

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 października 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Elżbieta Bieńkowska (spr.)
Sędziowie	:	SA Jadwiga Chojnowska SO del. Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	Anna Bogusławska

po rozpoznaniu w dniu 8 października 2018 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **we W.**

przeciwko **M. M. (1)**

**o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 31 sierpnia 2017 r. sygn. akt I C 698/15

**I. zmienia zaskarżony wyrok:**

a) **w punkcie I o tyle, że w miejsce kwoty 691 616,40 złotych zasądza kwotę 472 182,88 (czteryście siedemdziesiąt dwa tysiące sto osiemdziesiąt dwa 88/100) złotych i oddala powództwo w pozostałej części;**

b) **w punkcie III w ten sposób, że zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 787,36 (siedemset osiemdziesiąt siedem 36/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;**

**II. oddala apelację w pozostałej części;**

**III. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 2 852 (dwa tysiące osiemset pięćdziesiąt dwa) złote tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego;**

**IV. nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Olsztynie od powoda kwotę 442,57 (czteryście czterdzieści dwa 57/100) złotych tytułem części brakującej opłaty od apelacji oraz**

**wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym oraz od pozwanej kwotę 396,45 (trzysta dziewięćdziesiąt sześć 45/100) złotych tytułem części wydatków poniesionych w postępowaniu apelacyjnym.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powód (...) we W. domagał się zasądzenia od pozwanej M. M. (1) (poprzednio W.) kwoty 1.290.027,43 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty. Ponadto wnosił o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu żądania powód podał, że M. M. (1) i V. F. A. oraz (...) z siedzibą w K. łączyła umowa kredytu hipotecznego nr (...), na podstawie której Bank udzielił pozwanym kredytu w kwocie 473.422 zł, indeksowanego kursem franka szwajcarskiego (...). Brak spłaty zobowiązania skutkowało wystawieniem bankowego tytułu egzekucyjnego. Powód na podstawie umowy przelewu z dnia 31 marca 2014 r. nabył przedmiotową nieruchomość. Na dochodzoną pozew należność składa się: a) kwota 771.299,63 zł z tytułu kapitału kredytu; b) kwota 518.727,80 zł tytułem skapitalizowanych odsetek, w tym: 18.272,26 zł z tytułu odsetek umownych w wysokości 11,71 % za okres od dnia 1 września 2010 r. do dnia 27 marca 2011 r.; 368.320,30 zł tytułem odsetek karnych naliczonych przez poprzedniego wierzyciela za okres od dnia 1 września 2010 r. do dnia 31 marca 2014 r., 132.135,24 zł tytułem odsetek ustawowych naliczonych przez stronę powodową po dniu zawarcia umowy sprzedaży wierzytelności tj. od dnia 1 kwietnia 2014 r. do dnia poprzedzającego dzień złożenia pozwu tj. 7 grudnia 2015 r.

Pozwana M. M. (1) wnosila o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie na jej rzecz od powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W piśmie z dnia 27 września 2016 r. pozwana podniosła zarzut przedawnienia roszczenia oraz braku legitymacji czynnej strony powodowej. W uzasadnieniu wskazała, że umowa kredytu została zawarta z (...) w 2008 r., zaś powódka, niebędąca bankiem, nabyła wierzytelność 31 marca 2014 r. W związku z okolicznością, że dochodzone roszczenie związane jest z prowadzeniem działalności gospodarczej przedawniło się ono z upływem trzech lat od daty jego wymagalności, czyli 14 marca 2014 r. Co więcej powód nie wykazał, aby skutecznie nabył wierzytelność od(...), bowiem w umowie cesji nie sprecyzowano jej w sposób dostateczny. Ponadto aneks dotyczący przelanej wierzytelności datuje się na dzień 22 kwietnia 2014 r., zaś umowa cesji na 31 marca 2014 r. Niezależnie od powyższego pozwana zaprzeczyła, aby uznała roszczenie oraz wskazała, że zapisy umowy kredytu z § 10 ust. 1 stanowią klauzule niedozwolone, co prowadzi do nieważności umowy. Ponadto pozwana wskazała, że treść § 13 umowy sugeruje, że zawiera niedozwolone postanowienia umowne.

Wyrokiem z dnia 31 sierpnia 2017 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie zasądził od pozwanej M. M. (1) na rzecz powoda(...) we W. kwotę 691.616,40 zł, z zastrzeżeniem pozwanej prawa do powoływania się na ograniczenie odpowiedzialności do: nieruchomości, stanowiącej działkę gruntu nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Olsztynie prowadzi księgę wieczystą Kw Nr (...), nieruchomości, stanowiącej działkę gruntu nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Olsztynie prowadzi księgę wieczystą Kw Nr (...) (pkt I), oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt II), zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 2.001,01 zł tytułem kosztów procesu (pkt III).

Z ustaleń dokonanych przez Sąd wynika, iż w dniu 26.03.2008 r. poprzednik prawny powoda: (...) z siedzibą w K. oraz pozwana M. M. (1) (poprzednio W.) i jej mąż V.F. A. zawarli umowę kredytu hipotecznego nr (...) na budowę domu. Zgodnie z § 1 pkt 1 umowy Bank udzielił pozwanej i jej mężowi kredytu w kwocie 473.422 zł denominowanego (waloryzowanego) w walucie (...) (frank szwajcarski) na okres 336 miesięcy. Kwota kredytu w (...) miała zostać ustalona według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów obowiązującego w dniu uruchomienia środków (§ 9 ust. 2 umowy). Kredyt został wypłacony w złotych polskich. W myśl § 1 ust. 2 umowy spłata kredytu miała nastąpić w 336 równych ratach miesięcznych, raty obejmowały kapitał kredytu oraz odsetki (raty kapitałowo-odsetkowe). Ponadto, stosownie do § 10 umowy, wysokość rat miała być określona w walucie obcej (...), zaś ich spłata miała

następować w złotych polskich, po uprzednim przeliczeniu z (...) według kursu sprzedaży tej waluty zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w Banku w dniu spłaty. W § 1 ust. 3 umowy określono, że oprocentowanie kredytu jest zmienne i na dzień sporządzenia umowy wynosi 6,76% w skali roku i stanowi sumę marży Banku niezmiennej w okresie trwania umowy w wysokości 4,05% oraz aktualnie obowiązującego stawki (...). W przypadku niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu - przez który rozumie się m. in. nieterminową spłatę kapitału kredytu, odsetek, prowizji i innych należności wynikających z umowy - Bank zastrzegł sobie prawo do wypowiedzenia umowy w całości lub w części, przy czym okres wypowiedzenia określono na 30 dni (§ 22 umowy). Zgodnie z § 3 umowy zabezpieczeniem spłaty kredytu wraz z odsetkami i innymi należnościami wynikającymi z umowy kredytu, w tym powstałymi z tytułu różnic kursowych, są hipoteki kaucyjne łączne do kwoty 804.817,40 zł na nieruchomościach stanowiących własność pozwanej położonych w miejscowości S., gm. (...) dla których prowadzone są księgi wieczyste: KW (...) i KW (...).

W przypadku opóźnień w spłacie kredytu Bank stosował oprocentowanie od zadłużenia przeterminowanego - pozwani mieli zapłacić odsetki karne w wysokości dwukrotności oprocentowania kredytów udzielanych w PLN przy zastosowaniu aktualnego z dnia przewalutowania wskaźnika (...) oraz marży obowiązującej w dniu wypłaty kredytu lub jego pierwszej transzy.

Kredyt był spłacany przez pozwaną i jej męża w walucie polskiej, a jego saldo i wysokość poszczególnych rat w PLN oraz dokonywane spłaty przeliczano w myśl postanowień umowy, tj. przy zastosowaniu kursu sprzedaży (...) tej waluty zgodnie z tabelą kursów obowiązującą w Banku.

W dniu 26 października 2009 r. pozwana i jej mąż zawarli z Bankiem porozumienie, na mocy którego Bank udzielił karencji w spłacie kredytu na okres 6 miesięcy, poczynając od 1 października 2009 r.

Pozwana oraz jej mąż uiszcili we wrześniu 2010 r. ostatnią wpłatę, po czym zaprzestali spłaty kredytu.

Pismem z dnia 10 lutego 2011 r. (...) wysłał pozwanej oraz V. F. A. oświadczenie, w którym wskazał, że z uwagi na nieterminową spłatę kredytu wypowiedzenie umowy z dnia 26.03.2008 r. nastąpi po upływie 30-dniowego okresu, wówczas też zostanie postawiona w stan natychmiastowej wymagalności kwota kredytu. Jednocześnie powód wezwał wymienionych do bezzwłocznej spłaty bieżącego zadłużenia w wysokości 2.531,94 CHF tytułem kapitału i 4.027,01 CHF tytułem odsetek umownych. Na dzień 10 lutego 2011 r., przy zastosowaniu kursu średniego NBP, pozwana pozostawała w opóźnieniu ze spłatą 1.190,74 CHF z tytułu kapitału i 4.027,01 CHF tytułem odsetek umownych.

W dniu 6 czerwca 2011 r. (...) wystawił bankowy tytuł egzekucyjny nr (...), w treści którego wskazał, że M. M. (1) oraz V. F. A. posiadają wymagalne zadłużenie, na które składa się należność główna w kwocie 771.299,63 zł z tytułu niespłaconego kredytu wraz z należnymi odsetkami umownymi w kwocie 18.272,26 zł odsetkami za opóźnienie w kwocie 30.592,49 zł oraz opłaty i prowizje w kwocie 176,65 zł.

Referendarz Sądu Rejonowego w Olsztynie nadał 10 sierpnia 2011 r. bankowemu tytułowi egzekucyjnemu nr (...) klauzulę wykonalności na rzecz(...) z siedzibą w W. z jednoczesnym ograniczeniem egzekucji do kwoty 946.844 zł.

Bank wszczął przeciwko M. W. oraz V. F. A. postępowanie egzekucyjne. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Olsztynie postanowieniem z dnia 28 października 2014 r. umorzył postępowanie Km 1687/12 wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji.

W dniu 31 marca 2014 r. (...) z siedzibą w W. zawarł z (...) z siedzibą we W. umowę sprzedaży wierzytelności oraz aneksu nr (...) z dnia 22 kwietnia 2014 r. do umowy. Na podstawie powyższej umowy powód nabył wierzytelność przysługującą Bankowi wobec M. M. (1) z tytułu umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 26.03.2008 r. na którą składa się 771.299,63 zł zaległego kapitału, 18.272,26 zł odsetek umownych, 368.320,30 zł odsetek karnych oraz 4.089,80 zł kosztów.

O przelewie wierzytelności pozwana została zawiadomiona pismem z dnia 25 listopada 2015 r. wysłanym na adres zamieszkania w miejscowości (...).

Pozwana podjęła rozmowy z (...) reprezentującym powoda celem ewentualnego wywiązania się z zobowiązania finansowego. Do porozumienia nie doszło.

Zadłużenie pozwanej z tytułu niespłaconego kapitału, z uwzględnieniem średniego kursu (...) ustalane przez NBP, opiewało na kwotę 691.616,40 zł.

W świetle tak ustalonych okoliczności Sąd uwzględnił powództwo co do kwoty 691.616,40 zł. Po uprzednim odwołaniu się do art. 509 § 1 k.c. i analizie przedłożonych przez stronę powodową dokumentów Sąd uznał, że między (...) z siedzibą w W. a powodem doszło do cesji wierzytelności z tytułu umowy kredytu hipotecznego nr (...) łączącej Bank m.in. z pozwaną. Sąd miał przy tym na uwadze treść § 4 ust. 6 przedmiotowej umowy oraz informacje zawarte w Aneksie aktualizującym z dnia 22 kwietnia 2014 r.

Oceniając podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia Sąd uznał, że na skutek zawarcia w toku postępowania egzekucyjnego Km 1687/12 - w dniu 31 marca 2014 r. - umowy przelewu egzekwowanej wierzytelności, prawo stwierdzone w bankowym tytule egzekucyjnym nr (...) na rzecz (...) z siedzibą w W. wygasło wskutek przejścia na powoda, a zatem bieg 3-letniego terminu przedawnienia w sprawie zakończył się przed wniesieniem pozwu przez powoda, tj. w dniu 14 marca 2014 r. (liczonym od upływu 30-dniowego terminu wypowiedzenia przez Bank umowy kredytu hipotecznego, który upłynął w dniu 14 marca 2011 r.).

Dalej Sąd wskazywał, że wobec zabezpieczenia spłaty kredytu hipotekami kaucyjnymi łącznymi na nieruchomościach stanowiących własność pozwanej ma zastosowanie art. 77 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, zgodnie z którym termin przedawnienia nie narusza uprawnień wierzyciela hipotecznego do uzyskania zaspokojenia. Przepis ten w zdaniu drugim ogranicza jednak dokonany wyłam w działaniu przedawnienia, wskazując, że przepisu tego nie stosuje się do roszczenia o odsetki – w brzmieniu obowiązującym do 19 lutego 2011 roku, a po nowelizacji – do roszczenia o świadczenie uboczne. Wskazał następnie Sąd, że wymieniony przepis ma zastosowanie w rozpoznawanej sprawie, bowiem stosowanie do art. 10 ust. 1 i 2 ustawy nowelizacyjnej z dnia 26 czerwca 2009 r., do hipotek kaucyjnych powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizacyjnej, z zastrzeżeniem ust. 2 (a takimi został zabezpieczony wierzytelność z tytułu kredytu) stosuje się przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece w brzmieniu nadanym tą ustawą.

Odnosząc się zaś do kwestii ustalenia kwoty kapitału Sąd oparł się na opiniach – głównej oraz uzupełniających – biegłej z zakresu bankowości M. M.. Określając wysokość zadłużenia Sąd podzielił stanowisko strony pozwanej, że umowa kredytu hipotecznego z dnia 26.03.2008 r. zawierała tzw. klauzule abuzywne. Wskazał, że powód nie dowiódł, aby umowa kredytu hipotecznego z dnia 26.03.2008 r. została zawarta w wyniku indywidualnych uzgodnień z pozwaną.

Zdaniem Sądu, w umowie nie zostały sprecyzowane jasne i obiektywne kryteria ustalania przez Bank kursu waluty przyjmowanego do rozliczania spłat kredytu w sposób, który pozwalałby kredytobiorcom na weryfikację poprawności kursu, a zatem sprawdzenie wysokości żądań Banku (np. przez odwołanie do parametrów finansowych publikowanych lub znanych powszechnie). Uznał, że brak takiej możliwości i zastrzeżenie dla Banku wyłącznej i niczym nieograniczonej kompetencji do ustalania wysokości kursu, według którego będzie rozliczana spłata kredytu i ustalana wysokość zobowiązania kredytobiorców – w tym pozwanej, rażąco narusza interesy pozwanej, narażając ją na nieograniczone żądania Banku co do spłaty udzielonego kredytu i jego wysokości, zależne wyłącznie od kursu waluty, do której waloryzowany jest kredyt, a którego wysokość zależy od woli Banku. W rezultacie Sąd uznał, że nieuzgodnione indywidualnie postanowienie upoważniające Bank do dowolnego ustalania kursu waluty, według którego wyznaczano wysokość zobowiązania pozwanej, zarówno w zakresie całej pozostałej do spłaty należności, jak i poszczególnych rat spłaty, miało charakter niedozwolony w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Stwierdził, że skutkiem uznania wskazanych zapisów umowy kredytu hipotecznego z dnia 26.03.2008 r. za niedozwolone jest ich wyeliminowanie z jednoczesnym uznaniem, że w pozostałym zakresie (w tym odnośnie samej waloryzacji) umowa

pozostawała wiążąca (art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c.) – przynajmniej do chwili jej wypowiedzenia przez Bank. Zaznaczył, że po wyeliminowaniu niedozwolonego postanowienia § 10 ust. 3 umowy, na podstawie którego ustalona została wysokość zaległości w spłacie kredytu m.in. przez pozwaną, w umowie tej brak wyraźnie wyodrębnionego zapisu dotyczącego mechanizmu ustalania kursu waluty, jaki miałyby być przyjmowany do ustalenia wysokości rat spłaty w PLN w kolejnych terminach płatności oraz rozliczenia wysokości pozostałego do spłaty zadłużenia pozwanej. Jednakże, zdaniem Sądu, brak takiego wyraźnego wyodrębnienia nie oznacza, że nie jest możliwe ustalenie kursu, jaki należałoby zastosować w tym celu. Za właściwy kurs, wedle którego miałyby następować ustalenie raty i rozliczenie spłaty kredytu Sąd uznał kurs średni ustalany przez Narodowy Bank Polski, który jawi się jako średnia kursów, po których dana waluta jest sprzedawana i kupowana na rynku walutowym. Wskazał, że w przypadku tego kursu w dłużym okresie nie ma ryzyka jego manipulacją.

Rozliczając kredyt pozwanej, z uwzględnieniem kursów (...) ustalanych przez NBP (na datę wypowiedzenia umowy) Sąd przyjął, że pozwana wraz z mężem na dzień wypowiedzenia umowy przez Bank miała zaległości w kwocie 1.190,74 CHF z tytułu kapitału i 4.027,01 CHF tytułem odsetek umownych. Powód wykazał zatem, że na datę wypowiedzenia umowy pozwana pozostawała w zwłoce uprawniającej Bank do złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy. Wskazał, że zadłużenie pozwanej - z uwzględnieniem kursów (...) ustalanych przez NBP - w marcu 2011 r. opiewało na kwotę 691.616,40 zł z tytułu niespłaconego kapitału. Uznając więc, że wierzytelność zabezpieczona hipotecznie stanowi dług właściciela nieruchomości i wierzyciel może skutecznie wytoczyć powództwo o jego zasądzenie, Sąd zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 691.616,40 zł z jednoczesnym zastrzeżeniem pozwanej prawa do powoływania się na ograniczenie odpowiedzialności do: nieruchomości, stanowiącej działkę gruntu nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Olsztynie prowadzi księgę wieczystą Kw Nr (...), nieruchomości, stanowiącej działkę gruntu nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Olsztynie prowadzi księgę wieczystą Kw Nr (...).

Sąd nie znalazł przy tym podstaw do uwzględnienia zarzutu strony pozwanej, że § 13 umowy kredytu zawiera niedozwoloną klauzulę. Wskazał, że w umowie kredytu, Bank wskazał kryteria zmiany dotychczasowej wysokości odsetek umownych jako suma stawki (...) (średniej arytmetycznej stawek LIBOR 3 m) i stałej marży Banku. Pozwana nie wskazała zaś żadnego konkretnego zarzutu co do treści § 13 umowy.

O kosztach procesu Sąd orzekł po myśli art. 100 k.p.c. uwzględniając, że powód wygrał sprawę w 53 %, zaś pozwana w 47 %.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła pozwana. Zaskarżyła go w części zasądzającej od pozwanej kwotę 691.616,40 zł (pkt I wyroku) oraz w zasądzającej od pozwanej na rzecz powoda kwotę 2,001,01 zł tytułem kosztów procesu (pkt III wyroku) i zarzuciła:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało wpływ na wynik rozstrzygnięcia, a mianowicie:

a) art. 509 § 1 k.c. w zw. z art. 233 § 1 k.p.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie w przedmiotowej sprawie polegające na przyjęciu, iż powód nabył w sposób prawidłowy wierzytelność od pierwotnego wierzyciela, w sytuacji gdy w momencie cesji nie doszło do szczegółowego zindywidualizowania przedmiotowej wierzytelności, a w konsekwencji wadliwe przyjęcie, iż po stronie powodowej zachodzi legitymacja czynna;

b) art. 6 ust. 1 dyrektywy rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w zw. z art. 385 1 § 1 k.c. oraz art. 69 ust 2 pkt 4 ustawy Prawo bankowe przez ich niewłaściwe zastosowanie w przedmiotowej sprawie polegające na nieprzyjęciu przez Sąd, iż zawarte w umowie kredytu postanowienia umowne są niedozwolonymi klauzulami umownymi, zaś sama umowa wskutek powyższego nie określa sposobu i terminów jego spłaty, co w konsekwencji prowadzi do nieważności całej umowy kredytu;

2. naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na wynik sprawy a mianowicie art. 207 § 3,6,7 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez uwzględnienie przez Sąd dowodów i twierdzeń powołanych przez powoda przy piśmie z dnia 13.03.2017 r., mimo iż twierdzenia i dowody były spóźnione (powołano je dopiero na etapie sporządzanej opinii biegłego, po przeszło roku od wszczęcia postępowania, a nadto dowody te nie były nowymi dokumentami), a powód

nie uprawdopodobnił nawet w najmniejszym stopniu, że nowe okoliczności nie zostały zgłoszone bez ich winy, czy też występują w sprawie wyjątkowe okoliczności;

3. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż w niniejszej sprawie doszło do skutecznego przelewu przez (...) wierzytelności dochodzonej pozwem na rzecz powoda podczas, gdy zaferowany materiał dowodowy w sprawie nie potwierdził powyższego.

Wskazując na tak sformułowane zarzuty, pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje.

W odpowiedzi powód wnosił o oddalenie apelacji pozwanej w całości i zasądzenie od pozwanej zwrotu kosztów postępowania wywołanego wniesieniem apelacji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

***Apelacja okazała się częściowo zasadna, aczkolwiek z innych przyczyn niż zarzucono.***

Sąd Apelacyjny akceptuje poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne. Na aprobatę zasługuje również wyrażona przez ten Sąd ocena prawna sprawy, za wyjątkiem stwierdzenia, iż w miejsce wyeliminowanego niedozwolonego postanowienia z § 10 ust. 3 umowy możliwie jest ustalenie przez Sąd kursu waluty, jaki należałoby zastosować do ustalenia wysokości rat spłaty kredytu w PLN w kolejnych terminach płatności oraz rozliczenia wysokości pozostałego do spłaty zadłużenia pozwanej.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu naruszenia art. 207 § 3, 6, i 7 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. stwierdzić należy, że jest on chybiony.

Zarzutu tego skarżąca bliżej nie uzasadniła, co utrudnia ustosunkowanie się do niego. Podkreślenia jednak wymaga, co uszło – jak się wydaje – uwagi skarżącej, że w piśmie z dnia 13 marca 2017 roku powód nie zgłosił żadnych nowych twierdzeń (ani w ogóle żadnych twierdzeń), dołączone zaś do pisma dokumenty złożył będąc wezwany do tego zarządzeniem przewodniczącego. Zarządzenie to zaś zostało wydane w związku z pismem biegłej, która wskazała informacje i dokumenty niezbędne do wydania opinii, z której dowód Sąd uprzednio dopuścił postanowieniem z dnia 13 stycznia 2017 roku (k. 343).

W tych okolicznościach nie sposób traktować dokumentów złożonych przez powoda przy piśmie procesowym z dnia 13 marca 2017 roku jako spóźnionych, które Sąd powinien pominąć zgodnie z art. 207 § 6 k.p.c. Nie podlegało też to pismo rygorowi z art. 207 § 7 k.p.c. W myśl tego przepisu podlega zwrotowi jedynie pismo przygotowawcze złożone w toku sprawy z pominięciem postanowienia, o którym mowa w § 3 art. 207 k.p.c..

Nietrafny jest także podniesiony w apelacji zarzut błędnych ustaleń faktycznych.

W sprawie jest poza sporem, że w dniu 31 marca 2014 roku (...) z siedzibą w W. zawarł z powodem umowę sprzedaży wierzytelności oraz w dniu 22 kwietnia 2014 aneks nr (...) do tej umowy. Przedmiotem tej umowy był portfel wierzytelności obejmujący wszystkie wierzytelności wraz z zabezpieczeniami, jak również wszelkie inne prawa z wierzytelnościami i zabezpieczeniami związane, w tym w szczególności roszczenia o zaległe odsetki i prowizje. Skład portfela wierzytelności, będący przedmiotem przelewu, według stanu na dzień 31 marca 2014 roku, określony został w załączniku nr 1 do aneksu nr (...) z dnia 22 kwietnia 2014 roku do umowy przelewu wierzytelności z dnia 31 marca 2014 roku. Nie ulega też najmniejszej wątpliwości, że wymieniony załącznik obejmuje wierzytelność Banku w stosunku do M. W. z tytułu umowy o kredyt hipoteczny z dnia 26 marca 2008 roku. We wspomnianym załączniku zawarte są następujące dane: imię i nazwisko pozwanej (aktualne w chwili zawierania umowy), jej PESEL, adres zamieszkania, rodzaj umowy, data zawarcia umowy, kwota kapitału kredytu, kwota odsetek ustawowych, odsetek karnych oraz cena jednostkowa zbywanej wierzytelności. Faktów tych pozwana nie kwestionowała ani w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, ani nie kwestionuje ich w apelacji. Jej stanowisko sprowadza się do zakwestionowania

skuteczności przelewu wobec niezindywidualizowania wierzytelności w samej umowie przelewu a w załączniku do aneksu do tej umowy, zawartego później tj. 22 kwietnia 2014 roku, a ponadto wobec błędnego oznaczenia w wykazie strony stosunku zobowiązaniowego, którego elementem jest zbywana wierzytelność, gdyż wskazana została w nim jedynie pozwana, zaś przedmiotowy kredyt zaciągnęła ona wraz z ówczesnym mężem V. F. A..

Stanowisko skarżącej jest jednak nietrafne.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, dla skuteczności przelewu wierzytelności z umowy kredytu przysługującej wobec pozwanej nie ma znaczenia druga z podnoszonych przez pozwaną okoliczności, a mianowicie fakt, że w wykazie wierzytelności wskazano dane jedynie jednego z kredytobiorców,

Za słuszne należy uznać stanowisko strony powodowej, że w wykazie wierzytelności, stanowiącym załącznik do umowy sprzedaży wierzytelności z dnia 31 marca 2014 roku zawarte zostały dane stosunku zobowiązaniowego, z którego wynika przenoszona wierzytelność, a zatem dane umożliwiające za pomocą analizy treści tego stosunku oznaczenie przenoszonej wierzytelności, w tym zidentyfikowanie dłużników. Istotnym jest także i to – na co zwrócił uwagę powód – że zobowiązanie współkredytobiorców tj. pozwanej i V. F. A. jest zobowiązaniem solidarnym.

W orzecznictwie przyjmuje się, że w świetle art. 509 k.c. dopuszczalne jest zbycie wierzytelności niedokładnie oznaczonej, jeżeli można ją określić na podstawie stosunku zobowiązaniowego, z którego wynika (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 listopada 1999 r., III CKN 423/98, OSNC 2000, Nr 5, poz. 92; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2012 r., V CSK 219/11, LEX nr 1243093). W sytuacji, w której dłużnikami jest kilka osób i ich odpowiedzialność ma charakter solidarny, każda z nich jest zobowiązana do spełnienia całego świadczenia, zaś wierzyciel może żądać, według swego wyboru spełnienia świadczenia w całości lub części od wszystkich lub jednej z nich. Bez znaczenia pozostaje, czy przedmiot świadczenia ma charakter podzielny, bowiem odpowiedzialność dłużników obejmuje cały dług w pełnej wysokości. Ponieważ przelew wierzytelności obejmuje ją w takim zakresie przedmiotowym i podmiotowym, w jakim przysługiwała pierwotnemu wierzycielowi, to w wypadku solidarności dłużników, co do zasady, obejmuje wszystkich dłużników solidarnych, bo w tym zakresie zobowiązanie pozostaje niezmiennie. Zmiana po stronie dłużników jest dopuszczalna jedynie wówczas, gdy nastąpi zwolnienie z długu jednego lub więcej dłużników w drodze umowy z wierzycielem (art. 373 k.c.).

W rozpoznawanej sprawie brak jest podstaw do przyjęcia, że umowa przewidziana w art. 373 k.c. została zawarta z dłużnikami solidarnym przez cedenta. Umowa przelewu mogła zatem przenieść na nabywcę wierzytelność wyłącznie w stosunku do wszystkich dłużników.

Ustawowy charakter odpowiedzialności dłużników solidarnych oraz istota umowy przelewu wierzytelności przemawia za przyjęciem stanowiska, że w wypadku dokładnego określenia w umowie cesji (art. 509 k.c.) wierzytelności od strony przedmiotowej – w tym wypadku z powołaniem się na dokładnie oznaczona umowę kredytu - oznaczenie w umowie przelewu jako dłużnika tylko jednego z dłużników solidarnych, oznacza przeniesienie wierzytelności w stosunku do wszystkich dłużników, a nie tylko w stosunku do dłużnika wymienionego w umowie.

Bez znaczenia dla skuteczności cesji, zdaniem Sądu Apelacyjnego, jest też druga z powołanych okoliczności, a mianowicie fakt, że w samej umowie przelewu brak jest danych umożliwiających zindywidualizowanie wierzytelności dochodzonej w rozpoznawanej sprawie.

Zgodnie z treścią umowy przelewu aneks do umowy, który strony zobowiązały się zawrzeć w terminie 15 dni od dnia podpisania umowy, miał jedynie znaczenie umowy doprecyzowującej oznaczenie wierzytelności wchodzących w skład będącego przedmiotem cesji portfela wierzytelności.

Przechodząc do zarzutu naruszenia art. 6 ust. 1 dyrektywy rady 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich w zw. z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. oraz art. 69 ust 2 pkt 4 ustawy Prawo bankowe, wskazać trzeba, że błędny jest pogląd skarżącej, że zawarcie w umowie kredytu klauzul niedozwolonych prowadzi do nieważności całej umowy.

Przeciwnie, zgodzić się należy ze stanowiskiem Sądu pierwszej instancji, że eliminacja ze stosunku prawnego postanowień uznanych za abuzywne nie prowadzi do zniweczenia całego stosunku prawnego.

Sąd Apelacyjny nie podziela natomiast stanowiska Sądu Okręgowego odnośnie do możliwości wprowadzenia w miejsce abuzywnych klauzul waloryzacyjnych innego miernika wartości.

Stosownie do art. 385<sup>(1)</sup> § 2 k.c., postanowienia umowy uznane za niedozwolone nie wiążą konsumenta, strony zaś są związane umową w pozostałym zakresie. Z kolei 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. Oceny, czy zachodzi możliwość utrzymania istnienia umowy między stronami, należy dokonywać na podstawie kryteriów obiektywnych, nie zaś z perspektywy interesów którejkolwiek ze stron (wyrok TSUE z 15.03.2012 r. w sprawie C-453/10, ECLI:EU:C:2012:144, pkt 31–33; wyrok TSWE z 30.05.2013 r. w sprawie C-397/11, ECLI:EU:C:2013:340, pkt 47).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono pogląd, zgodnie z którym wyłączenie z umowy postanowień uznanych za niedozwolone nie powoduje nieważności całej umowy nawet wtedy, gdy bez tych postanowień umowa nie zostałaby zawarta (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21.02.2013 r., I CSK 408/12, OSNC 2013/11/127). W uchwale z dnia 29 czerwca 2007 r., III CZP 62/07 (Biul.SN 2007/6/11) Sąd Najwyższy wyraźnie stwierdził, że w świetle art. 385<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c. ingerencja sądu w treść stosunku umownego łączącego strony ma charakter negatywny. Określenie zakresu uznania określonych postanowień za niedopuszczalne powinno uwzględniać, że art. 385 § 2 k.c. wyklucza odwołanie się do art. 56 k.c. jako instrumentu uzupełnienia treści stosunku umownego. Ingerencja sądu w strukturę praw i obowiązków stron wynikających z umowy nie może doprowadzić do zwichnięcia równowagi kontraktowej, osłabiłoby to bowiem znaczenie umowy.

TSUE w swym orzecznictwie wielokrotnie podkreślał, że niedopuszczalna jest modyfikacja postanowienia uznanego za abuzywne lub zastąpienie go innym. W orzecznictwie tym zwracano uwagę, że dyrektywa 93/13 sprzeciwia się modyfikacji przez sąd treści umowy w taki sposób, aby wyeliminować abuzywność kontrolowanego postanowienia. W wyroku z 14 czerwca 2012r. w sprawie C-618/10, (ECLI:EU:C:2012:349) TSUE uznał, że tego rodzaju praktyka orzecznicza podważałaby odstrasżające względem profesjonalistów działanie mechanizmu niezwiązania konsumenta postanowieniami abuzywnymi. Profesjonaliści nadal mieliby pokusę, by posługiwać się tymi postanowieniami, skoro sądowa modyfikacja treści umowy przez sąd służyłaby także ich interesom. Podobne stanowisko zostało wyrażone w wyrokach TSUE z dnia 21 stycznia 2015r. (C-482/13, ECLI:EU:C:2015:21), 30 maja 2013 r., (C-397/11, ECLI:EU:C:2013:340), z 4 czerwca 2009r. (C-243/08, (...) 2009/6A-I-4713) i 15 marca 2012 r. (C-453/10 ECLI:EU:C:2012:144).

Zwrócić także należy uwagę na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 14.07.2017 r. II CSK 803/16, w którym Sąd Najwyższy uznał wprawdzie, że w pewnych sytuacjach możliwe jest zastąpienie nieuczciwego postanowienia umowy przepisem o charakterze dyspozytywnym lub nawet innym sposobem wypełnienia luki w umowie (to ostatnie odnosi się do umów zawartych przed datą wstąpienia Polski do UE), jednakże stwierdził jednocześnie, że dopuszczalne jest to tylko w sytuacji, gdy pozostawienie luki prowadziłoby do upadku całej umowy i przez to zagrażało interesom konsumenta, narażając go na konieczność natychmiastowego zwrotu całego kredytu.

W okolicznościach niniejszej sprawy taka sytuacja nie zachodzi - umowa kredytu została skutecznie wypowiedziana przez Bank, a ewentualne zastąpienie uznanych za abuzywne postanowień umowy kredytowej mechanizmem waloryzacyjnym opierającym się o średni kurs (...) ustalany przez NBP na datę wypowiedzenia umowy (jak przyjął Sąd pierwszej instancji) realizowałoby wyłącznie interes Banku i byłoby niekorzystne dla pozwanej.

Ten ostatni wniosek jest uzasadniony w świetle dodatkowej opinii, z której dowód Sąd Apelacyjny dopuścił z urzędu .

Formułując tezę dowodową postanowienia o przeprowadzeniu dowodu z opinii uzupełniającej Sąd Apelacyjny miał na uwadze następujące okoliczności.



Ze znajdującego się w aktach dokumentu umowy kredytu wynika, że (...)z siedzibą w K. zawarł w dniu 26 marca 2008 roku z pozwaną M. M. (1) (poprzednio W.) i jej mężem V. F. A. „Umowę kredytu hipotecznego nr (...) indeksowanego do (...) ramach tej umowy Bank udzielił pozwanej i jej mężowi kredytu w kwocie 473 422,00 złotych polskich, indeksowanego kursem waluty (...), na okres 3336 miesięcy (§ 1). W § 9 ust. 2 umowy kredytu przewidziano, że w dniu wypłaty kredytu lub każdej transzy kredytu kwota wypłaconych środków będzie przeliczana do (...) według kursu kupna walut określonego w Tabeli Kursów – obowiązującego w dniu uruchomienia środków. W myśl zaś § 10 ust. 3 umowy wysokość zobowiązania będzie ustalana jako równowartość wymaganej spłaty wyrażonej w (...), po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określanego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” do (...) obowiązującego w dniu spłaty”. Zgodnie natomiast definicją zawartą w § 6 ust. 1 umowy kredytu, bankowa tabela kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut zwana (...) jest to tabela kursów walut sporządzana przez merytoryczną komórkę Powoda na podstawie kursów walut obowiązujących na rynku międzybankowym w chwili sporządzania tabeli i po ogłoszeniu kursów średnich przez NBP, tabela sporządzana jest o godzinie 16.00 każdego dnia i obowiązuje przez cały następny dzień roboczy.

Z niekwestionowanych ustaleń Sądu pierwszej instancji wynika ponadto, że kredytobiorcy spłacali kredyt zgodnie z wyliczeniami Banku w walucie polskiej Ostatnią ratę wpłacili we wrześniu 2010. Po zaprzestaniu przez nich spłaty pismem z dnia 10 lutego 2011 roku, Bank wypowiedział im umowę kredytu, stawiając całą należność w stan wymagalności z upływem 30-dniowego okresu wypowiedzenia. Wskutek zastosowania przewidzianych w umowie klauzul waloryzacyjnych zadłużenie pozwanych, znacznie przekraczało wysokość otrzymanej od Banku kwoty kredytu. Należność główną w wystawionym w dniu 6 czerwca 2011 roku bankowym tytule egzekucyjnym określono na kwotę 771 299,63 złotych.

Treść umowy nie pozostawia wątpliwości, że przedmiotem świadczeń obu stron była waluta polska. Kwota kredytu została określona, udzielona i wypłacona w złotych polskich, przy jednoczesnym przeliczeniu wysokości wypłacanej kwoty (w celu określenia wysokości zadłużenia) według kursu kupna (...) obowiązującego w Banku w dniu wypłaty środków. Wartość franka szwajcarskiego, według kursu sprzedaży (...) obowiązującego w dniu spłaty, została też przyjęta jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat, podlegających spłacie w złotych. Faktycznie zatem nie dochodziło do transferu wartości dewizowych i w związku z tym umowy łączącej stron nie można określić jako umowy o kredyt walutowy.

Po wyeliminowaniu zatem z treści umowy klauzul waloryzacyjnych, które – w czym Sąd Apelacyjny zgadza się z Sądem pierwszej instancji – uznać należy za niedozwolone, należało ustalić, czy na dzień wypowiedzenia umowy kredytobiorcy zalegali w spłacie kredytu w wysokości określonej w § 22 umowy, a w konsekwencji czy wypowiedzenie umowy było skuteczne oraz ustalić stan zadłużenia pozwanej na dzień wypowiedzenia umowy kredytowej. Te okoliczności były przedmiotem dowodu z opinii dodatkowej, której Sąd Apelacyjny zasięgnął.

Z opinii biegłej z zakresy bankowości M. M. (3), która to opinia nie wzbudziła wątpliwości Sądu oraz stron, wynika, że na dzień wypowiedzenia umowy kredytobiorcy zalegali z zapłatą 6 rat, a zatem zachodziły przesłanki do wypowiedzenia umowy. Dług pozwanej na dzień wypowiedzenia umowy biegła określiła na łączną kwotę 472 182,88 złotych.

Podzielając opinię biegłej i opierając na niej ustalenia odnośnie do wysokości zobowiązania pozwanej z tytułu umowy kredytowej, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. i oddalił apelację w pozostałej części na podstawie art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania odwoławczego postanowiono stosownie do art. 100 k.p.c., a o nieuiszczonych kosztach sądowych na podstawie art. 113 ust. 1 i art. 83 ust. 2 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

(...)