

Sygn. akt I ACa 1091/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 listopada 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Józef Wąsik (spr.)
Sędziowie:	SSA Sławomir Jamróg SSA Paweł Rygiel
Protokolant:	st. sekr. sądowy Paulina Klaja

po rozpoznaniu w dniu 29 października 2019 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) S.A. w W.

przeciwko M. B.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 5 kwietnia 2018 r. sygn. akt I C 594/17

1. **oddala apelację;**
2. **nie obciąża pozwanej kosztami postępowania apelacyjnego;**
3. **przyznaje od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie na rzecz radcy prawnego M. K. kwotę 6.642 zł (sześć tysięcy sześćset czterdzieści dwa złote), w tym 1.242 zł podatku od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną świadczoną pozwanej z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.**

SSA Paweł Rygiel SSA Józef Wąsik SSA Sławomir Jamróg Sygn. akt I A Ca 1091/18

UZASADNIENIE

Strona powodowa (...) S.A. z siedzibą W. (następca prawny (...) Bank S.A.) w pozwie przeciwko M. B. wniosła o zasądzenie w postępowaniu nakazowym kwoty 795.945,94 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, z zastrzeżeniem możliwości powoływania się pozwanej w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie odpowiedzialności do wysokości hipoteki umownej łącznej kaucyjnej do kwoty

838.500,00 zł ustanowionej na nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...), prowadzonej przez Sąd Rejonowy dla K.w K. oraz kosztów procesu.

Uzasadniając powyższe strona powodowa podniosła, że pozwana jako współwłaściciel nieruchomości w postaci lokalu stanowiącego odrębną własność położonego w K. przy ul. (...), dla którego prowadzona jest przez Sąd Rejonowy dla K.w K. IV Wydział Ksiąg Wieczystych księga wieczysta o numerze: (...), posiadająca 7/8 udziału w prawie własności tejże nieruchomości - jest dłużnikiem rzeczowym powoda z tytułu ustanowionej na rzecz powoda hipoteki łącznej kaucyjnej do kwoty 838.500,00 zł na przedmiotowej nieruchomości, stanowiącej zabezpieczenie zobowiązania pieniężnego wynikającego z umowy nr (...) kredytu hipotecznego z dnia 9 grudnia 2009 r.

W związku z faktem, iż powód nie uzyskał zaspokojenia swojego wymagalnego roszczenia pieniężnego bezpośrednio od dłużnika osobistego, będącego kredytobiorcą na podstawie umowy, obecnie dochodzi roszczenia od pozwanej jako dłużnika rzeczowego w granicach, w jakich jest uprawniony z tytułu ustanowionej na jego rzecz hipoteki. Wierzyciel wezwał dłużnika rzeczowego do dobrowolnego spełnienia świadczenia. Wezwanie to okazało się jednak bezskuteczne.

Strona powodowa podała, iż na kwotę dochodzonego roszczenia składają się: kwota 740.065,90 zł tytułem należności głównej oraz kwota 55.880,04 zł tytułem odsetek ustawowych naliczonych od kwoty należności głównej za okres od 26 sierpnia 2015 r. do 1 grudnia 2016 r.

Nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 27 stycznia 2017 r. Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził od pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 795.945,94 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 14 grudnia 2016 r. do dnia zapłaty i kwotę 9.950,00 zł tytułem kosztów procesu, zastrzegając prawo pozwanej do powoływania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie odpowiedzialności do wysokości hipoteki umownej łącznej kaucyjnej do kwoty 838.500,00 zł ustanowionej na nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...), prowadzoną przez Sąd Rejonowy dla K. w K.(sygn. akt (...))

W zarzutach od nakazu zapłaty, zaskarżonego w całości, pozwana M. B. domagała się uchylecia nakazu zapłaty i oddalenia powództwa.

Pozwana przyznała, iż jest dłużnikiem rzeczowym strony powodowej wobec ustanowienia zabezpieczenia hipotecznego na nieruchomości stanowiącej jej własność w związku z zawarciem pomiędzy stroną powodową i A. Ł. (1) kredytu waloryzowanego kursem franka szwajcarskiego. Zarzuciła jednak, iż nie doszło do skutecznego jej wypowiedzenia. Zarówno dłużnik osobisty jak i pozwana nie otrzymali bowiem nigdy oświadczenia o wypowiedzeniu umowy. Oświadczenie zawarte w piśmie z dnia 2 czerwca 2014 r., skierowane do dłużnika osobistego nie mogło być skuteczne z uwagi na jego przedwczesność. Powyższe sprawia, iż kwota niespłaconego kredytu nie jest wymagalna.

Pozwana zarzuciła również, iż postanowienie umowy kredytu w zakresie § 7 ust.1, określającego wysokość kredytu w odniesieniu do cen kupna waluty szwajcarskiej ustalanych jednostronnie przez powódkę, jest klauzulą abuzywną, nie wiążącą pozwanej jako konsumentki. Abuzywną jest także klauzula zawarta w § 17 ust. 4 umowy kredytowej, przewidująca przeliczenie wierzytelności na złote polskie według tej samej, dowolnie ustalonej przez powódkę, tabeli. Abuzywność klauzul przejawia się również w podwójnym kursie — kupna i sprzedaży. Klauzule te nie odwoływały się do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały wyłącznie bankowi na określenie miernika wartości wedle swojej woli. W tym stanie rzeczy zdaniem pozwanej skoro w umowie zawarto klauzulę abuzywną odnoszącą się do świadczenia głównego, to pominięcie tej klauzuli czyni umowę niewykonywaną (niemożliwość ustalenia wysokości świadczenia głównego), a przez to nieważną z uwagi na nieokreślenie essentialiów negotii — art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 2 i pkt 10 prawa bankowego. Pozwana podniosła także, iż że strona powodowa nie wykazała wysokości wierzytelności.

Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2018r:

1/ utrzymał w całości w mocy nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym przez Sąd Okręgowy w K. w dniu 27 stycznia 2017 r. sygn.(...)

2/ zasądził od pozwanej na rzecz strony powodowej kwotę 3600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

3/ przyznał radcy prawnemu M. K. od Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w Krakowie kwotę 8856 tytułem kosztów niepłatonej pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 19 grudnia 2009 r. pomiędzy (...) Bank Spółka Akcyjna w W., a A. Ł. (1) prowadzącą działalność gospodarczą doszło do zawarcia umowy nr (...) kredytu hipotecznego dla posiadaczy rachunku bieżącego (...)konto w(...)

Kredyt ten miał zostać wykorzystany przez A. Ł. (1) na sfinansowanie zakupu nieruchomości – odrębnej własności lokalu użytkowego położonego w K. przy ul. (...) oraz refinansowanie kredytu w rachunku bieżącym udzielonego przez (...) Bank S.A.

Wysokość udzielonego kredytu ustalono na kwotę 559.000,00 zł (w ramach prowadzonej przez kredytobiorcę działalności gospodarczej). Kredyt został udzielony na okres 240 miesięcy. Zgodnie z § 1 ust. 8 kredyt został udzielony w walucie obcej frankach szwajcarskich.

Jako zabezpieczenie spłaty kredytu ustanowiono hipotekę łączną kaucyjną w wysokości do kwoty 838.500,00 zł na nieruchomości w postaci lokalu stanowiącego odrębną własność, położonego w K. przy ul. (...), dla którego jest prowadzona przez Sąd Rejonowy dla K. w K. IV Wydział Ksiąg Wieczystych księga wieczysta o numerze (...), co do której pozwanej przysługuje udział w prawie własności w wysokości 7/8 części oraz na nieruchomości w postaci lokalu użytkowego położonego w K. przy ul. (...), który miał zostać nabyty przez A. Ł. (1) ze środków pochodzących z udzielonego kredytu.

Zgodnie z zapisem § 7 umowy kredytu(...)udzielił kredytu hipotecznego denominowanego kursem kupna waluty określonej w § 1 ust. 8 według tabeli kursowej (...) Bank S.A. Kwota kredytu wyrażona w PLN jest określona na podstawie kursu kupna waluty w tabeli kursowej (...) Bank S.A. z dnia i godziny uruchomienia kredytu.

Zapis § 16 ust. 1 pkt 1 i 2 stanowi, iż w wypadku naruszenia przez kredytobiorcę warunków umowy, a w szczególności w przypadku, gdy: w terminie określonym w umowie nie dokona spłaty raty kapitałowo - odsetkowej lub części raty kapitałowo – odsetkowej lub w umówionym terminie nie dokona spłaty należnych bankowi prowizji, opłat i innych należności (...)podejmie działania upominawcze z wypowiedzeniem umowy łącznie.

Okres wypowiedzenia wynosi 30 dni, a w przypadku zagrożenia upadłością kredytobiorcy 7 dni i jest liczony od doręczenia wypowiedzenia kredytobiorcy, przy czym za datę doręczenia wypowiedzenia uważa się również datę pierwszego awizowania przesyłki poleconej, wysłanej pod ostatni znany(...) adres kredytobiorcy.

Następnego dnia po upływie okresu wypowiedzenia wszelkie zobowiązania wynikające z umowy stają się wymagalne i kredytobiorca zobowiązany jest do niezwłocznej spłaty wszystkich wymagalnych należności. W przypadku braku spłaty (...) może przystąpić do dochodzenia swoich wierzytelności z prawnych zabezpieczeń kredytu oraz całego majątku kredytobiorcy.

Zgodnie z postanowieniami § 17 niespłacone w terminie określonym w umowie następnego dnia po okresie wypowiedzenia wierzytelności banku z tytułu umowy traktowane są jako wierzytelności przeterminowane a rata kapitału lub, w przypadku wypowiedzenia umowy kwota kapitału, jako kapitał przeterminowany. Od kapitału przeterminowanego (...)będzie naliczać odsetki w wysokości określone w Tabeli Stóp Procentowych (...)której wysokość wyznaczana jest jako suma oprocentowania nominalnego określonego w § 1 ust. 6 z zastrzeżeniem § 11 i marży Banku.

dowód: umowa nr (...) kredytu hipotecznego dla posiadaczy rachunku bieżącego (...)konto w (...) z dnia 9.12.2009 r., z załącznikami - k. 14 – 21, wydruk z księgi wieczystej, k. 110 – 130.

Pismem z dnia 2 czerwca 2014 r. strona pozwana dokonała wypowiedzenia umowy dłużnikowi osobistemu – A. Ł. (1).

Pismem z dnia 21 marca 2016 r. strona powodowa skierowała do pozwanej jako dłużnika rzeczowego przedsądowe wezwanie do zapłaty zobowiązując, w związku z wypowiedzeniem umowy nr (...) kredytu hipotecznego, do spłaty wymagalnych należności, których zabezpieczeniem jest hipoteka łączna kaucyjna do kwoty 838.500,00 zł, które na dzień jego sporządzenia wynosiły: należność główna 740.065,90 zł i odsetki 29.034,99 zł (razem 769.100,89 zł), w terminie 3 dni od daty doręczenia wezwania.

dowód: pismo z dnia 02.06.2014 (k. 92), dowód doręczenia, k. 92-93, wezwanie z dnia 21.03.2016 r. wraz z potwierdzeniami odbioru, k. 9-10.

W dniu 14 grudnia 2016 r. strona powodowa wystawiła wyciąg z ksiąg bankowych nr (...), w którym stwierdziła, że na dzień wystawienia dokumentu figuruje w nim wymagalne zadłużenie wobec A. Ł. (1) z tytułu umowy kredytu hipotecznego dla posiadaczy rachunku bieżącego(...) konto w (...) oraz wobec pozwanej M. B. z tytułu zabezpieczenia spłaty w.w. umowy kredytu hipoteką łączną kaucyjną do kwoty 838.500,00 zł na nieruchomości położonej przy ul. (...), obj. kw nr (...). Na wymagalne zadłużenie pozwanych wobec Banku składały się odpowiednio: niespłacony kapitał w wysokości 740.000,00 zł i odsetki naliczane od dnia 26 sierpnia 2015 r. do dnia 14 grudnia 2016 r. w kwocie 55.880,04 zł.

dowód: wyciąg z ksiąg bankowych z dnia 14.12.2016 r. nr (...), k. 8.

W dacie zawarcia umowy kredytu ze stroną powodową A. Ł. (1) prowadziła działalność gospodarczą w lokalu przy ul. (...) w K., który miał zostać przez nią zakupiony za środki pochodzące z kredytu. Działalność tę zakończyła w 2013 r.

Dłużniczka spłacała kredyt w złotych. Kiedy kurs waluty wzrósł A. Ł. (1) zaczęła mieć problemy ze spłatą zadłużenia. Rata kredytu wzrosła o 2000,00 zł, z 3000,00 zł na 5000,00 zł. W tym czasie spadły także obroty jej firmy i zaczęła mieć trudności z regulowaniem zadłużenia.

Przed zawarciem umowy dłużniczka osobista odbyła kilka spotkań z przedstawicielem banku. Nie miała wątpliwości od momentu złożenia wniosku do podpisania umowy, że zaciągnięcie kredyt we frankach będzie właściwe skoro wszyscy brali wówczas kredyty we frankach.

Przed podpisaniem umowy dłużniczka przeczytała jej tekst, który nie budził jej wątpliwości. We wniosku o produkty kredytowe dla firm złożyła także oświadczenie, iż została poinformowana o ponoszeniu ryzyka zmiany kursu waluty, polegającym na tym, że zmiana kursu walutowego wpływa na wysokość comiesięcznej raty kapitałowo – odsetkowej spłaty kredytu oraz/lub wartość całego zobowiązania. dowód: wniosek o produkty kredytowe dla firm z dnia 22.09.2009 r., k. 88 – 91, zeznania świadka A. Ł. (1), k. 190-191.

Powyższy stan faktyczny ustalił Sąd na podstawie dowodów z dokumentów oraz zeznań świadka A. Ł. (1). Dokumenty urzędowe jako sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego organy w zakresie ich działania stanowiły dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone. Brak było również przesłanek do kwestionowania autentyczności przedstawionych przez strony dokumentów prywatnych. Zeznania świadka Sąd uznał jako wiarygodne, gdyż w istotnym dla sprawy zakresie, były logiczne i zgodne z pozostałym materiałem dowodowym. Świadek zeznał w sposób spontaniczny i rzeczowy, jasno i czytelnie wyjaśnił okoliczności w jakich doszło do zawarcia umowy kredytowej oraz przyczyn dla których zaprzestała spłaty zobowiązania.

Sąd pominął dowód z opinii biegłego ds. ekonomii i rachunkowości uznając go za zbędny dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, albowiem wysokość roszczenia została przez powodowy Bank wykazana stosownym dokumentem w postaci wyciągu z ksiąg bankowych. Nadto Sąd wziął pod uwagę, że kredytobiorca miał możliwość spłat zadłużenia w walucie w jakiej kredyt został udzielony, a zatem niezależnie od kursu waluty przyjmowanej przez powodowy Bank.

Zdaniem Sądu I Instancji, powództwo zasługiwało na uwzględnienie. Sąd poczynił następujące rozważania prawne:

Strona powodowa swoje roszczenie wywodzi z faktu ustanowienia zabezpieczenia hipotecznego (hipoteki łącznej kaucyjnej) umowy nr (...) kredytu hipotecznego dla posiadaczy rachunku bieżącego (...) konto w (...) z dnia 9 grudnia 2009 r., zawartej z A. Ł. (1) w ramach prowadzonej przez nią działalności gospodarczej, do kwoty 838.500,00 zł na udziale w prawie własności lokalu mieszkalnego położonego przy ul. (...) w K. przysługującego pozwanej M. B.. Wobec zaprzestania regulowania należności przez dłużnika osobistego powodowy Bank złożył oświadczenie o wypowiedzeniu w.w. umowy kredytu

i postanowienia należności w stan wymagalności.

Zgodnie z art. 65 § 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (dalej jako u.k.w.h.) w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego można nieruchomości obciążyć prawem, na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości bez względu na to czyją stała się własnością i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości (hipoteka). W orzecznictwie sądowym ugruntowane zostało stanowisko, że sens hipoteki polega na tym, aby w sytuacji nieuzyskania zaspokojenia od dłużnika osobistego, wierzyciel mógł uzyskać zaspokojenie od dłużnika rzeczowego - do wysokości hipoteki - pomimo tego, że żaden stosunek obligacyjny pomiędzy nimi nie istnieje. Jeżeli zatem zobowiązany osobiście nie wykonuje należnego świadczenia pieniężnego, wierzyciel może wszcząć egzekucję przeciwko dłużnikowi rzeczowemu, przedtem jednak musi uzyskać przeciwko niemu tytuł wykonawczy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia z dnia 25 sierpnia 2004 r., IV CK 606/2003, LEX nr 188488). Z powołanego wyżej art. 65 ust. 1 u.k.w.h., a także z art. 75 tej ustawy, wynika, że podstawowym uprawnieniem wierzyciela z tytułu hipoteki jest prawo dochodzenia zaspokojenia z obciążonej nieruchomości, podstawą egzekucji jest tytuł wykonawczy przeciwko właścicielowi obciążonej nieruchomości. Odpowiedzialność dłużnika hipotecznego ogranicza się zaś do przedmiotu hipoteki.

Zgodnie z art. 73 u.k.w.h. właściciel nieruchomości niebędący dłużnikiem osobistym może, niezależnie od zarzutów, które mu przysługują osobiście przeciwko wierzycielowi hipotecznemu, podnosić zarzuty przysługujące dłużnikowi oraz te, których dłużnik zrzekł się po ustanowieniu hipoteki.

W niniejszej sprawie pozwana w zarzutach od nakazu zapłaty i dalszych pismach procesowych kwestionowała roszczenie strony powodowej zarówno co do zasady, jak i co do jego wysokości, podnosząc zarzuty odnośnie braku skutecznego wypowiedzenia umowy, jak też nieważności z uwagi na zawarcie w niej postanowień stanowiących klauzule abuzywne.

Odnosząc się do tych zarzutów Sąd wskazał, że nie zasługują na uwzględnienie podniesionych przez pozwaną zarzuty co do abuzywności postanowień umowy, a to z tej przyczyny, iż kredyt został udzielony przez powodowy Bank A. Ł. (1) w ramach prowadzonej przez dłużnika osobistego działalności gospodarczej. Wedle treści art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Przepis art. 22⁽¹⁾ k.c. stanowi, iż za konsumenta uważa się osobę fizyczną dokonującą z przedsiębiorcą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Natomiast przedsiębiorcą jest osoba fizyczna, osoba prawna i jednostka organizacyjna, o której mowa w art. 33⁽¹⁾ § 1, prowadząca we własnym imieniu działalność gospodarczą lub zawodową - art. 43⁽¹⁾ k.c.

Z okoliczności niniejszej sprawy bezsprzecznie wynika, iż powodowy Bank zawarł umowę kredytową z A. Ł. (1) w ramach prowadzonej przez nią jednoosobowej działalności gospodarczej pod nazwą (...) z siedzibą w K..

Zatem wszelkie zarzuty dotyczące kwestii konsumentów są w ocenie Sądu chybione. Pozwana nie może być traktowana jako konsumentka, ponieważ jest wyłącznie dłużnikiem rzeczowym, a jej odpowiedzialność ma charakter akcesoryjny w stosunku do odpowiedzialności dłużnika osobistego będącego przedsiębiorcą.

Wbrew zarzutom pozwanej stwierdzić należy, iż dochodzona wierzytelność była wymagalna. Według zapisu art. 78 ust. 1 ustawy o księгах wieczystych i hipotece jeżeli wymagalność wierzytelności hipotecznej zależy od wypowiedzenia przez wierzyciela, wypowiedzenie jest skuteczne względem właściciela nieruchomości niebędącego dłużnikiem osobistym. Przesłanki w/w przepisu są spełnione wtedy, gdy oświadczenie woli wierzyciela dotyczące wypowiedzenia zostanie doręczone właścicielowi nieruchomości niebędącemu dłużnikiem osobistym (art. 61 § 1 k.c.). Oświadczenie takie nie wymaga szczególnej formy. Jest to czynność niezależna od wypowiedzenia wierzyciela w stosunku do dłużnika osobistego. W konsekwencji możliwa jest sytuacja, w której wymagalność tej samej wierzytelności względem właściciela nieruchomości oraz dłużnika osobistego nastąpi w różnych datach. W stosunku do właściciela obciążonej nieruchomości odsetki za opóźnienie nalicza się dopiero wtedy, gdy względem niego wierzytelność stała się wymagalna.

Zawiadomienie właściciela nieruchomości przez wierzyciela o dokonany wypowiedzeniu w stosunku do dłużnika osobistego, spełnia wymogi wypowiedzenia, o którym mowa w art. 78 ust. 1 powołanej ustawy. W okolicznościach niniejszej powodowy Bank w piśmie z dnia 21 marca 2016 r. wezwał pozwaną jako dłużnika rzeczowego do zapłaty wierzytelności wynikającej z umowy kredytu i poinformował o jej wypowiedzeniu w stosunku do dłużnika osobistego. Zatem spełnione zostały przesłanki warunkujące stwierdzenie wymagalności roszczenia w stosunku do pozwanej. W związku ze skutecznym wypowiedzeniem przez powodowy Bank umowy kredytu zadłużenie z niej wynikające stało się wymagalne, a jego wysokość strona powodowa wykazała wyciągiem z ksiąg bankowych z dnia 14 grudnia 2016 r. (oryginał dokumentu - k. 8).

Sąd wskazał, że wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15.03.2011 r., w sprawie P 7/09 (OTK-A 2011/2/12), przepis art. 95 ust. 1 został uznany za niekonstytucyjny w zakresie, w jakim nadaje moc prawną dokumentu urzędowego księgom rachunkowym i wyciągom z ksiąg rachunkowych banku w odniesieniu do praw i obowiązków wynikających z czynności bankowych w postępowaniu cywilnym prowadzonym wobec konsumenta, co znalazło następnie wyraz w nowelizacji tego przepisu poprzez dodanie do art. 95 ust. 1a o treści: „moc prawna dokumentów urzędowych, o której mowa w ust. 1, nie obowiązuje w odniesieniu do dokumentów wymienionych w tym przepisie w postępowaniu cywilnym” ustawą z dnia 19.04.2013r. o zmianie ustawy o spółdzielczych kasach oszczędnościowo-kredytowych oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r. poz. 613), która weszła w życie w dniu 20.07. 2013 r. Mimo utraty przez wyciąg z ksiąg bankowych charakteru dokumentu urzędowego nadal spełnia on wymogi co najmniej dokumentu prywatnego. Zawiera bowiem pieczęć banku i treść określonego oświadczenia wiedzy, wynikającego z ksiąg bankowych, podpisaną przez wyraźnie określone osoby fizyczne – pracownika powodowego Banku.

Pozwana nie zdołała skutecznie zakwestionować przysługującej Bankowi wobec niej wierzytelności, nie wykazała bowiem, że faktycznie zaciągnięty kredyt został spłacony zarówno w odniesieniu do kapitału, jak i do odsetek, względnie że ustalone przez Bank zadłużenie jest niezgodne z rzeczywistym stanem rzeczy.

Biorąc pod uwagę, iż powództwo skierowane jest przeciwko dłużnikowi hipotecznemu – który nie jest są dłużnikiem osobistymi, Sąd zasądził dochodzone roszczenie z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanej do wysokości hipoteki umownej łącznej kaucyjnej do kwoty 838.500,00 zł, zabezpieczającej spłatę wierzytelności przysługującej stronie powodowej wobec A. Ł. (1) z tytułu umowy kredytowej nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...), prowadzoną przez Sąd Rejonowy dla K.w K.

Na kwotę zadłużenia pozwanej wobec powodowego Banku złożyły się odpowiednio: kwota główna w wysokości 740.065,90 zł oraz kwota 55.880,04 zł tytułem odsetek umownych naliczonych od dnia 26 sierpnia 2015 r. do dnia 14 grudnia 2016 r.

O odsetkach orzeczono na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. od daty wniesienia pozwu tj. 14 grudnia 2016 r. do dnia zapłaty, jako że pozwana była uprzednio wzywana do zapłaty dochodzonej należności pismem z dnia 21 marca 2016 r. O kosztach procesu Sąd orzekł w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c. tj. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Na podstawie § 2 ust. 1 i 2, § 4 ust. 1 i 3 i § 8 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę

prawnego z urzędu (Dz. U. 2016 poz. 1715), Sąd przyznał pełnomocnikowi pozwanej radcy prawnemu M. K. kwotę 8.856,00 zł tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej pozwanej z urzędu, o czym orzeczono w pkt III.

Apelację od tego wyroku – w zakresie pkt I i II wniosła pozwana, zarzucając:

1/ naruszenie przepisów prawa procesowego w postaci:

- nierozpoznanie sprawy co do istoty (argument z art. 386 § 4 k.p.c), poprzez nieustalenie treści stosunku prawnego łączącego strony, nierozważenie kwestii ważności lub/i abuzywności klauzul umownych kształtujących stosunek prawny łączący strony;

- art. 233 k.p.c. poprzez zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, przejawiającego się w:

- błędnym ustaleniu, że strona powodowa dokonała skutecznego wypowiedzenia umowy kredytowej dłużnicze osobistej (co było warunkiem skuteczności wypowiedzenia pozwanej) i że dokonała wypowiedzenia pozwanej,

- pominięciu istotnej okoliczności, że ustanowienie hipoteki nastąpiło wskutek zawarcia umowy pomiędzy powódką a pozwaną, do której inkorporowane zostały postanowienia umowy kredytowej określające w sposób abuzywny zasady ustalania wysokości długu, za który miała odpowiadać pozwana,

- pominięciu istotnej okoliczności, że Powódka, pomimo prawnego obowiązku nie wyjaśniła Pozwanej treści jej zobowiązania i nie przedstawiła w zrozumiały sposób kwestii ryzyk związanych z ryzykiem kursowym - co wynika wprost z zeznań świadka A. Ł. (1);

- art. 230, art. 232, art. 233 oraz art. 245 k.p.c. - poprzez wadliwą ocenę wiarygodności i mocy dowodowej dokumentów prywatnych w postaci wyciągów z ksiąg rachunkowych banku, w których rzetelność wyliczeń została przez Pozwaną zakwestionowana,

- art. 6 k.c. - poprzez niewłaściwe przyjęcie ciężaru dowodu w zakresie wykazania istnienia i wysokości wierzytelności wskazanej we wpisie hipoteki, a w szczególności uznanie, że to Pozwana miała wykazywać wysokość tej wierzytelności, w sytuacji, gdy to Powódka opierała na tym twierdzeniu swoje roszczenie; tym bardziej, że wobec zaprzeczenia dokonanego przez Pozwaną i nieprzedstawienia dokumentów innych niż dokumenty prywatne, jednostronnie sporządzone przez stronę powodową, Powódka miała obowiązek przedstawić szczegółowe wyliczenia i dokumenty źródłowe, a zaniechanie to, w myśl wskazanego przepisu, powinno skutkować uznaniem, że strona powodowa nie wykazała wysokości roszczenia,

- art. 227 k.p.c. - poprzez niezasadne oddalenie wniosków dowodowych Pozwanej w zakresie oświadczenia o ustanowieniu hipoteki z dnia 9.12.2009 r. oraz 10.3.2010 r., znajdujących się na kartach 11-14 oraz 15-18 akt księgi wieczystej prowadzonej przez Sąd Rejonowy dla K.w K.pod nr (...)z opinii biegłego z zakresu ekonomii i rachunkowości oraz z przesłuchania stron (zastrzeżenie do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. zostało zgłoszone na rozprawie w dniu 5.4.2018 r.),

2/ naruszenie przepisów prawa materialnego w postaci:

- art. 76 Konstytucji RP oraz art. 22[1] k.c. - poprzez błędne uznanie, że Pozwana zawierając umowę ustanowienia hipoteki z Powódką nie działała jako konsument i odmowę ochrony jej praw,

- art. 65 k.c. - poprzez pominięcie okoliczności, że wskutek złożenia oświadczenia woli o ustanowieniu hipoteki została zawarta pomiędzy Powódką a Pozwaną umowa inkorporująca do swej treści abuzywne w stosunku do Pozwanej jako konsumentki postanowienia umowy kredytowej, w szczególności określające sposób ustalenia wysokości wierzytelności Powódki,

- art. 73 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece - poprzez bezzasadne pominięcie okoliczności braku wypowiedzenia umowy kredytu dłużnicze osobistej i niewykazania wysokości wierzytelności,

- art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece - poprzez bezzasadne pominięcie okoliczności braku wypowiedzenia umowy kredytu Pozwanej, ewentualnie - jego nieskuteczności z powodu braku podstawy faktycznej do dokonania takiego wypowiedzenia,

- z art. 4 ust. 2, art. 5 oraz art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13/EWG w związku z art. 385[1] § 1 k.c. a także art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 69 ust. 2 pkt 2 i pkt 10 prawa bankowego poprzez ich niezastosowanie w sytuacji, gdy Powódka wywodzi swoją wierzytelność z umowy w której zawarto klauzulę abuzywną odnoszącą się do świadczenia głównego, a pominięcie tej klauzuli czyni umowę niewykonywaną (niemożliwość ustalenia wysokości świadczenia głównego), a przez to nieważną (z uwagi na nieokreślenie essentialiae negotii).

Wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie nakazu zapłaty w całości, oddalenie powództwa w całości, oraz zasądzenie od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kosztów procesu liczonych wg norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotności stawki minimalnej; a także zasądzenie od strony powodowej na rzecz strony pozwanej, kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym, liczonych wg norm przepisanych, ewentualnie - uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Krakowie przy uwzględnieniu kosztów postępowania apelacyjnego.

Na wypadek oddalenia apelacji co do pkt I wyroku wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku w pkt II oraz nakazu zapłaty wydanego pod sygn. akt (...) poprzez nieobciążanie pozwanej kosztami postępowania przed Sądem I Instancji, a także niezasądzenie od Pozwanej kosztów postępowania apelacyjnego, ewentualnie - przyznanie mi od Skarbu Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej Pozwanej z urzędu w postępowaniu apelacyjnym, która nie została opłacona ani w całości, ani w części, w wysokości stawki maksymalnej określonej normami przepisanyymi; oświadczam także, że jestem płatnikiem od towarów i usług (VAT);

- rozpoznanie postanowienia Sądu Okręgowego wydanego na rozprawie w dniu 5.4.2018 r. oddalającego wnioski dowodowe Pozwanej poprzez dopuszczenie i przeprowadzenie następujących dowodów:

- z oświadczenia o ustanowieniu hipoteki z dnia 9.12.2009 r. oraz 10.3.2010 r., znajdujących się na kartach 11-14 oraz 15-18 akt księgi wieczystej prowadzonej przez Sąd Rejonowy dla K. w K. pod nr (...) - na okoliczność faktu zawarcia i treści umowy o ustanowieniu hipoteki; w tym celu wnoszę o zwrócenie się przez Sąd do Sądu Rejonowego dla K. w K. o przesłanie uwierzytelnionych odpisów tych dokumentów,

- w przypadku uznania przez Sąd, że umowa kredytowa była ważna - z opinii biegłego z zakresu ekonomii i rachunkowości - na okoliczność wysokości wierzytelności wynikającej z umowy kredytowej po rozliczeniu kredytu i dokonanych wpłat i potrąceń przy uwzględnieniu kursu wymiany walut w sposób odpowiadający charakterowi zawartej umowy z uwzględnieniem marży banku, względnie według średniego kursu franka szwajcarskiego określanego przez Narodowy Bank Polski - i w tym celu wnoszę o zobowiązanie strony powodowej na zasadzie art. 248 k.p.c. do przedłożenia wszystkich dokumentów księgowych związanych z wypłatą kredytu, naliczeniem odsetek, prowizji, zaliczaniem wpłat i potrąceń od kredytobiorcy wskazujących na rzeczywiście wypłacone i wpłacone kwoty w walucie polskiej,

- z przesłuchania stron - na okoliczność przebiegu czynności przygotowawczych do zawarcia przez strony umowy o udzielenie zabezpieczenia hipotecznego, a w szczególności niepoinformowanie Pozwanej o ryzyku kursowym, które miało bezpośredni wpływ na wysokość wierzytelności zabezpieczonej hipoteką.

Strona pozwana wniosła oddalenie apelacji.

Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu apelacji uznał ją za bezzasadną.

Sąd Okręgowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd Apelacyjny przyjął za swoje oraz trafnie zastosował przepisy prawa procesowego i materialnego. Ustalenia te wymagają tylko uzupełnienia o postanowienie, zawarte w par. 11 pkt 2 i 3 umowy kredytowej, o treści: „ Wysokość zmiennej stopy procentowej w dniu wydania decyzji kredytowej ustalona została jako stawka bazowa LIBOR 3M z dnia 29.09.2009r powiększona o stałą w całym okresie kredytowania marżę(...)w wysokości 3,85%(...) co miesiąc dokona porównania aktualnie obowiązującej stawki bazowej ze stawką bazową ogłaszaną przedostatniego dnia roboczego poprzedniego miesiąca i dokona zmiany wysokości oprocentowania kredytu, w przypadku gdy stawka bazowa zmieni się o co najmniej 0,10 punktu procentowego w porównaniu do obowiązującej stawki bazowej.”

Zupełnie chybiony jest zarzut nierozpoznania istoty sprawy. Stanowi ono wadę braną również pod uwagę z urzędu w ramach kontroli orzeczeń sądu I instancji w postępowaniu apelacyjnym (art. 386 § 4 k.p.c.) i odnosi się do roszczenia będącego podstawą powództwa. Zachodzi, gdy sąd pierwszej instancji nie orzekł w ogóle merytorycznie o żądaniach stron, zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania pozwu albo pominął merytoryczne zarzuty pozwanego. Taka sytuacja nie występuje w niniejszej sprawie.

Należy zatem odnieść się do zastrzeżeń związanych z podstawą faktyczną orzeczenia, albowiem w oparciu o poczynione przez Sąd I Instancji ustalenia faktyczne – zweryfikowane przez Sąd II Instancji - można ocenić prawidłowość zastosowania przepisów prawa materialnego. Oznacza to, że oceny zastosowania prawa materialnego należy dokonywać na tle stanu faktycznego ustalonego przez sąd, za nie postulowanego ogólnie przez apelującego. Jeśli zdaniem apelującego sąd pierwszej instancji pominął istotne ustalenia, to apelujący powinien wnieść o jego uzupełnienie wskazując konkretne fakty np. treść konkretnych czynności prawnych z których wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne i dowody i stosowne dowody.

W sprawie niniejszej ma to znaczenie, gdyż apelujący nie kwestionuje zasadniczych faktów mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a to, że kredyt, którego spłatę zabezpieczyła hipoteką pozwana został udzielony przedsiębiorcy na zakup lokalu użytkowego przeznaczanego na prowadzenie działalności gospodarczej kredytodawcy, który zdawał sobie sprawę z ryzyka zmiany kursu franka. Kredytodawca mógł spłacać zadłużenie we frankach, zatem mógł je pozyskiwać w dowolny sposób (np. w kantorach) niezależnie od kursu przeliczeniowego stosowanego przez Bank. Nadto kurs ten został związany ze stopą LIBOR, a zatem niezależną od powodowego banku, a przyjęta w umowie marża 3,86 % stanowiąca zysk banku nie odbiega od średniej stosowanej przez inne banki dla kredytów hipotecznych. Powszechnie wiadomo, że kredyty hipoteczne są znacznie niżej oprocentowane – przez pewność zaspokojenia dzięki hipotece - w porównaniu z innymi kredytami, zwłaszcza udzielanymi konsumentom na cele komercyjne. W stanie faktycznym niniejszej sprawy brak podstaw prawnych do przyjęcia nieważności umowy kredytowej w całości lub w części. Pozwana nie podniosła też, aby A. Ł. (1) uzyskała w drodze postępowania sądowego jakiegokolwiek orzeczenie zmniejszające rozmiar jej zobowiązania w tym również opartego na art. 357(1) par. 1 k.c. w związku ze wzrostem kursu franka.

Znietrafny należy zarzut naruszenia prawa procesowego, w szczególności zarzut sprzeczności ustaleń faktycznych z treścią dowodów oraz zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Jak się przyjmuje w orzecznictwie, dla skuteczności zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. niezbędne jest wykazanie – z powołaniem się na argumenty jurystyczne – że Sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął Sąd wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów. Co więcej przyjmuje się, że jeśli z określonego materiału dowodowego Sąd wyprowadza wnioski poprawne logicznie i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena ta nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu z tegoż materiału można było wyprowadzić wnioski odmienne (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2012 roku, sygn. akt IV CSK 219/11, Legalis numer 453313, uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, sygn. akt II CKN 817/00, Lex nr 56906, uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2005 roku, sygn. akt IV CK 122/05, Lex nr 187124).

Ma racje apelujący, że pozwana jest i była w chwili ustanowienia hipoteki konsumentem, ale to nie ona była stroną umowy kredytowej. Dłużnik hipoteczny może zgodnie z art. 73 ustawy o księgach wieczystych i hipotece niezależnie

od zarzutów, które mu przysługują osobiście podnosić zarzuty przysługujące dłużnikowi głównemu (kredytobiorcy). Z przepisu tego wynika, że dłużnik hipoteczny może skorzystać z zarzutów dłużnika osobistego (kredytobiorcy), o ile ten mógłby je skutecznie podnieść. Jeśli zatem sama A. Ł. (1) jako przedsiębiorca nie będąc konsumentem, nie może powoływać się na abuzywność klauzul umownych zamieszczonych w umowie kredytowej to również nie może tego uczynić pozwana jako dłużnik rzeczowy.

Faktem jest pozwana będąc konsumentem ustanowiła hipotekę na zabezpieczenie spłaty zobowiązania kredytowego A. Ł. (1). Okoliczność ta była bezsporna między stronami, a nadto powód przedłożył stosowny odpis w księgi wieczystej. Pozwana żąda w apelacji zwrócenia się do Sądu Rejonowego prowadzącego księgę wieczystą o przesłanie uwierzytelnionych odpisów oświadczeń o ustanowieniu hipotek na fakt i treść tych dokumentów. Wniosek nie za zasługiwał na uwzględnienie, gdyż pozwana nie sprecyzowała dostatecznie tezy dowodowej, o jaką szczególną treść tych aktów jej chodzi, a nadto nie uprawdopodobniła, aby sama nie mogła uzyskać odpisów tych dokumentów.

Okoliczność, że pozwana dokonując ustanowienia hipoteki była konsumentem nie ma znaczenia dla wyniku sprawy, gdyż ta czynność prawna nie miała charakteru konsumenckiego. Celem tej czynności nie było bowiem uzyskanie przez pozwaną jakiegokolwiek korzyści ze strony banku w postaci uzyskania środków pieniężnych, czy innego instrumentu finansowego albo usługi bankowej czy towaru. Celem tej czynności prawnej było wyłącznie ustanowienie zabezpieczenia spłaty długu A. S..

Nie mogą odnieść skutku również pozostałe zarzuty apelacji.

Sąd Apelacyjny podziela ocenę Sądu Okręgowego co do skuteczności wypowiedzenia umowy kredytowej A. Ł. (1), jak i pozwanej przez zawiadomienie jej o tym fakcie i wezwanie do zapłaty. Zaprzestanie spłaty kredytu przez A. Ł. (1) było bezsporne. Udzielenie jej dodatkowego terminu do spłaty, która mogłaby ubezskuteczyć wypowiedzenie nie niweczy samego wypowiedzenia. Również oświadczenia kierowane do obydwu dłużników, zachowanie stron i doręczenie pozwu w niniejszej sprawie potwierdzają skuteczność wypowiedzenia (dowód: pisma k.92-97).

Także wysokość dochodzonej kwoty została skutecznie wykazana przez stronę pozwaną. Kwota przekazanych pieniędzy wynika z umowy kredytowej. Dokonane spłaty zostały uwzględnione przez bank i ostateczne zadłużenie zostało stwierdzone w bankowym tytule egzekucyjnym. Dokumenty te dołączono do pozwu. Na skutek zarzutów powód przedstawił szczegółowe rozliczenie spłat dłużnika, które nie zostało zakwestionowane w żadnej pozycji (k.100-106). Pozwana nie powołała się na żadną dodatkową spłatę czy skuteczne wyegzekwowanie jakiegokolwiek dodatkowej kwoty. Słuchana w charakterze świadka A. S. nie wskazała na taką okoliczność. Pozwana również nie podniosła konkretnych twierdzeń mogących podważyć dowody przedstawione przez bank. Pozwana nie podnosiła, aby miała utrudniony kontakt z A. Ł. (1). Sąd uwzględnia takie okoliczności, gdyż dłużnik rzeczowy może mieć trudności w wykazaniu spłat dłużnika osobistego. Niemniej co do zasady ciężar dowodu co do faktu uzyskania zapłaty długu w całości lub w części, na zasadzie art. 6 k.c. spoczywa na dłużniku rzeczowym.

W tej sytuacji bezzasadny był również pozwanej wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego na wyliczenia zadłużenia A. Ł. (1). Zadaniem biegłego nie jest poszukiwanie dowodów, ale wypowiedanie się w kwestiach wymagających wiadomości specjalnych.

Wobec braku możliwości zastosowania w sprawie przepisów o ochronie konsumenta zarzuty apelacji dotyczące naruszenia prawa materialnego okazały się chybione. Idea ochrony konsumenta wynika z generalnego założenia, zgodnie z którym konsument nabywający dobra i usługi za pośrednictwem transakcji dokonywanych z profesjonalnymi uczestnikami obrotu (przedsiębiorcami) jest słabszą stroną zachodzącej między nimi relacji. Stosowna ochrona jest więc uzasadniona wyłącznie w granicach takich transakcji. Komentowany przepis w jego obecnym brzmieniu nie pozostawia wątpliwości, że ochrona zostaje przyznana konsumentowi w zakresie czynności prawnych (przede wszystkim umów) jako prawnego narzędzia wymiany dóbr i usług, jeżeli czynności te są dokonywane między konsumentem a przedsiębiorcą (zob. szerzej na ten temat J. Strzebinczyk, w: E. Gniewek, P. Machnikowski, Komentarz KC, 2016, s. 57).

Biorąc pod uwagę przedstawione argumenty Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania między stronami orzeczono na podstawie art. 102 k.p.c. biorąc pod uwagę trudną sytuację finansową pozwanej oraz uznając, że zróżnicowanie poglądów prawnych dotyczących tzw. kredytów frankowych mogło wytworzyć u pozwanej przekonanie o posiadanej racji.

W zakresie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej stronom z urzędu w postępowaniu apelacyjnym orzeczono w oparciu o przepis art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o advokaturze i zgodnie z § 10 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 4 ust. 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. poz. 1714).

SSA Paweł Rygiel SSA Józef Wąsik SSA Sławomir Jamróg