnego spełniania świadczenia zwrotnego przez powoda na rzecz pozwanego kwoty stanowiącej roszczenie pozwanego w stosunku do powoda o zwrot kwoty udzielonego powodowi kredytu to jest kwoty 387.072,00 złotych oraz kwoty 144.242,18 złotych stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot tzw. wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału, czyli łącznie kwoty 531.314,18 złotych;

(20) art. 498 k.c. w zw. z art. 91 k.p.c. poprzez ich niewłaściwą interpretację i przyjęcie, że pełnomocnictwo procesowe nie obejmuje swym zakresem możliwości skutecznego odbioru przez pełnomocnika procesowego w toku procesu oświadczenia o charakterze materialnoprawnym;

(21) art. 496 k.c. w zw. z art. 497 k.c. w zw. z art. 91 k.p.c. poprzez ich niewłaściwą interpretację i przyjęcie, że pełnomocnictwo procesowe nie obejmuje swym zakresem możliwości skutecznego odbioru przez pełnomocnika procesowego w toku procesu oświadczenia o charakterze materialnoprawnym;

(22) art. 61 § 1 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na pominięciu ww. przepisu i w konsekwencji nieuwzględnienie przez Sąd I instancji, iż nawet gdyby pełnomocnik powoda nie posiadał umocowania do odebrania oświadczenia o skorzystaniu z prawa potrącenia lub z prawa zatrzymania, z chwilą złożenia przedmiotowego oświadczenia pełnomocnikowi powoda, sam powód uzyskał możliwość zapoznania się z jego treścią, co w świetle art. 61 § 1 k.c. jest równoznaczne ze skutecznym złożeniem tego oświadczenia powodowi;

Nadto apelujący zarzucił Sądowi I instancji naruszenie przepisów postępowania cywilnego mających istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj.:

(1) art. 235^2 § 1 pkt 3 w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez bezpodstawne pominięcie wniosków Pozwanego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadków, tj. J. L., K. D. oraz A. K., które to dowody zostały powołane na okoliczności faktyczne (fakty) istotne dla rozstrzygnięcia sprawy;

(2) art. 235^2 § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 162 k.p.c. oraz art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. poprzez bezpodstawne pominięcie wniosku Pozwanego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, na okoliczność wyliczenia wysokości korzyści osiągniętej przez Powoda (konsumenta) na skutek korzystania z nienależnej mu usługi finansowej, odpowiadającej wartości średniego rynkowego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, który to dowód został powołany na okoliczności faktyczne (fakty) istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, a wymagające wiadomości specjalnych oraz był przydatny do wykazania tych faktów;

(3) art. 156^1 k.p.c. i art. 156^2 k.p.c. w zw. z art. 212 § 2 k.p.c. poprzez ich błędne niezastosowanie i niepoinformowanie powoda o dostrzeżonej przez Sąd I instancji abuzywności postanowień umownych oraz jej skutkach, w tym w szczególności niepoinformowanie powoda o wszelkich możliwych konsekwencjach związanych z ewentualnym unieważnieniem umowy kredytu, podczas gdy poinformowanie takie stanowiło obowiązek Sądu i poprzedzać powinno wyrażenie przez powoda dobrowolnej i świadomej decyzji co do skorzystania z ochrony wynikającej z systemu Dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich i przepisów prawa krajowego implementujących w/w Dyrektywę;

(4) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dokonanie niekompletnej i wyrywkowej oceny materiału dowodowego przez pominięcie dowodów i oświadczeń powoływanych przez pozwanego na okoliczność rozliczenia się stron i zwrotu wzajemnych świadczeń;

(5) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego, polegającą na przyjęciu, że pozwany może dowolnie określać kursy waluty w tabeli kursów, a w konsekwencji uznanie, że ma niczym nieograniczoną, swobodną możliwość zmiany warunków umowy kredytu, w sytuacji, gdy kryteria, które ostatecznie decydują o kursie ogłoszonym w tabeli, nie pozostają w gestii pozwanego;

(6) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę dowodów w postaci zeznań powoda i uznanie, że kredytobiorca nie został poinformowany o ryzyku kursowym związanym z umową kredytu, podczas gdy kredytobiorca zdawał sobie sprawę z całokształtu warunków zawieranej przez siebie umowy kredytu oceniając je jako korzystne i w pełni akceptowalne;

(7) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę postanowień § 2, § 4 ust. la, § 9 ust. 2 oraz § 11 ust. 4 umowy kredytu i przyjęcie, że powód nie został rzetelnie poinformowany o ryzyku walutowym, podczas gdy z wymienionych postanowień umowy kredytu jednoznacznie wynika, że kredytobiorca będzie ponosił ryzyko kursowe (walutowe), które ze swej natury ma nieograniczony charakter, a z § 11 ust. 4 umowy kredytu wprost wynika, że powód o tym ryzyku został poinformowany przy zawarciu umowy kredytu;

(8) art. 233 § 1 k.p.c. przez dowolną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę zeznań świadka A. O., polegającą na przyjęciu, że zeznania te były nieprzydatne dla rozstrzygnięcia, gdy tymczasem przedmiotem zeznań świadka były fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy.

Z ostrożności procesowej i na wypadek uznania postanowień umowy kredytu za abuzywne, co mogłoby w ocenie Sądu prowadzić do unieważnienia umowy kredytu (zasadności czego pozwany przeczył z powodów wskazanych szczegółowo w apelacji) – pozwany wniósł o poinformowanie przez Sąd powoda (konsumentów) o skutkach ewentualnego unieważnienia umowy kredytu polegających na konieczności zwrotu wzajemnych świadczeń tj. zwrotu na rzecz pozwanego 387.072,00 złotych udzielonej powodowi tytułem kredytu oraz kwoty 144.242,18 złotych stanowiącej korzyść osiągniętą przez powoda na skutek korzystania z nienależnej mu usługi finansowej, odpowiadającą wartości średniego rynkowego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału, które konsument musiałby zapłacić, gdyby zawarł ważną umowę kredytu, i to w sposób oraz w zakresie pozwalającym powodowi (konsumentowi) na podjęcie i zakomunikowanie sądowi rozważnej i świadomej decyzji co do korzystania bądź nie z systemu ochrony przed nieuczciwymi klauzulami abuzywnymi.

Na podstawie art. 380 k.p.c. w zw. z art. 382 k.p.c. pozwany ponownie wniósł o dopuszczenie dowodu z przesłuchania świadków K. D., J. L. oraz A. K. na okoliczności wskazane w odpowiedzi na pozew.

Z ostrożności procesowej, na wypadek uznania za abuzywne postanowień Umowy kredyt, na podstawie art. 380 w zw. z art. 382 k.p.c. pozwany ponownie wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości na następujące, poszczególne okoliczności faktyczne (fakty) istotne dla rozstrzygnięcia sprawy: (i) ustalenie kursu średniego NBP dla waluty CHF w dniu uruchomienia kredytu oraz w dniach płatności poszczególnych rat kapitałowo-odsetkowych, (ii) wyliczenie wysokości nadpłat przy zastosowaniu wyżej ustalonego kursu średniego NBP do obliczenia wysokości kwoty kredytu (początkowego salda kredytu) oraz wysokości spłaconych rat kapitałowo-odsetkowych. W konsekwencji biegły powinien dokonać wyliczenia kwoty nadpłaty przysługującej kredytobiorcy na wypadek zastąpienia kursów kupna i sprzedaży CHF stosowanych przez Pozwanego kursem średnim CHF publikowanym przez NBP.

Z ostrożności procesowej, na wypadek przyjęcia nieważności umowy kredytu, na podstawie art. 380 w zw. z art. 382 k.p.c. pozwany wniósł o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu bankowości na następujące, poszczególne okoliczności faktyczne (fakty) istotne dla rozstrzygnięcia sprawy: (i) wyliczenie wysokości korzyści osiągniętej przez Powoda (konsumenta) na skutek korzystania z nienależnej mu usługi finansowej, odpowiadającej wartości średniego rynkowego wynagrodzenia za korzystanie z kapitału - kosztu kredytu Złotowego zabezpieczonego hipotecznie (udzielonego na podobnych warunkach co do kwoty kredytu i okresu kredytowania) według formuły WIBOR + średnia marża banków dla takiego rodzaju kredytu obowiązująca na rynku w dacie udzielenia kredytu. W konsekwencji biegły powinien ustalić wartość wzbogacenia odpowiadającą wynagrodzeniu, które Powód (konsument) musiałby zapłacić za korzystanie z kredytu, gdyby zawarł ważną umowę, od dnia oddania mu kapitału do dnia sporządzenia opinii, czyli wyliczyć, ile kredytobiorca musiałby zapłacić, aby móc korzystać z przekazanej mu kwoty środków pieniężnych z uwzględnieniem powyższych parametrów oraz rzeczywistego przebiegu obsługi kredytu (dokonywanych spłat, dat tych spłat i ich wysokości) oraz o dopuszczenie dowodu z opinii prawnej autorstwa dr hab. I. W. (K., dnia 30 września 2021) stanowiącej rozwinięcie stanowiska pozwanego popartego autorytetem i wiedzą specjalistyczną - załączona do apelacji, na następujące, poszczególne okoliczności faktyczne [fakty) istotne dla rozstrzygnięcia sprawy: (i) możliwość zastosowania przepisu dyspozytywnego, a w konsekwencji zastąpienia kursu z tabeli Banku kursem średnim NBP, (ii) zakres roszczeń przysługujących bankowi na wypadek unieważnienia umowy kredytu oraz (iii) możliwość stosowania zarzutu zatrzymania i potrącenia w sprawach dotyczących kredytów powiązanych z walutą obcą; jednocześnie pozwany wyjaśnił, że złożenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z zaktualizowanej opinii prawnej dr hab. I. W. na etapie postępowania przed Sadem I Instancji nie było możliwe z uwagi na czasookres sporządzania wyżej wskazanej opinii (data 30 września 2021 roku).

Dodatkowo pozwany podtrzymał zgłoszony na etapie postępowania przed Sądem ***I*** Instancji ***ewentualny zarzut potrącenia*** wierzytelności powoda o zapłatę dochodzonej w niniejszej sprawie kwoty z wzajemną wierzytelnością

pozwanego o zwrot kwoty udzielonego powodowi kredyt w wysokości 387.072,00 złotych, a także ***z ostrożności procesowej i*** na wypadek przyjęcia nieważności umowy kredytu oraz nieuwzględnienia przez Sąd z jakiegokolwiek powodu ewentualnego zarzutu potrącenia, o którym mowa w punkcie powyżej - pozwany podtrzymał zgłoszony na etapie postępowania przed Sądem I Instancji ***ewentualny zarzut zatrzymania*** kwoty 387.072,00 złotych stanowiącej roszczenie pozwanego w stosunku do powoda o zwrot kwoty udzielonego powodowi kredytu oraz kwoty 144.242,18 złotych stanowiącej roszczenie pozwanego o zwrot tzw. wynagrodzenia z tytułu korzystania z kapitału, czyli łącznie kwoty 531.314,18 złotych.

Mając powyższe na uwadze apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części, tj. w zakresie punktów 1 oraz 3 wyroku, poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Ewentualnie pozwany domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na nierozpoznanie przez Sąd Rejonowy istoty sprawy, a nadto w każdym przypadku zasądzenia od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie w całości oraz zasądzenie od pozwanego na jego rzecz kosztów postepowania według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy, zważył co następuje:

Apelacja pozwanego okazała się bezzasadna.

Sąd Okręgowy podziela ustalenia faktyczne Sądu I instancji i uznaje je za własne. Na aprobatę zasługują także rozważania poczynione na kanwie dokonanych ustaleń.

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy wskazuje na bezzasadność wniosków dowodowych pozwanego (art. 227 kpc.). Jeżeli chodzi o wniosek o przesłuchanie świadków na okoliczność zasad udzielania kredytów, słusznie został oddalony przez Sąd Rejonowy, w przypadku oceny ważności lub abuzywności postanowień umowy konieczne jest uzyskanie wiedzy o rzeczywistym przebiegu procesu zawarcia umowy od osób uczestniczących w zawarciu umowy, nie zaś ogólnej wiedzy o zasadach zawierania umów. Brak było podstaw do powołania biegłego na okoliczność wyliczenia ewentualnej nadpłaty przysługującej powodowi w razie zastąpienia kursu CHF kursem NBP – niedopuszczalność takiej operacji zostanie wyjaśniona w dalszej części uzasadnienia, a nadto jest bezprzedmiotowa w świetle nieważności umowy jako przyjętej podstawy rozstrzygnięcia. Nie było również podstaw, by prowadzić postępowanie dowodowe, w szczególności w postaci dowodu z opinii biegłego, na okoliczność wartości wzbogacenia powoda i ewentualnego roszczenia powoda o wynagrodzenie za korzystanie przez powoda z udzielonych mu środków pieniężnych (przedmiotem zainteresowania Sądu było wyłącznie roszczenie powoda o zwrot nienależnego świadczenia).

Nie ulegało wątpliwości, że będąca przedmiotem sporu czynność prawna, to umowa o kredyt. Mimo, że pierwotna treść umowy kredytu posługuje się pojęciem „kredytu denominowanego (waloryzowanego)", to w rzeczywistości umowa miała charakter kredytu indeksowanego do CHF, co wynika z jej konstrukcji. W kredycie denominowanym kwota kredytu jest wyrażona w walucie obcej, a zostaje wypłacona w walucie krajowej według klauzuli umownej opartej na kursie kupna waluty obcej obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu. W przypadku z kolei kredytu indeksowanego, kwota kredytu jest podana w walucie krajowej, ale zostaje przeliczona na walutę obcą według klauzuli umownej opartej również na kursie kupna tej waluty obowiązującym w dniu uruchomienia kredytu. Kredyt walutowy jest udzielony i spłacany w walucie obcej, a w konstrukcji umowy nie ma powiązań z walutą polską.

Umowa łącząca strony nie jest ani kredytem złotowym, ani walutowym, ale kredytem waloryzowanym walutą wymienialną – indeksowanym.

Należało uznać, że umowa kredytu jest nieważna ze względu na ***brak ścisłego określenia zobowiązania kredytobiorcy względem kredytodawcy***. Sąd Okręgowy uznał, że przedmiotowa umowa dotknięta jest nieważnością ze względu na brak konsensusu stron co do wysokości zobowiązania kredytobiorcy.

Przy umowach kredytów bankowych, już w dacie ich zawarcia musi dojść do ustalenia wysokości kredytu, a tym samym wielkości zobowiązania kredytobiorcy wobec banku - albo w sposób kwotowy albo też poprzez zastosowanie obiektywnie weryfikowalnego mechanizmu jego waloryzacji, w tym indeksacji walutą obcą, także kursem franka szwajcarskiego.

Wysokość zobowiązania kredytobiorcy wyznacza zatem treść § 2 umowy, która to klauzula umowna odwołuje się do nieweryfikowalnego obiektywnie mechanizmu indeksacji, skoro mowa w niej o kursie kupna dewiz dla CHF ustalanego przez bank i obowiązującego w banku w dniu wykorzystania kredytu lub transzy kredytu. Po pierwsze, kursu arbitralnie ustalanego przez bank – bez jakiegokolwiek wpływu na jego wysokość kredytobiorcy. Po drugie, kursu obowiązującego w dniu wypłaty środków, a więc w dniu nieznanym stronom na etapie zawarcia umowy. W konsekwencji, kredytobiorcy w dniu zawarcia umowy kredytu nie była znana dokładna wysokość ich zobowiązania względem banku, która zależy od jednostronnie ustalanego przez bank kursu kupna CHF i dnia wypłaty środków. Przekracza to granice swobody umów z art. $353^{(1)}$ k.c., czyniąc umowę nieważną już na podstawie art. 58 § 1 k.c. w związku ze sprzecznością z art. $353^{(1)}$ k.c.

Powyższe rozważania należy odnieść odpowiednio do kwestii niepełnych i niejednoznacznych klauzul dotyczących przeliczeń waluty obcej na walutę polską oraz zasad ustalania Tabeli kursów. Brak jednoznacznych zapisów w tym przedmiocie skutkował sytuacją, w której powód nie miał wiedzy o wysokości zobowiązania – tak co do jego ogólnej wysokości, jak i poszczególnych jego rat – także już w okresie realizacji umowy – w rzeczywistości dopiero po spłacie raty powodowie dowiadywali się jaka jest jej należna wysokość.

W ramach oceny kwestii nieważności umowy kredytu, na uwzględnienie zasługiwało też stanowisko powoda o obciążeniu go – jako strony umowy – w przeważającym zakresie (względem banku jako drugiej stron umowy) ***ryzykiem kursowym*** i braku rzetelnej informacji w tym zakresie.

Klient zaciągając zobowiązanie w walucie różnej od waluty, w której otrzymuje dochody, brał na siebie ryzyko kursowe, nie posiadając żadnego zabezpieczenia, którym z kolei dysponował bank.

Powód był świadomy ryzyka kursowego, ale świadomością swoją nie obejmował ryzyka kursowego, które mogłoby spowodować wzrost kursu CHF o 200%. W trakcie rozmów z pracownikiem banku powód utrzymywany był w przekonaniu o stabilności waluty CHF i niskich wahaniach jego kursu. Co znaczące, pozwany nie wykazał, że powodowi w sposób szczegółowy, a przede wszystkim zrozumiały i dający pewne wyobrażenie wytłumaczone zostało ryzyko kursowe immanentnie związane z kredytami indeksowanymi walutą obcą. W sprawie nie zostało też wykazane, by powodom wyjaśniono, w jaki sposób tworzone są w pozwanym banku tabele kursowe, a tym bardziej ustalana marża kredytu. Nie ma przy tym doniosłego znaczenia ogólna informacja o istnieniu ryzyka walutowego (kursowego).

Obciążenie zatem w taki sposób konsumenta ryzykiem kursowym przy jednoczesnym deficycie informacyjnym ze strony banku jako instytucji zaufania publicznego stanowiło naruszenie zasad współżycia społecznego w postaci równowagi kontraktowej stron i nienadużywania przewagi silniejszej strony stosunku obligacyjnego prowadząc do nieważności umowy na podstawie art. 58 § 2 k.c.

Zasadny okazał się ***zarzut sprzeczności klauzul waloryzacyjnych z naturą stosunku prawnego, zasadami współżycia społecznego i zasadą równości stron***. Użycie w omawianej umowie waluty służyło w istocie waloryzacji. Miernik waloryzacji nie był obiektywny ze względu na zastosowanie dowolnie ustalanych tabel kursu banku i tym samym naruszał zasadę swobody umów (art. 353^1 k.c.).

Niezależnie od powyższego, w ocenie Sądu, umowa jest nieważna z uwagi na zawarte w niej ***niedozwolone postanowienia umowne*** - § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 i § 9 ust. 6 umowy, których bezskuteczność prowadzi do braków konstrukcyjnych umowy.

Stosując zatem prounijną wykładnię art. 385^1 § 1 k.c. w zgodzie z art. 4 i 6 art. dyrektywy 93/13 należy przyjąć, że kwestionowane przez powodów postanowienia umowy kredytu, które wprowadzają ryzyko kursowe, stanowią klauzule określające główne świadczenia stron według terminologii krajowej i „główny przedmiot umowy" w rozumieniu dyrektywy.

Analiza kwestionowanych zapisów umownych prowadzi do wniosku, że nie zostały one sformułowany jednoznacznie (art. 385^1 § 1 k.c.), prostym i zrozumiałym językiem (art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13). Odwołują się bowiem w swojej treści do nieweryfikowalnych na datę zawarcia umowy współczynników, jednostronnie kształtowanych przez bank – marży kupna/sprzedaży.

Za przeważający obecnie należy uznać pogląd w orzecznictwie sądów powszechnych, że mechanizm ustalania przez bank kursów waluty, który pozostawia bankowi swobodę, jest w sposób oczywisty sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interesy konsumenta, a klauzula, która nie zawiera jednoznacznej treści i przez to pozwala na pełną swobodę decyzyjną przedsiębiorcy w kwestii bardzo istotnej dla konsumenta, dotyczącej kosztów kredytu jest klauzulą niedozwoloną w rozumieniu art. 385^1 § 1 k.c. Określenie wysokości należności obciążającej konsumenta z odwołaniem do tabel kursów ustalanych jednostronnie przez bank, bez wskazania obiektywnych kryteriów, jest nietransparentne, pozostawia pole do arbitralnego działania banku i w ten sposób obarcza kredytobiorcę nieprzewidywalnym ryzykiem oraz narusza równorzędność stron

Tym samym postanowienia umowne odwołujące się nieweryfikowalnego dla konsumenta kursu kupna/sprzedaży dewiz dla CHF są niedozwolonymi postanowieniami umownymi w rozumieniu art. 385^1 § 1 k.c.

Kwestia zatem dotycząca mechanizmu, zasad i czasu ustalania kursu CHF przez bank, o których mowa w kwestionowanych warunkach umownych, pozostawała nie tylko poza kontrolą, ale przede wszystkim poza wiedzą kredytobiorców, którzy do ostatniej chwili nie mieli możliwości oceny kwoty, która ostatecznie będzie podlegała zwrotowi na rzecz banku. Taki sposób traktowania klienta jest nie tylko sprzeczny z dobrymi obyczajami, ale także narusza jego interesy w sposób rażący, uzależniając jego sytuację wyłącznie od arbitralnych decyzji kredytodawcy.

Na ocenę abuzywności wskazanych zapisów bez wpływu pozostawała zmiana ustawy Prawo bankowe dokonana ustawą z dnia 29 lipca 2011 roku (Dz. U 2011, nr 165, poz. 984), tzw. ustawą antyspreadową. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 grudnia 2019 r. (V CSK 382/19).

W zakresie tych postanowień umowy zastosowanie znajduje art. 385^1 § 1 k.c., który wprowadza sankcję niezwiązania konsumenta niedozwolonymi postanowieniami umownymi.

Kierując się uwagami zawartymi w uzasadnieniu uchwały Składu 7 Sędziów Sądu Najwyższego, mającej moc zasady prawnej, z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, MoP 2021 nr 12, str. 615) w sytuacji, w której klauzula abuzywna stała się definitywnie bezskuteczna (nieważna) – wskutek odmowy potwierdzenia albo upływu rozsądnego czasu do jej potwierdzenia przez konsumenta – o obowiązywaniu umowy decyduje to, czy stosownie do przedstawionych reguł weszła w jej miejsce regulacja zastępcza. To zaś zależy od tego, czy całkowita i trwała bezskuteczność (nieważność) umowy naraża konsumenta na szczególnie niekorzystne konsekwencje – czemu konsument może wiążąco zaprzeczyć (sprzeciwiając się zarazem utrzymaniu umowy) – a w razie odpowiedzi pozytywnej – czy regulacja zastępcza istnieje (sąd jest władny ją określić). Wzgląd na pewność prawa nakazuje przyjąć, że kwestie te rozstrzygają się w tej samej chwili, w której konsument – należycie poinformowany o konsekwencjach abuzywności klauzuli – odmawia jej potwierdzenia albo upływa rozsądny czas do tego potwierdzenia. Właśnie według istniejącego wówczas stanu rzeczy sąd powinien ocenić, czy definitywna bezskuteczność (nieważność) całej umowy naraża konsumenta na szczególnie

niekorzystne konsekwencje, a w razie odpowiedzi pozytywnej – czy w miejsce klauzuli abuzywnej wchodzi regulacja zastępcza wynikająca z ustawy albo – jeżeli jest to dopuszczalne – określona przez sąd.

Powód nie wyraził zgody na obowiązywanie niedozwolonych klauzul.

Po pierwsze zatem, należało rozważyć możliwość utrzymania umowy w mocy po wyeliminowaniu bezskutecznych niedozwolonych postanowień umownych.

Wyeliminowanie § 2 ust. 2 w zw. z § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 i 6 z umowy kredytu ma zasadnicze znaczenie dla jej dalszego funkcjonowania. Wyłączenie tych zapisów powoduje, że nie jest określone zobowiązanie kredytobiorcy względem kredytodawcy ani w zakresie salda kredytu, a w konsekwencji ustalenia wysokości rat spłaty kredytu, ani w zakresie samego sposobu ustalania wysokości poszczególnych rat spłaty kredytu.

Sąd orzekający w niniejszej sprawie podziela pogląd, że eliminacja klauzuli umownej uznanej za bezskuteczną nie może prowadzić do zmiany charakteru stosunku prawnego łączącego strony (art. 353^1 k.c.). Do takiej zaś zmiany prowadzi utrzymanie oprocentowania według stawek LIBOR, mimo wyeliminowania wszelkich powiązań wysokości świadczeń z walutą obcą. Jest to konsekwencja przyjętego stanowiska, że postanowienia przewidujące walutowe klauzule przeliczeniowe określają główne świadczenia stron w rozumieniu art. 385^1 § 1 zd. 2 k.c., a nie jedynie kształtują dodatkowy mechanizm indeksacyjny (waloryzacyjny) tych świadczeń. Należy bowiem założyć z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością, że strony nie ustaliłyby wysokości oprocentowania kredytu złotowego według stawki LIBOR, gdyby były świadome abuzywności klauzuli indeksacyjnej. Wyeliminowanie ryzyka kursowego, charakterystycznego dla umowy kredytu indeksowanego do waluty obcej i uzasadniającego powiązanie stawki oprocentowania ze stawką LIBOR, jest równoznaczne z tak daleko idącym przekształceniem umowy, iż należy ją uznać za umowę o odmiennej istocie i charakterze, Oznacza to z kolei, że po wyeliminowaniu tego rodzaju klauzul utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością).

Właśnie utrata przez stosunek prawny powstały po wyeliminowaniu z niego indeksacji jego sensu gospodarczego prowadzi do wniosku, że takie ukształtowanie stosunku prawnego jest nieważne, gdyż nastąpiłoby z przekroczeniem granic swobody umów, a w konsekwencji nieważności umowy z uwagi na jej sprzeczność z art. 353^1 k.c.

Drugą podlegającą rozważeniu kwestią jest ***możliwość utrzymania umowy w mocy*** po zastąpieniu bezskutecznych niedozwolonych postanowień umownych.

W ocenie Sądu co do kwestionowanych klauzul § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 i 6 umowy, stwierdzić należy, że brak podstaw do zastąpienia powstałej w umowie luki innymi regulacjami. W polskim systemie prawnym nie ma przepisu o charakterze dyspozytywnym, który mógłby zastąpić zakwestionowane postanowienia umowy stron.

W niniejszej sprawie niemożliwe było, w szczególności, zastosowanie art. 358 § 2 k.c. Po pierwsze, przepis ten w omawianym brzmieniu wszedł w życie 24 stycznia 2009 r., a zatem nie znajdzie zastosowania do umowy zawartej przed tym dniem. Po drugie, reguluje wykonanie zobowiązania wyrażonego w walucie obcej, natomiast przedmiotowe zobowiązanie wyrażone było w walucie polskiej i spłacane w walucie polskiej, a jedynie określenie jego wysokości w dniu uruchomienia kredytu i w dniu spłaty zależne było od kursu waluty obcej.

Niezależnie do tego, co do braku właściwego przepisu dyspozytywnego wypowiedział się TSUE w wyroku z dnia 8 września 2022 roku (C-80/21, C-81-21 oraz C-82/21).

Niedozwolony charakter postanowień § 2 ust. 2, § 4 ust. 1a, § 9 ust. 2 i 6 wprowadzających do umowy indeksację, jako postanowień określających główne świadczenia stron (art. 385^1 § 1 k.c.) – główny przedmiot umowy (art. 4 ust. 2 dyrektywy), prowadzić musi do wniosku o nieważności umowy.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należy wskazać, że powód powoływał się na zarzut nieważności umowy kredytu, jako alternatywy dla przedstawionego przez niego utrzymania umowy przy wyeliminowaniu klauzul abuzywnych i zastosowaniu oprocentowania stawką LIBOR. W jednoznacznym oświadczeniu powód wskazał, że ma świadomość, iż w przypadku stwierdzenia nieważności umowy także po jego stronie powstanie obowiązek spełnienia świadczenia pieniężnego na rzecz pozwanego i taki skutek tego rozstrzygnięcia akceptuje (zeznanie powoda na rozprawie w dniu 21 kwietnia 2021 r. – k. 251). Sąd Okręgowy miał przy tym na uwadze, że powód oświadczenie to złożył, będąc reprezentowanym przez profesjonalnego pełnomocnika specjalizującego się w tematyce kredytów frankowych. Sąd Okręgowy uznał zatem, że jego oświadczenia zostało złożone w oparciu o pełną wiedzę i świadomość konsekwencji wynikających z tej deklaracji.

Zarazem nie było podstaw do pouczania powoda o ewentualnych wzajemnych roszczeniach pozwanego Banku innych niż roszczenie o zwrot wypłaconego kredytu jako nienależnego świadczenia. Po pierwsze, powód był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, po drugie, fakt przysługiwania jakichkolwiek innych, poza wskazanym, roszczeń banku wobec kredytobiorcy, budzi kontrowersje i wymaga odrębnego przesądzenia.

Mając wszystko powyższe na względzie Sąd Okręgowy uznał, że zachodzą podstawy do stwierdzenia nieważności umowy kredytu zawartego przez powoda i poprzednika prawnego pozwanego na podstawie art. 58 § 1 k.c. z uwagi na sprzeczność umowy z art. 353^1 k.c., na podstawie art. 58 § 2 k.c. z uwagi na sprzeczność umowy z zasadami współżycia społecznego oraz z uwagi na zawarte w umowie niedozwolone klauzule umowne, po których wyeliminowaniu umowa nie może zostać utrzymana w mocy, a tym samym sprzeczność z art. 69 ust. 1 prawa bankowego i art. 353^1 k.c.

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 w związku z art. 405 kc.). Tym samym na potrzeby rozliczeń stron w niniejszej sprawie opowiedzieć się należy za teorią dwóch kondykcji, a nie za teorią salda.

W rozpoznawanej sprawie mamy do czynienia zatem z nienależnym świadczeniem kredytobiorcy na rzecz banku, gdyż było to świadczenie w wykonaniu nieważnej umowy. Oznacza to, że świadczeniami nienależnymi powodowi były wpłaty czynione na poczet umowy kredytowej.

Powód, dostosowując podstawę faktyczną i prawną roszczenia do ewentualnego uznania umowy za nieważną, wskazał, że domaga się zasądzenia tych samych części rat z tego samego okresu według wyliczenia (k. 250), które nie było przez pozwanego kwestionowane.

Na uwzględnienie nie zasługiwały także ***zarzuty potrącenia i zatrzymania***.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że pełnomocnik pozwanego posiadał umocowanie do złożenia zarzutu potrącenia i zatrzymania ze skutkiem materialnoprawnym, jednak pełnomocnik powodów nie miał umocowania do przyjmowania oświadczeń woli o charakterze materialnoprawnym ze skutkiem dla powodów (k. 47, 48). Już z tego względu zarzuty te nie zasługiwały na uwzględnienie, ponieważ oparte były na oświadczeniach materialnoprawnych, co do których nie wykazano, by zostały złożone powodom – by dotarły do nich w sposób umożliwiający im zapoznanie się z ich treścią (art. 61 kc.). Wyjaśnić należy, że oświadczenia te mają podwójny (procesowo-materialnoprawny) charakter, możliwość ich procesowego złożenia (art. 203^1 kpc.) nie uchybia obowiązkom wynikającym z prawa materialnego. Brak jest jednocześnie podstaw do wywodzenia domniemania o możliwości zapoznania się przez powoda z tymi oświadczeniami z faktu otrzymania oświadczenia przez pełnomocnika procesowego powoda. Oświadczenia winny być złożone powodowi, ich złożenie innej nieupoważnionej osobie nie wywołuje skutku, nawet jeżeli powód mógł od tej nieupoważnionej osoby uzyskać wiedzę o oświadczeniu.

Jeżeli chodzi o zarzut potrącenia Sąd Okręgowy podkreśla nadto, że dla jego uwzględnienia konieczne jest postawienie roszczenia wzajemnego banku w stan wymagalności (art. 498 § 1 kc.) – w tym wypadku wystosowanie do powoda kategorycznego wezwania do spełnienia świadczenia (art. 455 kc.), co nie nastąpiło, zważywszy dodatkowo na

konsekwentne kwestionowanie przez pozwanego faktu nieważności umowy, a co za tym idzie zgłoszonego do potrącenia przysługującego mu roszczenia o zwrot nienależnego świadczenia.

Niedopuszczalność uwzględnienia zarzutu zatrzymania wynika nadto z faktu, że w ocenie Sądu Okręgowego umowa kredytu nie jest umową wzajemną w rozumieniu art. 487 § 2 kc. – świadczenie kredytobiorcy nie jest odpowiednikiem świadczenia kredytodawcy. Przepis art. 496 kc. nie może przy tym dotyczyć świadczeń jednorodzajowych – w tym wypadku środków pieniężnych.

W tym stanie rzeczy należało na podstawie art. 385 kpc. oddalić apelację.

Koszty zastępstwa procesowego poniesione przez powoda w instancji odwoławczej obciążały pozwanego na podstawie art. 98 § 1 kpc., a ich wysokość została ustalona podstawie § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015 r.

Ryszard Małecki