

Sygn. akt I ACa 32/22

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 maja 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Małgorzata Zwierzyńska

Protokolant: stażysta Magdalena Werra

po rozpoznaniu w dniu 11 maja 2022 r. w Gdańsku

na rozprawie

sprawy z powództwa R. J.

przeciwko (...) Bank Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 3 listopada 2021 r. sygn. akt XV C 1758/20

I. oddala apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powódki kwotę 8.100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Małgorzata Zwierzyńska

Sygn. akt I ACa 32/22

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 listopada 2021 r. Sąd Okręgowy w Gdańsku w sprawie z powództwa R. J. przeciwko (...) Bank Spółka Akcyjna w W. orzekł w następujący sposób:

1. zasądził od pozwanego (...) Bank Spółka Akcyjna w W. na rzecz powódki R. J. kwotę 243 426,29 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 sierpnia 2020 r. do dnia zapłaty;
2. zasądził od pozwanego (...) Bank Spółka Akcyjna w W. na rzecz powódki R. J. kwotę 200 zł tytułem opłaty od wniosku oraz kwotę 1 000 zł tytułem uiszczonyj opłaty od pozwu oraz kwotę 10 817 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd I instancji ustalił, że pozwany jest następcą prawnym (...) Bank S.A. – D. w Ł.. W 2005 roku w pozwanym Banku nie funkcjonowały procedury oferowania produktów kredytowych. Podczas spotkania z doradcą kredytowym przedstawiano ofertę, dopasowywano ją do potrzeb klienta. Prowadzono wstępną ocenę zdolności kredytowej. Klient dokonywał wyboru waluty, w której miał być udzielony kredyt. Przedstawiano informacje związane z wahaniami

kursu przy wyborze kredytu walutowego bądź indeksowanego, co klient potwierdzał własnym podpisem. Ewentualne negocjacje mogły obejmować kwestię prowizji, ubezpieczenia, marży. Negocjacje nie mogły obejmować kursu. Klient miał możliwość zapoznania się z treścią umowy przed jej podpisaniem. Umowa docierała do placówki bankowej podpisana przez pracownika centrali w formie papierowej. Pracownik Banku nie wiedziała, jak są tworzone kursy stosowane przy wykonywaniu umowy.

Powódka ma wykształcenie wyższe medyczne. Z uwagi na sytuację rodzinną poszukiwała taniego mieszkania dla siebie oraz dwóch córek. Zakup mieszkania powódka zamierzała sfinansować z jak najkorzystniejszego kredytu. Powódka poszukiwała kredytu w różnych bankach, ale kredytu jej odmawiano. W czasopiśmie wydawanym przez Izbę Lekarską powódka znalazła ogłoszenia poprzednika prawnego pozwanego o możliwości udzielenia kredytu frankowego dla lekarzy i prawników. Wzbudziło to jej zaufanie, bo powódka uważała, że biuro prawne Izby Lekarskiej ofertę tę weryfikowało.

Powódka udała się do oddziału pozwanego, gdzie nie badano jej zdolności kredytowej. Wystarczyło okazanie dowodu osobistego i potwierdzenia prawa wykonywania zawodu. Od razu zaproponowano powódce kredyt indeksowany do CHF. Innych ofert kredytów powódce nie przedstawiono.

Powódce nie wyjaśniono mechanizmu indeksacji oraz tego, że w umowie stosowane są dwa różne kursy PLN/CHF. Nie przedstawiono danych historycznych dotyczących kursów PLN/CHF oraz prognoz kursowych. O stosowanych kursach powódka dowiedziała się dopiero, gdy po podpisaniu umowy otrzymała harmonogram spłat w CHF. Powódka była zapewniana o stabilności kursów, że rata będzie niska i niskie będzie oprocentowanie.

W dniu 13 września 2005 roku powódka złożyła wniosek o kredyt hipoteczny w kwocie 135 000 zł indeksowany kursem CHF na okres 30 lat.

Warunki umowy nie były indywidualnie negocjowane z powódką, otrzymała gotową treść umowy do podpisu. Nie wiedziała, że z treścią umowy mogła zapoznać się wcześniej. Przy podpisywaniu umowy była ona omawiana jedynie w zakresie kwoty kredytu i terminu spłaty.

W dniu 19 września 2005 roku powódka zawarła z poprzednikiem prawnym pozwanego umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego kursem CHF w kwocie 138 594,90 zł. Kredyt został udzielony na warunkach określonych w umowie oraz „Regulaminie do umowy kredytu hipotecznego” zwanym dalej Regulaminem, stanowiącym integralną część umowy (par.1 ust. 1).

Okres kredytowania ustalono na 360 miesięcy (par. 1 ust. 2).

Kredyt był przeznaczony w kwocie 135 000 zł na pokrycie części ceny kupna mieszkania; w kwocie 2 771,90 zł na składkę z tytułu ubezpieczenia od utraty wartości nieruchomości; w kwocie 823 zł na inne składki ubezpieczeniowe (par. 1 ust. 3).

W dniu wypłaty kredytu kwota wypłaconych środków miała być przeliczana na walutę, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” – obowiązującego w dniu uruchomienia środków. (par.2 ust. 2 umowy)

Spłata wszelkich zobowiązań z tytułu umowy miała być dokonywana w złotych na rachunek pomocniczy określony w każdorazowym harmonogramie spłat kredytu (par. 4 ust. 1). Wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w walucie indeksacyjnej – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do waluty wyrażonej w umowie, obowiązującego w dniu spłaty (par. 4 ust. 2).

W postanowieniu par. 4 ust. 3 umowy zawarto oświadczenie, w którym kredytobiorca oświadczyła, że jest świadoma ryzyka kursowego związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego, w całym okresie kredytowania i akceptuje to ryzyko.

Oprocentowanie kredytu było zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosiło 3,41% w skali roku, na które składała się suma obowiązującej stawki (...) i stałej marży Banku, która wynosi 2,72%. Zasady i terminy zmian oprocentowania oraz odsetki karne określał Regulamin (par. 6 ust. 1 i 3).

Powódka wyraziła zgodę na doliczanie do kwoty kredytu prowizji z tytułu wcześniejszej spłaty kredytu, jeżeli przewidziana taką przewiduje umowa i kredytobiorca na skutek nadpłaty kredytu jest zobowiązany do jej uiszczenia. Kredytobiorca wyraziła zgodę, aby wszelkie koszty i opłaty związane z programem DomBank ubezpieczenia w trakcie uczestnictwa w Programie, były doliczane do kwoty kredytu w trybie podwyższenia bieżącego salda kredytowego. (par.7 ust. 2 i 3).

Zabezpieczeniem spłaty kredytu była m. in. hipoteka kaucyjna w złotych polskich do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu na kredytowanej nieruchomości (par. 8 ust. 1).

W sprawach nieuregulowanych umową stosowane miały być przepisy Kodeks cywilnego, Prawa bankowego oraz (...) stanowiący integralną część umowy (par.13 ust. 1).

W postanowieniach Regulaminu obowiązującego od dnia 2 sierpnia 2004 roku zawarto definicje używanych pojęć.

Zgodnie z postanowieniem par. 2 Regulaminu, Bankową Tabelę kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut (Tabelę kursów) zdefiniowano jako sporządzaną przez merytoryczną komórkę Banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

Nie zdefiniowano pojęć kursów kupna i sprzedaży waluty indeksacji oraz spreadu walutowego.

Zgodnie z par. 16 ust. 4 Regulaminu, w przypadku kredytu indeksowanego do waluty obcej, Bank w następnym dniu po upływie terminu wymagalności całego kredytu, dokonuje przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, z zastosowaniem aktualnego kursu sprzedaży dewiz, określonego przez Bank w Tabeli kursów. Poczynając od dnia przewalutowania Bank pobiera od wymagalnego kapitału karne odsetki w wysokości 2-krotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN (nie indeksowanych do waluty obcej) przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika D. oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy.

Zgodnie z postanowieniami par. 19 ust. 1 i 5 Regulaminu, kredytobiorca jest zobowiązany spłacać raty wynikające z harmonogramu. W przypadku kredytu indeksowanego w walucie obcej, kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) kursów z dnia wpływu środków.

Stosownie do par. 21 ust. 4 Regulaminu, w przypadku kredytu indeksowanego do obcej waluty, prowizja za wcześniejszą spłatę przeliczona jest według kursu sprzedaży dewiz na podstawie obowiązującej w Banku (...) kursów z dnia realizacji wcześniejszej spłaty.

Udzielenie kredytu indeksowanego kursem CHF wiązało się z zastosowaniem bardziej preferencyjnej stawki oprocentowania (...). Głównym źródłem finansowania akcji kredytowej pozwanego (pod konkretną umowę kredytu) pozostawały transakcje typu (...), pożyczki, kredyty w CHF.

W momencie wypłaty kredytu indeksowanego pozwany wypłacał powódce złote polskie. W systemach bankowych należność zapisywano w CHF. Bank stosował spread walutowy do rozliczeń z klientami. Pozwany nie był beneficjentem aprecjacji CHF. Gwałtowny wzrost kursu CHF nastąpił w styczniu 2015 roku za sprawą decyzji regulatora szwajcarskiego.

Tabele kursów walut obcych były udostępnione klientom na stronie internetowej. Powódka nie miała jakiegokolwiek wpływu na tworzenie tego rodzaju tabeli, jak również na stosowany przez pozwanego spread walutowy.

Kredyt został uruchomiony w dniu 27 września 2005 roku. Wypłacono kwotę 138 594,90 zł (odpowiednio po kursie CHF wynoszącym 2,4390 PLN – 56 824,48 CHF), w tym 135 000 zł na pokrycie ceny nieruchomości, pozostała kwota na pokrycie składek ubezpieczeniowych.

W dniu 9 września 2009 roku strony zawarły aneks nr (...) do umowy kredytu. Zmieniono treść par. 4 umowy. Postanowienie par. 4 ust. 4 uległo zmianie i od tej pory wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży waluty ustalonego przez NBP. Nadto do umowy wprowadzono definicje pojęć w niej używanych (par. 15 umowy) m. in. kursu sprzedaży walut NBP jako ustalonego przez Narodowy Bank Polski obowiązujący w dniu poprzedzający dzień wpływu środków na rachunek spłaty. Nadal nie zdefiniowano pojęć kursu kupna i spreadu walutowego.

W dniu 3 lutego 2015 roku zawarto kolejny aneks do umowy kredytu. Zgodnie z nowym brzmieniem par. 4 ust. 3 umowy, wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej raty kredytu z aktualnego harmonogramy wpłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu na PLN – według kursu sprzedaży walut ustalonego przez NBP. Wprowadzono możliwość spłaty kredytu bezpośrednio w walucie CHF (par. 4 ust. 4).

Wprowadzono reguły, na jakich pozwany ustalał kursy walut stosowane do rozliczenia kredytu. Bank określał kursy kupna i sprzedaży waluty kredytu mające zastosowanie do przeliczania kwoty uruchomionego kredytu i obliczania należności z tytułu rat kredytu i odsetek w następujący sposób:

- a. kursy kupna i sprzedaży waluty obowiązujące w Banku publikowane są w bankowej tabeli kursów walut;
- b. tabela sporządzana jest o godzinie 16.00 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy. Kurs kupna i sprzedaży waluty obowiązujący w Banku ustalany jest na podstawie kursu rynkowego wymiany walut dostępnego w serwisie (...) w momencie sprzedania tabeli;
- c. ustalenie kursu kupna waluty w Banku polega na odjęciu od kursu rynkowego dostępnego w serwisie (...) spreadu walutowego w wysokości 7%;
- d. ustalenie kursu sprzedaży waluty w Banku polega na dodaniu do kursu rynkowego dostępnego w serwisie (...) spreadu walutowego w wysokości 6%;
- e. w celu uatrakcyjnienia oferty Bank zastrzegł sobie możliwość okresowego zmniejszenia wysokości spreadu walutowego poniżej wartości określonych w lit. c i d. Wiadomość na ten temat zostanie udostępniona kredytobiorcy w treści bankowej tabeli kursów. Zmniejszenie wysokości spreadu walutowego nie wymagało zawarcia aneksu do umowy.

W dniu 14 marca 2017 roku powódka złożyła pozwanemu wniosek o całkowitą przedterminową spłatę kredytu. Powódka sprzedała mieszkanie, które było kredytowane.

Od chwili uruchomienia kredytu do dnia 17 marca 2017 roku powódka wpłaciła w złotych polskich 284 812,38 zł (odpowiednio 78 170,99 CHF). Dokonano całkowitej spłaty kredytu.

W dniu 24 marca 2017 roku pozwany wystawił zaświadczenie o spłacie kredytu – zezwolenie na wykreślenie hipoteki kaucyjnej do kwoty 235 611,33 zł z księgi wieczystej prowadzonej dla kredytowanej nieruchomości.

W dniu 14 maja 2020 roku powódka złożyła do Sądu Rejonowego dla Warszawy-Woli w Warszawie wniosek o zawezwanie do próby ugodowej. Podczas posiedzenia niejawnego w dniu 24 sierpnia 2020 roku do zawarcia ugody nie doszło.

Powódka ma świadomość tego, że pozwany ma roszczenia w stosunku do niej wynikające z umowy kredytu. Powódka wie, że pozwany może zażądać od niej wynagrodzenia za korzystanie z kapitału i zwrotu kapitału kredytu. Na chwilę obecną powódka nie ma środków na rozliczenie się z pozwanym. Gdyby taka konieczność zaistniała, powódka pożyczylaby odpowiednie środki. Chciałaby także rozliczyć się przez potrącenie.

Powyższy stan faktyczny Sąd I instancji ustalił na podstawie dokumentów złożonych do akt przez strony, zeznań świadków R. D. (1) i M. M. oraz zeznań powódki.

Sąd meriti uznał za wiarygodne złożone do akt dokumenty, które nie były kwestionowane przez strony reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników.

Zeznania świadka R. D. (2) przyczyniły się do poczynienia ustaleń związanych z udzielaniem kredytów indeksowanych do waluty CHF z perspektywy działalności Banku. Ustalenia te mają niewielki wpływ na rozstrzygnięcie, gdyż z punktu widzenia roszczenia powódki bez znaczenia jest, jak Bank finansował akcję kredytową.

Ogólne ustalenia dotyczące procedury kredytowej Sąd poczynił na podstawie zeznań świadka M. M., która jednak nie pamiętała żadnych okoliczności związanych z udzieleniem kredytu powódce.

Sąd a quo dał wiarę powódce, albowiem jej zeznania były zbieżne ze zgromadzonymi dokumentami.

W ocenie Sądu I instancji, nie było konieczności pozyskania wiadomości specjalnych. Podczas rozprawy w dniu 14 października 2021 roku Sąd meriti oddalił wnioski stron o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego uznając ten dowód za zbędny dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 235(2) par. 1 pkt. 3 k.p.c.).

Sąd I instancji zważył, że powództwo w zakresie żądania głównego pozwu zasługiwało na uwzględnienie.

Powódka jako roszczenia główne zgłosiła żądanie zapłaty kwoty 243 426,29 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 25 sierpnia 2020 roku do dnia zapłaty, z tytułu nienależnie pobranych świadczeń za okres od dnia 14 maja 2010 roku do dnia 17 marca 2017 roku ze względu na nieważność umowy z dnia 22 września 2005 roku oznaczonej numerem (...).

Powódka powołując się na nieważność umowy kredytu kwestionowała zapisy zawarte w par. 1 pkt. 1, par. 2 pkt. 2, par. 4 pkt. 1, 2 i 3, par. 6 pkt. 1 i 3 oraz par. 7 ust. 2 i 3 w powiązaniu z postanowienia regulaminu oznaczonymi jako par. 2 pkt. 9, par. 16 ust. 4, par. 14 in fine, par. 19 ust. 1 i 5, par. 21 ust. 4 (mechanizm indeksacyjny). Wobec tego Sąd meriti dokonał oceny ważności umowy kredytu jako przesłanki roszczenia o zapłatę.

Do naprawy wadliwej od początku umowy mogło dojść jedynie w przypadku wyrażenia przez strony, przede wszystkim przez konsumenta, woli naprawy umowy z pełną świadomością jej wadliwości i zawarcia w niej niedozwolonych, niekorzystnych dla konsumenta warunków. Wola ta musi być wyrażona jednoznacznie, a nie w sposób dorozumiany. Nie stanowią sanacji zawartej umowy aneksy z dnia 9 grudnia 2009 roku i 3 lutego 2015 roku. Po pierwsze, z ich treści nie wynika, aby zamiarem stron była naprawa umowy poprzez usunięcie z niej niedozwolonych postanowień umownych. Po drugie, nadal w umowie znajdowały się postanowienia uznane za niedozwolone w umowach z konsumentami.

Aneksem z 9 grudnia 2009 roku zmieniono postanowienia par. 4 umowy w ten sposób, że od tej pory wysokość zobowiązania miała być ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF – po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży waluty ustalanego przez NBP. Reguły zastosowania kursu określanego przez NBP nie zastosowano dla ustalenia wysokości zobowiązania po uruchomieniu kredytu. Nadal więc obowiązywały dwa różne kursy dla rozliczenia umowy i nadal nie było wiadomo jak tworzono kurs kupna waluty indeksacji zastosowany przy ustaleniu zobowiązania powódki w CHF. Tę samą regulację dotyczącą kursu sprzedaży waluty indeksacji (zmiana par. 4 ust. 3 umowy) powtórzono w aneksie z 3 lutego 2015 roku. Dodano reguły, na jakich pozwany ustalał kursy walut stosowane do rozliczenia kredytu. Dopiero teraz określono sposób ustalania kursów kupna waluty indeksacji, co było już bez

znaczenia dla powódki. Generalnie kursy odnoszono do kursu rynkowego wymiany walut dostępnego w serwisie (...) w momencie sprzedzenia tabeli plus/minus spread walutowy określony procentowo w aneksie.

W ocenie Sądu a quo, te zmiany sanować wadliwej umowy nie mogły skoro była ona nieważna z momentem jej zawarcia, a strony nie wyraziły świadomości i woli naprawy umowy zawierającej niedozwolone postanowienia umowne. Powódka takiej świadomości wówczas nie miała.

Kredyt udzielony powódce został udzielony w złotych polskich, a nie w walucie obcej – franku szwajcarskim. O tym, w jakiej walucie jest kredyt decyduje waluta, w jakiej na podstawie umowy, bank wypłacił środki pieniężne; kredytem jest przekazana kredytobiorcy kwota środków pieniężnych. Z umowy zawartej pomiędzy powódką, a poprzednikiem prawnym pozwanego wynika, że bank udzielił kredytu w kwocie łącznej 138 594,90 zł indeksowanego kursem CHF. Co charakterystyczne zabezpieczeniem spłaty kredytu była hipoteka w PLN, co potwierdza złotówkowy, a nie walutowy charakter kredytu. W dniu wypłaty kredytu kwota wypłaconych środków była przeliczana do CHF według kursu kupna walut określonego w tabeli kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków (par. 2 ust. 2). Spłata kredytu następowała w 360 równych miesięcznych ratach według harmonogramu spłat kredytu wyrażonego w CHF, przy czym wysokość zobowiązania była ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w CHF, po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w tabeli do CHF, obowiązującego w dniu spłaty (par. 4 ust. 1 i 2).

W umowie nie określono sposobu ustalania kursów kupna i sprzedaży PLN/CHF. W Regulaminie stanowiącym integralną część umowy zdefiniowano jedynie Tabelę kursów jako sporządzaną przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana była o godz. 16:00 każdego dnia roboczego i obowiązywała przez cały następny dzień roboczy (par. 2 Regulaminu). Świadek R. D. (1) zeznał, że przy tworzeniu Tabeli kursów bank korzystał z kursów funkcjonujących na rynku międzybankowym. Każdego dnia roboczego o godz. 16:00 pracownik departamentu skarbu przy wykorzystaniu dedykowanego arkusza kalkulacyjnego podłączonego do systemu T. R. pobierał aktualne kursy z rynku międzybankowego. Kursy te korygowane były o procentową marżę w celu wyliczenia kursów kupna i sprzedaży. Klienci mogli zapoznać się z tabelą kursów walut na stronie internetowej i w oddziale banku. Zatem sposób ustalania kursów i marży kursowej składającej się na spread walutowy pozostawał wyłącznie w zakresie czynności i wiedzy banku.

Z przywołanych postanowień umownych wynika w ocenie Sądu I instancji, że skoro kredyt był indeksowany do CHF, a wypłata nastąpiła w PLN, to mimo ustalenia kwoty w CHF stanowiącej równowartość kwoty wypłaconej w PLN zmiana rodzaju kursu (z kursu kupna na kurs sprzedaży) i zmiany kursowe CHF w stosunku do PLN wpływały na wysokość zadłużenia i spłacane w złotych kwoty rat kapitałowo-odsetkowych. Jak wyżej wskazano, powódka nie uzyskała wiedzy na temat tego, jak w istocie są ustalane kursy kupna i sprzedaży CHF podawane w tabeli. Sposób postępowania banku w tym zakresie nie był znany powódce. Zatem powódka nie była zabezpieczona przed ryzykiem zmian kursowych, skoro wysokość kursu zależała wyłącznie od banku. W umowie to ryzyko wprost przerzucono na kredytobiorcę (par. 4 ust. 3). Takie postanowienie, wbrew stanowisku pozwanego, nie powoduje przyjęcia przez powódkę ryzyka kursowego. Podpisanie umowy i zawartego w niej postanowienia takiej treści nie świadczy o rzeczywistej wiedzy powódki w tym zakresie. Zgodnie z przepisem art. 6 k.c., to na pozwanym ciąży obowiązek wykazania zakresu przekazanych powódce informacji, takich, aby powódka rzeczywiście zrozumiała na czym to ryzyko polega.

W ocenie Sądu a quo, pozwany temu obowiązkowi nie sprostał. Powódce zaproponowano tylko kredyt indeksowany do waluty CHF i nie przedstawiono jej żadnych informacji o charakterze i ryzykach związanych z takim kredytem. Powódka nie miała żadnego wyboru. Co charakterystyczne, bank dla lekarzy i prawników oferował tylko kredyt powiązany z CHF, a powódce nie przedstawiono danych dotyczących zmian wysokości salda kredytu PLN w przypadku istotnych zmian kursu CHF/PLN. Brak tych danych sprawił, że powódka nie mogła realnie ocenić skutków zaciągniętego zobowiązania.

Powódka kwestionowała klauzulę indeksacyjną zawartą w postanowieniach par. 1 ust. 1, par. 2 ust. 2, par. 4 ust. 2 mowy oraz par. 19 ust. 1 i 5 Regulaminu. Klauzula indeksacyjna sformułowana w tych postanowieniach stanowi, że

kwota kredytu wypłacona w PLN indeksowanego do CHF w dniu wypłaty zostanie wyrażona w walucie indeksacji według kursu kupna waluty, a następnie saldo walutowe przeliczane jest na złote polskie według kursu sprzedaży waluty indeksacji i według kursu sprzedaży dokonywane jest rozliczenie każdej spłaty. W ocenie Sądu I instancji, taka konstrukcja umowy jest sprzeczna z definicją kredytu zawartą w art. 69 ust. 1 ustawy Prawo bankowe.

Powódka reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika do abuzywności postanowień umowy odwoływała się jako przyczyny nieważności umowy i w konsekwencji do skuteczności roszczenia o zapłatę. Jako podstawę swego roszczenia wskazywali przepisy art. 405 k.c. i art. 410 k.c. o nienależnym świadczeniu. Miała świadomość konieczności zwrotu otrzymanej kwoty kredytu przy obowiązku Banku zwrotu dokonanych spłat. Potwierdziła to podczas rozprawy.

W ocenie Sądu meriti, abuzywne są postanowienia 1 ust. 1, par. 2 ust. 2, par. 4 ust. 2 umowy oraz par. 19 ust. 1 i 5 Regulaminu, gdy chodzi o konstrukcję mechanizmu indeksacji oraz postanowienie par. 4 ust. 3 w pierwotnym brzmieniu umowy, gdy chodzi o przerzucenie ryzyka zmiany kursu na kredytobiorcę. Już te postanowienia jako niedozwolone postanowienia umowne wystarczają do ustalenia, że umowa jest nieważna. Sposób ustalania obu rodzajów kursów przez bank i zmiana ich wysokości wpływały, bowiem na spłacane przez kredytobiorcę w złotych kwoty rat kapitałowo-odsetkowych, przy czym ryzyko związane ze zmianą kursu waluty kształtowanego jednostronnie przez bank i wysokością kredytu do spłaty ponosiła wyłącznie powódka. Wiedza powódki o tym ryzyku była żadna, bo o takiej wiedzy nie przesądza sam fakt podpisania umowy i zawartego w niej oświadczenia o akceptacji ryzyka kursowego. Stawiając powódkę w takiej sytuacji bank naruszył dobre obyczaje, co prowadzi do nieekwiwalentności świadczeń.

W ocenie Sądu a quo, te postanowienia są sprzeczne z art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe w zakresie obowiązku określenia w umowie kwoty kredytu w powiązaniu z umownym obowiązkiem kredytobiorcy zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu w określonych w umowie terminach wraz z odsetkami i prowizjami.

Powódka nie знаła sposobu ustalania kursów stosowanych przy wykonywaniu umowy. Nie jest przy tym sporne między stronami, że kurs kupna i kurs sprzedaży miały różną wysokość, a kurs sprzedaży waluty był wyższy niż kurs kupna. Obrazem tej sytuacji jest chociażby to, że gdyby powódka już w dniu wypłaty kredytu chciała dokonać jednorazowej spłaty zapłaciłaby wyższą kwotę z uwagi na ustalany przez bank spread walutowy, który bank mógł ustalać dowolnie i dowolnie zmieniać. Co charakterystyczne, dla rozliczeń przyjmowano kursy z dnia poprzedniego o godzinie 16.00, a więc kredytobiorca nie miał nawet możliwości wykorzystania zmian kursowych w ciągu całego dnia obrotów na rynku walutowym w dniu, kiedy dokonywał spłaty.

Powódka w toku procesu podnosiła, że nie miała możliwości kształtowania treści umowy i została ona zawarta przez podpisanie umowy przedstawionej przez bank.

Nie budzi wątpliwości, że powódka zawierała umowę jako konsumentka.

Za abuzywne można uznać postanowienia umowne określające główne świadczenia stron, które nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Sąd I instancji orzekający uznaje za abuzywną klauzulę indeksacyjną zawartą w postanowieniach 1 ust. 1, par. 2 ust. 2, par. 4 ust. 2 umowy i par. 19 ust. 1 i 5 Regulaminu jako w całości określające główne świadczenia stron. Postanowienia te nie określają jednoznacznie świadczenia powódki jako kredytobiorcy i banku jako kredytodawcy. Wyżej wskazany sposób ustalania i przeliczania przez bank salda kredytowego i wysokości rat nie pozwala w istocie na określenie wysokości świadczenia, którego spłaty miała dokonać powódka. Dla celów rozliczania zobowiązania jest ona inna niż kwota wypłacona w rzeczywistości. Niejednoznaczne są też postanowienia umowy określające sposób rozliczenia dokonywanych spłat. W dacie zawarcia umowy ustalenie sposobu rozliczenia dokonywanych spłat nie było bowiem możliwe bez decyzji banku i pozostawało w wyłącznej jego gestii. Z przywołanych postanowień umowy wynika, że dla rozliczeń świadczeń stron przyjmowano kursy kupna i sprzedaży określone w tabeli kursów walut ustalonej przez Bank, przy czym nie określono sposobu ustalania tych kursów. Stanowi to naruszenie zasady równości stron umowy. Przy takim określeniu sposobu ustalania kursów tylko od banku zależała ich wysokość i powódka nie miała na to żadnego wpływu ani przy zawieraniu umowy ani przy jej wykonywaniu. Taka regulacja jest zupełnie nieprzejrzysta i nie uwzględnia interesów kredytobiorcy, skoro klauzula indeksacyjna została

określona jedynie dla rozliczania wypłat i spłat kredytu, wypłaconego i spłacanego w złotych polskich. Taki, jak wyżej opisany, mechanizm swobodnego ustalania kursów przez Bank jest sprzeczny z dobrymi obyczajami i rażąco narusza interes powódki jako konsumentki.

Powódka reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika wywodząc roszczenie o zwrot zapłaconych rat kapitałowo-odsetkowych wyraźnie oświadczyła, że ma świadomość skutków uznania umowy za nieważną. Tym samym nie chciała korzystać z ochrony wynikającej z dyrektywy nr 93/13/EWG. Powódka nie jest przy tym narażona na szczególnie niekorzystne konsekwencje wynikające z rozwiązania umowy. Powódka pożyczyła bowiem kwotę 138 594,90 zł, a dokonując całkowitej spłaty kredytu wraz z wcześniej uiszczonymi ratami zapłaciła 284 812,38 zł

W ocenie Sądu a quo, usunięcie abuzywnych postanowień prowadzących do ustalania zobowiązań stron poprzez stosowanie różnych kursów dla określenia świadczeń stron umowy sprawia, że umowa taka nie zostałaby zawarta. Po wyeliminowaniu tych postanowień nie byłoby możliwe dalsze wykonywanie umowy z uwagi na stosowany sposób oprocentowania w odniesieniu do stawki LIBOR, skoro stawka WIBOR jest właściwa przy kredytach udzielanych i spłacanych w PLN. W tej sytuacji nie ma możliwości zastąpienia kwestionowanych postanowień i wykonywania umowy bez tych postanowień.

Sąd a quo wskazał, że kwestionowane postanowienia umowy zostały już wcześniej uznane za abuzywne i wpisane do rejestru postanowień wzorców umowy uznanych za niedozwolone prowadzonego przez Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów.

Postanowienia par. 1 ust. 1, par. 2 ust. 2, par. 4 ust. 2 umowy i par. 19 ust. 1 i 5 Regulaminu są tożsame z uznanym za niedozwolone i zarejestrowanym pod numerem (...) rejestru postanowieniem o treści: „Kredytobiorca zobowiązuje się dokonywać spłaty kredytu, w wysokościach i terminach podanych w Załączniku nr 1 do Umowy - kalendarzu spłat na rachunek Banku nr: (...) (decyduje data wpływu na rachunek Banku), które będą zaliczane w następującej kolejności: należne opłaty i prowizje, odsetki umowne, kapitał kredytu i odsetki karne. Kwoty wskazane w kalendarzu spłat podane są w walucie kredytu. Spłaty dokonywane będą przez Kredytobiorcę w złotych, po uprzednim przeliczeniu spłaty wg kursu [...]. Kurs Banku jest to średni kurs złotego w stosunku do waluty kredytu opublikowany w danym dniu w prasie przez NBP, powiększony o zmienną marżę kursową Banku, która w dniu udzielenia kredytu wynosi 0,06. Marża kursowa może ulegać zmianom i jest uzależniona od rozpiętości kursów kupna i sprzedaży waluty kredytu na rynku walutowym.”, a także z uznanym za niedozwolone i zarejestrowanym pod numerem (...) rejestru postanowieniem o treści: „Kredyt jest indeksowany do CHF/USD/EUR, po przeliczeniu wypłaconej kwoty zgodnie z kursem kupna CHF/USD/EUR według Tabeli Kursów Walut Obcych obowiązującej w Banku [...] w dniu uruchomienia kredytu lub transzy” oraz zarejestrowanym pod numerem (...) rejestru postanowieniem o treści: „W przypadku kredytu indeksowanego kursem waluty obcej kwota raty spłaty obliczona jest według kursu sprzedaży dewiz, obowiązującego w Banku na podstawie obowiązującej w Banku (...) z dnia spłaty” oraz postanowieniem o treści: „Raty kapitałowo-odsetkowe oraz raty odsetkowe spłacane są w złotych po uprzednim ich przeliczeniu wg kursu sprzedaży CHF z tabeli kursowej [...] obowiązującego na dzień spłaty z godziny 14:50” pozycja 5743 rejestru.

Sąd I instancji za bezzasadny uznał zarzut pozwanego nadużycia prawa podmiotowego przez powódkę, skoro w umowie z powódką zawarte były niedozwolone postanowienia umowne mimo świadomości ich tożsamości z postanowieniami wpisanymi do rejestru klauzul niedozwolonych. Sam bank kredytujący naruszył nie tylko prawo, ale i zasady współżycia społecznego. Nie ma więc prawa powoływania się na ochronę wynikającą z art. 5 k.c.

Mając na uwadze sprzeczność postanowień umowy stanowiących klauzulę indeksacyjną z przepisami art. 69 ust. 1 i 2 ustawy Prawo bankowe, abuzywność postanowień wyżej wskazanych i brak możliwości zastąpienia tych nieważnych postanowień, Sąd meriti uznał, że umowa kredytu zawarta przez powódkę z poprzednikiem prawnym pozwanego jest nieważna stosowanie do przepisu art. 58 § 1 k.c.

W tej sytuacji powódce przysługuje prawo domagania się zwrotu nienależnie pobranych przez pozwanego kwot zapłaconych przez powódkę. Utrzymanie umowy zawierającej niedozwoloną klauzulę umowną – klauzulę indeksacyjną nie jest możliwe, gdyż jest to umowa o odmiennej istocie i charakterze, skoro indeksacja do waluty



obecnej uzasadniała powiązanie oprocentowania ze stawką LIBOR. Czyni to umowę nieważną ex tunc, co powoduje brak podstawy prawnej spełnionych świadczeń i wymagalność roszczenia.

Nie jest trafny zarzut pozwanego uznania roszczenia przez powódkę poprzez dokonanie całkowitej spłaty kredytu. Przede wszystkim uznanie roszczenia musi być jednoznaczne i niebudzące wątpliwości, co do zamiaru zobowiązanego. Jak zeznała powódka, sprzedała kredytowane mieszkanie i spłaciła kredyt, bo po wielu latach spłaty miała jeszcze do zapłaty więcej niż pożyczyla. Zatem powódka działała, aby nie powiększać uszczerbku w swoim majątku wynikającego z umowy, w której nie знаła ostatecznej kwoty do zapłaty w walucie PLN, w której kredyt uzyskała i spłacała, a nie dlatego, że uważała zobowiązanie wobec powoda za ważne i uzasadnione.

Od chwili uruchomienia kredytu do dnia 17 marca 2017 roku powódka wpłaciła w złotych polskich 284 812,38 zł dokonując całkowitej spłaty kredytu. Swoje roszczenie ograniczyła do kwoty 243 426,29 zł za okres od 14 maja 2010 roku do 17 marca 2017 roku, kiedy to spłaciła kredyt w całości. Powódka tak określiła podstawę faktyczną powództwa, czym Sąd jest związany.

Rozliczenie nieważnej umowy odbywa się poprzez stosowanie przepisów o nienależnym świadczeniu. W ocenie Sądu I instancji, zastosowanie ma w tym wypadku przepis art. 410 § 2 zdanie drugie k.c., gdyż na skutek stwierdzenia abuzywności postanowień umowy i braku możliwości jej utrzymania bez tych postanowień należy uznać, że podstawa świadczenia odpadła w toku wykonywania umowy na skutek orzeczenia sądu, przy czym orzeczenie to ma charakter konstytutywny. Wobec tego strony powinny zwrócić sobie wzajemnie to, co świadczyły. Roszczenie powódki jest przy tym niezależne od jej zobowiązania wobec pozwanego

Roszczenie powódki jest niezależne od tego, czy i w jakim zakresie jest dłużnikami banku z tytułu zwrotu nienależnie otrzymanej kwoty kredytu. Ma więc prawo domagania się zwrotu spełnionych świadczeń, gdyż nie obejmują jej przesłanki wyłączające przewidziane w art. 411 k.c. Powódka nie wiedziała, że nie była do świadczenia zobowiązana. Pozwany jako podmiot profesjonalny zawarł nieważną umowę i jeszcze w toku procesu utrzymywał, że jest ona ważna, obowiązuje strony. Powódka dokonywała spłat na poczet nieważnej umowy. Świadczenia powódki stanowiły wykonanie zobowiązania pieniężnego, a pieniądź jest rzeczą oznaczoną co do gatunku. Rozliczenie powódki następowało poprzez odpowiednie zapisy na rachunku prowadzonym dla spłaty kredytu. Pozwany nie mógł więc zużyć środków zapłaconych przez powódkę, skoro pieniądź w postaci PLN istnieje i podlega obrotowi finansowemu.

Wbrew stanowisku pozwanego, w sytuacji powódki nie ma zastosowania przepis art. 411 pkt. 4 k.c. Powódka spełniała świadczenia z tytułu umowy kredytu, co do której nie wiedziała, że jest nieważna. Obecnie powódka dochodzi zwrotu nienależnego świadczenia, a nie -świadczenia spełnianego na poczet zobowiązania umownego jeszcze niewymagalnego.

Bank wypłacił kredyt, a wysokość wypłaconych kwot i dokonanych spłat wynika z zaświadczenia wydanego przez pozwanego. Ponieważ umowa jest nieważna ex tunc czyli ze skutkiem od momentu jej zawarcia, strony powinny zwrócić sobie to, co wzajemnie świadczyły. Powódka może więc domagać się zwrotu spełnionego świadczenia.

Za niezasadny Sąd quo uznał zarzut zatrzymania – art. 496 k.c. w związku z art. 497 k.c. Zatrzymanie jest możliwe w przypadku nieważności umowy wzajemnej, a w ocenie Sądu meriti, umowa kredytu nie jest umową wzajemną. Po pierwsze świadczenie kredytobiorcy polega na zapłacie rat kapitałowo-odsetkowych, a więc jest oprocentowane. Bank nie otrzymuje więc takiego samego świadczenia jakiego udzielił kredytobiorcy. Po drugie, świadczenia nie są spełniane jednocześnie. Kwota zobowiązania kredytobiorcy nie jest określona, chociażby z uwagi na zmiany oprocentowania. Aby uznać umowę za wzajemną świadczenia z niej wynikające muszą być rodzajowo różne. Obie strony umowy kredytu spełniają świadczenia w pieniądzu. Zatem umowa kredytu podobnie jak umowa pożyczki jest umową dwustronnie zobowiązującą, ale nie wzajemną.

Mając na uwadze tak poczynione ustalenia i rozważania Sąd a quo:

- w punkcie pierwszym wyroku, na podstawie przepisów art. 410 § 2 k.c. w związku z art. 405 k.c., art. 58 § 1 k.c., art. 481 § 1 i 2 k.c. zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 243. 426,29 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 25 sierpnia 2020 r., to jest od dnia następnego po terminie posiedzenia w sprawie zawezwania do próby ugodowej;

- w punkcie drugim wyroku orzekł o kosztach procesu na podstawie przepisów art. 108 § 1 k.p.c., art. 98 § 1 i 3 k.p.c.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wywiódł pozwany, zaskarżając je w całości. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. nierozpoznanie istoty sprawy wobec braku dokonania kontroli incydentalnej wzorca umownego, zgodnie z wytycznymi płynącymi z przepisów prawa, wobec braku zbadania możliwości utrzymania umowy i wobec uznania nieważności/bezskuteczności części postanowień oraz uznania bezskuteczności postanowień aneksu do umowy w części odnoszącej się do indeksacji;
2. naruszenie art. 327<sup>1</sup> § 1 ust 1 i 2 k.p.c. poprzez sporządzenie wyroku w sposób uniemożliwiający prześledzenie toku rozumowania Sądu pierwszej instancji w tej części, w której uznał, że w umowie brak jest jakichkolwiek kryteriów określania kursu waluty w tabeli banku;
3. naruszenie art. 227 k.p.c. oraz art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 2,3,5 k.p.c. oraz art. 205<sup>12</sup> § 2 k.p.c. i art. 278 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 2 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości;
4. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w konsekwencji dokonanie sprzecznych ustaleń z rzeczywistym stanem rzeczy oraz dowodami wymienionymi w środku zaskarżenia;
5. naruszenie art. 455 k.c. i art. 481 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie w zakresie roszczenia odsetkowego, w sytuacji gdy dopiero prawomocny wyrok stwierdzający nieważność umowy usunie niepewność co do związania stron umową, zatem pozwany może pozostawać w opóźnieniu co najwyżej od daty prawomocności wyroku;
6. naruszenie art. 58 § 1 i 2 k.c. oraz art. 353<sup>1</sup> k.c. oraz art. 56 i 65 § 1 i 2 k.c., art. 69 ustawy Prawo bankowe poprzez ich nieprawidłowe zastosowanie i uznanie że sporna umowa nie jest umowa kredytu bankowego oraz że narusza granice swobody umów jest sprzeczna z naturą stosunku zobowiązaniowego;
7. naruszenie art. 111 ust. 1 pkt 4 ustawy Prawo bankowe poprzez nieuprawnione przyjęcie, że fakt opierania rozliczeń ze stroną powodową na podstawie kursów tabelarycznych ogłaszanych przez bank, stanowi o rażącym naruszeniu interesu strony powodowej oraz pozostaje w sprzeczności z dobrymi obyczajami;
8. naruszenie art. 56 i 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 § 1 i 2 k.c. w zw. z §2 ust 2 oraz §4 ust. 2 umowy kredytu w zw. z §2 Regulaminu poprzez dokonanie ich nieprawidłowej, dowolnej wykładni polegającej na przyjęciu, że w postanowieniach tych nie zostały określone zasady podawania przez bank kursu walut;
9. naruszenie art. 56 i 65 § 1 i 2 k.c., art. 354 § 1 i 2 k.c. i art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. poprzez dokonanie dowolnej i nieuprawnionej wykładni treści wniosku kredytowego oraz pozostałych postanowień umowy kredytu, w tym Regulaminu;
10. naruszenie art. 385<sup>1</sup> §1 i 2 k.c. oraz art. 6 ust. 1 Dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez rozciągnięcie skutku abuzywności na postanowienia, których abuzywności Sąd nie stwierdził;
11. naruszenie art. 385<sup>1</sup> k.c. i art. 385<sup>2</sup> k.c. poprzez uznanie abuzywności spornych postanowi pomimo braku do tego przesłanek;
12. naruszenie art. 385 §2 zd. 1 k.c. w zw. z art. 5 zd. 2 Dyrektywy Rady 93/13/EWG poprzez ich niezastosowanie;

13. naruszenie art. 69 ust. 1 pkt 4a ustawy Prawo bankowe poprzez brak jego uwzględnienia przy dokonywaniu oceny zgodności z prawem stosowania różnych rodzajów kursów przy wypłacie kredytu oraz przy jego spłacie;
14. naruszenie art. 358 § 1 i 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie do określania treści wzajemnych praw i obowiązków stron w zakresie rozliczeń umowy kredytu;
15. naruszenie art. 24 ustawy o Narodowym Banku Polskim poprzez jego niezastosowanie do rozliczenia;
16. naruszenie art. 30 ust. 2 pkt 1 i 2 w zw. z art. 2 ust 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości poprzez jego ewentualne niezastosowanie, podczas gdy uznanie za niewiążące uzgodnionych rozliczeń walutowych nakazuje do wyceny wzajemnych zobowiązań stron zastosować przepisy o rachunkowości;
17. naruszenie art. 405 k.c. w zw. z art. 410 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie oraz art. 411 k.c. poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie na rzecz strony powodowej kwoty rat kapitałowo-odsetkowych dochodzonych pozwem;
18. naruszenie art. 496 k.c. i art. 497 k.c. poprzez ich błędne niezastosowanie;
19. naruszenie art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie, sytuacji w której orzeczona sankcja jest skrajnie nieproporcjonalna do zarzucanego naruszenia i stanowi próbę rażącego nadużycia uprawnień przyznanych konsumentom, w tym narusza zasadę lojalności i uczciwości obrotu, lojalności kontraktowej.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji, a także zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego. Pozwany wniósł nadto o rozpoznanie postanowienia Sądu pierwszej instancji w zakresie oddalenia wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, na podstawie art. 380 k.p.c.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o oddalenie apelacji pozwanego w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie. Nadto wniosła o pominięcie wniosków dowodowych pozwanego zawartych w apelacji.

Pismem z dnia 10 maja 2022 roku (k. 300) pozwany podniósł zarzut skorzystania z prawa potrącenia kwoty 138.594,90 zł należnej bankowi tytułem zwrotu kapitału wypłaconego zgodnie z dyspozycją strony powodowej w wykonaniu rzekomo nieważnej umowy kredytu z dochodzoną w tej sprawie przez stronę powodową wierzytelnością o zwrot tytułem rzekomo nienależnych rat kapitałowo-odsetkowych. Na wypadek nieuznania zarzutu potrącenia za skuteczny pozwany podniósł zarzut skorzystania z prawa zatrzymania, do czasu zafiarowania zwrotu świadczenia spełnionego przez bank na rzecz powódki, tj. kwoty 138.594,90 zł.

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

Apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu.

Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, co w takim wypadku nie wymaga ich ponownego przytaczania (art. 387§ 2<sup>1</sup> k.p.c.), akceptuje także ocenę prawną prawidłowo ustalonego stanu faktycznego.

Sąd Odwoławczy nie podziela najdalej idącego zarzutu nierozpoznania istoty sprawy, czego skarżący upatruje w braku dokonania przez Sąd a quo kontroli incydentalnej wzorca umownego. Wadliwość rozstrzygnięcia w postaci nierozpoznania istoty sprawy polega na wydaniu przez sąd pierwszej instancji orzeczenia, które nie odnosi się do tego, co było przedmiotem żądania bądź na zaniechaniu zbadania jego materialnej podstawy albo merytorycznych zarzutów strony (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 21 października 2005 r., III CK 161/05, LEX nr 178635.; a także

postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 1998 r., II CKN 838/97, LEX nr 50750, z dnia 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC 1999/1/22, z dnia 3 lutego 1999 r., III CKN 151/98, LEX nr 519260).

Zdaniem Sądu Odwoławczego, sytuacja taka nie zachodzi w niniejszym wypadku. Wbrew przekonaniu skarżącego, Sąd Okręgowy przeanalizował okoliczności związane z zawarciem umowy, ustalając że powódce nie tłumaczono, na czym polega mechanizm indeksacji, a informacja o ryzyku kursowym sprowadzała się do podpisania przez powódkę oświadczenia stanowiącego część umowy; umowa ta nie była negocjowana z powódką – kredytobiorca dokonywał wyboru waluty indeksacji, negocjacje mogły dotyczyć marży, prowizji, ubezpieczenia, nie zaś kursu walut. Z jej treścią powódka nie mogła ona zapoznać się wcześniej. Z kolei dalsze stanowisko Sądu a quo w przedmiocie niemożności utrzymania umowy w mocy jest wynikiem uwzględnienia woli powódki stanowczo podkreślającej nieważność umowy, co koreluje z uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2021 r. (III CZP 6/21, LEX nr 3170921) oraz aktualnym stanowiskiem judykatury, iż gdyby eliminacja postanowienia abuzywnego pociągnęła za sobą skutek w postaci tak daleko idącego przekształcenia umowy, że oderwałaby się ona od swej istoty i przekształciłaby się w stosunek prawny o odmiennym charakterze, to decydujące znaczenie ma wola konsumenta, który określa, czy chce korzystać z ochrony przyznanej mu przez dyrektywę 93/13, czy też nie.

Co zaś do zarzucanego Sądowi a quo nieuwzględnienia aneksu do umowy, to podkreślić trzeba, że oceny postanowień umowy pod kątem ich abuzywności dokonuje się według stanu na dzień jej zawarcia, (zob. uchwała 7 sędziów SN z dnia 20 czerwca 2018 r., III CZP 29/17, OSNC 2019, nr 1, poz.2), zatem zawarcie przez strony aneksu nie ma znaczenia takiego, jakiego chciałby mu przypisać skarżący. Nie ma to również wpływu dla zakresu roszczeń restytucyjnych powódki, o czym szerzej będzie mowa przy okazji omawiania zarzutu naruszenia art. 405 k.c. i art. 410 k.c.

Odnosząc się następnie do zarzutu naruszenia art. 327<sup>1</sup> § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny stwierdza - posiłkując się orzecznictwem zapadłym na tle art. 328 § 2 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia 7 listopada 2019 r. - iż zarzut ten mógłby okazać się skuteczny jedynie wówczas, gdyby niedostatki uzasadnienia nie pozwalały w ogóle na dokonanie kontroli instancyjnej orzeczenia (por. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98, OSNC 1999/4/83, z dnia 26 listopada 1999 r., III CKN 460/98, OSNC2000/5/100, z dnia 5 września 2012 r., IV CSK 76/12, LEX nr 1229815).

Sytuacja taka nie zachodzi w niniejszej sprawie – wytkany przez skarżącego brak omówienia przez Sąd a quo § 2 Regulaminu przy jednoczesnym postawieniu przez Sąd a quo tezy o braku czytelnych kryteriów ustalania kursu waluty przez bank kredytujący nie wyłącza możliwości skontrolowania orzeczenia przez Sąd Odwoławczy. Sąd drugiej instancji orzeka bowiem w granicach apelacji, na podstawie materiału dowodowego zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym (art. 382 k.p.c.), co nakłada na ten Sąd obowiązek merytorycznej oceny zaskarżonego orzeczenia.

Co do pominięcia przez Sąd Okręgowy dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i bankowości, z czym skarżący łączy zarzut naruszenia (...) § 1 pkt 2 k.p.c. w związku art. 278 k.p.c. i art. 227 k.p.c., jak wynika z punktu siódmego odpowiedzi na pozew, dowód ten miał wykazać, że bank kredytujący ustalał kursy waluty w sposób obiektywny i nie naruszał interesów powódki, to zagadnienia te nie mają znaczenia dla oceny spornych postanowień umownych pod kątem ich abuzywności, jako że wiążą się one ze sposobem wykonywania umowy, gdy tymczasem oceny postanowień umowy pod kątem ich abuzywności dokonuje się według stanu na dzień jej zawarcia. Jeśli zaś chodzi o postulowane przez pozwanego wyliczenie należności powódki przy zastosowaniu stawki Wibor, to wobec wyraźnej deklarowanej przez powódkę woli przesłankowego stwierdzenia nieważności umowy, dowód ten byłby nieistotny dla rozstrzygnięcia, podobnie jak ustalanie za pomocą tego dowodu sytuacji powódki w przypadku zaciągnięcia przez nią kredytu złotowego. Nie ma również znaczenia w niniejszym procesie, którego przedmiotem jest roszczenie powódki względem banku, wysokość potencjalnego wynagrodzenia banku za udostępnienie powódce kapitału, bowiem także i taką okoliczność pozwany chciał wykazywać za pomocą wnioskowanego dowodu.

W konsekwencji dowód ten został pominięty przez Sąd I instancji, a Sąd Apelacyjny nie dostrzegł potrzeby jego przeprowadzania w postępowaniu apelacyjnym, co postulował skarżący w ramach art. 380 k.p.c.

Jeśli chodzi o zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., to w istocie zmierza on do zanegowania ustaleń Sądu a quo o braku indywidualnego negocjowania umowy i o dowolności banku w ustalaniu kursu walut oraz o abuzywnym charakterze postanowień umowy określających sposób ustalania kursu waluty i braku właściwego informowania powódki o ryzyku kursowym. Rzecz jednak w tym, że Sąd Okręgowy wskazał dowody, na jakich oparł swoje ustalenia - przesłuchanie powódki, zeznania świadków M. M., R. D. (2) i opisał, jakie wnioski wysnuł na ich podstawie, wyjaśnił także, z jakich przyczyn uznał za niewystarczające informacje udzielone powódce co do ryzyka kursowego sprowadzające się de facto do podpisania przez nią oświadczenia będącego integralną częścią umowy. O standardach, jakim winno odpowiadać to pouczenie, szerzej stanowi orzecznictwo Trybunału Sprawiedliwości (wyroki z dnia 10 czerwca 2021 r. C – 776/19 i z dnia 18 listopada 2021 r., C- 212/20) – wymóg przejrzystości postanowienia umowy zawierającego ryzyko kursowe jest spełniony, jeżeli przedsiębiorca dostarczył konsumentowi informacje dotyczące wpływu ewentualnego wzrostu lub spadku wartości waluty przeliczeniowej, do której denominowany /indeksowany jest kredyt, czego nie można zawęzić do zrozumiałości tych warunków pod względem formalnym i gramatycznym. Powyższe stanowisko znajduje również odzwierciedlenie w aktualnej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego, której wyrazem są wyroki z dnia 3 lutego 2022 r. ((...) 415/22 i (...) 975/22, LEX, nr 3303545, nr (...)).

Jeśli zaś chodzi o kwestię indywidualnego uzgodnienia postanowień umowy, to zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. ciężar dowodu w tym zakresie spoczywa na tym, kto się na to powołuje - w tym wypadku – na pozwanym. Sąd Okręgowy mając na uwadze zeznania świadków zawnioskowanych przez pozwanego doszedł do słusznego wniosku, że nie sprostął on temu obowiązkowi; dla uznania, że klauzula była indywidualnie uzgadniana, konieczne jest udowodnienie wspólnego ustalenia ostatecznego brzmienia klauzuli, w wyniku rzetelnych negocjacji w ramach, których konsument miał realny wpływ na treść określonego postanowienia umownego. (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 6 marca 2019 r., I CSK 462/18, LEX nr 2629877).

Uznając zatem, że Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił stan faktyczny oceniając materiał dowodowy bez uchybienia regułom logicznego rozumowania i zasadom doświadczenia życiowego Sąd Apelacyjny akceptuje również wyprowadzone przez ten Sąd wnioski prawne co do konsekwencji abuzywności postanowień oraz rozliczeń stron z tego tytułu, i w tym zakresie za chybione uznaje wszystkie zarzuty naruszenia prawa materialnego wytknięte w apelacji.

Skarżący kwestionując też Sądu a quo o arbitralności banku w ustalaniu kursów waluty wskazuje na nieuwzględnienie przez Sąd a quo zapisu z § 2 Regulaminu warunków umów kredytów hipotecznych, zgodnie z którym Tabela Kursów ustalana jest przez merytoryczną komórkę banku na podstawie kursów obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP – o godz. 16 każdego dnia roboczego i obowiązuje przez następny dzień roboczy. Rzecz jednak w tym, że „rynek międzybankowy” jest pojęciem ogólnym i nie wiadomo, z jakiego dokładnie serwisu ekonomicznego bank kredytujący miał czerpać wiedzę o kursach na tym rynku; nie wiadomo też, w jaki sposób owa podstawa miałaby być modyfikowana przez bank celem ustalenia własnego kursu. Z przytoczonego zapisu nie wynika również, w jakiej relacji wspomniane kursy z rynku międzybankowego miałyby pozostawać do kursu średniego NBP, co więcej - z zapisu tego nie wynika, aby kurs średni NBP miał być w ogóle uwzględniany w wyliczeniach sporządzanych przez bank kredytujący i umieszczanych w Tabeli - de facto odwołanie się tego kursu określa jedynie moment opracowywania T. przez bank („po ogłoszeniu kursu przez NBP”).

Tym samym teza Sądu a quo, iż zapisy umowy wskutek niewskazania w niej czytelnych kryteriów ustalania kursu waluty nie pozwalały na jednoznaczne określenie wysokości kwoty kredytu a nadto wobec powódki nie został spełniony obowiązek informacyjny co do ryzyka kursowego zgodnie ze standardami wytyczonymi orzecznictwem (...), prowadzi do akceptacji konkluzji Sądu a quo o nieważności umowy.

Źródeł nieważności nie należy przy tym upatrywać w samym mechanizmie indeksacji, lecz w tym, że mechanizm ten nie był sprecyzowany i nie zawierał jasnych zasad dokonywania przeliczeń kursu waluty, a brak kompleksowych pouczeń o ryzyku kursowym skutkuje tym, że konsument nie miał świadomości, że zmiana kursu waluty wpływa nie tylko na wysokość rat, ale także na wysokość salda zadłużenia; ostatecznie może on być zobowiązany do zwrotu kwoty wielokrotnie wyższej od pożyczonej, mimo dokonywania regularnych spłat. Jak przy tym wskazuje się w orzecznictwie,

świadomość ryzyka kursowego to taki stan, w którym kredytobiorca w chwili zawierania umowy kredytu ma wiedzę, jak kształtowałyby się jego zadłużenie oraz koszty obsługi spłaty kredytu w przypadku silnej deprecjacji złotówki względem danej waluty obcej, z której kursem dany kredyt został powiązany, ale w oparciu o treść umowy kredytu, która ma zostać zawarta, a nie przez bliżej niedookreślone symulacje, które mogą być powiązane z jej treścią (por. wyrok SA Warszawie z dnia 26 sierpnia 2020 r., VI ACa 801/19, LEX nr 3114801).

Konkludując, bez udzielenia konsumentowi pouczeń w sposób opisany powyżej, klauzula kursowa musi być uznana za niedozwoloną w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., jako że narusza ona dobre obyczaje i interesy konsumenta. W ślad za Sądem Najwyższym należy wskazać, że postanowienie umowne jest sprzeczne z dobrymi obyczajami, jeżeli kontrahent konsumenta, traktujący go w sposób sprawiedliwy, słuszny i uwzględniający jego prawnie uzasadnione roszczenia, nie mógłby racjonalnie spodziewać się, iż konsument ten przyjąłby takie postanowienie w drodze negocjacji indywidualnych. Natomiast w celu ustalenia, czy klauzula rażąco narusza interesy konsumenta, należy wziąć przede wszystkim pod uwagę, czy pogarsza ona jego położenie prawne w stosunku do tego, które, w braku odmiennej umowy, wynikałoby z przepisów prawa, w tym dyspozytywnych. ( wyrok z dnia 27 lutego 2019 r. II CSK 19/18, LEX nr 2626330 i przytoczone tam orzecznictwo).

Na trafność konkluzji Sadu Okręgowego nie wpływa uchwalenie tzw. ustawy anysreadowej, bowiem jeśli nieważność umowy kredytu wynika z niedozwolonego charakteru zawartych w niej postanowień dotyczących indeksacji kredytu, nie ma podstaw do przyjęcia że już tylko zawarty aneks usuwa ich pierwotną abuzywność, co koreluje z założeniem, że o abuzywności postanowień umownych decyduje stan istniejący w dacie jej zawarcia. Z wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2020 r. C – 19/20 wynika przy tym, iż cele dyrektywy 93/13 są w pełni spełnione, w wypadku gdy sytuacja prawna i faktyczna, w jakiej konsument znalazłby się w braku nieuczciwego warunku umownego, zostaje przywrócona, a wada, która obciążała umowę, zostaje usunięta przez strony w drodze zawarcia aneksu, o ile konsument ten przy zawieraniu aneksu był świadomy niewiążącego charakteru tego warunku i wynikających z niego konsekwencji. Natomiast aneksy zawarte przez strony w dniu 9 grudnia 2009 r. i w dniu 3 lutego 2015 r. nie zawierają oświadczenia, że kredytobiorczynie taką świadomość miały.

Stanowisko Sdu Okręgowego w przedmiocie skutków abuzywnego charakteru postanowień umownych uwzględnia aktualne poglądy Sądu Najwyższego wyrażone w uchwałach z dnia 16 lutego 2021 r. i z dnia 7 maja 2021 r., przy czym ta ostatnia uzyskała moc zasady prawnej (III CZP 11/20, OSNC 2021/6/40) III CZP 6/21 OSNC 2021/9/56) . Postanowienie takie są od początku, z mocy samego prawa dotknięte bezskutecznością na korzyść konsumenta, który może udzielić następnie świadomej i wolnej zgody na to postanowienie i w ten sposób przywrócić mu skuteczność z mocą wsteczną.

Tym samym, w świetle jednoznacznego stanowiska powódki domagającej się stwierdzenia nieważności umowy, za chybione należy uznać zarzuty dotyczące możliwości rozliczenia umowy stron poprzez zastosowanie przepisów dyspozycyjnych i utrzymania w ten sposób umowy w mocy, na co wskazywał zarzut naruszenia art. 69 ust. 2 pkt 4a prawa bankowego) oraz art. 358 § 1 i 2 k.c., art. 24 ustawy o Narodowym Banku Polskim oraz art. . 30 ust. 2 pkt 1 i 2 w zw. z art. 2 ust 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości.

Podkreślić należy, że w dalszych wyrokach - z dnia 28 września 2021 r., I CSKP 74/21 i z dnia 3 lutego 2022 r. II CSKP 415/22 i II CSKP 975/22 (LEX nr 3283262, 3303545, 3303543), Sąd Najwyższy wykluczył stanowczo możliwość rozliczenia umowy poprzez zastosowanie art. 41 prawa wekslowego czy też kursu walut stosowanego przez Narodowy Bank Polski. Sąd Najwyższy tym samym konsekwentnie prezentuje pogląd o niemożności utrzymania umowy w mocy w razie występowania w niej postanowień abuzywnych, kontynuując w ten sposób linię orzeczniczą, której wyrazem jest wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2019 r., (sygn. akt V CSK 382/18) w myśl której konstrukcja polegająca na eliminacji klauzuli walutowej i de facto przyjęcie, że strony wiązałyby umowa kredytu wyrażonego w złotych polskich, jednakże przy zastosowania oprocentowania LIBOR, stanowi tak daleko idąca ingerencja w stosunek umowny, że prowadzi do jego przekształcenia w umowę o odmiennej istocie i odmiennym charakterze - po

wyeliminowaniu tego rodzaju klauzuli utrzymanie umowy o charakterze zamierzonym przez strony nie jest możliwe, co przemawia za jej całkowitą nieważnością (bezskutecznością) .

Takie stanowisko jest coraz szerzej spotykane również w orzecznictwie sądów powszechnych (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 10 czerwca 2021 r., sygn. akt I ACa 173/21, LEX nr 3219695, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 listopada 2020 r., sygn. akt I ACa 265/20, Lex nr 3101665, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 13 stycznia 2020 r., sygn. akt I ACa 1205/18, LEX nr 2956811, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 września 2020 r., sygn. akt V ACa 44/19, LEX nr 3102217).

Stwierdzenie, że klauzula abuzywna nie wywołuje skutków od początku i z mocy samego prawa, odpowiada cechom nieważności bezwzględnej, która ma definitywny charakter. W rozpoznawanej sprawie powódka wyraziła jednoznacznie wolę dochodzenia roszczeń z tytułu zawarcia nieważnej umowy, która z uwagi na spłatę całości kredytu nie może być dalej wykonywana, mając jednocześnie świadomość własnych zobowiązań wobec banku -vide: oświadczenie powódki z rozprawy z dnia 14 października 2021 r. (k. 194); ponadto świadomość taką powódka miała już składając wniosek o zawezwanie do próby ugodowej, gdzie stwierdziła, że uznanie umowy za nieważną spowoduje obowiązek zwrotu przez strony wzajemnie swoich świadczeń (k. 49). Podstawę zwrotu wpłaconych przez powódkę kwot stanowią przepisy art. 405 k.c. w związku art. 410 § 2 k.c. Roszczenia powódki o zapłatę wywodzonego z tych przepisów nie niweczy podkreślana przez skarżącego okoliczność, że spłaciła ona całą kwotę uzyskaną od pozwanego, podobnie jak nie jest wyłączone przesłankowe stwierdzenie nieważności takiej umowy. Powódka dokonując wpłat na rzecz banku aż do przedterminowej spłaty kredytu w 2017 r. nie mogła wykonywać świadczenia z umowy, która z mocy prawa jest nieważna; samo spełnienie przez nią świadczenia wypełnia przesłankę zubożenia po jej stronie, a świadczenie uzyskane przez pozwanego – przesłankę jego wbogacenia.

Całkowicie chybione są twierdzenia skarżącego zarzucające powódce nadużycie prawa podmiotowego poprzez wystąpienie z niniejszym pozwem. Stanowisko Sądu Okręgowego również w tym przedmiocie zasługuje na aprobatę. Sąd Apelacyjny podkreśla, że wyjątkowy charakter klauzuli generalnej z art. 5 k.c. nakazuje stosowanie wykładni zawężającej tego pojęcia, tym bardziej w relacji konsument - przedsiębiorca, i to gdy źródłem roszczenia konsumenta jest wcześniejsze działanie przedsiębiorcy na masową skalę zawierającego umowy kredytowe według wzorca umownego. Wyrażone w apelacji generalne obawy pozwanego co do możliwych przyszłych postaw konsumentów, przeciwko którym banki będą występowały z własnymi roszczeniami nie usprawiedliwia odmowy spełnienia przez pozwanego świadczenia należnego powódce, która zgodnie z wcześniejszymi rozważaniami zarówno w niniejszym postępowaniu jak i w postępowaniu pojednawczym prezentowała świadomość możliwych pretensji ze strony banku pod jej adresem.

W związku z zarzutem naruszenia art. 496 k.c. i art. 497 k.c. , to Sąd Apelacyjny, odmiennie niż Sąd Okręgowy uznaje, że umowa kredytu jest umową wzajemną (por. wyrok SN z dnia 7 marca 2017 r. II CSK 281/16, LEX nr 2294390).

Jednak przesłanką skuteczności oświadczenia dłużnika o skorzystaniu z prawa zatrzymania jest wymagalność wierzytelności objętej tym zarzutem, co wynika z istoty tej instytucji (por. komentarz do art. 461 k.c., J. Gudowski WKP 2018). Zgłaszając zarzut zatrzymania w odpowiedzi na pozew przed Sądem pierwszej instancji pozwany nie podjął czynności celem postawienia jej w stan wymagalności, nie wzywał powódki do spełnienia świadczenia zgodnie z art. 455 k.c. , nie określił swojego żądania pod względem wysokości ogólnikowo odwołując się do kwoty wypłaconego powódce kredytu.

W postępowaniu apelacyjnym pozwany w pierwszym rzędzie podniósł zarzut potrącenia kwoty 138.594,90 zł, a dopiero na wypadek jego nieuwzględnienia - zarzut zatrzymania w piśmie z dnia 10 maja 2022 r. (k. 300 i nast.). Do pisma tego pozwany dołączył wezwanie datowane na 28 kwietnia 2022 r. zakreślające powódce termin trzech dni na zapłatę kwoty 138.594,90 zł składając w nim oświadczenie o skorzystaniu z prawa zatrzymania dochodzonej przez powódkę kwoty 243.426,29 zł do czasu zaoferowania przez nią świadczenia wzajemnego.

Pismo zostało nadane w dniu 29 kwietnia 2022 r. i doręczone pismu powódce w dniu 2 maja 2022 r., za pośrednictwem InPost oraz w dniu 5 maja 2022 r. za pośrednictwem Poczty Polskiej (k. 311 – 315). Następnie pismem z dnia 9 maja

2022 r. skierowanym do powódki pozwany oświadczył, że w ślad za wezwaniem do zapłaty z dnia 28 kwietnia br. potrąca swoją wierzytelność o zwrot nienależnie spełnionego świadczenia z tytułu kapitału kredytu w kwocie 138.594 zł z wierzytelnością dochodzoną przez powódkę w kwocie 243.426,29 zł (k. 337); pismo to zostało nadane do powódki w dniu 10 maja 2022 r. (k. 338).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, na dzień zamknięcia rozprawy (11 maja 2022 r.) wierzytelność pozwanego o zwrot wypłaconego kapitału nie była wymagalna, mimo skierowania do powódki wskazanego wyżej wezwania do zapłaty.

Z art. 455 k.c. wynika, że świadczenie, którego termin spełnienia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Rzecz jednak w tym, że jeśli wierzyciel kierując do dłużnika wezwaniem na podstawie tego przepisu określa mu termin na spełnienia świadczenia, to nie może to być termin dowolny, lecz realny, respektujący przyjęte zwyczaje i uwzględniający okoliczności miejsca i czasu celem przygotowania realizacji świadczenia bez nieuzasadnionej zwłoki. (por. komentarz do art. 455 k.c. M. Fras. M. Habdas, SIP LEX WKP 2018, J. Gudowski WKP 2018 ). Taki postulat koreluje z obowiązkiem wierzyciela współdziałania z dłużnikiem przy wykonywaniu zobowiązania (art. 354 § 2 k.c.) z zachowaniem wymogów, o jakich stanowi art. 354 § 1 k.c. W orzecznictwie wskazuje się również, że dla sytuacji typowych, gdy z okoliczności nie wynika nic innego, należy przyjąć, że spełnienie świadczenia niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania oznacza spełnienie w terminie 14 dni od wezwania (por. wyrok SN z dnia 6 lipca 2011 r., I CSK 576/09, LEX nr 1050451).

Biorąc powyższe pod uwagę, nie sposób uznać, aby wysłanie do powódki wezwania do zapłaty w dniu 29 kwietnia 2022 r. (piątek) w godzinach popołudniowych, a więc tuż przed dniami wolnymi od pracy i przed świętem narodowym 3 maja, z określeniem terminu trzech dni, było zgodne z zasadami współżycia społecznego i ustalonymi zwyczajami i aby realnie pozwalało powódce podjąć kroki do spełnienia świadczenia. Chodziło wszakże o zapłatę znacznej kwoty, co wymaga zgromadzenia gotówki, podjęcia przez powódkę czynności w banku itp.

Takie postępowanie pozwanego jest tym bardziej nielojalne zważywszy na fakt, że wyrok Sądu pierwszej instancji został wydany w dniu 3 listopada 2021 r., apelacja została wniesiona w dniu 22 grudnia 2022 r., zatem niezrozumiałym jest zwlekanie przez pozwanego kilka miesięcy z czynnościami mającymi zniweczyć roszczenie powódki aż do przedednia rozprawy apelacyjnej, zwłaszcza w świetle zakazu nadużyć prawa procesowego, o jakim mowa w art. 4 k.p.c.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację, a o kosztach postępowania orzekł na mocy art. 98 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. oraz § 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w związku z § 10 ust. 1 pkt 2 w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800 ze zm.).

SSA Małgorzata Zwierzyńska