

Sygn. akt. I C 662/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 marca 2016 r.

Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie Wydział I Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Ewa Harasimiuk

Protokolant: sekretarz sądowy Paulina Zbrzeźniak

po rozpoznaniu w dniu 17 lutego 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G.

przeciwko K. R. i S. R.

o zapłatę kwoty 168.169 złotych

orzeka:

I. zasądza od K. R. na rzecz (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G. kwotę 154.750,29 zł. (sto pięćdziesiąt cztery tysiące siedemset pięćdziesiąt złotych dwadzieścia dziewięć groszy) wraz z odsetkami ustawowymi od 10 lutego 2014 r. do dnia zapłaty, oraz odsetkami ustawowymi od kwoty 3.320,56 zł. za okres od 10 lutego 2014 r. do 23 listopada 2015 r.;

II. w pozostałym zakresie powództwo oddala;

III. przyznaje kuratorowi procesowemu adwokat E. K., działającej w imieniu S. R. wynagrodzenie w kwocie 3600 (trzy tysiące sześćset) złotych i poleca je wypłacić z zaliczki uiszczonej przez powoda 8 czerwca 2015 r. ;

IV. nie obciąża K. R. kosztami postępowania w sprawie, nieuiszczone koszty sądowe przejmując na rachunek Skarbu Państwa.

Sygn. akt I C 662/14

UZASADNIENIE

Bank (...) spółka akcyjna z siedzibą w G. (Bank (...) S.A. w G.) pozwem z 5 czerwca 2014 r. (k.109 – data stempla pocztowego) wniosła o zasądzenie solidarnie od K. R., A. R. i S. R. na jej rzecz należności głównej w wysokości 164.709,24 zł wraz z odsetkami umownymi w wysokości 10,98% w stosunku rocznym od dnia 10 lutego 2014 r. do dnia zapłaty, odsetek w kwocie 3.380,08 zł naliczonych do 9 lutego 2014 r. oraz opłat i prowizji w kwocie 79,44 zł wraz z kosztami procesu wg norm przepisanych (k.10-11, 76, 84).

W uzasadnieniu pozwu wskazano, że w dniu 31 marca 2005 r. pomiędzy (...) Bank S.A. w G., którego następcą prawnym jest powódka, a W. i K. R. została zawarta Umowa (...) nr (...) na kwotę 180.754,33 zł. Strona powodowa podała, iż kwota ta została przez kredytobiorców pobrana. Nadto, powódka wskazała, iż 14 lutego 2009 r. zmarł kredytobiorca W. R. a spadek po nim nabyli na podstawie prawomocnego postanowienia Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi Północ w Warszawie z dnia 17 sierpnia 2009 r. w sprawie I Ns 479/09: żona K. R., syn A. R. i wnuk S. R.. Powódka podkreśliła, iż kredytobiorcy nieregularnie spłacali zobowiązanie kredytowe, skutkiem czego

powstała zaległość w spłacie. Strona powodowa wskazała, że brak spłaty zobowiązania kredytowego skutkowało wypowiedzeniem w stosunku do pozwanych pismem z dnia 26 listopada 2013 r. umowy kredytu i wezwaniem pozwanych do zapłaty wymagalnego roszczenia w terminie 30 dni od dnia doręczenia wypowiedzenia. Powódka stwierdziła, iż wypowiedzenia zostały wysłane na adresy pozwanych K. R. i A. R.. Powódka dodała, iż wypowiedzenie kierowane do S. R. zostało wysłane na adres K. R. jako osoby umocowanej do dokonywania czynności prawnych w imieniu S. R.. Uzasadniając żądanie zasądzenia odsetek od 10 lutego 2014 r. powódka wskazała, iż wskazana w pozwie kwota stanowiła aktualne zobowiązanie pozwanych na datę wytoczenia powództwa. W ocenie powódki jest więc uprawniona do żądania odsetek za opóźnienie liczonych do dnia spłaty zobowiązania.

W dalszych pismach powódka wskazała, iż na dzień 27 kwietnia 2015 r. zadłużenie wynikające z umowy kredytowej wynosi 164.709,24 zł. z odsetkami umownymi w wysokości 10,98% w stosunku rocznym, oraz odsetki w kwocie 25.281,18 zł. (k. 273- 275)

W odpowiedzi na pozew z 28 sierpnia 2014 r. K. R. wskazała, iż sprawami związanymi ze spłatą kredytu zajmował się mąż W. R., który jednak zmarł nagle 14 lutego 2009 r. Strona pozwana podniosła, iż bezskutecznie występowała do powódki o obniżenie raty kredytu spłacanego we frankach szwajcarskich. Nadto, pozwana wskazała, że jej emerytura jest zawieszona, a utrzymuje się z renty po mężu w wysokości 2.380,38 zł. Co więcej, pozwana podała, że ma 66 lat, musi ponosić koszty związane z utrzymaniem mieszkania, wyżywieniem i lekami. Pozwana dodała, że syn A. R. partycypował w kosztach kredytu dopóki pracował. Pozwana wskazała jednak, że stracił pracę, a następnie został tymczasowo aresztowany. Pozwana podała, iż po śmierci męża informowała synową o długach i zwróciła się do niej z prośbą o wniesienie do sądu w USA o pozwolenie na sprzedaż nieruchomości położonej w S., przy ul. (...). Pozwana stwierdziła jednak, że spotkała się z odmową synowej. Strona pozwana wskazała, że próbowała sprzedać rzeczoną nieruchomość, którą wyceniono na kwotę 585.000 zł, lecz nie udało jej się to z uwagi na nieletniego spadkobiercę (k.19-20).

Na terminie rozprawy w dniu 19 listopada 2014 r. pozwana K. R. oświadczyła, że co do zasady nie kwestionuje wysokości należności dochodzonej pozwem. Oświadczyła także, że synowa i jej syn S. R. mieszkają w Stanach Zjednoczonych oraz zrzekli się obywatelstwa polskiego. Strona pozwana wskazała także, iż S. R. 2 listopada 2014 roku skończył 18 lat. Pozwana podkreśliła, że chciałaby sprzedać nieruchomość i spłacić zadłużenie bankowi, gdyż nie ma środków żeby bez sprzedaży nieruchomości spłacić kredyt.

Następnie w piśmie z 24 lutego 2015 r. pozwana zakwestionowała żądanie powódki wyrażone w zakresie zasądzenia odsetek od 10 lutego 2014 r. – jak podała pozwana bez wskazania stopy procentowej (k.240). Pozwana podniosła, iż w harmonogramie spłat z 7 czerwca 2013 r., stopa procentowa wynosi 3,04% na kredyt budowlano-hipoteczny we frankach szwajcarskich. Zdaniem pozwanej powódka przewalutowała kredyt budowlano-hipoteczny z franków szwajcarskich w wysokości 47.152,75 CHF na złoty po zawyżonym kursie łącznie na kwotę 168.169,00 zł z odsetkami. Pozwana wyraziła zgodę na przewalutowanie kredytu 1 CHF = 3 zł z odsetkami od 10 lutego 2014 r., co stanowi kwotę 141.458,25 zł. Tożsamej treści pismo złożyła 11 marca 2015 r. (k. 252)

Kurator procesowy reprezentujący nieznanego z miejsca pobytu S. R. wniósł o oddalenie powództwa w stosunku do pozwanego S. R. w całości, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego ad. 2 kosztów procesu, oraz przyznanie na rzecz kuratora wynagrodzenia za pełnienie tej funkcji według norm przepisanych (k. 328 – 332 pismo procesowe). W uzasadnieniu stanowiska wskazano, iż umowa będąca podstawą roszczenia nie jest umową kredytową, gdyż oprócz postanowień kredytowych zawiera klauzulę indeksacyjną, a konstrukcja umowy kredytowej w brzmieniu art. 69 prawa bankowego w dacie zawarcia umowy nie przewidywała możliwości indeksacji. Także z art. 5 ówczesnego prawa bankowego nie wynikała możliwość dokonania odrębnej od udzielenia kredytu czynności bankowej, jaką jej zdaniem jest indeksacja kredytu i rat, jako terminowa operacja finansowa, zgodnie z dzisiejszym brzmieniem prawa bankowego.

Co zdaniem kuratora prowadzi do wniosku, że w umowie powód faktycznie udzielił kredytu indeksowanego do waluty obcej bez podstawy prawnej, sprzecznie z właściwościami (naturą) instytucji kredytu oraz treścią przepisów ustawy

prawo bankowe, zaś roszczenia swoje w niniejszej sprawie wywodzi wyłącznie z umowy kredytu, która nie jest źródłem zobowiązania i roszczeń w niniejszej sprawie.

Wskazano także (powołując się na wyroki SOKiK XVII AmC 426/2009, dot. wpisów w rejestrze klauzul zakazanych nr (...) i (...)), iż klauzula indeksacyjna stanowi klauzulę niedozwoloną, a udzielanie kredytów indeksowanych jest sprzeczne z zasadami współzycia społecznego z uwagi na nierówność stron i brak ekwiwalentności świadczeń, naruszające kodeksową zasadę umów wzajemnych (SN z 19.09.2013 r., I CSK 651/2012, SN z 25.09.2011 r., II CSK 528/2010) i jako takie stanowi nadużycie prawa podmiotowego w rozumieniu art. 5 k.c. – doprowadziło to kuratora procesowego do wniosku, iż skoro klauzula indeksacyjna jako sprzeczna z prawem jest nieważna, a jednocześnie stanowi istotne postanowienie umowy – bez którego nie zostałaby ona zawarta, doszło do nieważności umowy w rozumieniu art. 58 k.c., a także z uwagi na sprzeczność tego typu umów z zasadami współzycia społecznego. Wywieziono nadto, że nieważność umowy prowadzi do nieważności przewalutowania kredytu indeksowanego objętego umową i do niemożności ustalenia zaległości rat kredytowych, a zatem i wartości przedmiotu sporu w niniejszej sprawie.

Zakwestionowano również występowanie solidarności zobowiązania po stronie pozwanych, gdyż źródłem solidarności może być jedynie konkretny przepis prawa lub zastrzeżenie umowne, które odwołuje się do przepisów – art. 366 k.c. Taka solidarność w niniejszej sprawie – zdaniem kuratora procesowego nie wynika ani z umowy ani z ustawy.

Podkreślono także, iż wyciąg z ksiąg banku jest wadliwy i nie stanowi dowodu istnienia wierzytelności w oznaczonym w nim zakresie. Powołano się na orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego w sprawie P7/09. Wskazano, iż wyciąg ten jest jedynie dokumentem prywatnym, a nadto nie spełnia wymogów przewidzianych dla wyciągów z ksiąg bankowych. Wyciąg taki powinien odpowiadać treści samej księgi. Zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości oraz aktów wykonawczych, zapisów w księgach rachunkowych dokonuje się na podstawie dowodów księgowych, które powinny zawierać m.in. określenie stron dokonujących operacji gospodarczej, opis operacji, jej wartość i datę dokonania, a sam zapis obejmuje co najmniej datę operacji, skrót i kod operacji, kwotę zapisu i oznaczenie właściwego konta. Zatem Wyciąg z księgi rachunkowej powinien zawierać przynajmniej powtórzenie danych (zapisu) z księgi rachunkowej w odniesieniu do danej wierzytelności. Nie wystarczy zatem samo odwołanie się do umowy kredytu oraz przedstawienie kwot zadłużenia od 2013 r.

Podniesiono także sprzeczność z prawem odsetek umownych dochodzonych przez stronę powodową w niniejszej sprawie. W uzasadnieniu zarzutu powołano się na pismo Ministerstwa Finansów z 12 czerwca 2015 r., nr FN1.054.22.2015. (...), w którym wskazano, iż podstawę prawną wyznaczającą maksymalną wysokość oprocentowania udzielonej pożyczki czy kredytu stanowi art. 359 k.c. Przepis ten dotyczy wszystkich uczestników obrotu i ma zastosowanie zarówno w stosunkach między przedsiębiorcą (np. instytucją finansową) i konsumentem, a także w stosunkach między konsumentami.

Kolejnym argumentem, przemawiającym w ocenie kuratora za słusnością zajętą stanowiska, jest brak wykazania przez powoda zakresu odpowiedzialności pozwanego S. R. – do czego był zobowiązany na podstawie art. 6 k.c. Zważywszy, iż ten pozwany nabył spadek z dobrodziejstwem inwentarza, co w myśl art. 1031 k.c., 1034 i 1034(4) k.c. rodzi jego odpowiedzialność za długi spadkowe co najwyżej do wysokości stanu czynnego spadku, proporcjonalnie do udziału lub do wysokości faktycznego przysporzenia.

Podkreślono nadto, iż powód nie wypowiedział skutecznie umowy wobec pozwanego S. R., albowiem kwestie wypowiedzenia umowy nie leżały w zakresie udzielanych K. R. przez pozwanego, a wcześniej jego przedstawicielkę ustawową pełnomocnictw. W konsekwencji roszczenie dochodzone pozwem nie jest wymagalne w stosunku do S. R..

Ostatecznie precyzując roszczenie – pismem procesowym z 20 listopada 2015 r. powódka ograniczyła żądanie pozwu i wniosła - w związku z wpłatami pozwanej w łącznej wysokości 3400 złotych – o zasądzenie od pozwanych solidarnie kwoty 161.388,68 zł. wraz z dalszymi odsetkami w wysokości 10,98% w stosunku rocznym od 20 listopada 2015 r. do dnia zapłaty, odsetek w wysokości 3380,08 złotych, oraz odsetek od dnia 10 lutego 2014 r. do dnia 19 listopada 2015 r. w wysokości 10,98% w stosunku rocznym od kwoty 164.709,24 zł. z uwzględnieniem dokonywanych w toku

sprawy wpłat zgodnie z załącznikiem, których łączna wysokość do dnia 19 listopada 2015 r. wynosi 31.967,90 złotych (dokonano kapitalizacji odsetek umownych; k. 345 i n. pismo procesowe powódki)

Po wezwaniu do sprecyzowania oświadczenia, czy powódka cofa częściowo pozew – nie zajęto stanowiska w sprawie.

Pozwana K. R. podtrzymała dotychczasowe stanowisko w sprawie (k. 322, 377), zaś kurator procesowy w imieniu pozwanego S. R. wniósł o oddalenie powództwa w całości (k. 328 i n., k. 380 przy czym zawiadomienie dla kuratora przesłano na adres do korespondencji wskazany przez kuratora w piśmie z 1 września 2015 r. - k. 318).

W stosunku do pozwanego A. R. zarządzeniem z 10 października 2014 r. dokonano zwrotu pozwu wobec nieusunięcia w terminie braku formalnego pozwu w postaci braku wskazania prawidłowego adresu pozwanego (k.208-209).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 31 marca 2005 r. małżonkowie W. R. i K. R. zawarli z (...) Bank S.A. w G., którego następcą prawnym jest Bank (...) S.A. w G., umowę kredytu nr (...). W § 1 ust. 1 umowy wskazano, iż Bank udziela Kredytobiorcy kredytu w kwocie 180.754,33 złotych indeksowanego kursem CHF, na warunkach określonych w umowie, a kredytobiorca zobowiązuje się do wykorzystania kredytu zgodnie z postanowieniami umowy, zwrotu kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami, w terminach oznaczonych w umowie oraz zapłaty Bankowi prowizji, opłat i innych należności wynikających z umowy. Na kwotę kredytu składały się: kwota pozostawiona do dyspozycji kredytobiorcy w wysokości 178.611,00 zł przeznaczona na realizację celu określonego w ust. 2 oraz kwota należnej składki z tytułu ubezpieczenia od ryzyka utraty pracy, w wysokości 2.143,33 zł polskich, która została doliczona do salda kredytu. W dniu wypłaty saldo wyrażone było w walucie do której indeksowany miał być kredyt według kursu kupna waluty do której indeksowany był kredyt, podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisaną szczegółowo w § 17 umowy, następnie saldo walutowe przeliczane miało być dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty, do której indeksowany jest kredyt, podanego w tabeli kursów kupna/sprzedaży o której mowa powyżej.

W § 1 ust. 2 umowy podano, iż kredyt w kwocie 130.000,00 zł przeznaczony jest na pokrycie części kosztów budowy domu mieszkalnego, na działce o numerze ewidencyjnym (...) w miejscowości S., dla której prowadzona jest księga wieczysta KW nr (...), stanowiącej współwłasność ustawową kredytobiorców i stanowiącej jednocześnie zabezpieczenie kredytu, w pozostałej części na spłatę kredytu gotówkowego w (...) S.A., limitu w (...) w (...) S.A. oraz kredytu mieszkaniowego w (...) S.A.

Nadto, w § 1 ust. 5 umowy wskazano, iż spłata kredytu wraz z odsetkami nastąpi w 180 równych miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych na zasadach określonych w § 10.

W § 10 umowy wskazano, że spłata kredytu wraz z odsetkami, dokonywana będzie nie później niż w tym samym dniu kalendarzowym każdego miesiąca, w którym nastąpiła wypłata I transzy kredytu – zwanym terminem płatności. Sprecyzowano tenże termin płatności ze wskazaniem początku jego biegu dla spłaty kapitału a odsetkami (rat), z zaznaczeniem, iż w okresie wypłaty transz kredytobiorca będzie dokonywał spłaty wyłącznie odsetek. Wskazano, iż harmonogram spłat kredytu zawiera najbliższe 26/36 rat. W przypadku wygaśnięcia harmonogramu, Bank wyśle kredytobiorcy kolejny, nie później niż 10 dni przed ostatnim terminem płatności. Zaznaczono, iż niedostarczenie harmonogramu nie zwalnia kredytobiorcy z obowiązku zapłaty raty. O zachowaniu terminu płatności świadczy data wpłynięcia kwot na rachunek Banku. W § 10 ust. 4 ustalono, iż niezwłocznie po wypłacie kredytu Bank prześle kredytobiorcy informację o numerach rachunków, na które następować będzie spłata kredytu: głównego – do spłaty rat i pomocniczego – do dokonywania nadpłat na spłatę kapitału Kredytu. Ustalono także, iż na wniosek kredytobiorcy bank może dokonywać zmiany terminu płatności. W § 10 ust. 6 ustalono, iż rozliczenie każdej dokonanej wpłaty następować będzie według kursu sprzedaży waluty, do której jest indeksowany kredyt, podanego według kursu kupna/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., obowiązującego w dniu wpływu środków do banku. Zgodnie z umową wysokość raty mogła ulec zmianie wyłącznie w przypadku zmiany oprocentowania zgodnie z zapisem § 8, a także w przypadku z korzystania przez kredytobiorcę z miesięcznej przerwy w spłacie kredytu, o

której mowa w § 10 ust. 11, oraz na wniosek kredytobiorcy złożony w warunkach określonych w § 10 ust. 8 zdanie drugie. Umowa przewidywała też odpłatną możliwość przewalutowania kredytu – na wniosek kredytobiorcy (§ 10 ust. 13), oraz wcześniejszej spłaty kredytu, od czego bank nie pobierał opłat (§ 10 ust. 12). Natomiast w § 9 ust. 1 umowy ustalono, iż za czynności wykonywane na wniosek kredytobiorcy bank może pobierać opłaty bankowe.

W § 2 ust. 1 umowy określono, iż oprocentowanie kredytu na dzień sporządzenia umowy wynosi 3,730% w skali roku i stanowi sumę marży Banku niezmiennej w okresie trwania umowy w wysokości 3.000 punktu procentowego oraz aktualnie obowiązującego indeksu L3, opisanego w § 8. §2 ust. 2 przewidywał podwyższenie oprocentowania do czasu wpisania hipoteki w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości. W § 6 ust. 2 umowy podano, iż całkowity koszt kredytu na dzień sporządzenia umowy kredytu wynosi kwotę 62.405,58 zł (podana kwota nie uwzględnia ryzyka kursowego), a rzeczywista roczna stopa oprocentowania wynosi 4,280%.

§ 3 umowy stanowił o zabezpieczeniach spłaty kredytu, zaś § 4 o warunkach wypłaty kredytu, § 7 dotyczył wypłaty kredytu. § 6 ust. 5 przewidywał możliwość odstąpienia przez kredytobiorcę od umowy bez podania przyczyny w terminie 10 dni od jej zawarcia.

W § 8 ust.1 umowy wskazano, iż oprocentowanie kredytu jest zmienne i ulega zmianie w tym samym dniu kalendarzowym, w jakim nastąpiła wypłata I transzy Kredytu najbliższego miesiąca następującego po ostatniej zmianie indeksu L3. W § 8 ust. 2 umowy wskazano zasady zmiany indeksu L3 (a/ indeks L3 dla każdego kwartału kalendarzowego oblicza się jako arytmetyczną średnią stawek LIBOR 3m (dla lokat międzybankowych trzymiesięcznych), obowiązujących w dniach roboczych w okresie od 26 dnia miesiąca zamykającego kwartał poprzedzający ostatni kwartał kalendarzowy do 25 dnia miesiąca kończącego kwartał poprzedni, b) indeks L3 ulega zmianie w okresach kwartalnych, w przypadku, gdy bieżąca wartość indeksu jest różna od obowiązującej poprzednio o przynajmniej 0,1 punktu procentowego i obowiązuje od 1 dnia kalendarzowego kwartału, c) indeks L3 ulega zmianie w okresach miesięcznych i obowiązuje od pierwszego dnia miesiąca, jeśli średnia arytmetyczna stawek LIBOR 3m obowiązujących w dniach roboczych w okresie liczonym od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego miesiąc ostatni do 25 dnia miesiąca poprzedzającego zmianę, jest różna od obowiązującej stawki indeksu L3 o przynajmniej 0,5 punktu procentowego, d) w przypadkach określonych w pkt b) i c) powyżej indeks L3 przyjmuje wartość obliczoną jako średnia arytmetyczna stawek LIBOR 3m dla ww. okresów, e) w kwartałach, w których nastąpiła zmiana indeksu L3 w okresach krótszych niż kwartalne, sprawdzenie czy występuje konieczność zmiany indeksu na koniec kwartału kalendarzowego odbywa się przez porównanie średniej arytmetycznej stawek LIBOR 3m, obowiązujących w dniach roboczych w okresie od 26 dnia miesiąca, poprzedzającego ostatnią zmianę do 25 dnia miesiąca kończącego kwartał kalendarzowy, f) w przypadku, gdy 26 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek LIBOR 3m obliczana jest od najbliższego dnia roboczego następującego po tym dniu. W przypadku, gdy 25 dzień miesiąca jest dniem wolnym od pracy, średnia stawek LIBOR 3m obliczana jest do najbliższego dnia roboczego, poprzedzającego ten dzień. Nadto w § 8 ust. 3 podano, iż odsetki naliczane są dziennie, od pozostałej do spłaty kwoty wykorzystanego kredytu, według aktualnej stopy procentowej, począwszy od dnia wypłaty kredytu w całości lub w części do dnia poprzedzającego jego całkowitą spłatę łącznie. Przy naliczaniu odsetek przyjmuje się, że rok liczy 360 dni, a każdy miesiąc jest równy i liczy 30 dni bez względu na liczbę dni kalendarzowych w miesiącu. Ustalono, iż naliczane zgodnie z ust. 3 odsetki są płatne miesięcznie z dołu, w terminie określonym w § 10 ust. 1 umowy (§ 8 ust. 4). W § 8 ust. 5 umowy dodano, iż odsetki za opóźnienie naliczone są zgodnie z § 15.

Z kolei w § 15 ust. 1 umowy postanowiono, że jeżeli kredytobiorca opóźnia się z zapłatą raty w całości lub w części lub innej należności banku, wynikającej z umowy, obowiązany jest do zapłaty odsetek za każdy dzień opóźnienia od kwoty kredytu niespłaconej w terminie wymagalności. Stopa odsetek za opóźnienie na dzień sporządzenia umowy wynosi 10,980% w skali roku. Stopa odsetek za opóźnienie jest zmienna i zależy od poziomu podstawowych stóp procentowych właściwych dla danej waluty, poziomu rezerw obowiązkowych ustalonych dla banków przez NBP, poziomu oprocentowania lokat międzybankowych. Jej aktualna wysokość ustalana jest przez Zarząd Banku i podawana do wiadomości Kredytobiorcy poprzez wywieszenie jej wysokości na tablicy ogłoszeń w siedzibie Banku. W

§ 15 ust. 2 umowy uznano, iż za opóźnienie się z zapłatą raty, uważa się w szczególności dokonanie wpłaty po upływie terminu płatności.

W § 18 ust. 1 umowy postanowiono, iż w razie stwierdzenia przez Bank, że warunki udzielenia kredytu zostały naruszone lub istnieje zagrożenie terminowej spłaty kredytu, Bank może żądać dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu lub wypowiedzieć umowę w całości lub w części. Natomiast w § 18 ust. 4 umowy przyjęto, iż okres wypowiedzenia umowy wynosi 30 dni. Z kolei w § 18 ust. 5 umowy wskazano, że jeżeli bank wypowiedział umowę po wypłaceniu kredytu w całości lub w części, wówczas po upływie okresu wypowiedzenia umowy, kredytobiorca jest zobowiązany 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. Zgodnie z 18 ust. 6 umowy, uważa się, że warunki udzielenia kredytu zostały naruszone, jeżeli kredytobiorca nie wykonuje zobowiązań wobec Banku albo, jeżeli oświadczenia i zapewnienia złożone przez kredytobiorcę są niezgodne z rzeczywistym stanem lub, jeżeli kredytobiorca w inny sposób narusza postanowienia umowy.

Kwota kredytu została wypłacona w pełnej wysokości. Wnioski o wypłatę składano odpowiednio: 13 kwietnia 2005 r. – 18 kwietnia 2005 r. wypłacono równowartość 16.710,99 PLN po kursie 2, (...); oraz na dwa kolejne wnioski z tej daty wypłacono również 18 kwietnia 2005 r. równowartość kwoty 31.899,99 PLN po kursie 2, (...); 28 kwietnia 2005 r. - wypłacono 4 maja 2005 r. równowartość 40.000 PLN po kursie 2, (...); 24 czerwca 2005 r. – wypłacono równowartość 40.000 PLN po kursie 2, (...), 22 lipca 2005 r. – 27 lipca wypłacono 50.000 PLN po kursie 2, (...) – co stanowi łącznie kwotę 178.610,98 złotych. Strony zawarły też umowę ubezpieczenia od ryzyka utraty stałego źródła dochodu na skutek utraty pracy z sumą ubezpieczenia w wysokości 14.620,95 PLN (dowód: k.21-25 umowa kredytu, k.85-108 odpis pełny KRS, k.58-73 wnioski o wypłatę wraz z potwierdzeniem wypłaty kredytu, k.139-140 aneks do umowy kredytu wraz z pismem z 3 lutego 2012 r. wraz z pismem Banku (...) S.A. w G., k.141-143 odpis zwykły księgi wieczystej, k.192 deklaracja zgody na przystąpienie do ubezpieczenia od ryzyka utraty stałego źródła dochodu wskutek utraty pracy).

9 października 2006 r. zawarto aneks do umowy kredytu (...), na podstawie którego zwiększono kwotę kredytu o 31.000 PLN. Strony ustaliły w nim, iż całkowity koszt kredytu na datę sporządzenia aneksu wynosi 62.096,09 PLN i kredytobiorca ustanawia hipotekę kaucyjną do kwoty 307.282,36 PLN. Wypłata kwoty określonej aneksem miała nastąpić w terminie 3 miesięcy od daty wejścia w życie aneksu. Zarówno kapitał, jak i odsetki dotyczące kwoty objętej aneksem uwzględniono w harmonogramie ratalnej spłaty kredytu wraz z oprocentowaniem. Zdarzało się, iż kredytobiorcom naliczano odsetki za opóźnienie (k. 375 oświadczenie pozwanej wraz z okazaniem pisemnego aneksu, zeznania pozwanej K. R., k. 362 – 365 zestawienie wpłat,)

W dniu 14 lutego 2009 r. zmarł W. R.. Postanowieniem z 17 sierpnia 2009 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie stwierdził, że spadek po W. R. na podstawie ustawy nabyli: bez ograniczenia odpowiedzialności za długi żona K. R., córka F. i H., syn A. R., syn W. i K. J., i z dobrodziejstwem inwentarza wnuk S. R., syn R. i K. - po 1/3 części spadku każdy z nich (dowód: k.27 akt sprawy o sygn. akt I Ns 479/09 postanowienie z 17 sierpnia 2009 r., k.5 akt sprawy o sygn. akt I Ns 479/09 odpis skrócony aktu zgonu).

W dacie 3 lutego 2012 r. aneksowano umowę kredytową Nr (...) zawartą pomiędzy Bankiem a kredytobiorcą, za którego uznano K. R., A. R. i S. R. w ten sposób, że zmieniono treść § 3 ust. 1 poprzez opis nieruchomości odpowiadający stanowi właścicielskiemu po stwierdzeniu nabycia praw do spadku po zmarłym kredytobiorcy. (k. 139 kopia aneksu)

K. R. wraz synem A. R. spłacała kredyt po śmierci W. R., lecz spłat nie zawsze dokonywała w terminie oraz w pełnej wysokości. W związku z powyższym zadłużenie wynikające z zawartej umowy kredytowej ulegało stopniowemu zwiększeniu. Bank naliczał odsetki za opóźnienie (tzw. karne w wysokości 10,98%). Do kwietnia 2013 r. w spłacie rat kredytu partycypował A. R., jednakże zaprzestał wpłat po utracie pracy (dowód: k.53-57 historia spłat kredytu, k.144-190 lista operacji od 9 marca 2009 r. do 21 października 2013 r., k. 53 – 54 harmonogram spłat, k. 362 – 365 zestawienie wpłat, k. 20 decyzja z 20 maja 2013 r. o uznaniu A. R. za osobę bezrobotną i odmowie przyznania prawa do zasiłku, k. 366 stopy odsetek)

Odsetki umowne za korzystanie z kapitału zmieniały się i wynosiły odpowiednio 4,68 % od 31 marca 2005r., 4,86% od 18 stycznia 2006 r., 5,04% od 18 kwietnia 2006 r., 4,09% od 19 czerwca 2006 r., 4,37% od 18 lipca 2006 r., 4,61% od 18 października 2006 r., 4,9% od 18 stycznia 2007 r., 5,19% od 18 kwietnia 2007 r., 5,4% od 18 lipca 2007 r., 5,77% od 18 października 2007 r., 5,25% od 18 grudnia 2007 r., 4% od 19 stycznia 2009 r., 3,45% od 20 kwietnia 2009 r., 3,34% od 19 października 2009 r., 3,18% od 19 lipca 2010 r., 3,04% - od 18 stycznia 2012 r. Zaś odsetki za opóźnienie przez cały czas trwania umowy wynosiły 10,98% (k. 366)

W związku z powyższym w dniu 16 maja 2010 r. K. R. wystąpiła do Banku (...) S.A. w G. o zmniejszenie raty miesięcznej w spłacie kredytu na kwotę 401,68 CHF na okres pięciu lat. Otrzymała jednak decyzję odmowną. Dokonując czynności prawnych z bankiem w imieniu S. R. K. R. korzystała z pełnomocnictwa, które udzieliła w dniu 22 maja 2012 r. i 6 września 2012 r. K. V. (1) będąca wdową po R. R. (2) i matką S. R. (dowód: k.41 pełnomocnictwo z 22 maja 2012 r., k.128 pismo z 16 maja 2010 r., k.201 pełnomocnictwo z 6 września 2012 r.).

4 czerwca 2012 r. K. R. przedłożyła (...) Banku (...) S.A. z siedzibą w L. upoważnienie udzielone jej do dokonywania czynności prawnych z Bankiem (...), z zaznaczeniem, iż dotyczy ono kredytu hipotecznego, ubezpieczenia nieruchomości i cesji, zmniejszenia raty kredytu, jednomiesięcznej przerwy w zapłacie raty - udzielone jej przez K. V. (2). W pełnomocnictwie wskazany był adres małoletniego S. R. (k. 41 kopia pełnomocnictwa).

W dniu 3 lipca 2012 r. K. R. ponownie wystąpiła do Banku (...) S.A. z siedzibą w G. o zmniejszenie raty miesięcznej w spłacie kredytu na kwotę 400 CHF. Pismem z 9 września 2013 r. Bank (...) S.A. z siedzibą w G. wskazał, iż w chwili obecnej nie widzi możliwości restrukturyzacji zobowiązania. Pismem z 9 stycznia 2014 r. ponownie wskazano na brak możliwości rozważenia restrukturyzacji zobowiązania (dowód: k.129 pismo z 3 lipca 2012 r., k.131 pismo z 9 września 2013 r., k.132 pismo z 9 stycznia 2014r.).

W dniu 21 maja 2013 r. K. R. zwróciła się do Banku (...) S.A. w G. o udzielenie dwumiesięcznej przerwy w spłacie kredytu w miesiącach czerwiec i lipiec 2013 r. Dołączyła kopię pełnomocnictwa podpisanego 6 listopada 2012 r. o tym samym zakresie umocowania. Pismem z 7 czerwca 2013 r. Bank (...) S.A. w G. wyraził zgodę na przerwę w spłacie rat kredytu, informując, iż odsetki kapitałowe zostaną doliczone do kolejnej raty. Przesłano też K. R. harmonogram spłat za okres od 7 czerwca 2013 r. do 18 kwietnia 2016 r., przy saldzie początkowym na dzień 7 czerwca 2013 r.: 46.427,19 CHF i saldzie na dzień 18 maja 2016 r. – przy terminowych spłatach 28.954,65 CHF i przy ustaleniu równych rat po 617,25 CHF miesięcznie. Stopa procentowa wynosiła zaś 3,04% (dowód: k.133 pismo z 21 maja 2013 r., k.136 pismo z 7 czerwca 2013 r., k. 135 kopia pełnomocnictwa, k. 137 – 138 harmonogram spłat).

Pismem z 26 listopada 2013 r. Bank (...) S.A. w G. w związku z naruszeniem warunków udzielenia kredytu polegającym na niedotrzymaniu terminów zapłaty, wypowiedział K. R., A. R. i S. R. umowę kredytu i wezwał ją do zapłaty kwoty 47.152,75 CHF, wraz z dalszymi odsetkami liczonymi od dnia sporządzenia pisma do dnia zapłaty należności. Na kwotę 47.152,75 CHF składał się kapitał kredytu 46.650,59 CHF, odsetki zaległe 445,85 CHF, odsetki za opóźnienie 33,81 CHF oraz opłaty i prowizje 22,50 CHF. Rzeczne pismo odebrała tylko K. R. 5 grudnia 2013 r. (dowód: k.28-29 wypowiedzenie umowy kredytu i wezwanie do zapłaty wraz z potwierdzeniem odbioru skierowane do K. R., k.33-35 wypowiedzenie umowy kredytu i wezwanie do zapłaty wraz z niepodpisanym potwierdzeniem odbioru skierowane do A. R., k.36-38 wypowiedzenie umowy kredytu i wezwanie do zapłaty wraz z niepodpisanym potwierdzeniem odbioru skierowane do S. R.).

K. R. przedstawiła Bankowi kopię oświadczenia K. V. (1) z 5 listopada 2013 r. dotyczące miejsca zameldowania w/w i małoletniego. (k. 42 – oświadczenie)

W dniu 20 grudnia 2013 r. Bank (...) S.A. z siedzibą w G. skierował do K. R., A. R. i S. R. przedsądowe wezwanie do zapłaty, wskazując, iż zaległość na dzień 20 grudnia 2013 r. wynosi 47.258,41 CHF, wraz z dalszymi odsetkami liczonymi od dnia sporządzenia niniejszego pisma do dnia zapłaty należności. Rzeczne pismo odebrała tylko K. R. 30 grudnia 2013 r. (dowód: k.26-27 skierowane do K. R. przedsądowe wezwanie do zapłaty wraz z potwierdzeniem odbioru, 30-32 skierowane do A. R. przedsądowe wezwanie do zapłaty wraz z potwierdzeniem odbioru, k.38-40

wypowiedzenie umowy kredytu i wezwanie do zapłaty wraz z niepodpisanym potwierdzeniem odbioru skierowane do S. R.).

Nie kierowano ani oświadczenia o wypowiedzeniu umowy kredytowej, ani przedsądowego wezwania do zapłaty na ręce przedstawicielki ustawowej małoletniego pod adresy wskazane z przedstawionym Bankowi pełnomocnictwem i w oświadczeniu z 5 listopada 2013 r.

Na podstawie wyciągu z ksiąg banku nr (...) z 10 lutego 2014 r. stwierdzono, iż zobowiązanie K. R. na rzecz Banku (...) S.A. w G. oraz A. R. i S. R. jako spadkobierców po zmarłym kredytobiorcy W. R. na podstawie prawomocnego postanowienia Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi Północ w Warszawie I Wydział Cywilnego z 17 sierpnia 2009 r. w sprawie I Ns 429/09 wynosiło 168.168,76 zł. Wskazano, iż na zadłużenie składają się kwota należności głównej 164.709,24 zł, kwota odsetek 3.380,08 zł, na które składają się odsetki umowne w kwocie 2.380,79 zł za okres od 19 lipca 2013 r. do 27 stycznia 2014 r. oraz odsetki za zwłokę w kwocie 999,29 zł za okres od 20 sierpnia 2013 r. do 9 lutego 2014 r. oraz opłaty i prowizje w wysokości 79,44 zł. Wskazano, iż roszczenie to jest wymagalne, a od kwoty należności głównej liczone są odsetki umowne wynoszące 10,98% w skali roku, liczone od dnia wystawienia wyciągu do dnia zapłaty (dowód: k.14 wyciąg z ksiąg banku z 10 lutego 2014 r., k. 362 – 365 zestawienie wpłat).

20 stycznia 2015 r. S. R. udzielił K. R. kolejnego pełnomocnictwa do reprezentowania jego interesów w związku ze spłatą na rzecz Banku (nie zdefiniowano zakresu) oraz do zarządu nieruchomością (k. 244)

Pismem z 20 listopada 2015 r. powódka poinformowała, iż wpłaty dokonane przez pozwaną K. R. po wniesieniu pozwu w kwocie 3.400 złotych zaliczyła na poczet opłat i prowizji w kwocie 79,44 zł., oraz na spłatę kapitału w kwocie 3320,56 złotych i ograniczyła żądanie pozwu z tytułu należności głównej do kwoty wynoszącej na dzień 20 listopada 2015 r. 161.388,68 złotych. (k. 345 pismo procesowe powoda). Pozwana co miesiąc dokonuje kolejnych wpłat z tytułu zobowiązań wynikających z zawartej umowy kredytowej w kwotach po 200 złotych miesięcznie (zeznania pozwanej).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie ww. dokumentów urzędowych i prywatnych, którym Sąd dał wiarę w ramach zakreślonych dyspozycjami art. 244 i 245 k.p.c., nadto żadna ze stron nie kwestionowała ich autentyczności ani prawdziwości, nie wzbudziły też one wątpliwości Sądu, co do czasu i miejsca ich powstania, oraz na podstawie zeznań pozwanej K. R. w charakterze strony (k. 376 – 377, e-protokół z 17 lutego 2016 r., 00:20:32 – 00:50:12). Sąd dał wiarę tym zeznaniom, bowiem były spontaniczne, szczerze, odzwierciedlały zdarzenia, w których pozwana uczestniczyła, oraz korespondowały ze złożonymi do akt sprawy przez strony dokumentami.

W tym miejscu podkreślenia wymaga, iż trafnie podnosi kurator procesowy działający za pozwanego S. R., przywołując wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 lipca 2011 r., P 1/10, iż wyciągi z ksiąg rachunkowych powódki mogą być oceniane jedynie jako dokumenty prywatne – a zatem korzystają z przymiotu autentyczności, oraz są dowodem na to, iż powódka złożyła oświadczenia wskazanej w nich treści, nie są natomiast dowodem na to, iż powódka ma w stosunku do pozwanych wierzytelność w wysokości wskazanej w tych dokumentach. W przywołanym wyroku Trybunał uznał, że przepis art. 194 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych jest niezgodny z art. 2, art. 32 ust. 1 zdanie pierwsze i art. 76 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w części, w jakiej nadaje moc prawną dokumentu urzędowego księgom rachunkowym i wyciągom z ksiąg rachunkowych funduszu sekurytyzacyjnego w postępowaniu cywilnym prowadzonym wobec konsumenta. W uzasadnieniu wydanego wyroku Trybunał wskazał między innymi, że zakwestionowana regulacja zawarta w art. 194 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych w zw. z art. 244 i 252 k.p.c. w sposób nieuzasadniony i sprzeczny z zasadami konstytucyjnymi przyznaje przywileje procesowe funduszom sekurytyzacyjnym w sporach sądowych z konsumentami. Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie Sądu Najwyższego za ustalony uznać należy pogląd, zgodnie z którym zasadą ogólną jest, że wyroki Trybunału Konstytucyjnego stwierdzające niezgodność ustawy z Konstytucją, przy braku szczególnych okoliczności, są skuteczne ex tunc, a więc znajdują zastosowanie również do zdarzeń i stanów faktycznych zaistniałych przed ich wejściem w życie (m.in. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 7.12.2006 r., III CZP 99/06, OSNC 2007, nr 6, poz. 79, uchwały Sądu Najwyższego: z 23.01.2001 r., III ZP 30/00, OSNP 2001, nr 23, poz. 685; z 3.07.2003 r., III CZP 45/03, OSNC 2004, nr 9, poz. 136; z 23.01.2004 r., III CZP 112/03, OSNC 2005, nr 4, poz. 61, z dnia 23.06.2005 r., III CZP

35/05, OSNC 2006, nr 5, poz. 81; z 19.05.2006 r., III CZP 26/06, OSNC 2007, nr 3, poz. 39, wyroki Sądu Najwyższego: z 10.11.1999 r., I CKN 204/98, OSNC 2000, nr 5, poz. 94; z 9.10.2003 r., I CK 150/02, OSNC 2004, nr 7-8, poz. 132 i inne wymienione w uzasadnieniu wyroku Sądu Najwyższego z 20.04.2011 r., I CSK 410/10). W efekcie należy uznać, że orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 11 lipca 2011 r. odnosi się również do wyciągu z ksiąg rachunkowych powodowego Banku, stwierdzającego zadłużenie pozwanych w stosunku do Banku, gdyż niewątpliwie kredytobiorcy w dacie zawierania umowy z powodową Spółką i jej aneksowania występowali jako konsumenci rozumieniu obecnie obowiązującego art. 22(1) k.c. Niesporną pomiędzy stronami okolicznością było, iż kredyt został zawarty na cele niezwiązane z żadną działalnością gospodarczą, czy zawodową.

Charakter dowodowy dokumentów, złożonych przez powódkę na okoliczność zasadności wysokości dochodzonej pozewem kwoty, nie budzi wątpliwości również w świetle obowiązującego od 20 lipca 2013 r. (zatem zarówno przed datą wystawienia przedmiotowych dokumentów, jak i przed wniesieniem pozwu w niniejszej sprawie) brzmienia art. 95 ust. 1a ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (j.t. Dz. U. z 2015 r., poz. 128 ze zm.) który stanowi, iż moc prawna dokumentów urzędowych, o której mowa w ust. 1 cytowanego przepisu, nie obowiązuje w odniesieniu do dokumentów wymienionych w tym przepisie w postępowaniu cywilnym. (art. 95 ust. 1 brzmi: „Księgi rachunkowe banków i sporządzone na ich podstawie wyciągi oraz inne oświadczenia podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banków i opatrzone pieczęcią banku, jak również sporządzone w ten sposób pokwitowania odbioru należności mają moc prawną dokumentów urzędowych w odniesieniu do praw i obowiązków wynikających z czynności bankowych oraz ustanowionych na rzecz banku zabezpieczeń i mogą stanowić podstawę do dokonania wpisów w księgach wieczystych.”(vide art. 3 ustawy z 19.04.2013 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz ustawy o funduszach inwestycyjnych; Dz. U. z 2013 r., poz. 777)

Wyraźnie należy stwierdzić, iż wyciąg z ksiąg rachunkowych powodowego Banku korzysta jedynie z domniemań właściwych dla dokumentu prywatnego, zatem z domniemania autentyczności. Dokumenty prywatne nie korzystają w przeciwieństwie do dokumentów urzędowych z domniemania prawdziwości zawartych w nich oświadczeń. Zostały natomiast wyposażone w domniemanie, iż osoba, która dokument podpisała złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie.

Sąd oddalił wniosek kuratora procesowego działającego za S. R. o dopuszczenie dowodu z dokumentu ze spisu inwentarza z akt sprawy INs 479/09 Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie, bowiem przedmiotowa sprawa dotyczy stwierdzenia nabycia praw do spadku po W. R. i nie zawiera dokumentu w postaci spisu inwentarza, a także pominąć dowód z zeznań w charakterze świadka K. V. (1) wobec niewskazania aktualnego adresu świadka. Dopuszczono natomiast dowód z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy INs 497/09 Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie w postaci aktów stanu cywilnego oraz orzeczenia Sądu w przedmiocie nabycia praw do spadku, a także protokołu rozprawy z 06.08.2009 roku na okoliczność kręgu następców prawnych zmarłego kredytobiorcy W. R. i zakresu ich odpowiedzialności za długi spadkowe.

W ustalonym stanie faktycznym i przy zaprezentowanej ocenie materiału dowodowego, Sąd zważył co następuje:

Stan faktyczny niniejszej sprawy był bezsporny w zakresie zawarcia przez powódkę z małżonkami R. umowy kredytu oraz naruszenia przez kredytobiorców warunków udzielenia kredytu polegającym na niedotrzymaniu terminów spłaty rat kapitałowo – odsetkowych, co skutkowało wypowiedzeniem umowy kredytu pozwanej i próbą wypowiedzenia tej umowy pozostałym spadkobiercom W. R.. Pozwana K. R. de facto nie zakwestionowała roszczenia powodowego Banku co do zasady, wyraziła też zgodę na przewalutowanie należności, zakwestionowała jedynie wysokość dochodzonej kwoty – poprzez zakwestionowanie poprawności przyjętego do przewalutowania kursu franka (CHF), oraz wysokość dochodzonych pozewem odsetek. Zważywszy, iż bez wątpienia wyciąg z ksiąg rachunkowych Banku nie może korzystać w niniejszym postępowaniu (z przyczyn omówionych wcześniej) z mocy dowodowej dokumentu urzędowego, to na powódce – stosownie do brzmienia art. 6 k.c. – spoczywał ciężar udowodnienia wysokości dochodzonej pozewem kwoty w zakresie zakwestionowanym przez stronę pozwaną. Przy czym Sąd był związany stanowiskiem pozwanej K. R., która na żadnym etapie postępowania nie zakwestionowała zasadności żądania Banku zapłaty kwoty 46.650,59 CHF z tytułu należności głównej – podniosła jedynie zarzuty wzmiankowane powyżej. Zgoła inaczej przedstawia się

sytuacja pozwanego S. R., w stosunku do którego – jak wynika z poczynionych ustaleń faktycznych - powódka w ogóle nie wypowiedziała umowy kredytowej, bowiem nie można uznać, iż wypowiedzenie tej umowy K. R. jest skuteczne do pozostałych spadkobierców W. R..

Dokonując oceny powództwa, Sąd stanął na stanowisku, iż roszczenie Banku (...) S.A. z siedzibą w G. znajduje swe źródło w art. 69 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (j.t. Dz. U. z 2015 r., poz. 128 ze zm. – dalej „pr. bank.”) i art. 75 pr. bank. Otóż stosownie do treści art. 69 ust. 1 pr. bank. 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. Natomiast art. 75 pr. bank. stanowi, iż 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.

Należy podzielić stanowisko powódki, iż fakt, iż umowa kredytowa nr (...) zawiera tzw. „klauzulę indeksacyjną” nie dyskwalifikuje jej jako umowy kredytowej w rozumieniu prawa bankowego. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie określać w szczególności strony umowy, kwotę i walutę kredytu, cel na który kredyt jest udzielany, zasady i termin spłaty kredytu, wysokość procentowania kredytu i warunki jego zmiany, sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, zakres uprawnień banku związanych z kontrolą wykorzystania i spłaty kredytu, terminy i sposób pozostawienia do dyspozycji kredytobiorcy środków pieniężnych, wysokość prowizji, jeśli umowa ją przewiduje, warunki dokonania zmian i rozwiązania umowy (ust. 2). Ustawą z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., Nr 165, poz. 984) zmieniony został cytowany powyżej art. 69 pr. bankowego - dodano do niego pkt. 4a, zgodnie z którym w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, umowa kredytowa powinna określać szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz, i rat kapitałowo – odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu.

Na marginesie jedynie wskazać należy, iż stosownie do art. 5 w/w ustawy z 29.07.2011 r. do umów zawartych na podstawie ustawy, o której mowa w art. 2, przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe, z zastrzeżeniem ust. 2., który stanowi, iż przepisy art. 7b ustawy, o której mowa w art. 2, mają zastosowanie do umów zawartych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, w przypadku których do dnia wejścia w życie niniejszej ustawy nie nastąpiła spłata całkowitej kwoty kredytu, w odniesieniu do niespłaconej części. Przy czym umowa będąca podstawą faktyczną żądania w niniejszej sprawie nie jest umową kredytu konsumenckiego w rozumieniu ustawy z 20 lipca 2001 r. o kredycie konsumenckim (Dz. U. Nr 100, poz. 1081, z późn. zm.) z uwagi na wartość zaciągniętego kredytu (art. 3 ust. 1 ustawy stanowił, iż ustawy nie stosuje się do umów o kredyt konsumencki o wysokości większej niż 80.000 zł albo równowartości tej kwoty w innej walucie niż waluta polska). Nie mają też do niej zastosowania przepisy ustawy z dnia 12 maja 2011 r. o kredycie konsumenckim, albowiem art. 66 ust. 1 w/w aktu prawnego stanowi, iż do umów zawartych przed dniem wejścia w życie ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe.

Powyższe nie wpływa jednakże na ocenę, iż zawarta pomiędzy stronami umowa – mimo, iż zawiera klauzulę indeksacyjną do waluty obcej – nie przestaje być umową kredytową, zawartą w oparciu o normy prawa bankowego. Indeksacja z definicji swej jest bowiem systemem powiązania (w tym wypadku kwot procentowych) z określonym wskaźnikiem ekonomicznym i zmiana wartości tego wskaźnika powoduje proporcjonalną zmianę stopy procentowej. Indeksację można również opisać jako przeliczenie wartości określonego parametru w oparciu o wskaźnik pokazujący zmianę czynnika wpływającego na wartość tego parametru.

Reasumując, zawarta przez strony umowa z pewnością zawierała essentialia negotii umowy kredytowej. W § 1 umowy strony wskazały bowiem cel kredytu oraz ustaliły jego wysokość w złotych polskich, a w § 9 prowizję z tytułu udzielonego kredytu. Nadto, w § 8 umowy strony zawarły postanowienia co do oprocentowania kredytu, a w § 1 i § 10 zastrzegły sposób ustalania wysokości poszczególnych rat kredytowych, etc. Za powyższym stwierdzeniem przemawia też treść ustawy z 29 lipca 2011 r. o zmianie ustawy – Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.

U. z 2011 roku Nr 165, poz. 984), która weszła w życie 26 sierpnia 2011 r. Ideą wejścia w życie tej noweli, jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 19 marca 2015 r. wydanym w sprawie IV CSK 362/14 było utrzymanie funkcjonujących kredytów według nowych zasad poprzez wprowadzenie do u.p.b. m.in. art. 69 ust. 2 pkt 4a, zgodnie z którym umowa kredytu powinna określać w przypadku umowy o kredyt denominowany lub indeksowany do waluty innej niż waluta polska, szczegółowe zasady określania sposobów i terminów ustalania kursu wymiany walut, na podstawie którego w szczególności wyliczana jest kwota kredytu, jego transz i rat kapitałowo-odsetkowych oraz zasad przeliczania na walutę wypłaty albo spłaty kredytu. Zgodnie z art. 4 ustawy nowelizującej w przypadku kredytów lub pożyczek pieniężnych zaciągniętych przez kredytobiorcę lub pożyczkobiorcę przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ma zastosowanie art. 69 ust. 2 pkt 4a oraz art. 75b ustawy, o której mowa w art. 1, w stosunku do tych kredytów lub pożyczek pieniężnych, które nie zostały całkowicie spłacone - do tej części kredytu lub pożyczki, która pozostała do spłacenia. Tak jak wskazał Sąd Najwyższy w tym zakresie bank mógł dokonać bezpłatnie stosownej zmiany umowy kredytowej lub umowy pożyczki, co pozwalało na wyeliminowanie z obrotu postanowień umownych zawierających niejasne reguły przeliczania należności kredytowych, w odniesieniu do umów zawartych, jak w niniejszej sprawie, przed wejściem w życie noweli, w części dotychczas niespłaconej. Przepis sam w sobie nie usuwał abuzywności klauzul, a stanowił jedynie normę, na podstawie której strony kredytów zostały zobowiązane do precyzyjnego określania w przypadku m.in. umów indeksowanych do walut obcych, szczegółowych zasad określania sposobu i terminów ustalania kursu wymiany walut. W niniejszej sprawie strony nie zawarły jednak aneksu do umowy kredytowej, który zgodnie z dyspozycją ww. artykułu określałby zasady spłaty na przyszłość, tj. co do części kredytu, która do tego czasu nie została jeszcze spłacona.

Nawet w przypadku gdyby takowy aneks został zawarty, to i tak do ewentualnej abuzywności postanowień umowy łączącej strony należałoby się odnieść również w zakresie tej części kredytu, która zostałaby już spłacona przez stronę pozwaną. W związku z powyższym podniesiony przez kuratora procesowego zarzut zawarcia w umowie klauzuli niedozwolonej należało zbadać w ramach kontroli incydentalnej mając na uwadze także spłaconą przez stronę pozwaną część kredytu, jak i kwotę pieniężną pozostałą do spłaty.

Podkreślenia wymaga również, iż brak jest na chwilę obecną podstaw do przyjęcia, że wbudowana w umowę kredytu klauzula indeksacyjna jest instrumentem finansowym „innego rodzaju” i wpływa bez konieczności badania jej treści w aspekcie chociażby zasad współżycia społecznego na ważność całej umowy, np. jest umową o produkt strukturyzowany o wysokim stopniu skomplikowania.

Kolejną kwestią jest zarzut abuzywności części postanowień umowy, w pierwszej kolejności, klauzuli indeksacyjnej. W umowie kredytu indeksowanego kursem CHF postanowiono, iż w dniu wypłaty saldo jest wyrażone w walucie do której indeksowany jest kredyt według kursu kupna waluty do której indeksowany jest kredyt, podanego w Tabeli kursów kupno/sprzedaży dla kredytów hipotecznych udzielanych przez (...) Bank S.A., opisaną szczegółowo w § 17, a następnie saldo walutowe przeliczane jest dziennie na złote polskie według kursu sprzedaży waluty do której indeksowany jest kredyt. Z kolei zgodnie z § 17 ust. 2 kursy kupna określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP minus marża kupna. Natomiast kursy sprzedaży określono jako średnie kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP plus marża sprzedaży (§ 17 ust. 3 umowy). Do wyliczenia kursów kupna/sprzedaży miano zastosować kursy złotego do danych walut ogłoszone w tabeli kursów średnich NBP w danym dniu roboczym skorygowane o marżę (...) Bank S.A. ustalone w sposób określony w ust. 5, tj. w odniesieniu do średniej arytmetycznej z kursów kupna/sprzedaży stosowanych do transakcji detalicznych z pięciu banków na ostatni dzień roboczy poprzedzający okres obowiązywania wyliczonych marż. Enumeratywnie wymieniono pięć banków uwzględnionych w w/w postanowieniu umowy (§ 17 ust. 4 umowy).

W świetle treści w/w postanowienia umownego, mimo, iż niewątpliwie nie było ono uzgodnione indywidualnie z kredytobiorcą (konsumentem) i na którego treść kredytobiorca nie miał rzeczywistego wpływu, nie można uznać, iż klauzula indeksacyjna określona w umowie stron rażąco naruszała interes kredytobiorców, czy też była sprzeczna z dobrymi obyczajami w rozumieniu art. 385(1) k.c., zwłaszcza, że oceny zgodności postanowienia umowy z dobrymi obyczajami dokonuje się według stanu z chwili zawarcia umowy, biorąc pod uwagę jej treść, okoliczności zawarcia,

oraz uwzględniając umowy pozostające w związku z umową obejmująca postanowienia, będące przedmiotem oceny (art. 385(2) k.c.)

Wprowadzona przez strony do umowy klauzula indeksacyjna nie miała charakteru instrumentu inwestycyjnego. Celem indeksacji kredytu w niniejszej sprawie nie było bowiem przysporzenie majątkowe na rzecz jednej ze stron, tylko zachowanie na przestrzeni określonego czasu jednolitej wartości wzajemnych świadczeń stron. Strony wykorzystały więc w istocie waloryzację umowną z art. 358 § 2 k.c. i dlatego też postanowień umowy nie można uznać za obciążone stopniem ryzyka, charakterystycznym dla instrumentów finansowych, ale należy przyjąć, iż zmierzały one do jego minimalizacji dla obu stron (por. uzasadnienie wyroki Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 14 maja 2015 r. w sprawie I ACa 16/15)

W dalszym wywodzie celowe jest odniesienie się do ewentualnej niedopuszczalności - z punktu widzenia ochrony interesu konsumenta - postanowień dotyczących zmiany oprocentowania związanego z możliwością korzystania z kapitału, wypłaconego przez Bank. Pierwotnie istotnie orzecznictwo wyznaczyło restrykcyjne warunki zastrzeżenia sobie przez bank możliwości zmiany oprocentowania. Już w 1992 r. Sąd Najwyższy wypowiedział się, iż zmiana wysokości stopy oprocentowania (czy to pożyczek, czy to kredytów lub lokat) w czasie trwania umowy bez wypowiedzenia umowy wymaga dla swej skuteczności określenia konkretnych okoliczności, od których zmiana ta jest uzależniona (vide: uchwała składu 7 sędziów z 6 marca 1992 r., III CZP 141/91). W kolejnych orzeczeniach stwierdzono, dodatkowo, że klauzula zmiennego oprocentowania nie może mieć blankietowego charakteru, lecz powinna dokładnie wskazywać czynniki (okoliczności faktyczne) usprawiedliwiające zmianę oprocentowania oraz relację pomiędzy zmianą tych czynników z rozmiarem zmiany stopy oprocentowania kredytu, określając precyzyjnie wpływ zamiany wskazanych okoliczności na zmianę stopy procentowej, a więc kierunek, skalę, proporcję tych zmian (wyrok SN z 4.11.2011 r., I CSK 46/11). Takie restrykcyjne orzecznictwo zostało generalnie zaakceptowane przez doktrynę. Podkreślano, że ograniczenia te mają charakter chroniący kredytobiorcę przed dowolną zmianą warunków kredytowania przez bank, co może prowadzić do naruszenia interesów kredytobiorcy. Wskazano także, że uprawnienie banku wynikające z umownego zastrzeżenia zmiennej stopy procentowej jest prawem kształtującym, a jego wykonywanie podlega kontroli na gruncie art. 5 k.c. i art. 354 § 1 k.c., stanowiącym, iż dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje - także w sposób odpowiadający tym zwyczajom. Podobnie wypowiedział się nadzór bankowy wskazując, że banki muszą wziąć pod uwagę, iż bezskuteczne będzie zastrzeżenie możliwości zmiany oprocentowania, jeżeli w umowie nie określono jednocześnie konkretnych okoliczności, od jakich zmiana ta jest uzasadniona, okoliczności od których ma być ona uzależniona powinny być tak skonkretyzowane, aby w przyszłości mogła być dokonana należyta ocena, czy rzeczywiście one wystąpiły, i wreszcie określenie kryteriów zmiany stopy oprocentowania kredytu powinny pozwalać na skontrolowanie przez sąd dokonanych przez bank stawek odsetkowych w razie zakwestionowania tych zmian przez klienta (Pismo z 30.11.2005 r., NBP, Generalny Inspektor Nadzoru Bankowego, NB-BPN-I-AK-077-13-2-753/05, Warunki zmiany oprocentowania stawki kredytu, Prawo Bankowe, 2006r., Nr 1, s. 128, vide także: Jacek Czabański, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 14 maja 2015 r., II CSK 768/14, Palestra, 2016r., Nr 1-2, s. 183)

Dodatkowo za udzieleniem szczególnej ochrony konsumentom w przypadku umów zawieranych przez banki z konsumentami przemawiają unormowania ochrony interesów tych ostatnich - nieuczciwe warunki w umowach zawieranych z konsumentami przez sprzedawców lub dostawców nie będą wiążące dla konsumenta, a umowa w pozostałej części będzie nadal obowiązywała strony, jeżeli to możliwe po wyłączeniu z niej nieuczciwych warunków. (vide przepisy dyrektywy 2011/83/UE z 25.10.2011 r. w sprawie praw konsumentów, zmieniająca dyrektywę Rady 93/13/EWG i dyrektywę 1999/44/WE Parlamentu Europejskiego i Rady oraz uchylająca dyrektywę Rady 85/577/EWG i dyrektywę 97/7/WE Parlamentu Europejskiego i Rady, oraz orzecznictwo w tym na kanwie przepisów dyrektywy Rady 93/13/EWG z 5 kwietnia 1993 r. w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich, oraz przepisy dotyczące ochrony praw konsumentów implementujące normy w/w dyrektywy). Z orzecznictwa TSUE wynika, iż sądy krajowe są zobowiązane wyłącznie do zaniechania stosowania nieuczciwego warunku umownego, aby nie wywierał on obligacyjnych skutków wobec konsumenta, przy czym nie są one uprawnione do zmiany jego treści.

Reasumując, jeżeli umowa może obowiązywać bez nieuczciwego warunku powinna ona wiązać dalej, w przeciwnym razie umowa powinna być uznana za nieważną – sądy krajowe nie mają bowiem uprawnienia do modyfikacji postanowień umownych (vide: wyrok z 14.06.2012 r. w sprawie B. E. de (...) S.A., C-618/10, pkt.65, por. także wyrok z 30.04.2014 r., C-26/13). W rezultacie należy uznać, że klauzula zmiany oprocentowania kredytu w stosunkach z konsumentami, jeżeli ma być skuteczna, musi nie tylko być konkretna i przewidywalna, oraz podlegająca kontroli sądowej co do okoliczności uzasadniających zmianę oprocentowania, ale również opierać się wyłącznie na zmianach stóp rynkowych, nad którymi bank nie ma żadnej kontroli. Zdaniem Sądu w niniejszej sprawie postanowienia umowy dotyczące zmiennej stopy oprocentowania i sposobu jej każdorazowego ustalania spełniają powyższe kryteria – kwestia ta jest szczegółowo regulowana w umowie, szczegółowo określono warunki, w jakich można dokonać zmiany oprocentowania kredytu, a możliwość ta została z kolei uzależniona od ewentualnego wystąpienia czynnika, na którego wysokość bank nie miał wpływu (zmiana oprocentowania kredytu mogła nastąpić jedynie w przypadku zmian wskaźnika LIBOR 3M, tj. okoliczności niezależnej od woli i działań udzielającej kredytu Spółki). Sąd meriti w pełni aprobuje pogląd, iż nie można akceptować mechanicznego przenoszenia abuzywności z wyroku zapadłego w odniesieniu do innego postanowienia wzorca. Może się okazać, że ustalona zgodnie z dyrektywami art. 65 i 386 k.c. treść konkretnego postanowienia nie jest wcale materialnie zbieżna z uznanymi za niedozwolone. Nawet bowiem niewielkie zmiany językowe mogą istotnie modyfikować ogólny sens postanowienia, a literalnie tożsame klauzule – in concreto realizować inny cel (vide: wyrok SN z 12.02.2014 r., III SK 18/13)

Zatem do przed sądem powszechnym dokonywana jest kontrola „in concreto”, co oznacza, że jest ona dokonywana w odniesieniu do danego stosunku prawnego i nie może abstrahować od okoliczności konkretnie rozpoznawanego przypadku. Innymi słowy każdorazowo należy ocenić, czy spełnione zostały przesłanki przewidziane w art. 385 (1) § 1 k.c. W niniejszej sprawie – jak już wskazano są nie dopatrył się rażącego naruszenia interesu konsumenta ani też sprzeczności postanowień umowy z dobrymi obyczajami.

W tym miejscu podkreślić należy, iż za rażąco naruszające interesy kredytobiorcy, sprzeczne z dobrym obyczajem, a częściowo z przepisem prawa, Sąd uznał postanowienia umowy regulujące wysokość odsetek za opóźnienie (tzw. odsetki karne w zestawieniach).

W rozumieniu art. 385(1) § 1 k.c. przez dobre obyczaje rozumie się reguły postępowania zgodne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Zgodnie z utrwaloną linią orzecznictwa Sądu Najwyższego (m.in. wyroki z dnia 8 stycznia 2003 roku, II CKN 1097/00 oraz z dnia 4 czerwca 2003 roku, I CKN 473/01), dobre obyczaje są równoważnikiem zasad współżycia społecznego, które obejmują reguły wiążące nie tylko w obrocie powszechnym, ale i w stosunkach z udziałem profesjonalistów. Na aprobatę zasługuje pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 13 lipca 2005 roku (I CK 832/04), zgodnie z którym „działanie wbrew dobrym obyczajom (w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego) oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron takiego stosunku. Obie wskazane w art. 385(1) § 1 k.c. formuły prawne służą ocenie tego, czy standardowe klauzule umowne zwarte we wzorcu umownym przekraczają, mówiąc najogólniej, zakreślone przez ustawodawcę granice rzetelności kontraktowej twórcy wzorca w zakresie kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego”. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami uważa się m.in. działania wykorzystujące niewiedzę, brak doświadczenia konsumenta, działania zmierzające do dezinformacji i wywołania błędnego przekonania konsumenta lub niezapewniające rzetelnej, prawdziwej i pełnej informacji. W potocznym rozumieniu są to zachowania nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające in minus od standardów postępowania. Przede wszystkim za sprzeczne z dobrymi obyczajami rozumie się takie działania, które są niezgodne z zasadą równorzędności stron kontraktujących. Druga definicja „rażące naruszenie interesów konsumenta” została sformułowana w przytoczonym wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 roku. Zgodnie z zasługującym na uznanie poglądem rażąco naruszenie interesów konsumenta można rozumieć jako nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obyczajów na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym.

Bez wątpliwości Bank konstruując § 15 umowy opierał się na gotowym wzorcu umownym i w świetle zaoferowanego materiału dowodowego nie można przyjąć, aby kwestie dotyczące odsetek na opóźnienie były indywidualnie uzgodnione z kredytobiorcami. Postanowienia § 15 umowy, który stanowi, iż stopa odsetek za opóźnienie wynosi

na dzień zawarcia umowy 10,980% w skali roku. Stopa odsetek za opóźnienie jest zmienna i zależy od poziomu podstawowych stop procentowych właściwych dla danej waluty, poziomu rezerw obowiązkowych ustalonych dla banków przez NBP, poziomu oprocentowania lokat międzybankowych. Jej aktualna wysokość jest ustalana przez Zarząd Banku i podawana do wiadomości kredytobiorcy poprzez wywieszenie jej wysokości na tablicy ogłoszeń w siedzibie Banku (tj. w G.). Wskazano także, iż począwszy od wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego dalsze odsetki od kwoty kredytu będą liczone według stopy odsetek opisanej w ust. 1 § 15. Za opóźnienie z zapłatą raty uważa się w szczególności dokonanie wpłaty po upływie terminu płatności. (to również zostało zdefiniowane w umowie).

W niniejszej sprawie na skutek wyników indywidualnej kontroli w/w postanowień umowy z zakresie ich zgodności w dobrymi obyczajami i interesem konsumenta stwierdzono, iż niewątpliwie postanowienia umowy regulujące odsetki za opóźnienie należy uznać za postanowienia niedozwolone. W przeważającej mierze wysokość odsetek za opóźnienie uwarunkowana była decyzją Banku i oparta na przyjętych przez Bank wskaźnikach - poza czynnikiem poziomu rezerw obowiązkowych ustalanych przez NBP – co dla kredytobiorców również nie miało żadnego wymiernego waloru. Dodatkowo wywieszenie aktualnej wysokości odsetek za opóźnienie w siedzibie Banku (G.) również brzmi enigmatycznie z punktu widzenia kontroli wysokości tychże. Oceny zgodności postanowień umowy z dobrymi obyczajami - stosownie do art. 385 (2) k.c. – dokonuje się na stan zawarcia umowy, bowiem skutek w postaci bezskuteczności abuzywnego postanowienia umowy powstaje ex tunc, tj. od dnia jej zawarcia i od tej daty postanowienie umowne uznane za abuzywne nie wiąże konsumenta (w tym przypadku kredytobiorcy). Na marginesie tylko wskazać należy, iż ustalona w umowie stopa odsetek, która jak wynika z oświadczenia powódki, obowiązywała w trakcie całego okresu umowy, w dacie wniesienia pozwu przekraczała stopę odsetek maksymalnych, określoną w art. 359 § 2(1) k.c.(dodany przez art. 1 ustawy z dnia 7 lipca 2005 r. (Dz.U.2005.157.1316) zmieniającej niniejszą ustawę z dniem 20 lutego 2006 r.). Jednocześnie § 2 (2) cytowanego przepisu stanowił, iż jeżeli wysokość odsetek wynikających z czynności prawnej przekracza wysokość odsetek maksymalnych, należą się odsetki maksymalne. Sąd meriti w pełni podzielił także stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 6 grudnia 2007 r. (IV CSK 320/07), że nawet, jeśli kontrola prawidłowości postanowień umownych (w rozpoznawanej przez SN sprawie) o wysokości odsetek oparta została na słusznym założeniu, że - chociaż w czasie zawierania umowy nie obowiązywały przepisy ograniczające maksymalną stopę odsetkową, a przepis przejściowy (art. 5) ustawy z 7 lipca 2005 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny oraz zmianie niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 157, poz. 1316) nakazywał stosować nowe przepisy do czynności prawnych dokonanych po wejściu w życie ustawy, to treść nowego art. 359 § 21 k.c. może stanowić przesłankę dokonywanej w toku procesu oceny, czy konkretne odsetki umowne mieściły się w dozwolonej stronom swobodzie kształtowania treści stosunku prawnego, czy też nie i wyraża zapatrywanie, iż w tych ramach się nie mieściły.

W tym miejscu podkreślenia wymaga, iż Sąd nie podzielił stanowiska pełnomocnika powódki, iż powyższa norma nie dotyczy odsetek za opóźnienie, bowiem dopiero ostatnia nowelizacja kodeksu cywilnego, która weszła w życie z dniem 1 stycznia 2016 r. wprowadziła różnicę stóp odsetek maksymalnych wynikających z czynności prawnych (art. 359 k.c.) i odsetek maksymalnych za opóźnienie ((481 § 2 (1) k.c.); ustawa z 9 października 2015 r., o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw; Dz. U. z 2015 r., poz. 1830). Zgodnie z art. 56 przedmiotowej ustawy przepisy dotychczasowe stosuje się jedynie do odsetek należnych za okres kończący się przed dniem wejścia w życie ustawy. We wcześniejszych stanach faktycznych na podzielenie zasługuje pogląd, iż uregulowanie dotyczące odsetek maksymalnych obejmowało zarówno odsetki za opóźnienie, jak i odsetki wynikające z czynności prawnych.

Wracając do problematyki klauzul abuzywnych, jak już wspomniano – uznane za abuzywne postanowienia umowy nie wiążą konsumenta i zasadniczo w ich miejsce nie mogą wchodzić inne uregulowania, bowiem zakłócałyby to swobodę kształtowania stosunku obligacyjnego zgodnie z wolą stron. Tym niemniej w przypadku odsetek za opóźnienie kwestę tą reguluje przepis ustawy – art. 481 § 2 k.p.c., których stanowi, iż w przypadku braku umowy stron (a takiej nie ma wobec rażącego naruszenia interesu konsumenta i sprzeczności z dobrymi obyczajami postanowienia umowy stron w tym zakresie) należą się odsetki ustawowe.

Kolejną kwestią wymagającą rozważenia jest dopuszczalność przewalutowania należności wynikającej z umowy kredytowej i aneksów do tej umowy.

Zgodnie z art. 358 § 1 k.c. jeżeli przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, dłużnik może spełnić świadczenie w walucie polskiej, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe będące źródłem zobowiązania lub czynność prawna zastrzega spełnienie świadczenia w walucie obcej. Zgodnie zaś z § 2 cytowanego przepisu, wartość waluty obcej określa się według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia wymagalności roszczenia, chyba że ustawa, orzeczenie sądowe lub czynność prawna stanowi inaczej; w razie zwłoki dłużnika wierzyciel może żądać spełnienia świadczenia w walucie polskiej według kursu średniego ogłaszanego przez Narodowy Bank Polski z dnia, w którym zapłata jest dokonana.

Zobowiązanie pozwanych wobec powoda wynikające z umowy kredytu wyrażone zostało od samego początku w walucie obcej – CHF. Również harmonogram spłat wskazywał na raty w tejże walucie. Sąd Najwyższy w wyroku z 12 grudnia 1997 r., w sprawie II CKN 512/97, (OSNC 1998/6/105) wypowiedział się, że jeżeli zgodnie z przepisami prawa przedmiotem zobowiązania jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, to spełnienie świadczenia następuje poprzez zapłatę sumy nominalnej wyrażonej w walucie obcej określonej w umowie, nie zaś w złotych polskich stanowiących przelicznik tej sumy.

Powódka podniosła, że pozwani nie wykonali zobowiązania zgodnie z jego treścią, tj. nie dokonali spłaty kredytu zgodnie z ustalonym harmonogramem. Tym samym przypisywane pozwany niewykonanie zobowiązania posiada cechy zwłoki – art. 476 k.c. W takim wypadku wierzyciel może żądać spełnienia w walucie polskiej, ale według kursu średniego NBP z dnia, w którym zapłata jest dokonana. Skoro jednakże zapłata przez pozwanych nie miała jeszcze miejsca, niemożliwe jest ustalenie kursu przeliczenia waluty polskiej na szwajcarską i odwrotnie. Nie można dokonać takiego przeliczenia zobowiązania na dzień wniesienia pozwu, albowiem nie jest to dzień zapłaty, a sama zapłata jeszcze nie nastąpiła. Do chwili dokonania zapłaty, czy to dobrowolnej, czy to wymuszonej postępowaniem sądowym i egzekucyjnym, kursy walut mogą się zmienić wielokrotnie w różny sposób, wrastając lub spadając.

Powód mógłby jedynie zażądać od pozwanych świadczenia wyrażonego w CHF z zobowiązaniem – zawartym w samym wyroku albo w treści klauzuli wykonalności – komornika do przeliczenia kursu waluty według dnia poprzedzającego przekazanie wyegzekwowanych środków wierzycielowi - art. 783 § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy w wyroku z 16 maja 2012 r., w sprawie III CSK 273/11, wskazał, iż art. 358 § 2 zd. 2 k.c. należy wyklądać w ten sposób, iż w wypadku zwłoki dłużnika w spełnieniu świadczenia w wykonaniu zobowiązania, którego przedmiotem jest suma pieniężna wyrażona w walucie obcej, wierzyciel ma prawo wyboru kursu, według którego jest określana wartość waluty obcej, jeżeli dłużnik dokona wyboru waluty polskiej. Zatem najpierw to dłużnikowi przysługuje prawo wyboru waluty faktycznego świadczenia (co wynika z art. 358 § 1 k.c.) a dopiero, gdy wybierze walutę inną niż nominalna waluta kredytu, wierzyciel może zażądać przeliczenia kursu według dnia efektywnego spełnienia świadczenia. Nie działa to jednakże na przyszłość i nie jest uzależnione od samowolnego wyboru wierzyciela.

Biorąc pod uwagę powyższe, oraz fakt, iż pozwana K. R. wyraziła zgodę na przewalutowanie kredytu, a do skutecznego wypowiedzenia umowy i postawienia w stan wymagalności zarówno kapitału, jak i odsetek doszło w dniu 4 stycznia 2014 r. – to według kursu NBP na tę datę winna być przewalutowana należność. (NBP opublikował tabelę średnich kursów walut 3 stycznia 2014 r. i 7 stycznia 2014 r. Dla potrzeb ustalenia wysokości należności w walucie polskiej przyjęto kurs CHF obowiązujący w dacie wymagalności roszczenia, opublikowany w tabeli 002/A/NBP/2014 r. z 03.01.2014 r. i wynoszący 3,3884 zł. I tak po przewalutowaniu należności głównej w wysokości 46.650,59 CHF uzyskano kwotę 158.070,85 zł. Nadto należało uwzględnić złożone przez powodową Spółkę oświadczenie o zaliczeniu uiszczonych przez kredytobiorcę kwoty 3400 złotych na poczet opłat i prowizji, oraz należności głównej – co do kwoty 3320,56 zł. W rezultacie Sąd zasądził od K. R. na rzecz (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G. kwotę 154.750,29 zł. wraz z odsetkami ustawowymi od 10 lutego 2014 r. do dnia zapłaty, oraz odsetkami ustawowymi od kwoty 3.320,56 zł. za okres od 10 lutego 2014 r. do 23 listopada 2015 r. Przy czym ponownego podkreślenia wymaga, iż pozwana K. R. nie zakwestionowała wysokości należności głównej Banku, wyrażonej w walucie obcej o określonej w wypowiedzeniu

umowy kredytowej. Zakwestionowała natomiast roszczenie odsetkowe co do wysokości, zaś umowę stron w zakresie wysokości stopy odsetek za opóźnienie uznano za niedozwolone postanowienie umowne.

Dokonanie zaliczenia dalszych wpłat dokonywanych przez pozwaną (po 200 złotych miesięcznie) na poczet należności głównej nie było możliwe, gdyż pozwana nie definiowała wpłaty w sposób umożliwiający takie jej zaliczenie, a strony w § 16 umowy ustaliły sposób zarachowania zapłaty. Ustawodawca również uregulował sposób zaliczania wpłat w art. 451k.c.

W tym miejscu wskazać należy (wbrew twierdzeniom kuratora procesowego), iż stosownie do zasady wyrażonej w art. 1034 § 1 k.c., który stanowi, iż do chwili działu spadku spadkobiercy ponoszą solidarną odpowiedzialność za długi spadkowe zobowiązanie pozwanych jako spadkobierców W. R. jest solidarne. Jak wynika z oświadczenia pozwanej do chwili zamknięcia rozprawy nie doszło do działu spadku po W. R.. Natomiast solidarność zobowiązania po stronie pierwotnych kredytobiorców (K. i W. R.) wynikała z art. 370 k.c. – zobowiązanie kredytowe zaciągnięta w związku z inwestycją na nieruchomości, objętej małżeńską wspólnością ustawową.

Powyższe nie wpłynęło jednakże na uznanie zasadności roszczenia powódki w stosunku do S. R. w niniejszej sprawie. Powódka nie wykazała, w żaden sposób, iż umowa kredytowa została temu spadkobiercy skutecznie wypowiedziana. Przedstawicielka ustawowa małoletniego wówczas S. R. udzieliła K. R. pełnomocnictwa do działania w imieniu małoletniego w enumeratywnie wymienionych w pełnomocnictwie czynnościach. Nie można uznać zatem, aby Bank, który dysponował kolejnymi adresami zarówno przedstawicielki ustawowej, jak i małoletniego i nie przesyłał żadnych oświadczeń związanych z umową kredytową w/w – mimo składania przez pozwaną K. R. kolejnych pełnomocnictw szczególnych i wskazywania aktualnego adresu wnuka doprowadził do skutecznego rozwiązania stosunku obligacyjnego, łączącego tego pozwanego z następcą prawnym kredytodawcy. Powódka z tytułu zadłużenia wynikającego z umowy kredytu udzielonego kredytobiorcom we frankach szwajcarskich umową z 31 marca 2005 r. (aneksowaną w 2006 r.) zażądała od pozwanych zapłaty kwoty w złotych polskich wraz z odsetkami umownymi w wysokości 10,98% w stosunku rocznym od dnia 10 lutego 2014 r. do dnia zapłaty. Innymi słowy, pomimo uzgodnienia waluty kredytu w postaci franków szwajcarskich, powódka zażądała świadczenia w walucie polskiej. Pozwany S. R. nie wyraził zgody na przewalutowanie kredytu, a zatem nie można uznać, iż strony chociażby przez czynności konkludentne zmodyfikowały treść łączącego stosunku obligacyjnego (vide wcześniejsze rozważania dotyczące tego problemu). Trzecią podstawą do oddalenia powództwa w stosunku do S. R. w całości była kwestia nieudowodnienia przez powódkę wysokości roszczenia w stosunku do tego pozwanego. Niewątpliwie kolejne raty kapitałowo – odsetkowe nie są spłacane w uzgodnionej umową wysokości – jednakże powódka na datę zamknięcia rozprawy nie zaoferowała dowodów na okoliczność wysokości wymagalnych rat kapitałowo – odsetkowych z pominięciem uznanych za abuzywnie odsetek za opóźnienie w wysokości określonej umową i ustaleniem ich ewentualnie na poziomie odsetek ustawowych, które należą się jeśli strony nie umówiły się inaczej.

Z uwagi na nieudowodnienie roszczenia co do wysokości oddalone zostało również roszczenie o zasądzenie skapitalizowanych odsetek w kwocie 3.380,08 złotych w stosunku do K. R.. Biorąc pod uwagę, iż z zestawienia wpłat wynika, iż w różnych okresach naliczane były kredytobiorcom odsetki na opóźnienie nie można bez wnikliwej analizy dokumentacji księgowej oszacować wysokości należności odsetkowej. Jeżeli bowiem obciążano kredytobiorców odsetkami za opóźnienie – postanowienie w zakresie sposobu ich ustalania uznano za abuzywnie – to ponownie przeliczone winny zostać wpłaty uiszczone przez konsumentów (z zaliczeniem odsetek za opóźnienie na poziomie odsetek ustawowych), a tym samym na datę orzekania nie było możliwości zweryfikowania zasadności roszczenia co do jego wysokości. Wskazać także należy, iż pozwana K. R. co miesiąc dokonuje wpłat w kwocie po 200 złotych, które również winny być zaliczone w pierwszej kolejności na zaległe należności uboczne. To strona powodowa powinna wykazać zaoferowanymi dowodami, bądź też zgłosić stosowne wnioski dowodowe - na okoliczność wysokości każdej z należności dochodzonej pozwem – zważywszy iż złożone przez powódkę dokumenty nie stanowiły o prawdziwości złożonych w dokumentach prywatnych świadczenia, a w zakresie odsetek wysokość dochodzonego roszczenia został zakwestionowana przez oboje pozwanych.

Z uwagi na treść rozstrzygnięcia - w oparciu o poczynione ustalenia faktyczne - bezprzedmiotowe są w niniejszej sprawie szczególne rozważania dotyczące zakresu odpowiedzialności pozwanego S. R., który to zakres co do zasady wynika z treści postanowienia spadkowego, zaś co do górnej granicy odpowiedzialności winien być wykazany spisem inwentarza.

Biorąc pod uwagę powyższe – na podstawie w/w przepisów Sąd zasądził od K. R. na rzecz (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G. kwotę 154.750,29 zł. wraz z odsetkami ustawowymi od 10 lutego 2014 r. do dnia zapłaty, oraz odsetkami ustawowymi od kwoty 3.320,56 zł. za okres od 10 lutego 2014 r. do 23 listopada 2015 r. (pkt I), oddalając powództwo w pozostałym zakresie (pkt II).

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zakresie dotyczącym pozwanego S. R., obciążając nimi w całości powódkę (w tym przyznano kuratorowi procesowemu adwokat E. K., działającej w imieniu S. R. wynagrodzenie w kwocie 3600 złotych i polecono je wypłacić z zaliczki uiszczonej przez stronę powodową 8 czerwca 2015 r. (pkt III)), zaś w zakresie dotyczącym K. R. – na podstawie art. 102 k.p.c. uwzględniając aktualną sytuację rodzinną, finansową i zdrowotną pozwanej i nie obciążając pozwanej kosztami postępowania w sprawie, nieuiszczone koszty sądowe przejmując na rachunek Skarbu Państwa.