

Sygn. akt I ACa 656/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 września 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Jarosław Marek Kamiński (spr.)
Sędziowie	:	SA Dariusz Małkiński SA Magdalena Natalia Pankowicz
Protokolant	:	Izabela Lach

po rozpoznaniu w dniu 4 września 2020 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **K. B. (1) i N. B.**

przeciwko (...) **Bank S.A. we W.**

**o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce

z dnia 4 kwietnia 2018 r. sygn. akt I C 161/17

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od pozwanego na rzecz powodów solidarnie kwotę 10.150,36 (dziesięć tysięcy sto pięćdziesiąt 36/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu postępowania apelacyjnego;**

III. **nakazuje ściągnąć od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Ostrołęce kwotę 992,15 (dziewięćset dziewięćdziesiąt dwa 15/100) złotych tytułem nieuiszczonej części kosztów sądowych.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powodowie N. B. i K. B. (1), w pozwie skierowanym przeciwko pozwanemu (...) Bank S.A. we W., domagali się pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego w postaci bankowego tytułu wykonawczego numer (...) z dnia 4

września 2015 r., zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Wyszkowie z 7 października 2015 r., sygn. akt I Co 837/15.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości.

Sąd Okręgowy w Ostrołęce wyrokiem z dnia 4 kwietnia 2018 r. pozbawił w całości wykonalności tytuł wykonawczy w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego numer (...) z 4 września 2015 r. wydanego przez (...) Bank S.A. we W., któremu została nadana klauzula wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Wyszkowie z 7 października 2015 r. w sprawie sygn. akt I Co 837/15.

Orzeczenie to zostało wydane w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

W dniu 20 sierpnia 2007 r. N. i K. małżonkowie B. zawarli z (...) Bank S.A. we W. umowę kredytu hipotecznego nominowanego do (...) o nr (...) standardowe oprocentowanie. Na mocy tej umowy pozwany Bank udzielił powodom kredytu w kwocie 284.779,81 zł na cele mieszkaniowe (sfinansowanie nabycia działki budowlanej oraz budowy domu jednorodzinnego). Informacje o okresie kredytowania, kwocie kredytu w (...), wysokości kursu ustalonego przez Bank w dniu uruchomienia kredytu, wysokości oprocentowania oraz o wysokości i terminach płatności rat określał „Harmonogram spłat” przekazywany Kredytobiorcom co 6 miesięcy. Integralną część j umowy stanowił „Regulamin udzielania kredytów/pożyczek hipotecznych przez (...) Bank S.A.”, znajdujący zastosowanie sprawach nieuregulowanych w umowie.

Kredyt był wypłacony w 4 transzach, w złotych polskich przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości wypłacanej kwoty (transzy) na (...) wg kursu kupna walut dla (...), ustalanego przez Bank i obowiązującego w Banku w dniu wypłaty środków (§3 ust. 1 i 2 umowy). Kredytobiorcy zobowiązali się do spłaty kredytu w 378 równych ratach kapitałowo-odsetkowych, dokonywanych w złotych po uprzednim ich przeliczeniu przez pozwanego według kursu sprzedaży (...), obowiązującego w NBP na dzień przed datą wpływu środków do Banku (§ 5 ust. 1, 3 i 5 umowy).

W umowie ustalono zmienne oprocentowanie kredytu – odpowiadające sumie stopy bazowej w wysokości stawki LIBOR 6M i stałej marży banku, wynoszącej 1,46% w stosunku rocznym – jednakże nie wyższe niż czterokrotność wysokości stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego (odsetki maksymalne) obowiązującej w dniu, za który naliczane jest oprocentowanie. Na dzień sporządzenia umowy wynosiło ono 4,32 % w stosunku rocznym.

Zgodnie z § 10 ust. 1 i 2 umowy, Bank był uprawniony do wypowiedzenia umowy kredytu przed terminem ostatecznej spłaty określonym w harmonogramie spłaty, z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia, w szczególności w przypadku, gdyby Kredytobiorcy nie zapłacili w terminach określonych w harmonogramie spłaty pełnych rat kredytu za co najmniej dwa okresy płatności, nie ustanowili zabezpieczenia spłaty kredytu (w szczególności hipoteki w wyznaczonym terminie), postępowali niezgodnie z postanowieniami § 11 i 12 Umowy, utracili zdolność kredytową. Określono, że okres wypowiedzenia liczony będzie od dnia następującego po dniu doręczenia wypowiedzenia, a kredyt stanie się wymagalny w pierwszym dniu następującym po upływie okresu wypowiedzenia.

W § 11 ust. 4 umowy ustalono, że jeżeli Kredytobiorcy mimo upływu okresu wypowiedzenia nie uregulują należności, Bank w pierwszym dniu roboczym następującym po upływie okresu wypowiedzenia dokona przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN, według kursu sprzedaży waluty dla (...) z Tabeli kursów NBP obowiązującego w tym dniu. Poczynając od dnia przeliczenia zadłużenia na PLN, Bank uprawniony był do naliczania odsetek od kwoty zadłużenia w wysokości stanowiącej równowartość dwukrotności maksymalnej stopy oprocentowania kredytów hipotecznych w PLN, zgodnie z Tabelą oprocentowania Banku obowiązującą na dzień przeliczenia kwoty zadłużenia na PLN, ale nie więcej niż w wysokości aktualnych odsetek maksymalnych, o których mowa w § 2 ust. 4 umowy.

W § 11 ust. 5 umowy zawarto oświadczenia Kredytobiorców dotyczące poddania się egzekucji zadłużenia z tytułu umowy na podstawie art. 97 ust. 1 i 2 ustawy – Prawo bankowe oraz uprawnienia Banku do wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego do kwoty zadłużenia z tytułu umowy w wysokości 569.559,62 zł i wystąpienia z wnioskiem

o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu w terminie do 3 lat od dnia wymagalności ostatniej raty kredytu.

Umowa kredytu została zawarta w oddziale Banku, w ramach prowadzonej przez niego działalności gospodarczej, przy wykorzystaniu wzorca umownego stosowanego przez Bank przy sprzedaży tego rodzaju produktu bankowego. Powodowie zawarli przedmiotową umowę na cele niezwiązane z działalnością gospodarczą bądź zawodową, jako konsumenci. Postanowienia dotyczące sposobu przeliczania walut na potrzeby spłaty zaciągniętego kredytu (tzw. klauzula indeksacyjna) nie była indywidualnie negocjowana z powodami. Bankowa tabela kursów walut była sporządzana samodzielnie przez bank, a jej treść nie była konsultowana z powodami.

W związku z tym, że powodowie nie wywiązywali się z terminowej spłaty rat kredytu, (...) Bank S.A. po kilkukrotnym pisemnym wezwaniu do spłaty powstałego zadłużenia, pismem z dnia 7 kwietnia 2015 r. wypowiedział umowę kredytu z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia. Po upływie okresu wypowiedzenia, przewalutował kwotę kredytu przy zastosowaniu ustalanego przez niego kursu sprzedaży (...).

Następnie w dniu 4 września 2015 r. Bank S.A. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny nr(...)w którym stwierdził, że w księgach banku figuruje wymagalne zadłużenie dłużników solidarnych N. B. i K. B. (1), wynikające z przedmiotowej umowy kredytu hipotecznego oraz, że wraz z zawarciem umowy kredytowej Kredytobiorcy złożyli oświadczenie o poddaniu się egzekucji. Wysokość zobowiązania Kredytobiorców na dzień wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego wynosiła łącznie 446.249,54 zł: 431.831,67 zł – należność główna, 8.314,39 zł - odsetki za opóźnienie w spłacie kapitału kredytu od dnia wymagalności do dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego, 6.103,48 zł - inne koszty (korespondencji, prowizji, windykacji). Z treści bankowego tytułu egzekucyjnego wynikało, iż dalsze odsetki obciążające dłużnika począwszy od 5 września 2015 r. powinny być obliczane od kwoty 431,831.67 zł wg zmiennej stopy procentowej, obowiązującej w (...) Bank SA, która na dzień sporządzenia tytułu egzekucyjnego wynosiła 6.46% w stosunku rocznym (nie więcej jednak niż czterokrotną wysokość stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego).

Postanowieniem z 7 października 2015 r. Sąd Rejonowy w Wyszkowie nadał klauzulę wykonalności ww. bankowemu tytułowi egzekucyjnemu (sygn. akt I Co 837/15). Na podstawie tego tytułu wykonawczego, Bank zainicjował postępowanie egzekucyjne, które prowadzi Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Wyszkowie J. K. (sygn. Km 413/16).

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie.

Wskazał, że powodom udało się skutecznie zakwestionować istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym (art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c.). Stwierdził, że okoliczności sprawy wynika, iż zawarta przez strony umowa kredytu w § 2 ust. 1 i 2, § 3 ust. 2, § 5 i § 11 ust. 4 dotyczące indeksacji kwoty udzielonego kredytu oraz poszczególnych rat jego spłaty, zawierała niedozwolone (abuzywne) klauzule waloryzacyjne (art. 385<sup>1</sup> § 1-4 k.c.), które rażąco naruszały prawa i obowiązki powodów, jako konsumentów.

Zaznaczył, że strony zawarły umowę kredytu hipotecznego nominowanego kursem franka szwajcarskiego na przygotowanym przez Bank formularzu umowy. Zawarte w nim postanowienia, w szczególności dotyczące indeksacji, nie były między stronami uzgodnione w sposób indywidualny, w drodze negocjacji. Zdaniem Sądu, przewidziane w umowie kredytu uprawnienie Banku do indeksowania kredytu w oparciu o własne tabele kursów dawało pozwanemu możliwość jednostronnego regulowania wysokości transz kredytu. W umowie nie zostały określone bowiem żadne kryteria kształtowania tego kursu, co w istocie oznaczało, że uprawnienie do ustalania kursu waluty nie doznawało jakichkolwiek formalnych ograniczeń. W konsekwencji prowadziło to do sytuacji, w której wysokość zobowiązania powodów w zasadzie zależała wyłącznie od Banku.

W efekcie Sąd uznał, że skoro zakwestionowane klauzule waloryzacyjne nie wiążą powodów, zatem brak jest podstaw do przyjęcia, że istniały podstawy do wypowiedzenia umowy, a w dalszej kolejności wydania bankowego tytułu

egzekucyjnego. Zobowiązanie powodów nie było zatem ustalane w sposób prawidłowy, a tym samym również kwota zadłużenia, na którą wystawiono bankowy tytuł egzekucyjny nie została wskazana prawidłowo, co stanowi z kolei podstawę ustalenia, że nie istnieje obowiązek stwierdzony przedmiotowym bankowym tytułem egzekucyjnym.

Dodał, że powodowie nie musieli przy tym wykazać dokładnej wysokości nienależnie pobranych świadczeń przez pozwanego, lecz jedynie istnienie nieprawidłowości w mechanizmie kreującym wysokość ich zobowiązania. Natomiast obowiązkiem pozwanego było udowodnienie, że kwota zadłużenia (wszystkie jego składniki) wskazane w bankowym tytule egzekucyjnym, odpowiadają faktycznemu zadłużeniu powodów z tytułu przedmiotowej umowy, wynikającemu z ważnych postanowień umowy.

Na marginesie jedynie zauważył, że żądanie pozwu podlegało uwzględnieniu również z tego względu, że pozwany nie wykazał, aby wyszczególnione w bankowym tytule egzekucyjnym koszty korespondencji, prowizje i koszty windykacji zostały rzeczywiście poniesione.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany, który zarzucił Sądowi I instancji naruszenie:

1. art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 776 k.p.c. oraz art. 786<sup>(2)</sup> § 1 k.p.c. (w brzmieniu sprzed 27 listopada 2015 r.) poprzez pozbawienie wykonalności w całości bankowego tytułu wykonawczego nr (...) z 4 września 2015 r., któremu została nadana klauzula wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Wyszku z 7 października 2015 r., podczas gdy w katalogu tytułów egzekucyjnych, którym Sąd nadaje klauzulę wykonalności nie występowały nigdy bankowe tytuły wykonawcze;
2. art. 321 § 1 k.p.c. w zw. z art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. oraz art. 776 k.p.c. przez orzeczenie ponad żądanie pozwu i pozbawienie w całości wykonalności bankowego tytułu wykonawczego nr (...) z 4 września 2015 r., któremu została nadana klauzula wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Wyszku z 7 października 2015 r., podczas gdy powodowie domagali się jedynie pozbawienia w całości wykonalności bankowego tytułu wykonawczego wydanego przez (...) Bank S.A. nr (...) wystawionego w dniu 4 września 2015 r.;
3. art. 232 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. oraz art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. przez pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności w całości pomimo niewykazania przez powodów wysokości ich wymagalnego zadłużenia wobec Banku na dzień wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego nr (...) z 4 września 2015 r., wydanego przez (...) Bank S.A. we W. oraz przy braku zaprzeczenia istnienia zadłużenia powodów wobec Banku;
4. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. oraz z art. 232 k.p.c. przez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu finansów i rachunkowości na okoliczność ustalenia wysokości wymagalnego zadłużenia powodów wobec pozwanego Banku na dzień wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego oraz na dzień nadania mu klauzuli wykonalności, a w konsekwencji nierozpoznanie istoty sprawy i arbitralne przyjęcie, że na mocy spornej umowy doszło do rażącego naruszenia interesu powodów;
5. art. 328 § 2 k.p.c. przez sporządzenie uzasadnienia niepełnego, niezawierającego wyjaśnienia dlaczego Sąd Okręgowy uznał, że pomimo spoczywania na powodach ciężaru dowodu co do wykazania, że wysokość ich świadczenia wobec strony pozwanej jest inna niż ta wskazana w bankowym tytule egzekucyjnym, to nie mieli oni obowiązku wykazania wysokości rzekomo nienależnie pobranych świadczeń przez pozwanego Bank ani wysokości ich wymagalnego zadłużenia na dzień wystawienia (...) oraz brak wyczerpującego uzasadnienia przyczyn oddalenia wniosku strony pozwanej o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego;
6. art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 249 k.p.c. oraz art. 271 k.p.c. przez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego, oparcie się wyłącznie o zeznania powodów i pominięcie dowodów z dokumentów obowiązujących w pozwanym Banku;
7. art. 233 § 1 k.p.c. przez błędne ustalenie, że raty kredytu zaciągniętego przez powodów miały być wpłacane na rachunek kredytu w wysokość obliczonej według kursu sprzedaży (...) zgodnie z tabelą obowiązującą w Banku, podczas gdy zgodnie z umową raty kredytu przeliczane były według kursu (...) z tabeli kursów NBP;

8. art. 385 § 1 – 4 k.c. przez przyjęcie, że postanowienia łączącej strony umowy kredytu mają charakter klauzul abuzywnych, są niezgodne z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interes powodów, a w konsekwencji ich nie wiążą.

Wnosił o zmianę wyroku i oddalenie powództwa w całości, albo jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Nadto domagał się przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu finansów i rachunkowości na okoliczność: ustalenia jaka była wysokość zadłużenia powodów z tytułu zawarcia umowy kredytu hipotecznego na dzień wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego, na dzień nadania mu klauzuli wykonalności i na dzień sporządzenia opinii, przy uwzględnieniu wszystkich wpłat dokonanych przez powodów (w tym dokonanych po wypowiedzeniu umowy i w toku egzekucji) i przy założeniu, że kapitał kredytu został przeliczony na (...) po kursie kupna NBP z dnia uruchomienia każdej z transz kredytu, a poszczególne wpłaty rat kredytu były przeliczane z (...) na PLN po kursie sprzedaży NBP zgodnie z umową kredytu.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja zasługiwała na częściowe uwzględnienie.**

Na wstępie wyjaśnić należy, że na mocy obowiązującego do dnia 27 listopada 2015 r. przepisu art. 96 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, na podstawie ksiąg bankowych lub innych dokumentów związanych z dokonywaniem czynności bankowych, bank był upoważniony do wystawiania bankowego tytułu egzekucyjnego. Po zaopatrzeniu przez sąd w klauzulę wykonalności, bankowe tytuły egzekucyjne stawały się tytułami wykonawczymi, a zatem podstawą do wszczęcia postępowania egzekucyjnego. Nadmienić także należy, że postanowieniem z dnia 24 lipca 2018 r. Sąd Okręgowy w Ostrołęce sprostował oczywistą omyłkę w wyroku z 4 kwietnia 2018 r. w ten sposób, że w miejsce słowa: „wykonawczego” (pierwszy wyraz w drugiej linii sentencji) wpisał słowo: „egzekucyjnego”. Tym samym całkowicie bezzasadne są zarzuty skarżącego dotyczące orzekania przez Sąd I instancji dotyczące pozbawienie wykonalności nieprzewidzianego przez prawo tytułu egzekucyjnego, czy też orzeczenie ponad żądanie pozwu.

Przypomnieć bowiem trzeba, że przedmiotem rozpoznania w sprawie było powództwo przeciwegzekucyjne, skierowane przeciwko konkretnemu bankowemu tytułowi egzekucyjnemu. Istotą powództwa opozycyjnego z art. 840 k.p.c. jest wykazanie istnienia zdarzenia, wskutek którego zobowiązanie wygasło lub nie może być egzekwowane. Sformułowanie tego przepisu wskazuje, że obejmuje on wszelkie okoliczności i zdarzenia, których uwzględnienie prowadzi do stwierdzenia nieistnienia obowiązku objętego poddaniem się egzekucji. O zakresie postępowania prowadzonego na podstawie art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. decyduje to, jaki tytuł egzekucyjny jest podstawą egzekucji. W przypadku bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w sądową klauzulę wykonalności, w powództwie z art. 840 k.p.c. dłużnik banku może podnieść wszelkie zarzuty materialnoprawne dotyczące wierzytelności banku, objętej tym tytułem. Chodzi tu o zarzuty powstałe przed wystawieniem bankowego tytułu egzekucyjnego, przed wydaniem klauzuli wykonalności i po jej wydaniu. W grę mogą wchodzić np. zarzuty nieistnienia roszczenia banku lub istnienia roszczenia w mniejszej wysokości niż ujęte w tytule, nienastąpienia wymagalności roszczenia (mimo umieszczenia w bankowym tytule egzekucyjnym oświadczenia banku innej treści - zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 listopada 2009 r., II CSK 207/09, OSNC 2010/4/62, Biul. SN 2010/1/14, M. Pr. Bank. 2011/1/17-21, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2003 r., III CZP 78/03, Prok. I Pr. – wkł. 2004/6/36, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2006 r., III CK 325/05, LEX nr 183597, Pr. Bankowe 2006/11/11, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 13 maja 2015 r., I ACa 1008/14, LEX nr LEX nr 1785303, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14 kwietnia 2015 r., V ACa 637/14, LEX nr 1679913, wyroki Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia: 12 września 2014 r., I ACa 403/14, LEX nr 1515266 i 14 lipca 2014 r., I ACa 116/14, LEX nr 1504391).

W niniejszej sprawie powodowie kwestionowali zasadność wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego; podnosząc, że nie było podstaw do wypowiedzenia umowy kredytowej. Zarzucali, że łącząca strony umowy kredytu zawierała niedozwolone klauzule waloryzacyjne do (...). W efekcie wobec dowolnego, arbitralnego i nieweryfikowalnego ustalania przez pozwany bank kursu waluty, do którego indeksowany był udzielony kredyt, a także przeliczane raty, wystawiony przez (...) Bank S.A. we W. bankowy tytuł egzekucyjny nr (...) z 4 września 2015 r. nie odpowiada ich rzeczywistemu zadłużeniu z tytułu udzielonego im kredytu.

Wokół tej kwestii koncentrował się również spór w niniejszej sprawie, a Sąd Okręgowy związany stanowiskiem powodów, podjął się kontroli klauzul walutowych zawartych w łączącej strony umowie kredytowej. W konsekwencji uznał, że miały one charakter klauzul niedozwolonych (art. 385<sup>1</sup> k.c.), albowiem nie pozwalały na ustalenie w sposób przejrzysty mechanizmu wymiany waluty obcej tak, aby konsumenci (pозwani) mogli samodzielnie oszacować wpływające dla nich konsekwencje ekonomiczne. W efekcie stwierdził, że pozwany Bank kształtował kurs (...) według swego uznania, w sposób jednostronny, arbitralny, co było sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszało interesy kredytobiorców.

Podzielając, co do zasady stanowisko Sądu I instancji, że zawarte w analizowanej umowie klauzule walutowe, naruszają wyrażony w art. 23a ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o ochronie konkurencji i konsumentów zakaz stosowania we wzorcach umów zawieranych z konsumentami niedozwolonych postanowień umownych, o których mowa w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c., stwierdzić przy tym należy, że uzasadnienie skarżonego orzeczenia nie jest wolne od mankamentów.

Podkreślić jednak należy, że w obecnym modelu procedury cywilnej rola sądu odwoławczego nie ogranicza się wyłącznie do kontroli sądu pierwszej instancji, lecz polega również na ponownym zbadaniu całej sprawy. Sąd odwoławczy rozpoznając apelację i kontrolując prawidłowość zaskarżonego orzeczenia, pełni również funkcję sądu merytorycznego, który może rozpoznać sprawę od początku, uzupełnić materiał dowodowy lub powtórzyć już przeprowadzone dowody, a także poczynić samodzielnie ustalenia na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji. Oznacza to, że w obowiązującym aktualnie systemie apelacji pełnej Sąd Apelacyjny mógł w sposób w zasadzie nieograniczony jeszcze raz zbadać sprawę rozstrzygniętą przez Sąd I instancji. Zgodnie z podstawowymi zasadami procesowymi określającymi relacje między stroną a sądem (da mihi factum, dabo tibi ius oraz facta probantur, iura novit curia), sąd apelacyjny - bez względu na stanowisko stron oraz zakres zarzutów - powinien zastosować właściwe przepisy prawa materialnego, a więc także usunąć ewentualne błędy prawne sądu pierwszej instancji, niezależnie od tego, czy zostały one wytknięte w apelacji (tak w wyroku Sądu Najwyższego z 3 października 2008 r., sygn. II UK 36/08, LEX nr 513020).

W związku z tym, Sąd Apelacyjny porządkując niejako ustalenia faktyczne poczynione w niniejszej sprawie, pragnie zauważyć, że na obecnym etapie postępowania, niesporne były okoliczności towarzyszące zawarciu przez strony w dniu 20 sierpnia 2007 r. „umowy kredytu hipotecznego nominowanego do (...) nr (...) standardowe oprocentowanie”. Na jej podstawie (...) Bank S.A. udzielił powodom kredytu w kwocie 284.779,81 zł „nominowanego” do waluty (...) (franku szwajcarskim) na okres 396 miesięcy (§ 2 ust. 1). Jednocześnie zastrzeżono, że kredyt zostanie wypłacony w złotych, przy przeliczeniu wysokości wypłaconej kwoty (transzy) na (...) według kursu kupna dewiz dla (...) ustalanego przez Bank i obowiązującego w Banku w dniu wypłaty środków (§ 3 ust. 2). Z kolei, spłata comiesięcznych rat kapitałowo-odsetkowych określona była w (...), a ich spłata miała być dokonywana w złotych, w kwocie stanowiącej równowartość (...), po uprzednim przeliczeniu wg kursu sprzedaży (...) obowiązującego w NBP na dzień przed datą wpływu środków do Banku (§ 5 ust. 3, 4 i 5).

Umowa przewidywała także uprawnienie Banku do jej wypowiedzenia, z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia, w szczególności w przypadku gdyby Kredytobiorcy nie zapłacili w terminach określonych w harmonogramie spłaty pełnych rat kredytu za co najmniej dwa okresy płatności, nie ustanowili zabezpieczenia spłaty kredytu (w szczególności hipoteki w wyznaczonym terminie), postępowali niezgodnie z postanowieniami § 11 i 12 Umowy, utracili zdolność kredytową (§ 10 ust. 1, 2 i 3). Z kolei, w § 11 ust. 4 ustalono, że jeżeli Kredytobiorcy mimo upływu okresu wypowiedzenia nie uregulują należności, Bank w pierwszym dniu roboczym następującym po upływie okresu wypowiedzenia dokona przewalutowania całego wymagalnego zadłużenia na PLN według kursu sprzedaży waluty dla (...) z Tabeli kursów NBP obowiązującego w tym dniu.

Wprawdzie sama treść umowy nie budzi większych wątpliwości interpretacyjnych, niemniej jednak podkreślić należy, że z jej literalnego brzmienia wynikało, iż jej przedmiotem był kredyt „nominowany do (...), to w istocie umowa miała charakter umowy kredytu waloryzowanego (indeksowanego) kursem (...). W jej ramach Bank zobowiązał się wydać (udostępnić) kredytobiorcom (powodom) określoną sumę kredytową w złotych, dokonując jednocześnie operacji

rachunkowej polegającej na wyrażeniu kwoty kredytu wykorzystanego w złotych, jako wartość w innej walucie (...). Kwota w złotych była zatem w chwili wypłaty określona (indeksowana) według kursu kupna (...) w dniu wypłaty poszczególnych transz (indeksowanie do waluty obcej po cenie kupna). Indeksowanie takie (odwrotne z (...) na złote) następowało również w celu określenia wysokości rat kredytowych, do których spłaty kredytobiorcy byli zobowiązani w okresie trwania stosunku kredytowego. W dniu płatności konkretnej raty miała być ona przeliczana zgodnie z umową na złote, stosownie do kursu danej waluty, po kursie jej sprzedaży.

Nie ma wątpliwości, że tak skonstruowana umowa kredytu indeksowanego (waloryzowanego) mieści się w konstrukcji ogólnej umowy kredytu bankowego. W orzecznictwie sądów polskich, jak i europejskich, utrwalony jest pogląd, zgodnie z którym zarówno kredyty denominowane, jak i indeksowane do kursu waluty obcej, są kredytami w walucie polskiej.

W związku z tym, przede wszystkim stwierdzić należy, że już nawet z samej treści zawartej przez strony umowy, jednoznacznie wynika, iż jej przedmiotem był kredyt w złotych polskich, a nie kredyt walutowy. O takim charakterze udzielonego powodowi kredytu świadczy zarówno to, że kwota kredytu została określona w złotych polskich (284.779,81 zł), ale również i to, że raty kredytu miały być ustalane w złotych, ale według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany był kredyt. Faktycznie zatem nie dochodziło do transferu wartości dewizowych i w związku z tym umowy łączącej stron nie można określić jako umowy o kredyt walutowy.

W świetle okoliczności sprawy, nie ma też wątpliwości, że przedmiotowa umowa kredytu nie określała szczegółowego sposobu ustalenia kursu (...). Nie przedstawiała w sposób przejrzysty mechanizmu wymiany waluty obcej, tak by kredytobiorcy byli w stanie samodzielnie oszacować w oparciu o jednoznaczne i zrozumiałe kryteria, wpływające dla nich konsekwencje ekonomiczne. To bowiem Bank kształtował kurs (...) według swego uznania, w sposób jednostronny, arbitralny, a tym samym mógł jednostronnie wpływać na wysokość zobowiązania kredytobiorców. Bank bowiem uwzględniał inny kurs (...) przy przeliczaniu wartości wypłaconego kredytu (kurs kupna) i inny przy ustalaniu wartości raty spłaty kredytu (kurs sprzedaży). W związku z tym powodowie byli obciążani dodatkową płatnością na rzecz banku stanowiącą różnicę między kursem kupna i kursem sprzedaży (...) (tzw. spread), pomimo że nie dochodziło do transakcji wymiany walut. W efekcie zatem różnica między kursem kupna, a kursem sprzedaży (...), była prowizją na rzecz banku, której wysokości powodowie nie mogli oszacować.

W tym miejscu wyjaśnić należy, że podstawy uznania klauzuli umownej za abuzywną zostały *expressis verbis* sformułowane w art. 385<sup>1</sup> k.c. Analiza treści tego przepisu pozwala na sformułowanie trzech przesłanek, które muszą być spełnione łącznie: postanowienia umowy nie były uzgodnione indywidualnie z konsumentem (1), prawa i obowiązki konsumenta ukształtowane przez postanowienia umowy pozostają w sprzeczności z dobrymi obyczajami i rażąco naruszają interesy konsumenta (2), postanowienia umowy nie dotyczą sformułowanych jednoznacznie głównych świadczeń stron (3).

Odnosząc się do pierwszej z wyżej wymienionych przesłanek, należy stwierdzić, iż w okolicznościach sprawy nie było nawet kwestionowane, że powodowie nie mieli w zasadzie żadnego wpływu na uregulowanie postanowień umowy przejętych z wzorca umowy im zaproponowanego przez Bank (art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c.). Negocjacje stron podlegały bowiem w zasadzie tylko wysokości kredytu, czas jego spłaty oraz jego zabezpieczenie. Pozwany zaś w żaden sposób nie wykazał, pomimo że z mocy art. 385<sup>1</sup> § 3 k.c., to na nim spoczywał ten obowiązek, że będące przedmiotem oceny zapisy umowy były indywidualnie uzgodnione z kredytobiorcami.

Przechodząc do kolejnych przesłanek, wskazać należy, że „za sprzeczne z dobrymi obyczajami” uważa się, m.in. działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, zmierzające do dezinformacji i wywołania błędnego przekonania, ale także niezapewniające rzetelnej, prawdziwej pełnej informacji”. Zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego „dobre obyczaje” są równoważnikiem zasad współżycia społecznego, które obejmują reguły wiążące nie tylko w obrocie powszechnym, ale i w stosunkach z udziałem profesjonalistów. Natomiast pojęcie „interesów konsumenta” należy rozumieć szeroko, zarówno w kategoriach interesu prawnego, jak i ekonomicznego, w tym na gruncie umowy kredytowej, powinna uwzględniać aspekt bezpieczeństwa finansowego. W związku z tym,

jako „rażące naruszenie interesów konsumenta” należy rozumieć nieusprawiedliwioną dysproporcję praw na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

Wobec tego zwrócić należy uwagę, że analizowane w niniejszej sprawie klauzule walutowe zostały zaprojektowane w sposób rażąco niesymetryczny, zabezpieczając interesy głównie kredytodawcy (Banku) i jednocześnie godząc w interes kredytobiorców (powodów). Ich zastosowanie prowadziło bowiem do przerzucenia ryzyka walutowego w całości na kredytobiorców, determinując koszt obsługi kredytu oraz poziom zadłużenia wyrażony w walucie krajowej. Przede wszystkim nieuczciwą praktyką rynkową było zastrzeżenie sobie przez Bank uprawnienia do jednostronnego określania poziomów kursów walutowych z jednoczesnym stosowaniem różnych kursów przy wypłacie kredytu i jego spłacie, których rozpiętość (tzw. spread walutowy) była ustalona w sposób całkowicie dowolny, niepodlegający kontroli ze strony kredytobiorców. Pozwalało to na uzyskiwanie kosztem kredytobiorców dodatkowego dochodu nieuzasadnionego rzeczywistymi operacjami walutowymi, do których nawet nie dochodziło. Wobec tego Sąd Okręgowy słusznie uznał, że została naruszona równorzędność kontraktowa stron, co stanowi podstawę do stwierdzenia abuzywności omawianych zapisów.

Wskazane powyżej postanowienia umowne naruszające interesy konsumentów, należy rozpatrywać także w kontekście dobrych obyczajów odnoszonych do branży, w ramach której prowadzi działalność przedsiębiorca używający wzorca umowy. W analizowanym przypadku jest nim bank posiadający szczególny status instytucji zaufania publicznego. W stosunku do tego rodzaju podmiotu należy stosować podwyższony wzorzec staranności w kształtowaniu i przestrzeganiu dobrych obyczajów. Bank powinien tak układać relację z klientem, aby zapewnić mu wysoki poziom zaufania do prowadzonej przez siebie działalności. Jest to warunek sine qua non prawidłowego funkcjonowania na rynku usług finansowych poszczególnych banków, ale równocześnie stabilności całego sektora. Tymczasem zawarte w umowach o kredyt indeksowany klauzule przeliczeniowe, nie tylko w sposób fundamentalny godzą w zaufanie do prowadzonej przez banki działalności, ale także, w związku z upowszechnieniem takich praktyk, stanowią zagrożenie dla stabilności całego sektora bankowego. Stanowisko to znajduje należyte oparcie w przepisach Kodeksu cywilnego (art. 384 – 385<sup>4</sup> k.c.), uwzględnia cel dyrektywy Rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz.Urz. UE L 95, zwana dalej dyrektywą 93/13), jak też dorobek orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej ( (...)) oraz wypracowane w tej mierze orzecznictwo sądów polskich (por. najnowsze wyroki Sądu Najwyższego z 4 kwietnia 2019 r., III CSK 159/17 oraz z 9 maja 2019 r., I CSK 242/18).

W konsekwencji rozważenia wymaga kwestia skutków stwierdzenia abuzywności będących przedmiotem oceny w tej sprawie postanowień umownych.

Stwierdzenie abuzywności konkretnych postanowień umownych rodzi taki skutek, że postanowienia te nie wiążą konsumenta ex tunc i ex lege, zgodnie zaś dyspozycją art. 385<sup>1</sup> § 2 k.c. jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Także art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 stanowi, że w takim wypadku umowa nadal wiąże strony, jeśli to możliwe po wyłączeniu z niej postanowień niedozwolonych. Przepis ten stanowi „przepis bezwzględnie wiążący, który zmierza do zastąpienia formalnej równowagi praw i obowiązków stron, ustanowionej w umowie, równowagą rzeczywistą, która przywraca równość stron” (por. wyroki (...): z 14 marca 2013 r., A., C#415/11, EU:C:2013:164; z 14 czerwca 2012 r., B. E. de C., C#618/10, EU:C:2012:349).

W związku z tym w zasadzie niedopuszczalne jest zastąpienie przez Sąd zakwestionowanych postanowień wzorca innymi uregulowaniami wynikającymi z przepisów prawa i w ten sposób zbadanie czy strony prawidłowo zrealizowały postanowienia Umowy, czy też zabieg taki jest wykluczony. Na gruncie Dyrektywy 93/13 przyjmuje się generalny zakaz tzw. „redukcji utrzymującej skuteczność”. Oznacza to, że nie jest dopuszczalne przez sąd takie zmodyfikowanie treści klauzuli uznanej za sprzeczną z kryteriami art. 3 ust. 1 dyrektywy 93/13, tj. przepisu który do polskiego porządku prawnego został implementowany w art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Sąd nie może zatem modelować klauzuli, pozbawiając ją cech niedopuszczalnych, dążąc do zachowania jej istoty. Zakaz ten wyprowadza się z art. 5 zd. 1 dyrektywy 93/13, który ustanawia wymóg tzw. transparentności klauzul, ale także z wymogu zapewnienia efektywności dyrektywie jako



takiej. Uznaje się bowiem, że w przypadku gdyby sąd miał możliwość tego rodzaju ingerencji w treść klauzuli, to ryzyko dla przedsiębiorcy stosowania klauzul niedopuszczalnych byłoby bardzo ograniczone. Takie działanie mogłoby zagrażać realizacji długoterminowego celu dyrektywy, jakim jest zniechęcanie przedsiębiorców do włączania do umowy nieuczciwych warunków (por. wyroki (...): z 26 marca 2019 r., A. B., C#70/17, EU:C:2019:250; z 14 czerwca 2012 r., B. E. de C., C#618/10, EU:C:2012:349), o którym mowa w pkt 27. Przedsiębiorcy byłiby bowiem skłonni stosować takie warunki, wiedząc, że nawet w przypadku stwierdzenia ich nieuczciwego charakteru, umowa mogłaby jednak w razie potrzeby zostać uzupełniona przez sąd krajowy.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że kwestionowane klauzule zawarte w § 2 ust. 1 i 2, § 3 ust. 2, § 5 i § 11 ust. 4, nie wiążą powodów (kredytobiorców). Eliminacja z umowy abuzywnych postanowień ma ten skutek, że umowa nadal obowiązuje, z pominięciem tychże postanowień, jak też, że brak jest podstaw do zastąpienia powstałej w umowie luki innymi regulacjami.

Postawiona teza daje asumpt do przychylenia się do stanowiska powodów, iż w dniu 7 kwietnia 2015 r. nie było podstaw do wypowiedzenia umowy kredytowej przez Bank, a co za tym idzie postawienie całej wierzytelności kredytowej w stan wymagalności (po wcześniejszym przewalutowaniu kwoty kredytu na (...)).

Z tezą tą wprost korespondują wnioski płynące z opinii biegłej z zakresu rachunkowości i finansów (...), która dokonała wyliczenia zadłużenia powodów w kilku wariantach. Oczywiście, z uwagi na ostateczne wyeliminowanie z umowy klauzul waloryzacyjnych, najbardziej miarodajnym w okolicznościach niniejszej sprawy był wariant, w którym biegła przyjęła oprocentowanie kredytu złotówkowego zgodne z przewidzianą przez strony w umowie zmienną stopą referencyjną LIBOR 6M dla (...). Z wyliczeń poczynionych przez biegłą wynikało zaś, że w dacie złożenia przez pozwany Bank oświadczenia o wypowiedzeniu umowy kredytu, tj. 7 kwietnia 2015 r., N. i K. B. (2) nie tylko nie zalegali ze spłatą zobowiązań kredytowych (z tytułu kapitału wymagalnego i odsetek), ale wręcz posiadali nadpłatę w wysokości 24.680,79 zł (opinia uzupełniająca k. 891). W efekcie stwierdzić należało, że wypowiedzenie dokonane przez pozwany Bank było nieskuteczne i jako takie nie wywarło skutku w postaci wymagalności roszczeń objętych spornym tytułem wykonawczym. Oznacza to więc, że powodowie wykazali, zgodnie ze spoczywającym na nich ciężarem dowodu (art. 6 k.c.), że wystawiony przeciwko nim tytuł egzekucyjny nie odpowiada rzeczywistemu stanowi rzeczy. Jak wskazuje judykatura, stwierdzenie niezwiązania stron klauzulami umownymi uznanymi za niedozwolone oznacza, że wysokość zobowiązania nie została przez pozwanego wykazana także w odniesieniu do zaległości na dzień wystawienia tytułu. Wbrew stanowisku skarżącego, obowiązek dowiedzenia istnienia i wysokości zadłużenia, które zostało określone w bankowym tytule egzekucyjnym, jego obciąża jako wierzyciela. Objęta bowiem tytułem wierzytelność nie jest tą, która się pozwanemu należy. W tej sytuacji bankowy tytuł egzekucyjny nie odpowiada istotnemu i faktycznemu stanowi rzeczy, który był podstawą nadania klauzuli wykonalności. Nie było zatem podstaw do utrzymania w mocy wystawionego tytułu nawet w części (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 8 września 2016 r. II CSK 750/15, Lex nr 2182659). Część taka nie została zresztą wykazana w niniejszym postępowaniu, przez żadną ze stron, w szczególności – pozwany bank.

Zważywszy na powyższe, apelację należało oddalić, o czym – na podstawie art. 385 k.p.c. – orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania apelacyjnego postanowiono zgodnie z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c., zasądzając na rzecz powodów od pozwanego poniesione przez nich koszty postępowania apelacyjnego, na które składały się koszty zastępstwa procesowego w wysokości 8.100 zł - ustalonej stosownie do § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 z późn. zm.) oraz poniesione wydatki w wysokości 2.050,36 zł – zgodnie ze złożonym spisem kosztów (k. 961).

(...)