

Sygn. akt I ACa 205/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 czerwca 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: Sędzia Beata Kozłowska

Protokolant: Marlena Łukanowska

po rozpoznaniu w dniu 19 maja 2022 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Banku (...) spółki akcyjnej z siedzibą w G.

przeciwko J. W. i M. W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 17 października 2016 r., sygn. akt I C 577/16

I. zmienia zaskarżony wyrok:

- w punkcie pierwszym częściowo w ten sposób, że uchyla nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w dniu 21 marca 2016 r. o sygn. I Nc 101/16 co do kwoty 33 575,30 CHF (trzydzieści trzy tysiące pięćset siedemdziesiąt pięć franków szwajcarskich trzydzieści centymów) oraz odsetek od kwoty 33 366,98 CHF (trzydzieści trzy tysiące trzysta sześćdziesiąt sześć franków szwajcarskich dziewięćdziesiąt osiem centymów) za okres od 15 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty i w tym zakresie oddala powództwo,

- w punkcie drugim częściowo w ten sposób, że zasądza solidarnie od J. W. i M. W. na rzecz Banku (...) spółki akcyjnej z siedzibą w G. kwotę 10 206,92 zł (dziesięć tysięcy dwieście sześć złotych dziewięćdziesiąt dwa grosze) tytułem zwrotu kosztów procesu,

II. oddala apelację w pozostałym zakresie,

III. nie obciąża pozwanych kosztami postępowania apelacyjnego.

Beata Kozłowska

Sygn. akt I ACa 205/17

UZASADNIENIE

Bank (...) S.A. z siedzibą w G. w pozwie skierowanym przeciwko J. W. i M. W. żądał zasądzenia solidarnie na swoją rzecz kwoty 282.599,06 CHF wraz z odsetkami umownymi od kwoty 276 875,78 CHF w wysokości 10,98% w stosunku rocznym od dnia 15 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, a także zasądzenia kosztów procesu.

Powód wskazał, że na dochodzoną pozwem kwotę składają się: kapitał w kwocie 276.875,78 CHF, odsetki umowne za okres od 20 kwietnia do 12 listopada 2015 r. w kwocie 215,79 CHF, odsetki karne za okres od 3 czerwca 2015 r. do 14 stycznia 2016 r. w kwocie 5 491,49 CHF oraz opłaty i prowizje w kwocie 16 CHF. W piśmie przygotowawczym z 13 lipca 2016 r. powód podniósł, że pozwani zaprzestali zapłaty rat kredytu w czerwcu 2015 r. i mimo wezwania do zapłaty zaległości pismem z 18 sierpnia 2015 r., należności nie uiszcili.

Nakazem zapłaty z dnia 21 marca 2016 r. wydanym w postępowaniu nakazowym (sygn. akt I Nc 101/16) Sąd Okręgowy w Warszawie nakazał pozwanym J. W. i M. W., aby w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia nakazu zapłaty zapłacili solidarnie Bankowi (...) S.A. z siedzibą w G. kwotę 282 599,06 CHF wraz z odsetkami umownymi od kwoty 276 875,78 CHF w wysokości 10,98% w stosunku rocznym od dnia 15 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 267 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania, albo wnieśli w tym terminie zarzuty.

J. W. i M. W. w zarzutach od nakazu zapłaty z dnia 21 marca 2016 r. zaskarżyli nakaz w całości oraz wnieśli o uchylenie nakazu i oddalenie powództwa w całości, a także o zasądzenie na ich rzecz kosztów zastępstwa procesowego. W ocenie pozwanych powód nie wykazał swojego roszczenia, jego wysokości, ani twierdzenia, że pozwani pozostawali w zwłóce ze spłatą kredytu.

Wyrokiem z dnia 17 października 2016 r. Sąd Okręgowy w Warszawie:

I. utrzymał w całości w mocy nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w dniu 21 marca 2016 roku w sprawie sygn. akt I Nc 101/16;

II. zasądził solidarnie od J. W. i M. W. na rzecz Banku (...) S.A. kwotę 14.417 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Swe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i następujących ocenach prawnych:

W dniu 13 września 2005 r. (...) Bank S.A. z siedzibą w G. (obecnie Bank (...) S.A. z siedzibą w G.) oraz J. W. i M. W., jako kredytobiorcy, zawarli umowę kredytu nr (...), mocą której Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w wysokości 999 066,64 zł indeksowanego kursem CHF.

W umowie kredytu strony ustaliły, że:

- 1) spłata kredytu z odsetkami będzie następowała miesięcznie w tym samym dniu, w którym nastąpiła wypłata I transzy kredytu (§ 10 ust. 1 w zw. z § 8 umowy),
- 2) bank może pobierać opłaty określone w tabeli prowizji i opłat bankowych dla kredytów hipotecznych indeksowanych do CHF (§ 9 ust. 2 umowy),
- 3) kredytobiorcy obowiązani są zapłacić odsetki za opóźnienie w razie zapłaty całości lub części raty kredytu lub innej należności banku wynikającej z umowy, po upływie terminu płatności – w wysokości 10,98% w skali roku (§ 15 ust. 1 umowy),
- 4) w razie naruszenia warunków umowy kredytu bank może wypowiedzieć umowę w całości lub części, za 30-dniowym okresem, zaś po upływie okresu wypowiedzenia kredytobiorcy są obowiązani do niezwłocznego zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami należnymi bankowi za okres korzystania z kredytu i do zapłaty wszelkich innych wymagalnych już należności Banku wynikających z umowy w tym ewentualnych odsetek za opóźnienie. (§ 18 ust. 1, 5 i 6 umowy).

W aneksie z dnia 11 maja 2011 r. (podpisanym w dniu 18 maja 2011 r.) do umowy kredytu nr (...) strony postanowiły, że kredyt może być spłacany w walucie, w której był indeksowany, albo w złotych polskich. Do treści § 3 dodano ust. 3 wskazujący, że spłata kredytu następować będzie w walucie.

W aneksie z dnia 14 września 2011 r. do umowy kredytu nr (...) strony postanowiły zrestrukturyzować zobowiązanie wynikające z umowy kredytu poprzez zmianę sposobu spłaty kredytu w okresie od września 2011 r. do lutego 2012 r.

J. W. i M. W. spłacali kredyt do dnia 3 czerwca 2015 r., kiedy to uiszcili jako ostatnią kwotę 1750 CHF.

W dniu 20 sierpnia 2015 r. Bank (...) S.A. skierował odrębnie do J. W. i M. W. ostateczne wezwania do zapłaty, wskazując 91-dniową zaległość w spłacie kredytu oraz całkowitą kwotę pozostałą do spłaty w wysokości 276 875,78 CHF.

W dniu 17 września 2015 r. Bank (...) S.A. wypowiedział w całości umowę kredytu nr (...) z dnia 12 września 2005 r., wskazując za podstawę naruszenie warunków udzielenia kredytu poprzez niedotrzymanie przez pozwaną terminów zapłaty. Równocześnie Bank wezwał J. W. i M. W. do zapłaty należności w łącznej kwocie 277 157,12 CHF, w tym kapitał kredytu w kwocie 276 875,78 CHF, zaległe odsetki w kwocie 134,19 CHF, odsetki za opóźnienie w kwocie 139,15 CHF oraz opłaty i prowizje w kwocie 8 CHF – wraz z dalszymi odsetkami liczonymi od dnia 17 września 2015 r. do dnia zapłaty. Obejmująca wezwanie korespondencja nie została przez kredytobiorców podjęta i po awizowaniu została zwrócona do nadawcy w dniu 19 października 2015 r.

Według stanu na dzień 15 stycznia 2016 r. zadłużenie J. W. i M. W. z tytułu kredytu nr (...) wynosiło 282 599,06 CHF, w tym kapitał 276 875,78 CHF, odsetki umowne za okres od 20 kwietnia do 12 listopada 2015 r. w kwocie 215,79 CHF, odsetki karne za okres od 3 czerwca 2015 r. do 14 stycznia 2016 r. w kwocie 5 491,49 CHF oraz opłaty i prowizje w kwocie 16 CHF.

Powyższy stan faktyczny został ustalony na podstawie dokumentów prywatnych przedstawionych przez stronę powodową, których autentyczność nie została zakwestionowana przez pozwaną. Sąd również nie znalazł podstaw do ich podważenia z urzędu.

Sąd Okręgowy uznał zarzuty od nakazu zapłaty z dnia 21 marca 2016 r. za bezzasadne. Wskazał, że zgodnie z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe przez umowę kredytu bank zobowiązuje się oddać do dyspozycji kredytobiorcy na czas oznaczony w umowie kwotę środków pieniężnych z przeznaczeniem na ustalony cel, a kredytobiorca zobowiązuje się do korzystania z niej na warunkach określonych w umowie, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz zapłaty prowizji od udzielonego kredytu. W przypadku niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu albo w razie utraty przez kredytobiorcę zdolności kredytowej bank może obniżyć kwotę przyznanego kredytu albo wypowiedzieć umowę kredytu (art. 75 ust. 1 ustawy). Przytoczonym regulacjom ustawowym odpowiadają postanowienia umowy kredytowej (...), w tym, gdy chodzi o wypowiedzenie umowy i jej skutki ujęte w § 18 ust. 1, 5 i 6 umowy.

Wobec faktu, że J. W. i M. W. zaprzestali spłaty kredytu po dniu 3 czerwca 2015 r. Bank (...) S.A. był uprawniony do wypowiedzenia umowy kredytu i żądania spłaty kredytu wraz z odsetkami umownymi i odsetkami umownymi za opóźnienie, a także kosztem wezwań do zapłaty, odpowiadającym stawce określone w taryfie opłat i prowizji. Zaznaczyć trzeba, że określone w § 15 umowy kredytu odsetki za opóźnienie w wysokości 10,98 % nie przekraczają odsetek maksymalnych za opóźnienie wynikających z art. 481 § 2¹ k.c.

Powód wykazał dokumentami i wydrukami dokumentów elektronicznych wszystkie okoliczności istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym fakt udzielenia kredytu pozwanym, zaprzestania spłaty kredytu przez pozwaną, wypowiedzenia umowy oraz stanu zadłużenia w czasie wypowiedzenia umowy i wytoczenia powództwa. Natomiast pozwani nie wykazali okoliczności przeciwnych; tj. pozwani nie przedstawili w niniejszym postępowaniu jakichkolwiek dowodów, zaś ich argumentacja ogranicza się w istocie do kwestionowania strony powoda.

Wobec powyższego, Sąd Okręgowy na podstawie art. 496 k.p.c. utrzymał w całości w mocy nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w dniu 21 marca 2016 r. (sygn. akt I Nc 101/16).

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wnieśli pozwani. Zaskarżając wyrok w całości, zarzucili:

- naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, wyrażonej w art. 233 § 1 k.p.c., poprzez uznanie, iż powód wykazał wartość dochodzonego roszczenia, w sytuacji, gdy powód nie przedstawił dokumentacji określającej sposób wyliczenia wysokości pierwotnego zobowiązania pozwanych według klauzuli indeksacyjnej zawartej w § 1 umowy nr (...), jak również nie przedstawiono dokumentacji obrazującej sposób rozliczenia wpłat z pominięciem klauzul indeksacyjnych ujętych w § 1 oraz § 10 ust. 6 umowy, które to postanowienia, w ramach kontroli incydentalnej, powinny zostać uznane za sprzeczne z dobrymi obyczajami i interesem konsumenta w rozumieniu art. 385¹ § 1 k.c.

Pozwani wnieśli o zmianę wyroku poprzez oddalenie powództwa, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanych zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Pozwani w swej apelacji podnieśli zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., którego to naruszenia upatrują w uznaniu przez Sąd Okręgowy, iż powód wykazał wartość dochodzonego roszczenia. Z uzasadnienia tego zarzutu wynika, że pozwani stawiają Sądowi Okręgowemu zarzut, iż nie uzasadnił on swego stwierdzenia, że bank udowodnił wysokość dochodzonego roszczenia. Pozwani wskazali, że umowa kredytu nie może być dowodem na istnienie zobowiązania, którego realizacji domaga się powód w niniejszym postępowaniu. Pozwani wskazali, że w oparciu o regułę wynikającą z art. 6 k.c. ciężar dowodu spoczywał w tym zakresie na powodzie. Z tym stanowiskiem pozwanych nie sposób się zgodzić. Pozwani zdają się ignorować fakt, iż w niniejszej sprawie doszło do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym w oparciu o dokumenty, o których mowa w art. 485 § 3 k.p.c. Przepis ten, w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania nakazu zapłaty, stanowił, że sąd może wydać nakaz zapłaty, jeżeli bank dochodzi roszczenia na podstawie wyciągu z ksiąg bankowych podpisanego przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banku i opatrzonego pieczęcią banku oraz dowodu doręczenia dłużnikowi pisemnego wezwania do zapłaty. Powód do pozwu załączył wyciąg z ksiąg bankowych.

Wskutek istnienia w sprawie merytorycznego rozstrzygnięcia, jakim jest nakaz zapłaty, w drugiej fazie postępowania nakazowego, która rozpoczyna się wraz z wniesieniem zarzutów, następuje przerwienie ciężaru dowodu na stronę pozwaną, co oznacza, że to pozwani winni wykazać, że wiarygodność dochodzona przez powoda nie istnieje lub też, że wysokość wiarygodności dochodzonej przez powoda jest inna.

Po otrzymaniu nakazu zapłaty pozwani złożyli zarzuty, nie kwestionując samego faktu dopuszczenia się zwłoki w spłacie kredytu ani skuteczności wypowiedzenia kredytu, ale wskazując, iż powód nie wykazał wysokości dochodzonego roszczenia.

W odpowiedzi na ten zarzut powód w piśmie procesowym z dnia 13 lipca 2016 r. wyjaśnił sposób rozliczenia umowy, wskazując m.in. sposób wyliczenia odsetek umownych i odsetek przeterminowanych, wskazał jakie konkretnie należności składają się na opłaty wchodzące w zakres kwoty objętej roszczeniem i przedstawił tabelaryczne rozliczenie poszczególnych rat kredytu z określeniem kursu CHF przyjętego przy przeliczaniu rat kredytu. Pozwani w istocie nie odnieśli się do tych wyjaśnień i zestawień powoda. Nie przedstawili też własnego zestawienia spłat dokonanych na rzecz banku.

Na rozprawie dnia 30 sierpnia 2016 r. pełnomocnik pozwanych potrzymał argumentację ujętą w zarzutach od nakazu zapłaty. Dodatkowo, w wystąpieniu przed zamknięciem rozprawy pełnomocnik pozwanych wskazał, że ujęta w umowie klauzula indeksacyjna winna być uznana za klauzulę niedowolną, ale nie przedstawił w tym zakresie szerszej argumentacji. Sąd Okręgowy do tych ostatnich zarzutów pozwanych w ogóle się nie odniósł.

Pomimo lakoniczności stanowiska pozwanych, w istocie braku argumentacji odnośnie abuzywności postanowień umowy, nie można tracić z pola widzenia, że kwestie abuzywności postanowień umowy zawartej przez przedsiębiorcę z konsumentami, sąd obowiązany jest wziąć pod uwagę z urzędu, niezależnie od zakresu argumentacji podniesionej w tym zakresie przez konsumentów.

Pozwani swe stanowisko sprecyzowali w apelacji, zarzucając, że Sąd Okręgowy nie dokonał analizy treści spornej umowy, w szczególności zapisu § 1 umowy, z którego wynika, że pozwanym udzielono kredytu w walucie polskiej, przy czym w dniu wypłaty saldo kredytu jest wyrażone w walucie, do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna – sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. opisanej szczegółowo w § 17 umowy. Następnie saldo walutowe przeliczane jest dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest kredyt podany w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. opisanej szczegółowo w § 17. Pozwani zakwestionowali również treść postanowienia § 10 ust. 6 umowy, przewidującego, że rozliczenie każdej wpłaty dokonanej przez kredytobiorcę będzie następować według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A. obowiązującego w dniu wpływu środków do banku. Abuzywności tych postanowień pozwani upatrują w przyznaniu bankowi nadmiernej swobody w kształtowaniu kursu waluty indeksacji.

Ponadto, pozwani wskazali, że § 1 umowy nie określa wprost kwoty kredytu, a powodowy bank nie przedstawił dokumentów potwierdzających jak dokonano przeliczenia opisanego w tym postanowieniu umowy.

Te zarzuty pozwanych wymagają odniesienia, bowiem jak zostało już wyżej wskazane, kwestie abuzywności postanowień umowy, sąd obowiązany jest wziąć pod uwagę z urzędu. Kwestia abuzywności postanowień umowy ma istotne znaczenie dla oceny kluczowej w niniejszej sprawie kwestii, tj. tego, w jakim zakresie pozwani są związani postanowieniami umowy zawartej z poprzednikiem prawnym pozwanego banku. Przesądzenie bowiem, że określone postanowienie ma charakter abuzywny oznacza, że nie wiąże ono konsumenta.

Sąd Apelacyjny podkreśla jednakże, że ocena ta może być przeprowadzona na gruncie przedstawionego przez strony w niniejszej sprawie stanu faktycznego, tj. tych okoliczności, które wynikają nie tylko z twierdzeń ujętych w pismach i stanowiskach stron, ale i przedstawionych przez nie dokumentów. Kwestia abuzywności wskazanych przez pozwanych postanowień umowy odsyłających do tabel pozwanego banku może być przedmiotem analizy w niniejszej sprawie, bowiem sam dokument umowy został przedstawiony przez obie strony i treść tej umowy nie jest w istocie sporna między stronami. Podkreślenia jednak wymaga, że pozwani, reprezentowani przez zawodowego pełnomocnika, nie przedstawili żadnych twierdzeń ani okoliczności odnoszących się do etapu przedkontraktowego, czyli poprzedzającego zawarcie umowy, co oznacza, że badanie abuzywności postanowień umowy musi ograniczać się do kontroli treści postanowień zawartej umowy. Badanie z urzędu umowy z punktu widzenia abuzywności jej postanowień nie może oznaczać przejścia przez sąd inicjatywy i poszukiwania okoliczności faktycznych, zakreślających szersze ramy badania postanowień umowy niż okoliczności ujawnione w toku postępowania.

Powód nie kwestionował statusu pozwanych jako konsumentów. Nie wykazał też, by postanowienia umowy, poza tymi, które określają wysokość kredytu, były z pozwanymi indywidualnie uzgodnione.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego nie mają racji pozwani twierdząc, że umowa nie określa wysokości ich zobowiązań, tj. kwoty kredytu, skoro w umowie zostało wskazane, że kwota kredytu to 999.066,64 zł, a saldo tego kredytu będzie przeliczone po kursie waluty indeksacji.

Odnosząc się natomiast do zarzutu pozwanych o nadmiernej swobodzie banku w kształtowaniu zobowiązań kredytowych pozwanych poprzez odesłanie to kursów waluty indeksacji z tabel pozwanego banku, można zgodzić się z pozwanymi, iż sprzeczne z naturą stosunku prawnego kredytu indeksowanego do waluty obcej są postanowienia, w których kredytodawca jest upoważniony do jednostronnego oznaczenia kursu waluty właściwej do wyliczenia wysokości zobowiązania kredytobiorcy oraz ustalenia wysokości rat kredytu, jeżeli z treści stosunku prawnego nie

wynikają obiektywne i weryfikowalne kryteria oznaczenia tego kursu. Postanowienia takie, jeśli spełniają kryteria uznania ich za niedozwolone postanowienia umowne, nie są nieważne, lecz nie wiążą konsumenta w rozumieniu art. 385¹ k.c. Potwierdza to również uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2022 r. III CZP 40/22. Trzeba jednakże zauważyć, że w przypadku umowy zawartej przez pozwanych sytuacja wygląda nieco inaczej.

Otóż, zgodnie z postanowieniami § 1 i 10 oraz § 17 ust. 1 umowy do rozliczenia transakcji wypłaty i spłat kredytu stosowane są odpowiednio kursy kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez G. M. Bank walut zawartych w ofercie Banku obowiązującej w dniu dokonania transakcji (ust.1), przy czym umowa definiuje te kursy. W treści § 17 ust. 2 wskazano, że kursy kupna określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna. Z kolei w treści § 17 ust. 3 uzgodniono, że kursy sprzedaży to średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży. Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez G. M. Bank stosowano kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę (...) Bank S.A. (§ 17 ust. 4). Kursy te określone były przez Bank po godzinie 15.00 poprzedniego dnia roboczego i wywieszane w siedzibie Banku oraz publikowane na stronie internetowej (§ 17 ust. 5).

Zachodziła zatem konieczność oceny czy w istocie można mówić o nadmiernej swobodzie banku w kształtowaniu zobowiązań pozwanych jako kredytobiorców i czy brak jest w umowie obiektywnych i weryfikowalnych kryteriów oznaczenia kursu waluty indeksacji.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego odwołanie do średniego kursu złotego do waluty indeksacji ogłoszonego w tabeli kursów średnich NBP jest odesłaniem do czynnika obiektywnego i weryfikowalnego dla konsumentów. Umowa nie definiuje natomiast sposobu ustalania marży banku, o którą odpowiednio miał być powiększany lub pomniejszany średni kurs NBP. W tym zakresie można zgodzić się z pozwanymi, że postanowienia umowne przyznawały bankowi nadmierną swobodę w kształtowaniu zobowiązań kredytowych pozwanych. Zgodzić się należy z poglądem, że w odniesieniu do marży Bank miał całkowitą dowolność w ustalaniu jej wysokości, skoro umowa nie zawiera żadnych kryteriów, według których marża miała być ustalana. Tym samym po stronie Banku powstała wyłączna kompetencja do kształtowania jej wysokości, na co konsument nie miał żadnego wpływu. W tym zakresie uprawniona jest teza o braku równorzędności stron i wykorzystaniu pozycji dominującej przez Bank, co należy oceniać wedle stanu z daty zawarcia umowy, nie zaś z etapu jej wykonywania. Natomiast zarzutu takiego nie można postawić wobec tej części paragrafu 17 umowy odsyłającej do kursu średniego NBP z danego dnia roboczego - kurs ten bowiem jest zobiektywizowany, niezależny od żadnej ze stron, a informacje o tym kursie są powszechnie dostępne, zatem w tym zakresie postanowienia umowy spełniają on wymóg transparentności i klarowności.

Zachodzi zatem konieczność przesądzenia czy za abuzywną, a więc niewiążącą pozwanych, należy uznać całą treść § 17 ust. 2 i 3 umowy, czy też jedynie tą część postanowień, która wskazuje na odpowiednie pomniejszenie oraz pomniejszenie kursów średnich NBP o marżę banku.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego przy rozstrzygnięciu tej kwestii należy mieć na uwadze treść wyroku TSUE z dnia 29 kwietnia 2021 r. wydanego w sprawie C – 19/20. Zgodnie z tym wyrokiem wykładni art. 6 ust. 1 i art. 7 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że z jednej strony nie stoją one na przeszkodzie temu, by sąd krajowy usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, w wypadku gdy zniechęcający cel tej dyrektywy jest realizowany przez krajowe przepisy ustawowe regulujące korzystanie z niego, o ile element ten stanowi odrębne zobowiązanie umowne, które może być przedmiotem indywidualnej kontroli pod kątem nieuczciwego charakteru. Z drugiej strony, przepisy te stoją na przeszkodzie temu, by sąd odsyłający usunął jedynie nieuczciwy element warunku umowy zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem, jeżeli takie usunięcie sprowadzałoby się do zmiany treści tego warunku poprzez zmianę jego istoty, czego zbadanie należy do tego sądu. Wykładni art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 należy dokonywać w ten sposób, że skutki stwierdzenia przez sąd istnienia nieuczciwego warunku w umowie zawartej między przedsiębiorcą a konsumentem podlegają przepisom

prawa krajowego, przy czym kwestia utrzymania się w mocy takiej umowy powinna być oceniana z urzędu przez sąd krajowy zgodnie z obiektywnym podejściem na podstawie tych przepisów.

To są wskazówki Trybunału, które sąd krajowy winien mieć na uwadze przy ocenie czy możliwym jest uznanie za abuzywne tylko części postanowień umowy ujętych w § 17 umowy. Pomocnym przy dokonaniu takiej kontroli może być również tzw. blue pensil test, o którym mowa m.in. w opinii rzecznika Generalnego TSUE przedstawionej w dniu 13 września 2018 r. w Sprawa C-70/17 (...) S.A. Z tej opinii Rzecznika płyną wskazówki zbieżne z tymi wskazanymi w wyroku wydanym w sprawie C-19/20. Zdaniem Rzecznika należy odpowiedzieć na pytanie czy warunek jest podzielny i czy usunięcie części „skażonej” powinno pozwalać na prawidłowe odczytanie tego warunku, tj. czy warunek po podziale jest gramatycznie zrozumiały czy nie. Te wskazówki są zbieżne z tymi, które płyną z treści wyroku C-19/20.

Trzeba przy tym mieć na uwadze, że w wyroku z dnia 29 kwietnia 2021 r. wydanym w sprawie C-19/20 TSUE stanowczo podkreśla cel dyrektywy 93/13, jakim jest zastąpienie formalnej równowagi między prawami i obowiązkami stron umowy, jaką ustanawia umowa, równowagą rzeczywistą, pozwalającą na przywrócenie równości między nimi, przy czym uściślono, że dana umowa musi co do zasady nadal obowiązywać bez zmian innych niż wynikające ze zniesienia nieuczciwych warunków. Jeśli ten ostatni warunek jest spełniony, dana umowa może, zgodnie z art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13, zostać utrzymana w mocy, pod warunkiem że zgodnie z przepisami prawa krajowego takie utrzymanie w mocy umowy bez nieuczciwych postanowień jest prawnie możliwe, co musi zostać zweryfikowane przy zastosowaniu obiektywnego podejścia. Jak wyjaśnia TSUE, celem dyrektywy jest bowiem ochrona konsumenta i przywrócenie równowagi pomiędzy stronami poprzez wyłączenie zastosowania warunków uznanych za nieuczciwe przy jednoczesnym zachowaniu co do zasady, ważności pozostałych warunków umowy.

Na powyższe TSUE zwracał uwagę także w swoich wcześniejszych judykatach dnia 3 października 2019 r., C – 260/18 oraz z dnia 7 sierpnia 2018 r., C - 96/16 i C - 94/17.

Znajduje to również odzwierciedlenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego. W uzasadnieniu uchwały z dnia 15 września 2020 r. III CZP 87/19 Sąd najwyższy podkreślił, że sądowe stwierdzenie nieuczciwego charakteru postanowienia umownego powinno co do zasady prowadzić do określenia sytuacji prawnej i faktycznej konsumenta, w jakiej znajdowałby się on w razie braku zastrzeżenia w umowie niedozwolonej klauzuli; sądy są zobowiązane do zaniechania stosowania nieuczciwego postanowienia umownego, natomiast nie są uprawnione do nadawania mu nowej treści. Tylko jeżeli eliminacja niedozwolonego postanowienia umownego doprowadzi do takiej deformacji regulacji umownej, iż na podstawie jej pozostałej treści nie da się odtworzyć praw i obowiązków stron, to nie można przyjąć, że strony pozostają związane pozostałą częścią umowy. W cytowanej uchwale Sąd Najwyższy zaakcentował, że postulat wykładania umowy w miarę możliwości w sposób pozwalający utrzymać ją w mocy jest szczególnie aktualny wtedy, gdy strony spełniły już świadczenia przewidziane umową i w jakimś zakresie osiągnęły swój cel, a pamiętać należy, że taki stan występuje w niniejszej sprawie.

Powyższe koreluje z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2019 r. sygn. akt II CSK 19/18), w którym Sąd Najwyższy stwierdził, iż wskazane jest stosowanie interpretacji, która pozwala utrzymać w mocy umowę kredytu, zwłaszcza gdy kredytodawca spełnił świadczenie, które zostało zrealizowane przez kredytobiorców zgodnie z celem tej umowy. Stwierdzenie nieuczciwego charakteru postanowienia umownego oznacza, że pozostała część umowy nadal będzie obowiązywała strony, rzecz jasna, jeżeli jest to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. Podobne uwagi Sąd Najwyższy zawarł w wyrokach z dnia 7 listopada 2019 r. sygn. akt IV CSK 13/19, z dnia 14 lipca 2017 r. sygn. akt II CSK 803/16, w tym ostatnim zresztą SN odwołuje się do tez stawianych przez TSUE w wyrokach z dnia 26 kwietnia 2012 r. C – 472/10 i z dnia 30 maja 2013 r. C – 397/11.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w świetle wyżej wskazanych wypowiedzi Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, jak i wypowiedzi Sądu Najwyższego, w niniejszej sprawie nie ma przeszkód do przyjęcia, że po wyeliminowaniu z treści § 17 umowy odwołania do marży banku, umowa w pozostałym zakresie może obowiązywać. Marża stanowi bowiem jeden tylko z elementów umowy (odnoszący się do spreadu) i może być poddana zindywidualizowanej kontroli pod kątem abuzywności. Umowa w § 17 ust. 2 i 3 operuje terminami: „plus marża”, „minus marża”, przy czym punktem

wyjścia są średnie kursy złotego do danej waluty ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP; marża tylko współtworzy klauzulę indeksacyjną dotyczącą przeliczania kwoty objętej umową na walutę obcą, w której „bazą” pozostaje średni kurs waluty – CHF – ogłaszany przez NBP. Wydaje się, że są to wystarczające argumenty dla przyjęcia tezy, iż klauzula indeksacyjna składa się z dwóch odrębnych warunków - marży o nieustalonym w umowie sposobie jej kształtowania oraz kursu średniego wybranej waluty odnoszącego się do średniego kursu NBP. Co więcej, wyeliminowanie odniesień do marży pozwala na prawidłowe odczytanie tego postanowienia jako odesłania do średniego kursu NBP, a pominięcie odesłania do marży banku nie pociąga za sobą zwiększenia zobowiązań kredytobiorców.

Nie budzi w związku z tym wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że bez marży możliwe jest ustalenie kursu, po którym winna nastąpić wypłata kredytu oraz spłata poszczególnych jego rat. Co więcej, wyeliminowanie marży nie skutkuje zmianą istoty umowy - nadal bowiem świadczenie stron pozostaje indeksowane do waluty obcej i zachowany zostaje przyjęty w niej miernik (CHF), essentialia negotii umowy pozostają bez zmian. Pominięcie odwołania do marży banku nie skutkuje zwiększeniem obciążeń kredytobiorców. W wyniku przeprowadzonej kontroli abuzywności postanowień umowy, uzasadnionym jest uznanie za niewiążący konsumenta jedynie elementu dającego bankowi dodatkową korzyść w postaci marży, co w świetle orzecznictwa TSUE nie może być poczytane za nieuprawnioną modyfikację umowy. Umowa może być zatem nadal realizowana. Takie stanowisko zajął również Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia z dnia 6 listopada 2020 r. V ACa 417/20.

Możliwe jest zatem przywrócenie równowagi między stronami i utrzymanie umowy w mocy po wyeliminowaniu z niej nieuczciwych warunków. Wbrew stanowisku pozwanych, nie ma podstaw do stwierdzenia nieważności umowy.

Jeśli pozostają one zrozumiałe i nie pociągają za sobą zwiększenia zobowiązań kredytobiorców, a więc utrzymanie tych postanowień w zakresie odsyłającym do średnich kursów NBP jest możliwe i nie powoduje konieczności uznania za nieskuteczne całości stosunku zobowiązaniowego, to zachodzi konieczność ustalenia wysokości zobowiązań pozwanych i przede wszystkim ustalenia czy w istocie pozwani dopuścili do powstania zaległości, które w świetle postanowień umowy dawały powodowi uprawnienia do wypowiedzenia umowy kredytu dokonanego pismami z dnia 17 września 2015 r.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego przeprowadzona w niniejszej sprawie opinia biegłego daje podstawy do pozytywnej odpowiedzi na te pytania. Co prawda pełnomocnik pozwanych w piśmie z dnia 2 grudnia 2019 r. podniósł, że opinia biegłego jest niepełna i zarzucił, że rozważenie przez biegłego zastrzeżeń powoda poprzez ponowne przeliczenie wysokości zadłużenia utrudnia merytoryczną kontrolę tej opinii, ale w istocie pełnomocnik pozwanych nie wskazał, jakie konkretnie trudności i wątpliwości dostrzega w treści opinii. Pełnomocnik pozwanych nie wnosił o wezwanie biegłego na rozprawę, zlecenie biegłemu opinii uzupełniającej, odebranie ustnych wyjaśnień do opinii, czy zlecenie opinii innemu biegłemu. Pozwani nie wykazali, by opinia była nierzetelna, oparta na wadliwych danych. Uznać zatem należy, że może być podstawą poczynionych ustaleń faktycznych.

Biegły wskazał, że wysokość zobowiązań pozwanych z tytułu umowy kredytu to kwota 243 508,80 CHF. Bank z tego tytułu dochodził kwoty 276 775,78 zł. Różnica pomiędzy kwotą dochodzoną przez powoda, tj. objętą nakazem zapłaty a kwotą ustaloną przez biegłego, to kwota 33 366,98 CHF. Z kolei jeśli chodzi o odsetki umowne to pozwany bank dochodził kwoty 215,79 CHF, a biegły ustalił je na kwotę 23,47 CHF – różnica to kwota 192,32 CHF. Odsetki karne biegły ustalił na kwotę 63 597,95 CHF, a powód dochodził jedynie 5 491,49 CHF. Powód dochodził również kwoty opłat i prowizji w kwocie 16 CHF, ale w tym ostatnim przypadku nie zostało wykazane, by opłaty i prowizje w kwocie 16 CHF zostały ustalone na podstawie wiążącej pozwanych tabeli opłat i prowizji, zatem w tym zakresie roszczenie uznać należy za niezasadne.

Zatem różnica pomiędzy kwotą należną bankowi a kwotą zasądzoną na rzecz banku to 33 575,30 CHF (33 266,98 +192,32+16).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym częściowo w ten sposób, że uchylił nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w dniu 21 marca

2016 r. o sygn. I Nc 101/16 co do kwoty 33 575,30 CHF oraz odsetek od kwoty 33 366,98 CHF za okres od 15 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty i w tym zakresie oddalił powództwo.

W konsekwencji tej zmiany zaskarżonego wyroku co do roszczenia głównego Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok również w punkcie drugim częściowo w ten sposób, że dokonując stosunkowego rozdzielenia kosztów i uznając, że pozwani przegrali proces w 88%, zasądził solidarnie od J. W. i M. W. na rzecz Banku (...) spółki akcyjnej z siedzibą w G. kwotę 10 206,92 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W pozostałym zakresie apelacja pozwanych, jako bezzasadna, została oddalona w oparciu o art. 385 k.p.c.

Na podstawie art. 102 k.p.c. Sąd Apelacyjny nie obciążył pozwanych kosztami postępowania apelacyjnego.

Beata Kozłowska