

***Sygn. akt I ACa 1016/11***

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

***Dnia 16 maja 2012 r.***

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Bogdan Świerczakowski (spr.)

Sędziowie: SA Beata Kozłowska

SO (del.) Robert Obrębski

Protokolant: st. sekr. sąd. Katarzyna Foltak

po rozpoznaniu w dniu 16 maja 2012 r. w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa A. T. i T. T.

przeciwko Bankowi (...) S.A. w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powodów i pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 20 czerwca 2011 r., sygn. akt II C 114/11

***1. oddala obie apelacje,***

***2. zasądza od Banku (...) SA w W. na rzecz każdego z powodów: A. T. i T. T. kwoty po 2700 (dwa tysiące siedemset) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.***

***Sygn. akt I ACa 1016/11***

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 czerwca 2011 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził od Banku (...) S.A. w W. na rzecz A. T. i T. T. solidarnie kwotę 243.882,83 zł wraz z ustawowymi odsetkami za okres od dnia 20 grudnia 2010 roku do dnia zapłaty (punkt 1), oddalił powództwo dalej idące, tj. co do kwoty 18.227 zł (punkt 2) i zasądził od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 18.395 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło na podstawie następujących ustaleń faktycznych:

W dniu 15 kwietnia 1998 r. A. i T. T. zawarli z Bankiem (...) S.A. umowę kredytu na finansowanie budowy domu w Spółdzielni (...). Ustalono stałe raty oraz oprocentowanie odpowiadające każdorazowo stopie obowiązującej w Banku powiększonej o marżę. Termin spłaty został określony na 3 czerwca 2008 r.

Dnia 4 maja 1998 r. powodowie udzielili ww. Bankowi pełnomocnictwa do pobierania z ich rachunku bankowego, oznaczonego numerem (...), kwot odpowiadających kolejnym ratom spłaty kredytu. Zaznaczono, że pełnomocnictwo ma charakter nieodwołalny.

W piśmie z 22 kwietnia 1999 r. kierowanym do ww. Banku (...) stwierdzili, że zamierzają odstąpić od umowy zawartej ze Spółdzielnią deklarując jednocześnie dalszą spłatę zobowiązań wobec Banku. Z kolei w piśmie z 7 kwietnia 2000 roku wyjaśnili, że bezzwłocznie po uregulowaniu należności Spółdzielni wobec nich zamierzają uzgodnić z Bankiem rozwiązanie bądź zmianę umowy kredytowej.

W dniu 16 września 2003 r. Bank dokonał przelewu wierzytelności przysługującej mu wobec A. i T. T. na rzecz Spółdzielni (...). Wyrokiem dnia 27 kwietnia 2007 r., sygn.. akt I C 192/04, Sąd Okręgowy w Warszawie ustalił, że umowa ta jest nieważna.

W dniu 15 września 2005 r. A. i T. T. zawarli z radcą prawnym J. R. umowę o świadczenie pomocy prawnej „w zakresie ugodowego rozwiązania z bankiem (...) sporu wynikającego z cesji umowy kredytowej” za kwotę 17.568 zł.

Wskutek przekształceń (połączenia spółek przez przejęcie) kredyt został przejęty przez (...) Bank (...) S.A. a następnie Bank (...) S.A. Z kolei wskutek podziału tegoż Banku, w dniu 30 listopada 2007r. przedmiotowa umowa kredytowa została przejęta przez Bank (...) S.A. w W..

A. i T. T. posiadali rachunek bankowy w Banku (...) S.A. oznaczony (...). Jest to ten sam rachunek, co prowadzony wcześniej przez Bank (...) S.A. pod numerem (...), następnie (...) S.A. pod numerem (...).

W dniu 4 maja 2010 r. na rachunek powodów wpłynął przelew od Spółdzielni (...) w W. - kwoty 225.277,53 zł, zasądzony wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 kwietnia 2010 r. w sprawie II C 469/06. Na informacji o stanie rachunku zaznaczono ponadto „środki zablokowane - 9.999.999.999.99 zł”. Informacja ta, podobnie jak inne tego rodzaju dokumenty wysyłane przez Bank, nie była podpisana. Podobnej treści informacje, różniące się jedynie kwotą naliczanych odsetek, otrzymywali powodowie w kolejnych miesiącach.

W dniu 28 kwietnia 2010 r. Bank (...) S.A. skierowało do A. i T. T. wezwanie do zapłaty kwoty 81.536,39 Euro z tytułu rozliczenia zadłużenia wynikającego z umowy kredytowej z 15 kwietnia 1998 r.

W dniu 06 maja 2010 r. A. T. zwróciła się do Banku (...) S.A. o odblokowanie i zwrot środków zgromadzonych na rachunku bankowym oraz ich przelew w pełnej wysokości na inny rachunek, co spotkało się z odmową. Ostatecznie Bank pobrał z rachunku bankowego powodów kwotę 226.009,96 zł. W informacji z 12 stycznia 2011 r. widnieje wzmianka o obciążeniu rachunku kwotą 226.009,96 zł pod tytułem „przelew, spłata kredytu”.

Pismem z 21 lutego 2011 r. A. i T. T. złożyli oświadczenie o odstąpieniu od umowy kredytowej z 15 kwietnia 1998 r. Wskazali, że Bank niezgodnie z prawem dokonał przelewu wierzytelności wobec nich z tej umowy, ponadto bezprawnie przetrzymuje ich środki na rachunku bankowym i uchyla się od jakichkolwiek prób porozumienia. Dnia 19 kwietnia 2011 r. A. T. złożyła oświadczenie o wypowiedzeniu umowy rachunku prowadzonego przez Bank.

Oceniając roszczenie Sąd Okręgowy wskazał, że strony wiązała umowa rachunku bankowego. Zgodnie z art. 726 k.c. bank jest obowiązany do zwrotu środków pieniężnych zgromadzonych na rachunku na każde żądanie, chyba że umowa uzależnia obowiązek zwrotu od wypowiedzenia. Artykuł 50 ust. 1 Prawa bankowego wskazuje, że posiadacz rachunku bankowego dysponuje swobodnie środkami pieniężnymi zgromadzonymi na rachunku, przy czym w umowie mogą być zawarte postanowienia ograniczające swobodę takich dyspozycji. W rozpatrywanej sprawie nie stwierdzono, by tego rodzaju zastrzeżenie zostało wprowadzone do umowy. Zatem w dniu 6 maja 2010 r., to jest w dacie otrzymania wezwania do zwrotu środków pieniężnych znajdujących się na rachunku i ich przelania na inny rachunek, pozwany Bank winien dokonać niezwłocznie tej operacji.

W opinii Sądu I instancji swoista „blokada” środków była bezpodstawną, gdyż nie wynikała z decyzji czy orzeczenia kompetentnego organu ani z umowy stron. Działanie takie pozostawało w rażącej sprzeczności z powołanymi przepisami prawa. Bank nie był uprawniony do wstrzymania realizacji dyspozycji klienta nawet do czasu wyjaśnienia salda wzajemnych roszczeń, gdyż także takiego uprawnienia nie przewidują obowiązujące przepisy.

Zdaniem Sądu nie było również skuteczne „pobranie” przez Bank środków z rachunku bankowego powodów w styczniu 2011 r. Już dlatego, że pełnomocnictwo jakie udzielili powodowie w dniu 4 maja 2008 r. wygasło z chwilą opisanego połączenia spółek kapitałowych. Jakkolwiek połączenie takie prowadzi, stosownie do art. 494 § 1 k.s.h., do sukcesji o charakterze uniwersalnym, to jednak nie wydaje się zasadne przyjęcie, że dotyczy to również statusu pełnomocnika. Pełnomocnictwo opiera się na szczególnym zaufaniu mocodawcy do pełnomocnika. Umocowanie wygasa ze śmiercią mocodawcy lub pełnomocnika, chyba że w pełnomocnictwie inaczej zastrzeżono z przyczyn uzasadnionych treścią stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa (art. 101 § 2 k.c.). Ostatnio powołany przepis dotyczy wprawdzie relacji między osobami fizycznymi, jednak uzasadnione jest odnoszenie go analogicznie do przypadków udzielenia pełnomocnictwa osobom prawnym. Powyższemu wywodowi nie można przeciwstawić tezy o trwaniu zabezpieczeń roszczeń z umowy kredytowej mimo ich przejścia na inny podmiot. Pełnomocnictwo samo w sobie nie było zabezpieczeniem, lecz służyło ułatwieniu rozliczania spłat kredytu przez ich swoistą automatyzację. Z samego pełnomocnictwa nie wynikało polepszenie sytuacji banków w przypadku powstania zaległości, gdyż odnosiło się ono do rachunku bankowego, którego saldo z istoty rzeczy mogło być zmienne i nie wystarczać na zaspokojenie takich zaległości.

Bank nie tylko nie dysponował tytułem prawnym do „pobrania” kwoty dochodzonej pozwem ale też nie wykazał w procesie istnienia ani też wysokości zadłużenia. Nie zaoferował żadnych środków dowodowych mimo kwestionowania przez powodów istnienia zobowiązania. Nie było wystarczającym dowodem wezwanie do zapłaty kierowane do powodów, gdyż dokument taki wykazuje jedynie, że formułowano określone roszczenie, a nie że ma ono ustaloną wysokość. Sąd nie znalazł podstaw by podjąć w tym zakresie z urzędu działania zmierzającego do uzyskania odpowiednich środków dowodowych. Ustalenie rozmiarów ewentualnego zadłużenia byłoby skomplikowane, gdyż należałoby uwzględnić konieczność przeliczenia go według kursów odpowiednich walut, uwzględnienia zmiennej stopy procentowej oraz ewentualnych rozliczeń ze Spółdzielnią oraz wcześniejszych spłat przez powodów. Dlatego też, nawet gdyby przyjąć, iż pozwany był uprawniony do pobrania z rachunku bankowego powodów kwoty odpowiadającej ich zadłużeniu, to jednak nie można było na podstawie materiału zebranego w ramach realizacji wniosków stron ustalić jego wysokości i ocenić czy nie pobrano kwoty wyższej niż należała.

Działania pozwanego, który dokonał „pobrania” nie miały charakteru potrącenia, bowiem oświadczenie o potrąceniu musi mieć charakter jednoznaczny, wyraźny i stanowczy, musi określać potrącaną wierzytelność co do jej źródła i wysokości. Kierowane do powodów oświadczenia o wysokości środków znajdujących się na rachunku bankowym nie były też podpisane, a więc nie stanowiły oświadczeń woli w rozumieniu prawa cywilnego. Nadto roszczenie przedstawiane w ramach potrącenia musi być udowodnione co do swej wysokości, o ile pozostaje ona przedmiotem sporu.

W dniu 6 maja 2010 r. na rachunku bankowym powodów znajdowała się kwota 225.639,99 zł. W tej dacie powódka zażądała przelania tych środków na inny rachunek bankowy. Uwzględniając charakter umowy rachunku bankowego istotę polecenia przelewu i praktykę jego realizacji oraz profesjonalny charakter działalności pozwanego Banku, a także wielkość środków, jakimi podmiot ten obraca, Sąd I instancji uznał, że dyspozycja winna być zrealizowana niezwłocznie. Od dnia kolejnego pozwany znajdował się w opóźnieniu, co uzasadniało obciążanie go odsetkami ustawowymi z tego tytułu na podstawie art. 481 k.c. aż do dnia poprzedzającego złożenie pozwu, co daje łącznie 18.242,84 zł. Od tej z kolei daty powodom należą się na zasadzie art. 482 k.c. odsetki ustawowe od należności głównej oraz skapitalizowanych odsetek za okres poprzedni, a więc łącznie od kwoty 243.882,83 zł.

Za bezprzedmiotowe dla rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy uznał rozpatrywanie skuteczności oświadczenia o odstąpieniu od umowy kredytowej złożonego przez powodów. Wyrok w sprawie niniejszej nie przesądza w żadnym razie czy zadłużenie z tego tytułu istniało bądź istnieje i ewentualnie w jakiej wysokości.

Oddalenie powództwa o zasądzenie kosztów obsługi prawnej Sąd uzasadnił niestwierdzeniem zaistnienia szkody. Powodowie dobrowolnie zawarli umowę dotyczącą obsługi prawnej w toku rozmów ugodowych przy czym nie można

uznać, że obsługa taka była niezbędna. Powodowie prowadzili i prowadzą szereg różnych postępowań sądowych, w ramach których działają bardzo aktywnie, w sposób wyczerpujący i przekonujący prezentując swoje stanowisko.

O kosztach procesu Sąd rozstrzygnął na podstawie art. 100 k.p.c.

Apelacje od wyroku wniosły obie strony.

Powodowie zaskarżyli wyrok w części oddalającej powództwo (pkt 2) oraz częściowo co do rozstrzygnięcia o kosztach (pkt 3), tj. w zakresie pomniejszenia należnych powodom kosztów procesu w wyniku ustalenia, że wygrali sprawę tylko w 93 %, oraz wskutek odmowy uwzględnienia podatku od towarów i usług od wynagrodzenia pełnomocnika.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucili:

1. naruszenie art. 361 w zw. z art. 415 k.c., poprzez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie ww. przepisów skutkujące oddaleniem roszczenia odszkodowawczego w zakresie poniesionych kosztów obsługi prawnej,
2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., poprzez oddalenie powództwa w pozostałym zakresie, na tej podstawie, że zdaniem Sądu powodowie nie wykazali szkody poniesionej z winy pozwanego w sytuacji, gdy prawidłowa ocena dowodów (treść umowy o świadczenie pomocy prawnej) uzasadniała przyjęcie, iż zawarcie ww. umowy było w oczywisty sposób spowodowane działaniami pozwanego i miało na celu bezpośrednio wyegzekwowanie kwoty odszkodowania od Banku, reprezentowanego przez profesjonalną kancelarię prawną.
3. naruszenie art. 100 k.p.c. w zakresie zwrotu kosztów.

Powodowie wnieśli o zmianę wyroku przez zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz solidarnie również kwoty 18.226,51 zł oraz pozostałych kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 3.512 zł a nadto zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego.

Pozwany zaskarżył wyrok w części uwzględniającej powództwo, zarzucając:

1. naruszenie art. 494 § 1 k.s.h. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że jakkolwiek połączenie spółek kapitałowych prowadzi do sukcesji o charakterze uniwersalnym stosownie do art. 494 § 1 k.s.h., to fakt ten nie ma wpływu na status pełnomocnika, w sytuacji, kiedy na skutek sukcesji generalnej spółka przejmująca wstępuje w ogół sytuacji prawnej spółki inkorporowanej (spółek połączonych), a wobec tego kredyt wraz zabezpieczeniami (w tym pełnomocnictwem udzielonym Bankowi przez Powodów) został przejęty kolejno przez Bank (...) S.A., a następnie przez Bank (...) S.A.,
2. naruszenie art. 101 § 2 k.c., przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, iż pozwany nie dysponował wynikającym z pełnomocnictwa z dnia 4 maja 1998r., upoważnieniem do pobrania z rachunku bankowego powodów środków potrzebnych na pokrycie zadłużenia wynikającego z umowy kredytowej, w związku z wygaśnięciem pełnomocnictwa na skutek przekształceń własnościowych Banku, w sytuacji kiedy fuzja łącząca się zakończeniem bytu prawnego spółki przejętej (połączonej) nie może być traktowana jako „odpowiednik” śmierci osoby fizycznej, gdyż w takim przypadku następuje kontynuacja bytu prawnego spółki połączonej (przejętej) w ramach spółki powstałej przez połączenie,
3. naruszenie art. 101 § 1 k.c. w zw. z art. 101 § 2 k.c., polegające na błędnym przyjęciu przez Sąd I instancji, iż pełnomocnictwo z dnia 4 maja 1998r. wygasło, w sytuacji kiedy przedmiotowe pełnomocnictwo wskutek przekształceń własnościowych Banku zostało wraz z kredytem, jako jego „atypowe” zabezpieczenie przejęte kolejno przez Bank (...) S.A., a następnie przez Bank (...) S.A., w związku z tym, iż powodowie udzielili Bankowi pełnomocnictwa nieodwołalnego, które jest w szczególności związane z losami stosunku podstawowego,
4. naruszenie art. 65 § 1 k.c., polegające na błędnej wykładni treści oświadczenia woli powodów, co do prawa pozwanego do pobrania - na podstawie pełnomocnictwa z dnia 4 maja 1998r., udzielonego Bankowi (...) S.A.,

którego następcą prawnym, w wyniku przekształceń podmiotowych stał się Bank (...) S.A. - kwoty, która w dniu 4 maja 2010 r. wpłynęła na rachunek bankowy powodów i zaliczenia jej na spłatę zadłużenia z tytułu niespłaconego kredytu, a w konsekwencji przyjęcie, iż nie było skuteczne „pobranie” przez pozwanego Bank środków z rachunku bankowego powodów w styczniu 2011 roku, w sytuacji kiedy powodowie pomimo przekształceń własnościowych banku podtrzymywali, złożoną w dniu 22 kwietnia 1999 r. deklarację, co do spłaty kredytu w dalszym ciągu według ustalonego harmonogramu, o czym świadczą kolejne ich pisma, w tym pismo z dnia 19 grudnia 2000r. informujące (...) Bank (...) S.A. w W., że w dalszym ciągu podtrzymują stanowisko i gotowość w kwestii rozliczenia się z ww. Bankiem po rozliczeniu się Spółdzielni z powodami.

Mając na względzie przywołane powyżej zarzuty, pozwany wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie zwrotu kosztów postępowania.

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

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie. Jej pierwsze trzy zarzuty zasadniczo koncentrują się na polemice z oceną Sądu I instancji, jakoby pełnomocnictwo udzielone przez powodów Bankowi (...) S.A. wygasło wraz z połączeniem spółek kapitałowych. Argumenty przytoczone przez skarżącego nie przekonują. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 maja 2001r., IV CKN 354/00 (Lex nr 52538) ustanie osoby prawnej traktowane jest równoznacznie ze śmiercią osoby fizycznej. Taki też pogląd, również w odniesieniu do szczególnej sytuacji, jaką jest sukcesja praw i obowiązków na skutek połączenia spółek kapitałowych, wypowiedany jest w piśmiennictwie: „W wyniku inkorporacji ustaje byt prawny spółki przejmowanej, a zatem niezależnie od tego, czy była ona pełnomocnikiem czy mocodawcą, stwierdzimy, że pełnomocnictwo wygasa. To unormowanie wynika z tego, że pełnomocnictwo jest stosunkiem opartym na zaufaniu, o szczególnym osobistym charakterze.” (J. Bartzak, Pr. spółek 2006.2.27. Teza nr 8, Lex nr 50713/8). Analogia do normy regulującej stosunek prawny pełnomocnictwa między osobami fizycznymi (art. 101 k.c.) jest powszechnie aprobowana. To zaś oznacza, że należy wyraźnie odróżnić dwie sytuacje: gdy ma miejsce zrzeczenie się odwołania pełnomocnictwa (art. 101 § 1 k.c.) i gdy poczyniono zastrzeżenie, że pełnomocnictwo nie wygaśnie w przypadku ustania bytu pełnomocnika (osoby prawnej).

Z treści dokumentu pełnomocnictwa z 4 maja 1998 r. wynika, że chodzi o pełnomocnictwo nieodwołalne. Brak jest natomiast podstaw do stwierdzenia, iż udzielający pełnomocnictwa w jakikolwiek sposób odnieśli się do sytuacji ewentualnego ustania bytu prawnego pełnomocnika (k.109). W tej sytuacji nieusprawiedliwione byłoby przyjęcie, że pełnomocnictwo nie wygasło mimo ustania bytu prawnego Banku (...) S.A. Fakt, że pełnomocnictwo miało w tym wypadku pełnić m.in. funkcję atypowego zabezpieczenia był tą okolicznością, która mogłaby ewentualnie usprawiedliwiać zastrzeżenie, że pełnomocnictwo nie wygasa w przypadku ustania bytu prawnego Banku. Spełniony byłby w takim wypadku drugi warunek zastrzeżony przez ustawodawcę: „Podstawowym skutkiem inkorporacji jest sukcesja uniwersalna. Zastrzeżenie, że pełnomocnictwo nie wygasa mimo ustania spółki przejmowanej, będzie zatem skuteczne, gdy dojdzie do inkorporacji, jeżeli zostanie spełniony drugi warunek wskazany przez ustawodawcę, tzn. gdy zastrzeżenie to będzie uzasadnione treścią stosunku leżącego u jego podstaw [art. 101 § 2 k.c.]” (J. Bartzak Pr. spółek 2006.2.27. Teza nr 8, Lex nr 50713/8).

Skarżący w sposób wybiórczy, wyjęty z kontekstu, przytoczył w apelacji pogląd Wojciecha Wąsowicza („Osoba prawna jako pełnomocnik”, Państwo i Prawo 1998, nr 4). Uwaga, że jedynym wyjątkiem od zasady jest trwanie pełnomocnictwa gdy następuje sukcesja uniwersalna po osobie prawnej, np. w wypadku połączenia spółek kapitałowych, uzupełniona została w cytowanym artykule następującym stwierdzeniem, nawiązującym do konstrukcji przyjętej w art. 101 § 2 k.c.: „Oczywiście dla zaistnienia takiej sytuacji konieczne jest zastrzeżenie w treści pełnomocnictwa, iż nie wygasa ono w razie przejścia spółki przez inną spółkę.”

Reasumując, sukcesja generalna o jakiej mowa w art. 494 k.s.h. nie zwalnia z obowiązku oceny skutków przekształcenia dla pełnomocnictwa – stosunku prawnego uregulowanego w Kodeksie cywilnym. Zastosowanie analogii do śmierci osoby fizycznej pozwala na przyjęcie, że możliwe jest udzielenie pełnomocnictwa, które nie wygasa wraz z ustaniem bytu prawnego spółki. By jednak pełnomocnikiem mogła się stać spółka przejmująca lub nowo

związana, odpowiednie zastrzeżenie, uzasadnione treścią stosunku prawnego będącego podstawą pełnomocnictwa, musi się znaleźć w treści pełnomocnictwa. Ponieważ przedmiotowe pełnomocnictwo nie zawiera takiego zastrzeżenia, należało przyjąć, że wygasło. Pozwany nie mógł na jego podstawie dokonywać żadnych czynności w imieniu powodów.

Brak pełnomocnictwa przesądza o wyniku sprawy, niemniej także pozostałe zarzuty pozwanego zasługują na negatywną ocenę. Pełnomocnictwo dawało podstawy do pobierania z rachunku bankowego kwot stanowiących równowartość stałej raty określonej w harmonogramie spłat kredytu, stanowiącym załącznik do umowy. Mocodawcy nie przewidywali sytuacji, jaka zaistniała w niniejszej sprawie, czyli jednorazowego „pobrania” przez Bank znacznej kwoty, nawet nie nawiązującej do harmonogramu spłat (na przykład poprzez podanie sposobu wyliczenia i wskazanie, jakie raty składają się na łączną kwotę „pobrania”). Słusznie wywodzą skarżący w odpowiedzi na apelację, że pełnomocnictwo o konkretnej, ściśle sprecyzowanej treści, zostało przez pozwanego bezpodstawnie wykorzystane jako otwarte zezwolenie na dokonywanie dowolnych operacji finansowych na koncie kredytobiorców.

Powołanie się w apelacji (w ramach zarzutu naruszenia art. 65 § 1 k.c.) na wyrażaną przez powodów w latach 1999–2000 gotowość do dalszych spłat według harmonogramu czy też gotowość w kwestii rozliczenia się z Bankiem, w żaden sposób nie usprawiedliwia zadysponowania środkami pieniężnymi kredytobiorców, zamiast ich wypłacenia, zgodnie z ponawianym żądaniem posiadaczy konta.

Sąd Apelacyjny podziela także teoretyczne rozważania Sądu I instancji poczynione przy założeniu, że pozwany dokonał potrącenia, akcentujące niewykazanie wierzytelności Banku co do wysokości. Kwota wskazana w wezwaniu do zapłaty, tj. 81.536,39 EURO (k.123), z racji nie podania w tym postępowaniu podstaw ani sposobu jej wyliczenia, musi być uznana za dowolną. Należy zarazem podkreślić, że konstrukcję potrącenia wyłączył sam pozwany, stwierdzając w załączniku do protokołu, że Bank „dokonał pobrania a nie potrącenia” (k.416).

Apelacja powodów również nie zasługiwała na uwzględnienie.

Kwota 17.568 zł miała stanowić „koszt obsługi prawnej Powodów jako klientów Banku, dotyczących wprowadzenia blokady konta i wcześniejszych nieprawidłowości w działaniach strony pozwanej” (k.2). Tymczasem z treści umowy z dnia 15 września 2005 r. wynika, że pomoc prawna miała być na jej podstawie świadczona w zakresie „ugodowego rozwiązania z Bankiem (...) sporu wynikającego z cesji umowy kredytowej klienta, dokonanej przez bank na rzecz Spółdzielni (...) z siedzibą w W.” (k.327). Było to więc zlecenie obejmujące materię o której rozstrzygał Sąd w sprawie I C 192/04, wyrokiem ustalającym nieważność umowy cesji zawartej w dniu 16 września 2003 r. (wyrok z uzasadnieniem – k.303–312), niezwiązane z blokadą konta i niewykraczające poza kwestie związane z zawarciem ugodowego rozwiązania sporu związanego z cesją.

W dalszej części apelacja powodów kwestionuje zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego. W zakresie w jakim opiera się na założeniu, że powództwo winno być uwzględnione w całości, jest niezasadna dlatego, że apelacja co do roszczenia o zapłatę kwoty 17.568 zł nie została uwzględniona. Trafnie więc Sąd Okręgowy zastosował art. 100 k.p.c. Nieuwzględnienie podatku od towarów i usług w zasądzonym na rzecz powodów, wynagrodzeniu ustanowionego z wyboru radcy prawnego wynika z faktu, że zgodnie z § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 26 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2002.163.1349 ze zm.), sąd podwyższa opłatę za czynności radcy prawnego o podatek VAT tylko w sprawach, w których strona korzysta z pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

Z przedstawionych względów, przyjmując za swoje ustalenia Sądu Okręgowego, Sąd Apelacyjny oddalił obie apelacje na podstawie art. 385 k.p.c. Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego uwzględni przegraną pozwanego z jego apelacji. Zważywszy na fakt, że powodowie, przegrywając swoją apelację, ulegli tylko w nieznacznej części żądania, wynagrodzenie za zastępstwo radcy prawnego zostało zasądzone na ich rzecz (po połowie) w pełnej, minimalnej stawce (art. 100 k.p.c.).