

Sygn. akt I ACa 1388/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Edyta Mroczek

Sędziowie: SA Beata Kozłowska

SO del. Anna Strączyńska (spr.)

Protokolant: sekretarz sądowy Sławomir Mzyk

po rozpoznaniu w dniu 9 listopada 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki akcyjnej z siedzibą w W.

przeciwko J. M.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 31 maja 2016 r., sygn. akt XXIV C 1231/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że utrzymuje w mocy w całości nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w sprawie XXIV Nc 269/13 i ustala, że koszty procesu w całości ponosi pozwany, a ich szczegółowe wyliczenie pozostawia referendarzowi sądowemu,

II. zasądza od J. M. na rzecz (...) SA z siedzibą w W. kwotę 21.333 (dwadzieścia jeden tysięcy trzysta trzydzieści trzy) złote tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Anna Strączyńska Edyta Mroczek Beata Kozłowska

Sygn. akt I ACa 1388/16

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 13 listopada 2013 r. (...) SA w W. (obecnie (...) SA w W.) wniósł o zasądzenie od J. M. kwoty 210.642,88 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 01 listopada 2013 r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego. W uzasadnieniu pozwu strona powodowa wskazała, że domaga się zapłaty tytułem niespłaconego, wypowiedzianego kredytu, przy czym umowa zawarta była w 2007 r. i indeksowana była do franka szwajcarskiego.

Dnia 21 listopada 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie o sygn. XXIV Nc 269/13 wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, zasądając całą dochodzoną kwotę wraz z odsetkami ustawowymi wskazanymi w pozwie oraz kosztami procesu w wysokości 9.851 zł.

W terminie ustawowym pozwany złożył zarzuty od nakazu zapłaty, w których wniósł o uchylenie nakazu i oddalenie powództwa. Pozwany wskazał na zarzut niewłaściwości sądu, powagę rzeczy osądzonej, nieskorzystanie z polubownego sposobu rozwiązania umowy, przedawnienie roszczenia i okoliczność, że z jego wyliczeń wynika, że spłacił w znacznej części zobowiązanie. J. M. zakwestionował także doręczenie mu wezwania do zapłaty, bowiem podpis na dowodzie doręczenia wezwania nie jest jego. Wreszcie pozwany wskazał, że niedopuszczalne jest równoczesne wezwanie do zapłaty i wypowiedzenie kredytu. Jako ostatni zarzut pozwany wskazał, że przeciwko niemu toczyła się sprawa z powództwa (...) SA, czyli podmiotu, który ubezpieczał spłatę kredytu i obecnie trwa postępowanie egzekucyjne.

W odpowiedzi na zarzuty strona powodowa podtrzymała swoje stanowisko, wskazując, że wypowiedzenie kredytu było zgodne z ustawą o kredycie konsumenckim, wezwanie pozwany odebrał osobiście, a odszkodowanie w kwocie 42.596,49 zł było odliczone od wymagalnej należności – w tym zakresie rzeczywiście wierzytelność przeszła na (...) jako ubezpieczyciela niskiego wkładu własnego. Ponadto roszczenie nie jest przedawnione, gdyż stało się wymagalne 07 stycznia 2012 r., a pozew pochodzi z dnia 13 listopada 2013 r.

Wyrokiem z dnia 31 maja 2016 roku wydanym w sprawie XXIV C 1231/14 Sąd Okręgowy w Warszawie uchylił nakaz zapłaty i oddalił powództwo, wskazał też, że wszystkie koszty postępowania poniesie powód i ich wyliczenie pozostawił referendarzowi sądowemu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 27 lutego 2007 r.(...) S.A. w W. (obecnie (...) S.A. w W.) zawarł z J. M. umowę o kredyt hipoteczny waloryzowany kursem (...) w kwocie 165.000 zł. Kwota kredytu w walucie waloryzacji została określona na 70.467,64 (...). Zgodnie z treścią umowy w przypadku naruszenia przez kredytobiorcę jej warunków, w szczególności niedokonania w terminie określonym w umowie spłaty raty kapitałowo-odsetkowej lub jej części powód podejmował działania upominawcze z wypowiedzeniem umowy włącznie. Okres wypowiedzenia wynosił 30 dni liczony od doręczenia kredytobiorcy wypowiedzenia (§ 15 umowy). Tożsame zapisy zawarte były w Regulaminie udzielania kredytów i pożyczek hipotecznych dla osób fizycznych w ramach mPlanów hipotecznych (§ 44 i 45 regulaminu).

Pismem z 13 listopada 2011 r. zatytułowanym „Ostateczne wezwanie do zapłaty”, powód wezwał pozwanego do zapłaty zaległych płatności w kwocie 459,69 (...) w terminie 7 dni od otrzymania pisma, pod rygorem wypowiedzenia umowy. W przypadku braku zapłaty w tym terminie, pismo należało traktować jak wypowiedzenie umowy przez bank. Okres wypowiedzenia wynosił 30 dni i był liczony od następnego dnia po upływie 7 dniowego terminu. Całkowita obliczona przez bank kwota zobowiązania na dzień sporządzenia pisma wynosiła 62.891,67 (...). Przedmiotowe pismo zostało odebrane 30 listopada 2011 r.

Na dzień 13 listopada 2011 r. kwota zadłużenia z tytułu umowy kredytu wynosiła 60.804,18(...)obliczona wg kursu waluty publikowanego przez(...).

Powyższy stan faktyczny Sąd I instancji ustalił na podstawie złożonych do akt sprawy dokumentów, które uznał za wiarygodne albowiem ich treść i autentyczność nie budziła wątpliwości i nie była podważana przez strony. Powód kwestionował co prawda fakt doręczenia mu przesyłki zawierającej wypowiedzenie podnosząc, że podpis na potwierdzeniu odbioru (k. 16-17) nie pochodził od niego, jednak nie złożył prawidłowego oświadczenia w tej kwestii, ani żadnych wniosków dowodowych. Sąd wskazał też, że nawet gdyby przyjąć, że pozwany odebrał przesyłkę, to i tak nie mogła ona stanowić wypowiedzenia umowy. Sąd w swoich ustaleniach oparł się także na opinii biegłego A. M., bowiem przedstawiała ona spójny i logiczny wywód, a zawarte w niej wnioski zasługiwały na aprobatę. Ponadto treść opinii nie była kwestionowana przez żadną ze stron.

Przy takich ustaleniach Sąd Okręgowy uznał, że nakaz zapłaty winien być uchylony, a powództwo oddalone.

Sąd nie miał wątpliwości, że wstępnym warunkiem zasadności wytoczonego powództwa było stwierdzenie skuteczności wypowiedzenia umowy. Tylko w takim wypadku doszłoby do postawienia całej niespłaconej kwoty

kredytu w stan wymagalności. W tym zakresie strona powodowa powoływała się na datowane na 13 listopada 2011 r. pismo zatytułowane „Ostateczne wezwanie do zapłaty”. Z treści pisma wynikało, że bank wzywa pozwanego do zapłaty zaległej raty kapitałowo-odsetkowej w terminie 7 dni od otrzymania pisma, pod rygorem wypowiedzenia umowy. W dalszej części pisma wskazano, że w przypadku braku zapłaty w tym terminie, pismo należało traktować jak wypowiedzenie umowy. Okres wypowiedzenia wynosił 30 dni i był liczony od następnego dnia po upływie 7 dniowego terminu.

Tak skonstruowanym pismem w ocenie Sądu I instancji strona powodowa nie mogła skutecznie wypowiedzieć pozwanemu umowy. Sąd podzielił w tym zakresie pogląd wyrażony w orzecnictwie (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 14 maja 2015 roku, I ACa 16/15, Legalis nr 1285021, , Legalis nr 108238, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 11 marca 2014 roku, I ACa 812/13, Legalis nr 895289, Wyrok Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 2009 roku, II CSK 614/08, Legalis nr 161294) i doktrynie (por. E. Gniewek, P. Machnikowski (red.), „Kodeks cywilny. Komentarz”. Wyd. 7, Warszawa 2016), według którego za niedopuszczalne należy uznać złożenie jednostronnego oświadczenia, które kształtuje sytuację prawną innego podmiotu, z zastrzeżeniem warunku. Jednostronne oświadczenia woli wywierające z chwilą ich złożenia innej osobie wpływ na jej stosunki majątkowe z reguły nie powinny być dokonywane z zastrzeżeniem warunku, ochrona prawna interesów tej osoby wymaga bowiem, aby zakres skuteczności takich oświadczeń był od razu oznaczony. Tym samym w świetle treści art. 89 k.c. właściwość czynności prawnej (wypowiedzenia umowy) sprzeciwia się dopuszczalności dokonania jej z zastrzeżeniem warunku.

Ponadto zdaniem Sądu w okolicznościach sprawy nie sposób uznać, że doszło do złożenia oświadczenia woli o wypowiedzeniu umowy. Mając na uwadze tytuł pisma - „ostateczne wezwanie do zapłaty” - oraz treść, wedle której w przypadku braku zapłaty pismo należało traktować jako wypowiedzenie, należało uznać że takie sformułowanie oznaczało tylko to, iż powód w przypadku nieziszczenia się określonego zdarzenia poczytywał złożone pismo jako wypowiedzenie umowy i taką też interpretację nakazywał przyjąć pozwanemu. Pismo nie zawierało jednakże żadnego fragmentu, z którego wynikałoby, że bank składa oświadczenie o wypowiedzeniu umowy. Stwierdzenie, że „pismo należy traktować jako”, należy zdaniem Sądu ocenić jako niedopuszczalną próbę wywołania za jego pomocą skutków prawnych, których nie sposób wyczytać z jego treści.

Na marginesie Sąd I instancji wskazał także, że zgodnie z umową i regulaminem, 30 dniowy termin wypowiedzenia umowy rozpoczął bieg od doręczenia kredytobiorcy wypowiedzenia, a nie ostatecznego wezwania do zapłaty. Sposób działania banku czynił prowadzenie postępowania upominawczego, o którym mowa w umowie, całkowicie iluzorycznym, skoro jego całość zawierała się w jednym piśmie. W świetle przeprowadzonych rozważań stwierdzić zatem należało, że roszczenie powoda jest bezzasadne. Jednocześnie rozpoznanie pozostałych podnoszonych przez pozwanego zarzutów było w takiej sytuacji bezprzedmiotowe. Skoro nie doszło do wypowiedzenia umowy, to strony nadal są nią związane, a roszczenia z niej wynikające nie stały się wymagalne. W sprawie nie zaczął zatem biec termin przedawnienia. Podobnie należało odnieść się do w podniesionego przez pozwanego zarzutu braku doręczenia pisma datowanego na 13 listopada 2011 r. Wreszcie także wysokość określonego przez bank wymagalnego roszczenia z umowy kredytu, choć odbiegająca od kwoty obliczonej wg kursów (...), wobec braku oświadczenia o wypowiedzeniu miała znaczenie drugorzędne. Natomiast w przypadku zarzutu związanego z wydaniem przeciwko pozwanemu wyroku w sprawie z powództwa (...) S.A. stwierdzić trzeba, że nie został on w żaden sposób sprecyzowany, w związku z czym nie sposób było się do niego odnieść

O kosztach procesu Sąd orzekł w oparciu o art. 98 k.p.c.

Z wydanym rozstrzygnięciem nie zgodziła się strona powodowa, który wywiodła apelację, zaskarżając wyrok w całości, zarzucając:

- naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 kpc,
- i naruszenie prawa materialnego, czyli art. 385¹ § 1, 2 i 3 kc i art. 385² kc.

Wskazując na powyższe, bank wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i zasądzenie dochodzonej kwoty oraz kosztów procesu.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja strony powodowej była uzasadniona co do zarzutu naruszenia prawa procesowego w aspekcie nieprawidłowej oceny materiału dowodowego odnośnie wypowiedzenia, co doprowadziło do zmiany zaskarżonego orzeczenia na podstawie art. 386 § 1 kpc. Warto jednak podkreślić, że zawierała też zarzuty absolutnie nieprzystające do treści uzasadnienia i przedczesne, np. co do naruszenia przepisów art. 385¹ i art. 385² kc, które w ogóle nie były przedmiotem rozważań Sądu I instancji.

W pierwszej kolejności wskazać trzeba, że Sąd Apelacyjny orzekający w niniejszym składzie zgadza się z cytowanymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku orzeczeniami Sądu Apelacyjnego w Szczecinie, Sądu Apelacyjnego w Gdańsku oraz Sądu Najwyższego, z których wynika, że oświadczenie woli o wypowiedzeniu umowy nie może być złożone pod warunkiem. W tym zakresie należy przywołać również poglądy doktryny, z których wynika, iż wypowiedzenie kontraktu jest czynnością prawnokształtującą, więc ma wpływ na stosunki majątkowe drugiej strony umowy. Ochrona interesów konsumenta, którym niewątpliwie w rozumieniu przepisu art. 22¹ kc jest pozwany, wymaga, by zakres skuteczności takiego oświadczenia był od razu oznaczony. Klient banku musi mieć pewność swojej sytuacji prawnej. Trafnie zatem Sąd Okręgowy przyjął, że do wypowiedzenia kredytu nie doszło w dacie wskazanej w piśmie zatytułowanym „wezwanie do zapłaty”. Prawidłowe wypowiedzenie wymaga zdaniem Sądu Apelacyjnego dokonania dwóch czynności – po pierwsze wezwania, czyli rozpoczęcia trybu upominawczego i po drugie po stwierdzeniu braku realizacji wezwania, złożenia konkretnego i bezwarunkowego oświadczenia o wypowiedzeniu.

Niewątpliwie w niniejszej sprawie uznać należy, że pozwanemu doręczono wezwanie do zapłaty – potwierdził to własnym imieniem i nazwiskiem na poczcie – w tym zakresie strona powodowa swoje twierdzenia udowodniła (k. 156 i 157), natomiast twierdzenie J. M., że nie jest to jego własnoręczny podpis pozostało gołosłowne i niewykazane. W tym zakresie ciężar dowodu spoczywał na pozwanym i jego rolą było udowodnienie, że jest tak jak twierdzi, zgodnie z przepisem art. 6 kc. Brak jakichkolwiek środków dowodowych na tę okoliczność powoduje, że należało zgodnie z przepisem art. 230 kpc ocenić zaistniały stan faktyczny tak jak wskazywał na to bank i uznać, że pozwany odebrał wezwanie do zapłaty. Pismo to, jak już wspomniano miało skutek jedynie wezwania, czyli zagrożenia, że jeśli nie zostanie uiszczona w określonym terminie brakująca kwota, powstaną przesłanki do wypowiedzenia całej umowy. Pozwany żądanej należności nie zapłacił, zatem zaktualizowała się możliwość wypowiedzenia umowy.

Ponieważ jednak strona powodowa konsekwentnie podtrzymywała swoje stanowisko, należało uznać, że to najdalej pozew stanowi wypowiedzenie umowy. Tym samym po bezskutecznym upływie terminu do wpłaty zaległości, pozew jako kolejne pismo i to zawierające oświadczenie o wypowiedzeniu stanowiło wcześniejszą warunkową czynność. Treść pozwu nie budzi wątpliwości jakie jest stanowisko banku i że skutecznie doprowadza on do rozwiązania umowy. Podobnie orzecznictwo wypowiada się w sprawach o eksmisję (np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2010 r., IV CSK 215/10, niepubl., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2011 r., II CSK 587/10, opubl. <http://sn.pl/Sites/orzecznictwo/Orzeczenia2/II%20CSK%20587-10-1.pdf>). Zatem doręczenie pozwu w dniu 10 grudnia 2013 r. rozpoczynało bieg 30-dniowego terminu wypowiedzenia umowy i w związku z powyższym datą rozwiązania kontraktu jest dzień 09 stycznia 2014 r. To jest również termin, od kiedy cały kredyt stał się wymagalny, przez co w konsekwencji zarzut przedawnienia roszczenia zgłoszony przez pozwanego jest całkowicie chybiony.

Podkreślić trzeba, że taka ocena pozwu realizuje w pełni normę prawną zawartą w przepisie art. 14 ustawy z dnia 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim i zapewnia należytą ochronę konsumentowi banku - pozwanemu, który, o czym trzeba pamiętać, był partnerem niesolidnym, gdyż nie spełniał swoich obowiązków.

W związku z powyższym aktualne stały się zarzuty pozwanego odnośnie wysokości świadczenia. J. M. kwestionował należność, której żądał bank, wobec czego Sąd I instancji dopuścił dowód z opinii biegłego, choć stało się to w warunkach prekluzji, gdyż takiego zarzutu pozwany nie postawił zaskarżając nakaz zapłaty wydany w postępowaniu

nakazowym, a co w świetle art. 493 § 1 kpc winien uczynić. Opinia dotyczy wprowadzenia zaległości na datę 13 listopada 2011 r., jednak jest przydatna dla rozpoznania sprawy. Biegły stwierdził, że w miejsce abuzywnych zapisów umowy, pozwalających bankowi na stosowanie tzw. spreadu, czyli kursu franka szwajcarskiego, którym była indeksowana umowa zastosowanie powinien mieć średni kurs franka. Tu należy zastosować prawo materialne (co może uczynić Sąd Apelacyjny w systemie apelacji pełnej) i stwierdzić, że w umowie kredytu łączącej strony zawarte są klauzule niedozwolone. W sprawie znajdzie więc zastosowanie przepis art. 385¹ kc, gdyż kurs waluty, według którego indeksowano kredyt, nie jest świadczeniem głównym (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z 22 stycznia 2016 r. – I CSK 1049/14, OSNC 2016/11/134 i z dnia 01 marca 2017 r. – IV CSK 285/16, niepubl.), a dodatkowo zapisy dotyczące kursu sformułowane są niejednoznacznie, budzą wątpliwości i dopuszczają wiele możliwości interpretacji. Ponadto zapisy te nie były negocjowane z konsumentem, narzucono je arbitralnie i kształtują one prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy.

Sąd Najwyższy wskazywał, że dopuszczalne jest zaciągnięcie zobowiązania w walucie obcej z równoczesnym zastrzeżeniem, że wypłata i spłata kredytu (pożyczki) będzie dokonywana w pieniądzu krajowym; zastrzeżenie takie dotyczy wyłącznie sposobu wykonania zobowiązania, przez co nie powoduje zmiany waluty wierzytelności – wyrok z dnia 25 marca 2011 r. – IV CSK 377/10, niepubl. oraz z dnia 29 kwietnia 2015 r. – V CSK 445/14, niepubl. Obca waluta ma wówczas tylko charakter waloryzacyjny. Należy też zwrócić uwagę, że w sprawie nie znajdzie zastosowania przepis art. 358 kc w nowym brzmieniu (po 24 stycznia 2009 r.), który wprowadza możliwość rozliczenia się w walucie obcej według kursu średniego waluty (...).

Trafnie jednak biegły do wyliczenia wysokości zadłużania zastosował ów kurs średni (...), gdyż według orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej (np. wyroki z dnia 27 czerwca 2000 r. w połączonych sprawach C-240/98 – C-244/98 (...) and S. E., (...) (...) - (...), z dnia 26 października 2006 r. w sprawie C-168/05 E. M. C. przeciwko (...)) oraz wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2017 r. – II CSK 803/16, opubl. (...) wykładnia przepisu art. 6 ust. 1 dyrektywy (...) prowadzi do wniosku, że zapisy niedozwolone muszą być wyłączone z umowy. Powstaje zatem pytanie czym wypełnić tę lukę i jak przeliczyć kurs franka szwajcarskiego na złote polskie, choćby po to, by ustalić prawidłowo zaległość pozwanego? W odniesieniu do tzw. spreadu walutowego Trybunał zajął stanowisko, że art. 6 ust. 1 dyrektywy (...) nie stoi na przeszkodzie temu, „by sąd krajowy uchylił, zgodnie z zasadami prawa zobowiązań, nieuczciwy warunek poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego charakterze dyspozytywnym” (wyrok z dnia 30 kwietnia 2014 r., sprawa Á. K. p-ko (...), C- 26/13). Natomiast Sąd Najwyższy przedstawił pogląd szerszy, że po wyeliminowaniu klauzul abuzywnych można powstałą w umowie lukę wypełnić również wtedy, gdy nie ma możliwości zastosowania wprost odpowiedniego przepisu dyspozytywnego, bowiem konsument nie może stanąć przed wyborem pomiędzy dwoma złymi rozwiązaniami – pozostawieniem niekorzystnej luki w umowie (co de facto prowadzi do uniemożliwienia wykonania umowy) lub akceptacją niekorzystnej klauzuli. Dopuszczalne są tym samym dwa rozwiązania – albo kierowanie się wolą stron, która stanowi o przeliczaniu waluty krajowej na kurs franka szwajcarskiego (choćby w przepisie § 7 umowy), albo zastosowanie per analogiam art. 41 ustawy z dnia 28 kwietnia 1936 r. Prawo wekslowe, która przewiduje, że sumę wekslową można zapłacić w walucie krajowej podług jej wartości w dniu płatności. W praktyce przyjmuje się, że w tym przepisie chodzi o średni kurs (...).

Biegły w opinii wskazał, że stosuje się do zalecenia Sądu i przelicza zaległość pozwanego według kursu średniego (...), który znajdzie w sprawie zastosowanie choćby poprzez wyżej przedstawione wnioski.

Należy mieć na uwadze, że w sprawie ustalono, iż na dzień 28 września 2011 r. – dzień zaprzestania spłat rat zaległość pozwanego wynosiła 60.721,15 (...). Do kwoty tej pozwany nie zgłaszał uwag, należy ją więc uznać za przyznaną. Na datę 13 listopada 2011 r. kwota ta była wyższa i wynosiła 60.804,18 (...) – takiej wysokości pozwany również nie kwestionował, bowiem żadne uwagi do opinii nie zostały zgłoszone. Ponadto w okresie od 13 listopada 2011 r. do daty skutecznego wypowiedzenia w dniu 09 stycznia 2014 r. biegły nadal odsetki karne od niespłaconego kredytu – zarówno w odniesieniu do kredytu wyrażonego we frankach (§ 16 umowy), jak i po ewentualnym przeliczeniu (według bankowego tytułu egzekucyjnego to minimum 11,2 % w skali roku w złotych polskich), zatem zaległość na dzień 09 stycznia 2014 r. jest dużo wyższa. Przyjmując najkorzystniej dla pozwanego, że jest to średnio 83,03 (...) (tak jak za

miesiąc wrzesień 2011 r. – minimalna wartość według biegłego – przy czym za październik 2011 r. to 46,63 (...), a za listopad 2011 r. już 127,44 (...) x 26 miesięcy (od października 2011 r. do grudnia 2013 r.) = 2.158,78 (...). Tym samym wartość zaległości w dacie, gdy wypowiedzenie złożone w pozwie stało się skuteczne wynosi minimum 62.962,96 (...). A ponieważ w dniu 09 stycznia 2014 r. średni kurs (...) według (...) wynosił 3,3787 to zaległość na dzień wypowiedzenia to kwota 212.732,95 zł według najbardziej korzystnych dla pozwanego wyliczeń. Ponieważ jest to i tak więcej niż żądała strona powodowa (210.642,88 zł), Sąd Apelacyjny uznał, że nie ma potrzeby uzupełniania opinii i narażania pozwanego na dalsze koszty, wobec czego zasądził dochodzoną przez bank kwotę.

Należy pamiętać, że choć Sąd Apelacyjny podzielił zarzut pozwanego odnośnie stosowania spreadu, czyli narzuconego przez bank kursu, to jednak przychylił się do opinii, wskazującej dlaczego wyliczenia wychodzą na niekorzyść J. M.. Stało się tak dlatego, że pozwany również inne wcześniejsze raty płacił z opóźnieniem i nie stosował się do harmonogramu spłaty kredytu, który wiązał go jako załącznik do zawartej umowy.

Ponadto przyjmując, iż pozwany nie zgłosił w zarzutach do nakazu wniosku o biegłego, wysokość ta w ogóle nie powinna być badana przez Sąd I instancji, gdyż wniosek o opinię był sprekludowany w rozumieniu art. 493 § 1 kpc, o czym już wspomniano. Tym bardziej zatem powództwo zasługiwało na uwzględnienie, a wysokość zaległości nie powinna budzić wątpliwości. Na uwagę zasługuje też to, że choć pozwany kwestionował swoje zadłużenie to nigdy nie wskazał, ile według niego pozostało mu kredytu do zapłaty.

Sąd Apelacyjny zwraca też uwagę, że takie rozstrzygnięcie, jakie zostało wydane w Sądzie Okręgowym jest najbardziej krzywdzące dla pozwanego. Uznanie, że umowa nadal obowiązuje oznacza przecież, że nadal naliczane są odsetki od przeterminowanych, niespłaconych rat kredytu, a odsetki te są znacznie wyższe niż odsetki ustawowe, zatem zaległość pozwanego byłaby w takiej sytuacji znacznie wyższa niż ta wyliczona przez biegłego w dacie wskazanej w opinii lub ustalona na datę wypowiedzenia. Działoby się tak nawet pomimo uwzględnienia zarzutów dotyczących spreadu.

Na koniec warto wskazać, że nie doszło do stanu powagi rzeczy osądzonej jak podnosił w zarzutach pozwany, bowiem sprawa tocząca się z powództwa (...) SA dotyczyła niskiego wkładu własnego, ubezpieczonego w tym towarzystwie i o należność tę pomniejszono zobowiązanie J. M. (tak niezaprzeczone twierdzenie banku z pisma z dnia 23 października 2014 r. – k. 153 i oświadczenie z dnia 16 lipca 2012 r. - k. 160), czego także w dalszym postępowaniu pozwany nie kwestionował.

Strona powodowa nie miała też obowiązku kierowania sprawy do sądu polubownego, bowiem takiego zapisu nie przewiduje umowa. Zapis § 30 ust. 2 jest niekonkretny i nie wskazuje jaki organ byłby właściwym sądem polubownym, natomiast ust. 3 w/w przepisu pozwala na takie postępowanie, ale wyłącznie z inicjatywy kredytobiorcy, który jednak nie wykazał, by z jego wniosku czy pozwu toczyła się jakakolwiek sprawa przed (...).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny zmienił na podstawie przepisu art. 386 § 1 kpc w zw. z art. 496 kpc zaskarżony wyrok i utrzymał w mocy w całości nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w sprawie XXIV Nc 269/13 i w konsekwencji, działając na podstawie przepisów art. 98 § 1 kpc w zw. z art. 108 § 1 kpc, obciążył przegrywającego w obu instancjach pozwanego kosztami procesu.

Koszty w I instancji pozostawiono do wyliczenia referendarzowi sądowemu, tak jak uczynił to Sąd Okręgowy, zaś na zasądzoną w punkcie drugim kwotę składa się opłata od apelacji 10.533 zł oraz 10.800 zł jako wynagrodzenie pełnomocnika zawodowego ustalone w oparciu o minimalną stawkę według rozporządzenia obowiązującego w dacie wniesienia środka zaskarżenia.

SSO Anna Strączyńska SSA Edyta Mroczek SSA Beata Kozłowska