

Sygn. akt **XXV C 1549/17**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 lutego 2018 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXV Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Monika Włodarczyk		
Protokolant:	sekretarz sądowy Arkadiusz Połaniecki		

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 1 lutego 2018 r. w Warszawie

sprawy z powództwa **M. R. (1)**

przeciwko **(...) Bank S.A. z siedzibą w W.**

o ustalenie

I. ustala, że wypowiedzenie ugody długoterminowej do umowy kredytu hipotecznego nr (...) z dnia 2 marca 2011 r. zawartej w dniu 21 sierpnia 2014 r. pomiędzy M. R. (1), a (...) Bank S.A. z siedzibą w W., dokonane oświadczeniem złożonym w dniu 2 maja 2016 r., jest bezskuteczne;

II. zasądza od (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na rzecz M. R. (1) kwotę 10 800 zł. (dziesięć tysięcy osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w sprawie;

III. nakazuje pobrać od (...) Bank S.A. z siedzibą w W. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 1 000 zł (jeden tysiąc złotych) tytułem opłaty od pozwu, od uiszczenia której powódka była zwolniona.

Sygn. akt XXV C 1549/17

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 25 maja 2016 r. złożonym przeciwko (...) Bank S.A. powódka wniosła o ustalenie bezskuteczności wypowiedzenia ugody długoterminowej do umowy kredytu hipotecznego nr (...)z dnia 2 marca 2011 r. zawartej w dniu 21 sierpnia 2014 r. pomiędzy M. R. (1), a (...) Bank S.A. z siedzibą w W. z dnia 2 maja 2016 r. a także o przyznanie kosztów niepłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu powiększonych o stawkę podatku VAT, co do których pełnomocnik złożył oświadczenie, że nie zostały one poniesione ani w całości ani w części.

W uzasadnieniu powódka wskazała, że w marcu 2011 r. zawarła z pozwanym trzy umowy, w tym umowę kredytu hipotecznego, umowę pożyczki i drugą umowę kredytu hipotecznego.

W dniu 21 sierpnia 2014 r. do umowy kredytu hipotecznego zawartej na 273 000 zł, strony podpisały umowę długoterminową, w której na nowo określiły zasady spłaty, przy czym warunkiem jej podpisania była zapłata przez powódkę kwoty 12 152,41 zł.

Pismem z dnia 11 marca 2016 r. powódka została wezwana do zapłaty kwoty 11 342,27 zł. tytułem zaległości w spłacie kapitału oraz odsetek umownych i karnych wynikających z w/w umowy. Z wysokości zaległości powódka nie zgodziła się albowiem jej zdaniem zadłużenie z w/w stosunku mogło co najwyżej wynosić 3 600 zł, skoro powstało ono na skutek nie uiszczenia rat w grudniu 2014 r., lutym 2015 r. i marcu 2015 r.

Ostatecznie pozwany oświadczeniem z dnia 2 maja 2016 r. wypowiedział powódce umowę z uwagi na zaległość ponad 11 000 zł., z czym powódka nie zgodziła się i wobec czego nadal na bieżąco dokonywała wpłat na podany rachunek techniczny, opisując za każdym razem tytuł zobowiązania, które spłaca.

Już w 2015 r. powódka zwracała się z prośbą o dokonywanie księgowania zgodnie z jej dyspozycjami, a następnie w dniu 5 października 2015 r., 16 listopada 2015 r., 29 czerwca 2016 r. i 20 grudnia 2016 r. złożyła reklamację, zaś w dniach 13 lipca 2016 r., 17 sierpnia 2016 r. oraz 21 lutego 2017 r. wystąpiła do Rzecznika Finansowego.

Ostatecznie pomimo interwencji Rzecznika Finansowego, jak również na skutek reklamacji nie doszło do przeksięgowania należności w sposób odpowiadający dyspozycji powódki.

Kwestionując wypowiedzenie dokonane oświadczeniem z dnia 2 maja 2016 r., a przede wszystkim wskazaną w nim wysokość zadłużenia podniosła, że:

a/ zapis § 12 lit. C Regulaminu Kredytowania hipotecznego (...) Bank S.A. nie uprawnia do odmiennego księgowania zapłaconych środków od dyspozycji wskazanej na przelewie czyli na inny dług niż wskazany;

b/ księgowanie wpłat powódki dokonane w w/w sposób, tj. zgodnie z § 12 lit. C Regulaminu jest błędne;

c/ przedmiotowy zapis zawarty w Regulaminie – wzorcu umownym nie został z powódką indywidualnie uzgodniony a przez co nie wiąże jej, ponadto przedmiotowa regulacja nie stanowi świadczenia głównego,

d/ przedmiotowy zapis dotyczący księgowania wpłat aby był wiążący powinien być określony w umowie a nie w Regulaminie,

e/ określenie zasad i terminów spłaty kredytu, w szczególności kolejności zaliczania rat kredytu konsumenckiego na poczet należności kredytodawcy powinno nastąpić w umowie zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 8 ustawy o kredycie konsumenckim;

f/ przywołane postanowienie regulaminu, zgodnie z którym pozwany dokonywał księgowania wpłat, kształtuje prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy;

g/ wszystkie wpłaty dokonywane przez powódkę powinny być księgowane zgodnie z opisem, tj. zaliczane na dług wskazany na przelewie.

Reasumując powódka wskazała, iż gdyby nie błędne księgowanie przez pozwanego dokonywanych przez nią wpłat, nie doszłoby do wypowiedzenia umowy, na co miało wpływ również żądanie od powódki zapłaty kwoty nieodpowiadającej rzeczywistemu zadłużeniu.

Podniosła również, że nie miała możliwości kontroli nad sposobem dokonywanych zaliczeń.

Ponadto wskazała, że wypowiedzenie dokonane przez pozwanego jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego albowiem nawet jeżeli były zaległości to były to niewielkie kwoty, wynikające przede wszystkim z choroby powódki, która począwszy od września 2014 r. leczyła się (...) z uwagi na zaburzenia adaptacyjno - depresyjne, cierpiała na zaburzenia pamięci oraz świadomości co doprowadziło do nieopłacenia trzech rat. Z tych też względów, zdaniem powódki samo wypowiedzenie w warunkach w jakich zostało dokonane należy uznać za nadużycie prawa albowiem opóźnienie w spłacie było nieznaczne, tj. opiewało na 3.600 zł. z tytułu należności głównej i odsetek, co stanowiło zaledwie równowartość trzech rat podczas gdy kredyt został udzielony na okres 27 lat. Podkreśliła, że wysokość

zaległości do kwoty kredytu była niewielka a jej wystąpienie nie mogło jeszcze świadczyć o zagrożeniu spłaty kredytu. Zarzuciła również, że pozwany przed złożeniem oświadczenia o wypowiedzeniu umowy nie sprawdził czy zaległość zagraża spłacie kredytu, nie dokonał weryfikacji sytuacji finansowej powódki, lecz skorzystał z najdotkliwszej konsekwencji.

Uzasadniając interes prawny w dochodzeniu roszczenia wskazała, że nie przysługuje jej dalej idące roszczenie, a wydanie orzeczenia w niniejszej sprawie definitywnie zakończy spór pomiędzy stronami. Wskazała, że na skutek wypowiedzenia umowy cała kwota kredytu stała się natychmiast wymagalna, pomimo to powódka cały czas uiszcza na rzecz Banku raty a także ubezpieczyła nieruchomość, dokonując cesji wierzytelności wynikających z umowy na rzecz Banku (pozew k. 2-12).

W odpowiedzi na pozew z dnia 5 lipca 2017 r. pozwany wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie na jego rzecz zwrotu kosztów procesu w tym zwrotu kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych (odpowiedź na pozew k. 161-167).

Pozwany wskazał, iż zgodnie z postanowieniami wszystkich trzech umów zawartych w dniu 2 marca 2011 r. strony podpisały również umowę rachunku rozliczeniowo-oszczędnościowego dla osób fizycznych w celu ewidencjonowania zobowiązań i ich spłaty przez powódkę.

W zakresie zarzucanej nieprawidłowości, dowolności księgowania wpłat dokonanych przez powódkę, pozwany podkreślił, iż powyższe twierdzenie jest nieuprawnione z uwagi na zapisy § 11 ust. 1 umowy kredytu i umowy pożyczki oraz § 10 ust. 1 umowy drugiej hipoteki, z których wynika upoważnienie dla Banku do pobrania należności z tytułu umowy w terminach ich wymagalności oraz § 12 C Regulaminu inkorporowanego do w/w umów, przez co stał się ich integralną częścią. Zdaniem pozwanego zapis § 12 C Regulaminu uprawniał Bank do księgowania wpłat dokonanych przez powódkę nawet zawierających oznaczenie tytułu spłaty, na inne zadłużenia już wymagalne.

Podniósł przy tym, że powódka była nierzetelnym dłużnikiem albowiem umowa kredytu hipotecznego z uwagi na zaległości została wypowiedziana w dniu 25 lutego 2014 r., umowa kredytu (...) została wypowiedziana w dniu 17 marca 2015 r. natomiast umowa pożyczki w dniu 19 sierpnia 2015 r.

Przyznał również, że w zakresie spłaty zobowiązania wynikającego z kredytu hipotecznego strony zawarły porozumienie, przy czym warunkiem złożenia takiego oświadczenia przez Bank było dokonanie wpłaty przez powódkę kwoty 12 152,14 zł. Zdaniem pozwanego również i integralną częścią ugody długoterminowej był Regulamin zawierający zapis § 12 C, umożliwiający mu księgowanie wpłat na inne zadłużenia niż wynikające z tytułu przelewu. Przedmiotowy zapis w ocenie pozwanego stanowił postanowienie umowne - określające sposób księgowania wpłat dokonywanych przez powódkę odmiennie niż wynika to z zapisów art. 451 § 1 k.c. Wpłaty były bowiem zaliczane na poczet rat najwcześniej wymagalnych.

Ponadto pozwany wskazał, iż pomimo istniejącego zadłużenia i wypowiedzenia ugody długoterminowej oświadczeniem z dnia 2 maja 2016 r., pozwany podjął rozmowy z powódką w przedmiocie cofnięcia oświadczenia, niemniej jednak powódka nie zaakceptowała warunków zaproponowanych przez pozwanego, wobec czego ugoda została ostatecznie rozwiązana w dniu 19 stycznia 2017 r. Zaznaczył, że Bank z uwagi na zaległość w spłacie zadłużenia przekraczającą wartość dwóch rat kapitałowo-odsetkowych był uprawniony do rozwiązania umowy ugody.

Odnośnie zarzutu abuzywności postanowień stosowanych przez Bank podniósł, iż powódka nie wskazała, które konkretnie zapisy miałyby być uznane za niedozwolone. Ponadto pozwany już w piśmie z dnia 27 października 2015 r. zaproponował powódce możliwość dokonywania spłat na rachunki techniczne prowadzone oddzielnie dla zobowiązań wynikających z każdej z umów, do których nie odnosi się postanowienie zawarte w § 12 C Regulaminu.

Odnośnie konieczności zamieszczenia zapisów dotyczących sposobu spłaty i terminów w umowie wywodzonych z zapisów art. 30 ustawy o kredycie konsumenckim pozwany podniósł, iż do w/w umowy ugody przytoczony warunek nie odnosi się. Nie jest to bowiem umowa o kredyt konsumencki.

Pozwany zaprzeczył również aby doszło do nadużycia prawa podmiotowego poprzez wypowiedzenie umowy skoro powódka jest niesolidnym dłużnikiem o niskiej wiarygodności kredytowej albowiem praktycznie od początku nie spłaca rat w terminie i powstają zaległości. Podkreślił, że zaległości powstały również po zawarciu umowy długoterminowej i wyniosły ponad 11 000 zł. Pomimo to pozwany ponownie wystąpił do powódki z propozycją kolejnego porozumienia, na które nie wyraziła zgody.

Zajęte stanowisko powódka podtrzymała w dalszych pismach procesowych (pismo z dnia 12.09.2017 r. k. 326-339v, 22.12.2017 r. k. 441-442v).

Wskazała dodatkowo, że zapis, zgodnie z którym pozwany miał być uprawniony do pobierania z jakiegokolwiek rachunku prowadzonego przez Bank, posiadanego przez powódkę, środków w kwotach odpowiadających zobowiązaniom Kredytobiorcy, w terminach ich wymagalności i zaliczania na poczet spłaty tych zobowiązań bez odrębnej dyspozycji, przed wszystkimi innymi płatnościami - nie był zawarty w ugodzie podpisanej w dniu 21 sierpnia 2014 r. wobec czego do sposobu zaliczania dokonanych wpłat, poza postanowieniami z pkt 6 ppkt 1 i 4 umowy ma zastosowanie art. 451 k.c.

Zakwestionowała aby po dniu 27 października 2015 r. miała możliwość dokonywania wpłat na rachunki techniczne albowiem podczas rozmowy telefonicznej uzyskała informacje, iż nadal ma dokonywać wpłaty na rachunek ROR a faktycznie możliwość do dokonywania wpłat na rachunek techniczny utworzony dla danej umowy uzyskała dopiero w październiku 2016 r.

Dodatkowo podniosła, iż za niedozwolone należało uznać uzależnienie udzielenia kredytu hipotecznego od założenia rachunku oszczędnościowo - rozliczeniowego. Wskazała, że postanowienia nakładające w/w obowiązek zostały uznane za abuzywne i wpisane do rejestru klauzul niedozwolonych w dniu 30 stycznia 2006 r. poz. 1140-1146. Dodała, że uzależnienie zawarcia i wykonania umowy od zawarcia innej umowy - umowy rachunku oszczędnościowo - rozliczeniowego, niemającej bezpośredniego związku z umową kredytu hipotecznego kształtuje obowiązki konsumentów w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco narusza ich interesy.

Reasumując przedstawiony wywód wskazała, iż skoro zapis o rachunku rozliczeniowo - oszczędnościowym nie wiąże strony z uwagi na fakt, iż jest niedozwolony, to sposób księgowania przyjęty przez pozwanego przy przyjęciu, że powódka powinna dokonywać spłaty kredytu na rachunek techniczny, jest niedozwolony.

Zajmowane przez strony stanowisko zostało również podtrzymane na ostatniej rozprawie w dniu 1 lutego 2018 r. (k. 460v-461).

Postanowieniem z dnia 1 czerwca 2017 r. powódka została zwolniona w całości od kosztów sądowych (d: postanowienie k. 138).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 2 marca 2011 r. powódka zawarła z pozwanym (...) Bank S.A. z siedzibą w W. umowę preferencyjnego kredytu hipotecznego na warunkach Kredytu Preferencyjnego „(...)” nr (...) na kwotę 273.950 zł celem sfinansowania zakupu lokalu mieszkalnego oraz umowę pożyczki nr (...) w kwocie 15.481,09 zł. na sfinansowanie opłat okołokredytowych związanych z ustanowieniem zabezpieczeń w wysokości 278,64 zł., opłat okołokredytowych w kwocie 6.000 zł., na pokrycie kosztów ubezpieczenia w wysokości 5.521, 47 zł. i 3.680,98 zł.

Okres kredytowania w/w zobowiązań został ustalony na 360 miesięcy, w którym powódka zobowiązała się do spłaty rat kapitałowo-odsetkowych w terminach płatności ustalonych w harmonogramie.

Warunkiem uruchomienia kredytu zgodnie z pkt. VI lit. b umowy było m.in. podpisanie umowy rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego prowadzonego przez (...) Bank S.A. utworzonego w celu ewidencjonowania Kredytu/pożyczki oraz dokonania spłaty wszelkich zobowiązań z tytułu umowy Kredytu/pożyczki (d: umowa k. 37, k.

39v, 184,186 § 4 ust. 1 i 2 umowy, wyjaśnienia powódki w charakterze strony nagranie rozprawy z dnia 27.09.2017 r. godz. 00:46:02 k. 342).

Zgodnie z § 5 ust. 9 umowy niespłacona przez Kredytobiorcę wierzytelność w terminie z tytułu umowy kredytu po upływie okresu wypowiedzenia umowy stawała się zadłużeniem przeterminowanym, w tym kwota kapitału jako kapitał przeterminowany (d: umowa k. 36-43, k. 183-190, k. 366-373).

W § 11 umowy oznaczonym jako pełnomocnictwo wskazano, że Kredytobiorca/Pożyczkobiorca upoważnia Bank do pobierania należności z tytułu umowy Kredytu/umowy pożyczki w terminach ich wymagalności, ze środków i wpływów na jakimkolwiek rachunku posiadanym przez Kredytobiorcę/Pożyczkobiorcę w Banku, przed innymi płatnościami (d: umowa § 11 ust. 1 k. 42 v, 189v).

W postanowieniach umowy strony zawarły również zapis, iż we wszystkich sprawach nieuregulowanych niniejszą umową mają zastosowanie przepisy Kodeksu Cywilnego, prawa bankowego oraz, że postanowienia umowy podlegały indywidualnym negocjacjom (d: § 11 ust. 2 i 5 umowy k. 42v-43, k. 189v-190).

Integralną część umowy kredytu hipotecznego i umowy pożyczki stanowił (...) Bank S.A. (d: § 13 lit. a umowy k. 43, k. 190).

W dniu 2 marca 2011 r. powódka zawarła z pozwanym również umowę kredytu nr (...) na kwotę 20.959,83 zł. przeznaczoną w wysokości 20.000 zł. na wykończenie/remont nieruchomości mieszkalnej.

Okres kredytowania został określony na 360 miesięcy,

Warunkiem uruchomienia kredytu zgodnie z pkt. VI lit. b umowy było m.in. podpisanie umowy rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego prowadzonego przez (...) Bank S.A. utworzonego w celu ewidencjonowania Kredytu oraz dokonania spłaty wszelkich zobowiązań z tytułu umowy Kredytu (d: umowa k. 91v, k. 92v, k. 191v, 192v, § 4 ust. 1 i 2 umowy).

W § 10 umowy oznaczonym jako pełnomocnictwo zawarto postanowienie zgodnie z którym Kredytobiorca upoważnił Bank do pobrania należności z tytułu umowy kredytu w terminach ich wymagalności, ze środków i wpływów na jakimkolwiek rachunku posiadanym przez Kredytobiorcę w Banku, przed innymi płatnościami.

W sprawach nieuregulowanych umową zastosowanie miały postanowienia kodeksu cywilnego. Strony również wskazały, że postanowienia umowy podlegały indywidualnym negocjacjom z Kredytobiorcą (d: umowa k. 91-96, k. 191-196).

W dniu 2 marca 2011 r. strony zawarły również umowę rachunku oszczędnościowo -rozliczeniowego (...) dla osób fizycznych. Za czynności związane z otwarciem i prowadzeniem ROR, bank był uprawniony do pobrania opłat i prowizji w wysokości określonej w Tabeli opłat i prowizji, która stanowiła załącznik do Regulaminu (d: umowa k. 197-199, k. 244-376).

W związku z utworzeniem i prowadzeniem rachunku powódka nie ponosiła żadnych dodatkowych opłat (d: wyciąg z rachunku k. 238 – 259v).

Umowa kredytu hipotecznego nr (...) została skutecznie wypowiedziana pismem z dniem 28 lutego 2014 r. (okoliczność bezsporna).

W dniu 21 sierpnia 2014 r. powódka zawarła z pozwanym (...)Bank ugodę długoterminową do umowy kredytu nr (...), w której strony określiły wysokość zadłużenia z tytułu kredytu hipotecznego nr (...) na poziomie 263.209,57 zł.

Strony ustaliły, że przedmiotowe zadłużenie podlega spłacie w 360 miesięcznych ratach kapitałowo-odsetkowych, tj. do 20 sierpnia 2044 r., płatnych w terminie do 20-go dnia każdego miesiąca. Pierwsza rata podlegała uiszczeniu do 20 września 2014 r.

Zgodnie z § 5 ust. 5 i 6 umowy wpłaty z tytułu rat kapitałowo-odsetkowych podlegały uiszczeniu na rachunek wskazany w harmonogramie oraz zarachowaniu w następującej kolejności:

1. na pokrycie kosztów,
2. na pokrycie wymagalnych odsetek karnych,
3. na pokrycie wymagalnych odsetek umownych
4. na pokrycie wymagalnych spłat kapitału.

Zgodnie z § 7 ugody Bank uzyskał prawo do wypowiedzenia ugody w przypadku opóźnienia dłużnika z zapłatą w części lub w całości dwóch rat, zgodnie z § 5 ugody, po uprzednim wezwaniu dłużnika do spłaty wymagalnych należności w terminie nie krótszym niż 7 dni lub też opóźnienia w realizacji spłaty całości lub części którejkolwiek raty wskazanej w § 5 Ugody o co najmniej 15 dni. Okres wypowiedzenia ugody został określony na 30 dni (d: ugoda k. 44-51, 168-172, k. 350-354 formularz informacyjny dotyczący kredytu zabezpieczonego hipoteką k. 172v-177v, k. 355-360).

W przypadku niedotrzymania warunków Ugody i wypowiedzenia Ugody na warunkach określonych w § 6 Ugody Bank był uprawniony do naliczania odsetek karnych od zadłużenia przeterminowanego w wysokości określonej w § 4 Ugody i podjęcia działań koniecznych do wyegzekwowania zadłużenia.

Zawarta ugoda miała na celu uregulowanie dobrowolnej spłaty zobowiązania i określenie zasad spłaty przez dłużnika zadłużenia wynikającego z umowy kredytu. Nie stanowiła odnowienia.

Ugoda została zawarta wobec kłopotów finansowych, w które popadła powódka wychowując samotnie dziecko.

Dla jej rozpoczęcia obowiązywania ugody powódka musiała uiścić jednorazową wpłatę w wysokości 12.152,41 zł., którą to kwotę wpłaciła (okoliczność bezsporna).

Integralną część umowy hipotecznej, umowy pożyczki oraz ugody długoterminowej był (...) Bank S.A. stanowiący załącznik do zawartych umów kredytowych, zgodnie z którym w § 12 C w części określającej zasady spłaty w tym nieterminowej spłaty, **w przypadku wystąpienia zadłużenia przeterminowanego kredytobiorca nieodwołalnie upoważnia Bank do pobrania z jakiegokolwiek rachunku prowadzonego w banku, którego posiadaczem jest kredytobiorca środków w kwotach odpowiadających zobowiązaniom kredytobiorcy wobec banku w terminach ich wymagalności i zaliczenia pobranych środków na poczet spłaty tych zobowiązań bez odrębnej dyspozycji kredytobiorcy przed wszystkimi innymi płatnościami** (d: (...) Bank S.A., k. 182v, k. 260-262, k. 363-365v, § 11 ust. 2 ugody k. 171v).

Powyższe postanowienie nie zostało uzgodnione z powódką. Na etapie zawierania umowy powódka nie została poinformowana o jego treści a przede wszystkim jakie zasady spłaty określa (d: wyjaśnienia powódki w charakterze strony nagranie rozprawy z dnia 27.09.2017 r. godz. 00:44:58 k. 342)

Powódka dokonywała wpłat na oznaczony rachunek oszczędnościowo - rozliczeniowy ze wskazaniem długu, na który ma być zaliczona spłata (d: wyciągi z rachunku od sierpnia 2014 r. do kwietnia 2017 r. k. 52-87, historia rachunku za okres od 2.03.2011r. do 16.08.2014 r. k. 238-253, historia rachunku za okres od 14.08.2014 r. do 19.01.2017 r. k. 254-259v, wyjaśnienia powódki w charakterze strony nagranie rozprawy z dnia 27.09.2017 r. godz. 01:18:17 k. 343).

Pomimo obowiązku dokonywania wpłat rat kapitałowo-odsetkowych co miesiąc,

w terminach określonych w harmonogramie, powódka tytułem spłaty kredytu hipotecznego nie uiściła żadnych kwot na poczet raty, która stała się wymagalna w grudniu 2014 r., lutym 2015 r., maju 2015 r.

Wszystkie wpłaty dokonane przez powódkę Bank księgował stosując postanowienia § 12 C Regulaminu Kredytowania Hipotecznego (...) Bank, które odbywało się automatycznie poprzez zaliczanie wpłat dokonanych na rachunek oszczędnościowo-rozliczeniowy niezależnie od tytułu wpłaty oznaczonego na przelewie. Księgowanie wpłat następowało na należność najwcześniej wymagalną (d: rozliczenie wpłat k. 206-237, k. 377-410, zeznania świadka E. K. nagarnie rozprawy z dnia 27.09.2017 r. godz. 00:23:44 k. 341, godz. 00:32:00 k. 341v).

W dniu 5 października 2015 r. powódka złożyła pierwszą reklamację z uwagi na bezpodstawne zaliczanie wpłacanych przez nią środków na poczet pożyczki hipotecznej zamiast na kredyt mieszkaniowy zmieniony ugodą z dnia 21 sierpnia 2014 r. (d: reklamacja k. 101-103).

W dniu 16 listopada 2015 r. powódka złożyła kolejną reklamację wobec braku odpowiedzi na poprzednie pismo, podtrzymując żądanie prawidłowego księgowania wpłat realizowanych przez powódkę. Wniosła o przeksięgowanie środków bezpodstawnie zaliczonych na poczet spłaty pożyczki hipotecznej udzielonej umową nr (...) z dnia 2 marca 2011 r., zamiast na kredyt mieszkaniowy udzielony umową nr (...) z dnia 2 marca 2011 r. następnie zmienioną umową ugody z dnia 21 sierpnia 2014 r. na nr umowy (...), na który spłaty były przeznaczone co było ujawniane w tytule wpłaty (d: reklamacja k. 104-106).

W odpowiedzi udzielonej pismem z dnia 27 października 2015 r. pozwany nie uznał zasadności reklamacji wskazując na zasady automatycznego księgowania na spłatę zadłużenia wszystkich umów oraz wskazał, że w takim przypadku nie obowiązuje kolejność spłat. Odmówił dokonania przeksięgowania wpłaconych należności, wskazując na konsekwencje jakie wiązałyby się z dokonaniem w/w operacji, tj. naliczeniem dodatkowych kosztów, odsetek karnych. Jednocześnie pozwany wskazał na możliwość dokonywania wpłat bezpośrednio na rachunki techniczne oraz podał trzy numery rachunków, z oznaczeniem, który jest właściwy do spłaty zobowiązań z poszczególnych umów. Ponadto Bank odmówił zawarcia aneksu do ugody (d: odpowiedź na reklamację znak (...) k. 107-107v).

Pomimo wskazania w piśmie trzech rachunków technicznych powódka z chwilą uzyskania o nich wiedzy nie zaczęła dokonywać na nie wpłat na poszczególne zobowiązania albowiem podczas rozmowy telefonicznej z pracownikiem pozwanego banku uzyskała informację, iż nadal ma dokonywać wpłat na rachunek oszczędnościowo-rozliczeniowy, gdyż rachunki techniczne nie są aktywne (d: wyjaśnienia powódki w charakterze strony nagranie rozprawy z dnia 27.09.2017 r. godz. 00:47:06 k. 342).

Pismem z dnia 11 marca 2016 r. pozwany wezwał powódkę do zapłaty kwoty 11.342,27 zł. oznaczonej jako zaległości w spłacie umowy ugody długoterminowej z dnia 21 sierpnia 2014 r. do umowy kredytu hipotecznego z dnia 02 marca 2011 r. pod rygorem wypowiedzenia umowy ugody w terminie 14 dni roboczych od dnia doręczenia wezwania. Pozwany poinformował również o możliwości ubiegania się przez powódkę o restrukturyzację zadłużenia (d: wezwanie do zapłaty k. 88).

Pismem z dnia 2 maja 2016 r. pozwany złożył oświadczenie o wypowiedzeniu umowy ugody, na podstawie § 7 pkt 2 lit. a ugody z dnia 21 sierpnia 2014 r. z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia liczonego od dnia doręczenia pisma. Jednocześnie pozwany poinformował o możliwości cofnięcia oświadczenia o wypowiedzeniu w przypadku uregulowania w okresie wypowiedzenia zaległości w kwocie 6.425,50 zł z tytułu kapitału, w kwocie 5.284,12 zł. z tytułu odsetek umownych i w kwocie 23,09 zł. z tytułu odsetek karnych. Oświadczenie zostało doręczone 17 maja 2016 r. (d: oświadczenie o wypowiedzeniu umowy k. 89).

Pomimo wypowiedzenia pozwany składał powódce propozycję ugodową, na którą jednakże nie zgodziła się z uwagi na nieakceptowanie wysokości określonego przez pozwaną zadłużenia (d: wyjaśnienia powódki w charakterze strony nagranie rozprawy z dnia 27.09.2017 r. godz. 01:12:08, 01:13:18 k. 343).

W dniu 23 czerwca 2016 r. powódka złożyła kolejną reklamację zawierającą prośbę o przeksięgowanie zaliczonych wpłat na poczet zobowiązań oznaczonych w tytule przelewu (d: reklamacja k. 108, potwierdzenie złożenia reklamacji k. 116).

W dniu 13 lipca 2016 r. oraz 17 sierpnia 2016 r. powódka wystąpiła z prośbą o zbadanie sprawy do Rzecznika Finansowego (d: wniosek k. 109-110v, k. 111-114).

W dniu 28 października 2016 r., tj. już po upływie terminu wypowiedzenia umowy pozwany przesłał powódce aktualny harmonogram spłaty, zgodnie z którym wysokość raty miesięcznej kapitałowo-odsetkowej wynosiła 1.281,57 zł. (d: harmonogram k. 90).

Pismem z dnia 2 grudnia 2016 r. pozwany poinformował powódkę, iż kwota 4.336 zł., zostanie zaliczona na poczet spłaty zaległości na umowie umowy. Przedmiotowa kwota odpowiadała nieodnotowanym wpłatom, które zgodnie z harmonogramem powinny być dokonane w grudniu 2014 r., lutym 2015 r. i maju 2015 r. w kwotach po 1 445,11 zł. Przedmiotowe zaliczenie miało być dokonane w przypadku uiszczenia w/w kwoty do 20 grudnia 2016 r. Co do wysokości zadłużenia pozwany podtrzymał swoje dotychczasowe stanowisko wskazując, że w zakresie umowy umowy wynosi ono 15.056,86 zł. (d: pismo znak (...) k. 115).

Pismem z dnia 19 stycznia 2017 r. pozwany poinformował powódkę, iż wobec nie wypełnienia warunków, od których zostało uzależnione cofnięcie wypowiedzenia, tj. dokonania wpłaty kwoty 4.336 zł. w terminie do dnia 18 listopada 2016 r. nie wyraża zgody na cofnięcie w/w oświadczenie jak również, że będzie podejmował dalsze czynności zmierzające do windykacji należności. Podtrzymał również stanowisko, że na dzień wymagalności ostatniej raty, tj. 20 grudnia 2016 r. występowała zaległość w kwocie 15.099 zł. z czego: w spłacie kapitału w kwocie 9.634,12 zł. i w spłacie odsetek w kwocie 5.464,88 zł. (d: pismo z 19.01.2017 r. znak (...) k. 265-267).

W dniu 21 lutego 2017 r. powódka ponownie wystąpiła do Rzecznika Finansowego (d: wniosek k. 118-119).

Po wypowiedzeniu umowy powódka nadal dokonuje, na rachunek wskazany przez pozwanego, wpłat w wysokości odpowiadającej poszczególnym ratom umowy umowy w terminie do 19-go każdego miesiąca. Na wyodrębniony rachunek techniczny wpłaty są realizowane od października 2016 r., co nastąpiło po kolejnej rozmowie z pracownikiem banku i uzyskaniu informacji, że konta techniczne są aktywne (d: dowody wpłaty za okres od września 2017 r. do stycznia 2018 r. k. 455-459, dowody wpłat za okres maj 2017 r. - sierpień 2017 r. k. 330-333, zestawienie wpłat k. 263, wyjaśnienia powódki w charakterze strony nagranie rozprawy z dnia 27.09.2017 r. godz. 00:52:39 k. 342, godz. 00:56:58 k. 342v, godz. 01:20:45 k. 343). Ponadto w dniu 21 października 2016 r. oraz w dniu 23 października 2017 r. powódka dokonała cesji wierzytelności z umowy ubezpieczenia lokalu mieszkalnego na rzecz pozwanego banku, która przez Bank została przyjęta. Do złożenia cesji z umowy ubezpieczenia powódka była wzywana przez bank już po wypowiedzeniu umowy (d: umowa ubezpieczenia k. 122, umowa cesji k. 123, umowa cesji k. 443-444, wyjaśnienia powódki w charakterze strony nagranie rozprawy z dnia 27.09.2017 r. godz. 00:51:49 k. 342, godz. 00:56:58 k. 342v).

W przypadku księgowania wpłat zgodnie z dyspozycjami zawartymi na dokonanych wpłatach w zakresie wierzytelności wynikającej z umowy długoterminowej oraz w kolejności wskazanej w § 5 ust. 6 umowy, wysokość zadłużenia z tytułu kapitału na dzień wezwania do zapłaty 11 marca 2016 r. wynosiła 261.164,26 zł, w tym 4.379,44 zł. stanowiłaby kapitał wymagalny niespłacony, natomiast odsetki wymagalne niespłacone wynosiłyby 590,49 zł. (łącznie 4.969,93 zł).

Na dzień wypowiedzenia umowy długoterminowej, tj. 2 maja 2016 r. poziom zadłużenia z tytułu kapitału wynosiłby 260.158,12 zł., w tym 4.161,70 zł kapitał wymagalny niespłacony oraz odsetki niespłacone wynosiłyby 887,04 zł. (łącznie 5.048,74 zł), zaś odsetki karne 13,68 zł. (d: opinia biegłego dr Z. W. k. 420-428).

Powódka uzyskuje wynagrodzenie za pracę w wysokości (...) zł. miesięcznie. (d: potwierdzenie przelewu k. 16). Korzysta również ze świadczenia wychowawczego przyznanego na młodsze dziecko w kwocie (...) zł miesięcznie (

d: decyzja z 01.02.2017 r. k. 17). Na rzecz starszego dziecka uzyskuje alimenty w wysokości (...)zł. miesięcznie (d: ugoda k. 18). Powódka ma na utrzymaniu dwoje dzieci. (...) M. R. (2), u którego zdiagnozowano zaburzenia rozwoju mowy i języka, zaburzenia komunikacji i interakcji społecznych, nietypową prozodię mowy, powtarzalne zachowania i kłopoty z nawiązaniem kontaktu wzrokowego, uczęszcza do Gimnazjum (...) w O. (d: zaświadczenie nr (...)k. 20). Wymaga rehabilitacji logopedycznej i innych terapii (d: zaświadczenie z 13.02.2017 r. k. 21). (...) L. R. urodziła się (...) i pozostaje pod opieką powódki (d: odpis zupełny aktu urodzenia k. 322).

Powódka od września 2014 r. leczy się (...)z powodu zaburzeń adaptacyjnych i z tego powodu w okresie od 23 lutego 2015 r. do 9 marca 2015 r. przebywała na oddziale Dziennym Niepublicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej (...) d: karta informacyjna z dnia 9.03.2015 r. k. 124, wyjaśnienia powódki w charakterze strony nagranie rozprawy z dnia 27.09.2017 r. godz. 00:55:03 k. 342v). W związku epizodem (...) w maju 2015 r. powódka poddała się terapii (...)i pozostaje pod stałą opieką lekarza (...) (d: historia choroby k. 125-135).

Za podstawę ustaleń faktycznych Sąd przyjął dokumenty złożone do akt sprawy, w tym dokumenty nie wymagające podpisu stanowiące wyciągi, potwierdzenia przelewu, które nie były kwestionowane przez strony pod względem ich prawdziwości, jak również zeznania świadka E. K. i wyjaśnienia powódki złożone w charakterze strony a także opinię biegłego sądowego (...) Z. W.

Odnosząc się do dokumentów wskazać należy, iż mają one charakter dokumentów prywatnych a zatem stanowią dowód tego, że osoba, która się podpisała złożyła oświadczenie w nim zawarte. Zaznaczyć należy, iż załączone dokumenty bezspornie wskazują na zobowiązania umowne jakie wiązały strony oraz warunki na jakich kredyty oraz pożyczka zostały udzielone i wg. jakich zasad miały być spłacane. Ponadto zestawienia rozliczenia poszczególnych wpłat potwierdziły wg jakiej kolejności i które wpłaty były rozliczane na poczet należności wynikających z poszczególnych tytułów. Czyniąc ustalenia na podstawie w/w dokumentów jak również dowodów wpłat wskazać należy, iż pod względem prawdziwości nie były kwestionowane przez żadną ze stron, wobec czego w ocenie Sądu brak było podstaw do odmówienia im mocy dowodowej i wiarygodności. Dodać jedynie wypada, iż zakres związania szczególnie odnośnie spornego postanowienia § 12 lit. C Regulaminu Kredytowania Hipotecznego będzie przedmiotem oceny w dalszej części uzasadnienia.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka E. K. jedynie w części a mianowicie odnośnie okoliczności dotyczących sposobu księgowania wpłat dokonywanych przez powódkę w okresie obowiązywania umowy, tj. do dnia jej wypowiedzenia. W przedmiotowym zakresie zeznania świadka były kompatybilne z dokumentami złożonymi przez pozwanego, z których wynikały tożsame okoliczności, tj. systemowe, niezależne od tytułu wpłaty, zaliczanie należności na poczet spłaty najwcześniej wymagalnych zobowiązań w trzech różnych tytułów, tj. z trzech umów wiążących strony. W pozostałej części, tj. co do kwestii rachunku technicznego, i zasad księgowania wpłat dokonywanych na w/w rachunek, zeznania świadka nie miały znaczenia dla niniejszego postępowania a ponadto były sprzeczne z pozostałym materiałem dowodowym skoro rachunek techniczny dotyczy wyłącznie obsługi danego zobowiązania i z wpłat dokonanych na dany rachunek można tylko i wyłącznie dokonać zaliczenia na poczet zobowiązania, dla którego rachunek jest prowadzony.

Ponadto za wiarygodne Sąd uznał również wyjaśnienia powódki w charakterze strony uznając je za rzeczowe, logiczne i kompatybilne z pozostałym materiałem dowodowym

w postaci dokumentów. W ocenie Sądu brak jest podstaw do kwestionowania wyjaśnień powódki zarówno co do kwestii uwarunkowania udzielenia kredytu hipotecznego i pozostałych produktów od założenia rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego, nie uzgodnienia z powódką postanowienia zawartego w § 12 lit. C Regulaminu stanowiącego wzorzec umowy, jak również odnośnie informacji udzielonych jej w październiku 2015 r. wskazujących na brak możliwości dokonywania wpłat na rachunki techniczne. Złożone

w w/w zakresie wyjaśnienia pozostają kompatybilne z okolicznościami wynikającymi z korespondencji prowadzonej przez powódkę z pozwanym Bankiem oraz z Rzecznikiem Finansowym, w której precyzowała swoje stanowisko odnośnie braku podstaw do księgowania jej wpłat na inne należności niż wskazane w tytule wpłaty, które to działa jej zdaniem nie znajdowały uzasadnienia w uzgodnionych z nią postanowieniach umowy. Zwrócić również wypada uwagę

na fakt, że strona pozwana nie przedstawiła żadnych innych dowodów, z których wynikałyby inne okoliczności, w tym fakt poczynienia uzgodnień z powódką odnośnie postanowienia zawartego w Regulaminie w sposób indywidualny, wyjaśnienia powódce jakie konsekwencje dla powódki ma stosowanie w/w postanowień szczególnie w związku z zawarciem w tym samym czasie trzech różnych umów, na różne kwoty i mających niejednakowe znaczenie dla powódki a także, których niewykonywanie, tj. nieterminowe regulowanie poszczególnych należności skutkuje powstaniem różnych konsekwencji. Także odnośnie twierdzeń powódki, iż pomimo wskazania w piśmie z dnia 27 października 2015 r. trzech rachunków technicznych nadal nie mogła dokonywać na nie wpłat gdyż z informacji uzyskanych na infolinii wynikało, że są nieaktywne, strona pozwana nie przedstawiła żadnego dowodu podważającego wiarygodność powódki. Nie wykazała również, poza faktem przekazania informacji o rachunkach kiedy faktycznie powódka mogła dokonywać nie te rachunki wpłat poszczególnych należności zamiast na rachunek oszczędnościowo-rozliczeniowy.

Za przyznaniem wiarygodności wyjaśnieniom powódki przemawia również fakt, iż powódka nie kwestionuje aby Bank składał jej propozycje ugodowe nawet po złożeniu wypowiedzenia ugody do umowy kredytu hipotecznego jak również, że nie zostały one przez nią przyjęte. Wskazała również, że kwestionując sposób zaliczania poszczególnych wpłat na inne należności niż oznaczone w tytule nie mogła uznać, zgodzić się z wysokością zadłużenia czyli kwotą już wymagalną, podlegającą zapłacie, co jak wynika z oświadczenia o wypowiedzeniu umowy stanowiło warunek rozważenia przez Bank cofnięcia w/w oświadczenia.

W niniejszej sprawie podstawę dokonanych ustaleń, w zakresie dotyczącym faktycznej wysokości zadłużenia powódki na dzień złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu ugody do umowy kredytu przez pozwanego w dniu 2 maja 2016 r. oraz na dzień wezwania do zapłaty w dniu 11 marca 2016 r. Sąd przyjął opinię biegłego sądowego sporządzoną przez (...)Z. W. (k. 420-428). Wbrew stanowisku pozwanego, iż wniosek o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z w/w opinii prowadziłby do wkroczenia w sferę oceny zastrzeżonej dla Sądu, w ocenie Sądu opinia wykonana przez biegłego dr Zbigniewa Wasilewskiego miała na celu jedynie ustalenie wysokości zadłużenia powódki wg stanu na konkretne daty przy określonych założeniach wskazanych w tezie dowodowej. Tym samym biegły nie dokonywał oceny, weryfikacji, który sposób księgowania jest prawidłowy a

w związku z tym wg którego należało dokonywać rozliczenia wpłat powódki lecz dokonał wyłącznie, wykorzystując wiadomości specjalne z zakresu bankowości, rachunkowości, przeliczenia matematycznego, wg założeń podanych przez Sąd. Dokonane przez biegłego wyliczenie pozwoliło na określenie kwoty zadłużenia powódki w sytuacji gdyby klauzuli zawartej w § 12 lit. C Regulaminu nie było i dokonywano księgowania zgodnie z art. 451 § 1 k.c. na zobowiązanie, którego tytuł został wskazany, jak również na zweryfikowanie czy księgowanie zgodne z kwestionowanym zapisem skutkowało powstaniem zaległości wskazanej przez pozwanego w wezwaniu do zapłaty oraz w oświadczeniu o wypowiedzeniu umowy.

Co również istotne wyniki przeprowadzonych przez biegłego rozliczeń nie były kwestionowane przez żadną ze stron. Wobec powyższego wnioski opinii poparte przeprowadzonymi wyliczeniami w ocenie Sądu należało uznać za logiczne, rzeczowe, wykonane zgodnie z posiadaną przez biegłego wiedzą specjalną, a tym samym za zasługujące na przyjęcie ich za podstawę do ustalenia okoliczności mających istotne znaczenie dla rozpoznania sprawy.

Sąd nie przyjął za podstawę ustaleń orzeczeń złożonych wraz z uzasadnieniem, wydanych przez Sąd Rejonowy w Olsztynie X Wydział Cywilny (sygn. akt X C 1279/16 i X C 3968/15) odpowiednio w dniach 10 maja 2017 r. i 22 września 2016 r., albowiem nie dotyczyły one spornego stosunku umownego, lecz odnosiły się do kwestii pozostałych dwóch umów, tj. umowy pożyczki i umowy drugiej hipoteki. Wskazać również należy, że dla niniejszej sprawy nie stanowiły prejudykatu w rozumieniu art. 366 k.p.c. w jakimkolwiek zakresie (k. 260-306). Wskazać również należy, iż zakres rozważań odnośnie znaczenia i związku § 12 lit. C Regulaminu Kredytowania Hipotecznego w ramach w/w orzeczeń jest enigmatyczny, a przede wszystkim brak jest jakiegokolwiek oceny pod kątem abuzywności w/w postanowienia Regulaminu, który stanowił wzorzec umowny.

Sąd na rozprawie w dniu 27 września 2017 r. oddalił wniosek powódki o wystąpienie do Rzecznika Finansowego o nadesłanie akt sprawy znak (...) z uwagi na fakt, iż korespondencja, w tym również związana z interwencją Rzecznika Finansowego została złożona do akt sprawy a ponadto poza kwestią wystąpienia przez powódkę do w/w organu, i faktu

podjęcia przez niego działań, nie zmierzała do wykazania innych okoliczności. Co również istotne w oparciu o złożone przez powódkę i pozwanego dokumenty bezsporne było, iż pozwany nie uwzględnił ani reklamacji powódki jak również nie odniosła żadnego skutku interwencja Rzecznika Finansowego. Zaznaczyć przy tym należy, iż nie sposób zgodzić się z powódką, że przedmiotowe dokumenty stanowiły dowód bezskuteczności wypowiedzenia czy zasadności powództwa albowiem takiej mocy nie można przypisać korespondencji, w której strony wskazywały na swoje stanowiska.

Ponadto Sąd oddalił wniosek o zwrócenie się do przez Sąd do Rzecznika Finansowego o złożenie oświadczenia zawierającego pogląd istotny dla niniejszej sprawy w trybie art. 63 k.p.c.

Zgodnie z art. 63 k.p.c. „Organizacje pozarządowe (...), które nie uczestniczą w sprawie, mogą przedstawiać sądowi istotny dla sprawy pogląd wyrażony w uchwale lub w oświadczeniu ich należycie umocowanych organów.” Przede wszystkim wskazać należy, iż przytoczona powyżej regulacja stanowi prawo organizacji pozarządowej do przedstawienia poglądu istotnego dla sprawy, a nie jej obowiązek. Ponadto przedmiotowy pogląd wyraża jedynie jej ocenę stanu faktycznego sprawy oraz stanu prawnego, istotnego dla rozstrzygnięcia danej sprawy, przy czym pismo to nie stanowi środka dowodowego i nie może również zawierać wskazania nowych faktów lub dowodów. Dodać również należy, iż przedmiotowe stanowisko może być złożone także na wniosek samej strony, przez co brak jest podstaw, a tym bardziej nie istnieje po stronie Sądu obowiązek wystąpienia do Rzecznika Finansowego o wyrażenie istotnego poglądu, który jak już wskazano również nie stanowi środka dowodowego.

Sąd zważył co następuje:

Na podstawie całokształtu materiału dowodowego Sąd uznał, iż powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości.

Przed przystąpieniem do oceny prawnej roszczenia jeszcze raz wskazać należy, iż zasadniczo okoliczności zarówno zawarcia trzech umów pomiędzy stronami w marcu 2011 r. jak również ugody w dniu 21 sierpnia 2014 r., warunków na jakich zawarto przedmiotowe stosunki umowne, a w tym istnienia podstawowego obowiązku po stronie pozwanej w postaci dokonywania spłat rat odsetkowo-kapitałowych w wysokości i w terminach określonych w harmonogramie były bezsporne.

Nie ulegało również wątpliwości, iż wszystkie w/w stosunki umowne, w tym zawarcie umowy o otwarcie rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego, stanowiły czynności bankowe w rozumieniu art. 5 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (dalej „prawo bankowe”).

Ponadto zgodnie z zapisami § 13 umowy kredytu hipotecznego, umowy pożyczki, § 12 umowy tzw. drugiej hipoteki oraz § 11 ugody do umowy kredytu hipotecznego, integralną część w/w stosunków zobowiązaniowych stanowił (...) Bank S.A.

W sprawie przedmiotem sporu, pozostawały zapisy § 12 lit. C w/w Regulaminu, które zdaniem strony pozwanej określały umowny sposób księgowania wpłat w sposób odmienny niż wynika to z art. 451 § 1 k.c., co wymagało nie tylko oceny ich charakteru ale również rozważenia czy w/w postanowienie nie jest abuzywne zgodnie z art. 385¹ k.c., tj. czy nie kształtuje praw i obowiązków w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając interesy konsumenta, tj. powódki. Poboczną okolicznością, w niniejszej sprawie była również kwestia uwarunkowania zawarcia w/w umów kredytowych, umowy pożyczki od otwarcia rachunku oszczędnościowo - rozliczeniowego, która jednak w ocenie Sądu z uwagi na nie wykazanie aby z tego tytułu powódka ponosiła dodatkowe zobowiązania finansowe nie miała znaczenia dla rozpoznania sprawy.

Przed przystąpieniem do analizy w/w postanowień, ich wpływu na złożone w dniu 2 maja 2016 r. oświadczenie o wypowiedzeniu ugody do umowy kredytu hipotecznego wskazać należy, iż roszczenie, z którym powódka wystąpiła ma charakter roszczenia o ustalenie a zatem zgodnie z art. 189 k.p.c. konieczne jest wykazanie posiadania przez stronę powodową interesu prawnego w dochodzeniu roszczenia, którego przedmiotem jest ustalenie bezskuteczności złożonego oświadczenia.

Zgodnie z art. 189 k.p.c. powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny. Nie budzi wątpliwości, że interes prawny jest przesłanką merytoryczną powództwa wytoczonego na podstawie art. 189 k.p.c., o ustalenie istnienia bądź nieistnienia stosunku prawnego lub prawa. Oznacza to, że istnienie interesu prawnego decyduje o dopuszczalności badania prawdziwości twierdzeń powoda, że wymieniony w powództwie stosunek prawny lub prawo istnieje, bądź nie istnieje. Dopiero dowiedzenie przez powoda interesu prawnego otwiera sądowi drogę do badania prawdziwości twierdzeń powoda o tym, że dany stosunek prawny lub prawo rzeczywiście istnieje bądź nie istnieje, zatem, w okolicznościach niniejszej sprawy - badania czy wypowiedzenie ugody z dnia 21 sierpnia 2014 r. do umowy kredytu hipotecznego z dnia 2 marca 2011 r. nr (...) jest skuteczne w świetle ustalonych okoliczności, a przede wszystkim wysokości istniejącego zadłużenia powódki.

Jak już wskazano powyżej kluczem do rozstrzygnięcia niniejszej sprawy jest zatem przede wszystkim właściwa ocena istnienia po stronie powodowej interesu prawnego

w rozumieniu art. 189 k.p.c. w wytoczeniu niniejszego powództwa, którego badanie istnienia w domaganiu się określonego rozstrzygnięcia ustalającego prawo lub stosunek prawny powinno wyprzedzać badanie ustalenia prawa - stosunku prawnego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 10 lutego 2016r., I ACa 1178/15, LEX nr 2004546, wyrok SA w Poznaniu z dnia 19 maja 2010r., I ACa 281/10, LEX nr 628191).

Sam przepis art. 189 k.p.c. nie definiuje pojęcia interesu prawnego, a jego rozumienie było wielokrotnie przedmiotem orzecznictwa sądowego i doktryny. Po pierwsze przyjmuje się, że jest to obiektywna, czyli wywołana rzeczywistą koniecznością ochrony określonej sfery prawnej, potrzeba uzyskania przez stronę powodową odpowiedniej treści wyroku. Nie ma natomiast znaczenia to, że powód odczuwa subiektywną potrzebę ochrony swych praw (uzasadnienie uchwały SN z dnia 5 grudnia 1991 r. III CZP 110/91 OSNC 1992/6/104; wyrok SN z dnia 14 marca 2012 r. II CSK 252/11, LEX nr 1169345; wyrok SN dnia 21 lutego 1997 r. II CKU 7/97 CZP 10/86, OSNCAP 1987, z. 1, poz. 12).

Interes prawny w wytoczeniu powództwa na podstawie art. 189 k.p.c. nie istnieje wtedy, kiedy realnie możliwym jest uzyskanie przez powoda ochrony lub usunięcie stanu niepewności w inny sposób, gdy uzasadnione jest posłużenie się dalej idącym (intensywniejszym) środkiem ochrony prawnej. A zatem jeżeli do usunięcia stanu niepewności czy zagrożenia sfery prawnej powoda istnieje możliwość wytoczenia innego powództwa np. o świadczenie, to taka możliwość wytoczenia takiego powództwa wyłącza istnienie interesu prawnego (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 30 grudnia 1968 r., III CZP 103/68, OSNCP 1969, Nr 5, poz. 85, uchwała z dnia 27 lipca 1990 r., III CZP 38/90, OSNC 1991, nr 2-3, poz. 25, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 września 2007 r., III CSK 123/07, nie publ., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 2009 r., II CSK 33/09, nie publ.; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2012 r. II CSK 252/11 LEX nr 1169345).

Innymi słowy, interes prawny zachodzi, jeżeli sam skutek, jaki wywoła uprawomocnienie się wyroku ustalającego, zapewni powodowi skuteczną ochronę jego prawnie chronionych interesów, czyli definitywnie zakończy spór lub prewencyjnie zapobiegnie powstaniu takiego sporu w nieokreślonej przyszłości. W orzecznictwie wypracowano zasadę, zgodnie z którą za nieposiadającą interesu prawnego uznać należy osobę, która ochrony prawnej może poszukiwać w drodze powództwa o zasądzenie świadczeń pieniężnych lub niepieniężnych. Powyższe stanowisko opiera się na założeniu, że, po pierwsze wydanie wyroku zasądającego jest możliwe, jeżeli także ustalona zostanie legitymacja czynna powoda oraz po drugie, że wyrok tylko ustalający istnienie (nieistnienie) prawa, stosunku prawnego czy faktu prawotwórczego nie zapewni w sposób ostateczny ochrony prawnej dla zasadniczego roszczenia powoda. Wyrok ustalający w sprawie wszczętej w trybie art. 189 k.p.c. nie jest bowiem, w przeciwieństwie do wyroku zasądającego, wykonalny w drodze egzekucji sądowej (por. m.in. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 13 kwietnia 1965 r. II CR 266/64 OSPiKA 1966/7-8 poz. 166, oraz wyrok Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 22 listopada 2002 r. IV CKN 1519/2000 LexPolonica nr 377910), ale ma charakter deklaracyjny.

Powyższa zasada nie powinna być oczywiście pojmowana abstrakcyjnie, w celu zawężającej interpretacji tej przesłanki do wytoczenia powództwa o ustalenie, lecz ze względu na konstytucyjnie gwarantowane prawo do sądu zawsze konieczna jest ocena istnienia interesu prawnego do wytoczenia tego powództwa na tle okoliczności faktycznych konkretnych sprawy. Wobec tego przyjmuje się istnienie interesu prawnego zawsze, gdy istnieje niepewność stanu

prawnego lub gdy stronie nie stoi otworem droga procesu o świadczenie, a strona przeciwna kwestionuje jej prawo lub stosunek prawny (por. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 września 2013r., I ACa 773/13, LEX nr 1392106).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy, należało uznać, że powódka posiada interes prawny w rozumieniu art. 189 k.p.c. w wytoczeniu powództwa o ustalenie bezskuteczności oświadczenia o wypowiedzeniu umowy z dnia 21 sierpnia 2014 r. do umowy kredytu hipotecznego z dnia 2 marca 2011 r., do czego dąży poprzez ocenę jego skuteczności w świetle § 7 pkt 2 lit. a umowy i art. 5 k.c. oraz art. 75 prawa bankowego.

W pierwszej kolejności wskazać bowiem wypada, iż powódce nie przysługuje żadne inne roszczenie, dalej idące, którego rozstrzygnięcie skutkowałoby zakończeniem sporu pomiędzy stronami. Powódka sama jest zobowiązana do dokonywania wpłat, które do października 2016 r. uiszczała na rachunek oszczędnościowo-rozliczeniowy prowadzony przez pozwanego Bank a od października 2016 r. na rachunek techniczny pozwanego Banku, wskazany w piśmie z dnia 27 października 2015 r., prowadzony wyłącznie do rozliczenia umowy ugody do umowy kredytu hipotecznego, przez co nie posiada ona wobec pozwanego roszczenia o świadczenie. Zwrócić również należy uwagę na fakt, iż pozwany nie podjął wobec powódki żadnych działań zmierzających do uzyskania tytułu wykonawczego przez co nie toczy się pomiędzy stronami żadne postępowanie, którego przedmiotem byłoby domaganie się zapłaty należności ze spornego stosunku umownego, jak również postępowanie w ramach którego powódka mogłaby kwestionować istnienie tytułu wykonawczego, a w ramach których to procesów sporne oświadczenie podlegałoby badaniu przez Sąd w zakresie jego skuteczności oraz ważności.

Oceniając istnienie interesu prawnego po stronie powodowej w dochodzeniu roszczenia o ustalenie podzielić należy stanowisko powódki, iż z uwagi na spór stron co do istnienia stosunku umownego, na podstawie którego powódka uzyskała świadczenie pieniężne na poczet zakupu nieruchomości mieszkaniowej, a co wiąże się co najmniej z innymi zasadami rozliczania wpłat, naliczania odsetek, występuje po stronie powódki niepewność co do jej sytuacji prawnej w związku ze stosunkiem ugody do umowy kredytu hipotecznego, a w tym czy w/w stosunek nadal wiąże strony, jaka jest zatem pozycja powódki i jak kształtują się prawa i obowiązki powódki, tj. czy jest ona zobowiązana do realizacji poszczególnych rat kredytu w przypadku istnienia ugody do umowy, czy też do zapłaty całej wymagalnej kwoty kredytu, która powstaje po skutecznym rozwiązaniu ugody do umowy kredytu hipotecznego.

Z tych też względów słusznie wskazuje powódka, że istniejąca pomiędzy stronami rozbieżność co do ustaleń w zakresie relacji łączącej strony w związku z ugodą do umowy o kredyt hipoteczny, nie pozwala na jednoznaczne określenie sytuacji powódki, co również uzasadnia istnienie interesu prawnego.

Zaznaczyć przy tym wypada, iż pozwany nie kwestionował istnienia interesu prawnego w wytoczeniu powództwa, jak również przedmiotowy interes nie ustał na dzień zamknięcia rozprawy, tj. w dniu 1 lutego 2018 r.

Przechodząc już do oceny zgłoszonego roszczenia wskazać należy, iż w jej ramach podlegało badaniu oświadczenie złożone w dniu 2 maja 2016 r. w kontekście jego skuteczności, dla której to konieczne było rozważenie ważności postanowienia § 12 lit. C Regulaminu Kredytowania Hipotecznego stanowiącego integralną część umowy i ugody, w tym rozważenie czy stanowiło ono regulację umowną wypierającą zasady księgowania wpłat wyrażone w art. 451 § 1 k.c.

Przedmiotowe oświadczenie zostało złożone, jak wskazała strona pozwana, na podstawie § 7 pkt 2 lit. a ugody z dnia 21 sierpnia 2014 r., w którym strony ustaliły, iż Bank może wypowiedzieć ugodę m.in. w przypadku gdy: opóźnienie dłużnika z zapłatą w części lub całości dwóch rat, zgodnie z § 5 ugody, po uprzednim wezwaniu dłużnika do spłaty wymagalnych należności w terminie nie krótszym niż 7 dni, przy czym okres wypowiedzenia wynosi 30 dni (k. 49).

Przed oceną wskazanego zapisu zwrócić uwagę należy, na okoliczność, iż zawarta w dniu 21 sierpnia 2014 r. uгода miała wyłącznie na celu określenie zasad spłaty kredytu, wynikającego z umowy z dnia 2 marca 2011 r. W § 11 ust. 1 ugody strony zastrzegły, iż przedmiotowa uгода nie stanowi odnowienia, przez co w ocenie Sądu obie czynności należy rozpatrywać łącznie, uznając je za jeden stosunek umowy, a zawartą ugodę jedynie za określającą na nowo warunki spłaty zaciągniętego już zobowiązania.

Z tych też względów bezsporne jest, iż pełnomocnictwo udzielone bankowi do pobrania wpłat z rachunku zawarte w § 11 ust. 1 umowy z dnia 2 marca 2011 r. oraz zapis, iż we wszystkich sprawach nieuregulowanych w umowie zastosowanie znajdują postanowienia kodeksu cywilnego i prawa bankowego, miał nadal zastosowanie, po zawarciu ugody w dniu 21 sierpnia 2014 r. do sposobu realizacji, praw i obowiązków stron stosunku zobowiązaniowego.

Jak już wspomniano powyżej umowa z dnia 2 marca 2011 r. nr (...) – umowa kredytu hipotecznego, jest bezspornie czynnością bankową. Jej definicję zawiera art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe zgodnie z którym 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. Umowa kredytu powinna być zawarta na piśmie i zawierać elementy wskazane w ust. 2 art. 69 prawa bankowego.

Przedmiotowe postanowienia bezspornie zostały spełnione.

Wypowiedzenie takiego stosunku umownego, do którego z uwagi na wysokość zobowiązania przekraczającą 80 000 zł. nie znajdowały zastosowania przepisy ustawy o kredycie konsumenckim z dnia 20 lipca 2001 r. (Dz.U. Nr 100, poz. 1081 ze zm. – art. 3), mogło nastąpić w warunkach określonych art. 75 prawa bankowego zgodnie z którym „W przypadku niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu albo w przypadku utraty przez kredytobiorcę zdolności kredytowej bank może obniżyć kwotę przyznanego kredytu albo wypowiedzieć umowę kredytu. Termin wypowiedzenia, o którym mowa w ust. 1, o ile strony nie określią w umowie dłuższego terminu, wynosi 30 dni.

Należy podkreślić, że ustawodawca nie sformułował bezwzględnego nakazu zastosowania przez bank wyżej wymienionych środków prawnych. Bank może zastosować takie środki prawne, co nie powinno być rozumiane jako pełna swoboda działania banku

w sytuacji powstałego zagrożenia w spłacie kredytu lub naruszania postanowień umowy przez kredytobiorcę. Banki obowiązane są bezpiecznie zarządzać ryzykiem kredytowym, utrzymywać płynność płatniczą oraz działać w sposób bezpieczny w odniesieniu do środków pieniężnych gromadzonych na rachunkach bankowych. Nie mogą zatem ignorować sytuacji, w których środki kredytowe są wykorzystywane przez kredytobiorców wbrew ustaleniom przyjętym w umowach, a terminowość spłaty kredytów jest zagrożona (tak komentarz do ustawy prawo bankowe z 2013 r. Zbigniew Ofiarski).

Ponadto wskazać należy, iż zapisy umowy w przedmiocie zasad wypowiedzenia stosunku nie mogą być mniej korzystne niż zawarte w cyt. przepisie.

Reasumując powyższe podkreślić wypada, iż zaistnienie sytuacji skutkującej ustaleniem istnienia zagrożenia w zakresie spłaty czy terminowej spłaty kredytu, może skutkować podjęciem przez Bank decyzji o wypowiedzeniu kredytu, niemniej jednak jak już zwracano na powyższe uwagę, nigdy nie należy tegoż uprawnienia utożsamiać z nałożeniem na Bank obowiązku podjęcia takich działań. To czy faktycznie takie działania zostaną podjęte wymaga od Banku wdrożenia określonego postępowania, które po pierwsze będzie zmierzało do poinformowania kredytobiorcy o planowanych działaniach a po drugie pozwoli na poczynienie ustaleń w zakresie istnienia złego stanu majątkowego kredytobiorcy.

W doktrynie i orzecznictwie ukształtował się pogląd, iż wypowiedzenie to jednostronne oświadczenie woli będące emanacją uprawnienia kształtującego podmiotu prawa, o charakterze indywidualnie adresowanym, co oznacza, że uważa się je za złożone z chwilą, gdy doszło do kredytobiorcy w taki sposób, że mógł on zapoznać się z jego treścią (art. 61 § 1 k.c.).(por. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo..., s. 135). Prawne skutki wypowiedzenia aktualizują się z upływem okresu wypowiedzenia określonego w art. 75 ust. 2 ustawy prawo bankowe. Przedmiotem wypowiedzenia pozostaje stosunek kredytowy powstały na skutek zawarcia umowy.

Dodać także wypada, iż wypowiedzenie umowy o kredyt będące uprawnieniem kształtującym banku, prowadzącym do zakończenia nawiązanego stosunku prawnego, nie może być czynnością nagłą, zaskakującą dla kredytobiorcy, nawet, jeżeli istnieją podstawy do podjęcia go zgodnie z treścią umowy. Jest ono bardzo dotkliwe dla kredytobiorcy, dlatego skorzystanie z niego powinno nastąpić po wyczerpaniu środków mniej dolegliwych, odpowiednich wezwań (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 września 2016 r. sygn. akt II CSK 750/15 niepubl. LEX nr 2182659, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2015 r. sygn. akt V CSK 698/14 niepubl. LEX nr 1805901).

Z tych też względów badanie skuteczności oświadczenia o wypowiedzeniu obejmuje wszystkie czynniki, które powinny się ziścić oraz działania, których pozwany musiał dopełnić żeby doprowadzić do złożenia powódce oświadczenia o rozwiązaniu umowy do umowy kredytu hipotecznego, które to skutkuje natychmiastową wymagalnością wierzytelności wynikającej z umowy.

Z uwagi na podnoszone przez powódkę nadużycie prawa poprzez złożone oświadczenie o wypowiedzeniu umowy, ocenianej poprzez niewysoką zaległość w spłacie rat w porównaniu do wysokości kredytu a także czasu realizacji zobowiązania przez powódkę, Sąd zobligowany był również do dokonania takiej analizy w świetle art. 5 k.c.

Dokonując oceny złożonego przez pozwanego oświadczenia z dnia 2 maja 2016 r. (k. 89) o wypowiedzeniu umowy do umowy kredytu hipotecznego Sąd uznał, iż z uwagi na niewielką zaległość w spłacie kredytu, pomimo, iż przekraczała ona wysokość dwóch rat kapitałowo-odsetkowych, nie wywarło ono skutku w postaci rozwiązania umowy z dnia 21 sierpnia 2014 r. do umowy kredytu hipotecznego z dnia 2 marca 2011 r. nr (...)

Przechodząc już do szczegółowej analizy wskazanych powyżej przyczyn, Sąd w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego uznał, iż oświadczenie, które miało doprowadzić do definitywnego zakończenia stosunku umownego, wskazuje na nieprawidłową zaległość, która została określona przy uwzględnieniu zasad księgowania wpłat określonego w § 12 lit. C Regulaminu (...) Bank S.A., które to postanowienie zdaniem Sądu ma charakter abuzywny.

Wyeleminowanie powyższej regulacji, skutkowało uznaniem, iż zasady zaliczania, księgowania wpłat zawierających oznaczenie przez dłużnika (powódkę) tytułu spłacanego zobowiązania, określa art. 451 § 1 k.c. i zgodnie z regulacjami w/w przepisu powinny być dokonywane.

Stosując zatem postanowienia art. 451 § 1 k.c. wysokość zadłużenia powódki z w/w kredytu hipotecznego na dzień wezwania do zapłaty w dniu 11 marca 2016 r. wynosiła 4.969,93 zł. co odpowiadało 1,9 % całego zadłużenia, zaś na dzień złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu - 2 maja 2016 r. – wynosiło 5.062,42 zł. co również odpowiadało 1,9% całego zadłużenia.

Pomimo, iż w/w kwota przekracza trzykrotność miesięcznej raty kapitałowo-odsetkowej, która zgodnie z harmonogramem na marzec 2016 r. wyniosła 1 281,57 zł. zaś w okresie 2015 r., w którym nie zostały uiszczone raty odpowiadała kwocie 1 445,11 zł., pozwany nie wykazał aby doszło do utraty przez powódkę zdolności kredytowej, czyli utraty możliwości terminowej spłaty kredytu. Jak już bowiem wskazano na początku rozważań nawet wystąpienie zaległości w wysokości dwukrotności raty kapitałowo-odsetkowej nie stanowiło nigdy obliżu po stronie pozwanego do złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy.

Wobec treści art. 75 ust. 1 ustawy prawo bankowe, z którym postanowienia umowy w zakresie wypowiedzenia nie mogą być sprzeczne lecz jedynie mogą kształtować postanowienia umowne w zakresie wypowiedzenia korzystniejsze dla kredytobiorcy, Sąd uznał, iż nawet w przypadku istnienia zaległości odpowiadającego dwukrotności raty kapitałowo-odsetkowej, do dokonania wypowiedzenia umowy konieczne było stwierdzenie złej sytuacji majątkowej Kredytobiorcy, wskazującej na utratę zdolności kredytowej powódki.

Jak wynika z przesłuchania powódki a także zebranego w sprawie materiału dowodowego w postaci dalszych wpłat dokonanych w okresie od czerwca 2016 r. do stycznia 2018 r., czy też potwierdzających kontynuowanie przez powódkę obowiązku ubezpieczenia nieruchomości i dokonywanie na rzecz pozwanego Banku, który nadal się tego domaga, cesji

praw z w/w umowy ubezpieczenia, w ocenie Sądu nie było podstaw do wyprowadzenia wniosku, że powódka nie jest w stanie dokonywać spłaty kredytu.

Powyższego nie uzasadniał również brak wpłaty w trzech miesiącach w grudniu 2014 r., lutym 2015 r. i maju 2015 r. skoro w kolejnych miesiącach spłaty były realizowane, i nadal są realizowane a ponadto obowiązek ten w okresie od października 2016 r. wykonywany jest w terminach określonych w harmonogramie spłat.

Dodać także wypada, że nie można uznać aby pozwany podjął działania zmierzające do ustalenia istnienia zagrożenia stanu majątkowego powódki, które to czynności w ogóle nie zostały zainicjowane. Pozwany ograniczył je wyłącznie do określenia w/w własnych zasad wysokości zadłużenia, i uzależnienia możliwości kontynuowania ugody, czy też spłat wg zasad w niej określonych od jednorazowej wpłaty wyliczonych przez siebie kwot opiewających wg niego na dzień 2 maja 2016 r. na 11.696,71 zł., z którą to kwotą powódka się nie zgadzała.

Złożone zatem w w/w warunkach oświadczenie o wypowiedzeniu jak słusznie wskazała powódka należało ocenić w kontekście zasad współżycia społecznego.

W wyroku z dnia 23 maja 2013 r. sygn. akt IV CSK 679/12 (niepubl.) Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na fakt, iż „badając skuteczności wypowiedzenia umowy kredytowej w wyniku skorzystania przez bank z uprawnienia najbardziej dotkliwego dla kredytobiorcy, niewątpliwie należy rozważyć skalę i stopień naruszeń kredytobiorcy z uwzględnieniem między innymi wysokości udzielonego kredytu, czasu na jaki został udzielony, dotychczasowej realizacji warunków umowy.”

Uwzględniając wskazane kryteria, które mogą być pomocne przy ocenie złożonego w niniejszej sprawie oświadczenia, Sąd uznał, iż takie działanie pozwanego nosiło znamiona nadużycia prawa.

Umowa kredytu hipotecznego opiewającego na kwotę 256.066,72 zł., została zawarta na 30 lat. W okresie od sierpnia 2014 r. do 2 maja 2016 r. powódka dokonywała wpłat w różnych wysokościach, przy czym z uwagi na problemu zdrowotne, z którymi borykała się od 2014 r., nie dokonała wpłat podlegających rozliczeniu na poczet trzech rat.

Na przestrzeni w/w lat, przez które umowa była realizowana brak wpłat w konkretnych miesiącach nastąpił w grudniu 2014 r., lutym 2015 r. i maju 2015 r. Pozostałe wpłaty były realizowane na bieżąco i w terminie określonym harmonogramem lub z niewielkim (kilkudniowym) uchybieniem terminowi. Ponadto brak jest podstaw do twierdzenia, iż gdyby zaległość została określona prawidłowo, tj. na kwotę wyliczoną przez biegłego wynoszącą 5.062,42 zł., powódka nie dokonałaby w/w wpłaty jednorazowo. Dodać także wypada, iż wszystkie dalsze zachowania powódki realizowane od czerwca 2015 r. do chwili zamknięcia rozprawy, polegające na dokonywaniu wpłat w danym miesiącu na poczet należności wynikających z ugody do umowy kredytu, potwierdzają wolę i chęć spłaty kredytu a nie zagrożenie w terminowym wykonaniu tegoż obowiązku.

Biorąc zatem pod uwagę wysokość przeterminowanego zadłużenia powódki w stosunku do kwoty udzielonego kredytu w wysokości określonej przez biegłego na dzień złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy, a wynoszącego 260.158,12 zł z tytułu kapitału, przyczyny, które doprowadziły do nie dokonania wpłaty trzech rat w okresie grudzień 2014 r./maj 2015 r. – czyli stan zdrowotny powódki, nieprzerwane uiszczanie rat spłaty również po dacie oświadczenia o wypowiedzeniu umowy, okres na jaki kredyt został udzielony - odpowiednio 30 lat, nieprawidłowości, które zaistniały na skutek narzucenia powódce rozliczania wpłat zgodnie z postanowieniem § 12 lit. C Regulaminu Kredytowania Hipotecznego a przez to brak wiedzy od początku co do rozliczania należności w inny sposób niż zgodny z dyspozycją wpłaty podaną przez powódkę, podjęte przez bank działanie w postaci wypowiedzenia umowy jawi się jako niewspółmierne do uchybień obowiązków nałożonych na powódkę.

Ponadto działanie pozwanego polegające na wypowiedzeniu ugody do umowy kredytowej, w przedstawionych powyżej okolicznościach pozostaje sprzeczne z celem tego stosunku zobowiązaniowego, którego co do zasady jest zwrot

kwoty wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami w oznaczonych terminach spłaty oraz z celem, któremu ma służyć rozwiązanie umowy a mianowicie zapewnienie natychmiastowego odzyskania środków przekazanych do dyspozycji kredytobiorcy w przypadku istnienia zagrożenia co do jego spłaty, a tym samym zmniejszenie ryzyka związanego z udzielonym kredytem wobec nie zaistnienia po stronie powodowej pogorszenia sytuacji majątkowej. Również wystosowanie spornego oświadczenia w realiach niniejszej sprawy uznać należało za de facto naruszenie praw powódki, znajdującej się w słabszej pozycji kontraktowej, poprzez ustalenie jedynie przez Bank, iż w/w opóźnia się ze spłatą trzech wymagalnych rat bez dokonania analizy sytuacji powódki w kontekście możliwości spłaty całości zobowiązania mającego charakter długoterminowy.

W tym miejscu dokonać również należy analizy spornego postanowienia § 12 lit. C Regulaminu Kredytu Hipotecznego, wg. którego pozwany Bank realizował zaliczanie wpłat na poczet zobowiązań wynikających z trzech stosunków umownych, z których dwa podlegały regulacjom ustawy o kredycie konsumenckim.

Jak już wskazano powyżej Sąd dokonując ustalenia zaległości powódki w spłacie należności ugody z dnia 21 sierpnia 2014 r. do kredytu hipotecznego przyjął, iż w/w zapis nie mógł regulować zasad zaliczania spłat, wobec czego ustalił na podstawie opinii biegłego zadłużenie powódki wyliczone przy stosowaniu regulacji wskazanej w art. 451 § 1 k.c.

Czyniąc powyższe Sąd uznał, iż postanowienie § 12 lit. C Regulaminu stanowiącego integralną część każdego z opisanych stosunków ma charakter abuzywny przez co nie wiąże powódki a tym samym skoro w umowie strony nie uregulowały sposobu zaliczania wpłat przy występowaniu więcej niż jednego stosunku pomiędzy stronami, zastosowanie miała regulacja art. 451 § 1 k.c., w myśl postanowienia samego stosunku umownego, zgodnie z którym w kwestiach nieuregulowanych w umowie zastosowanie mają przepisy kodeksu cywilnego i ustawy prawo bankowe. Należy zwrócić uwagę, że w świetle dyspozycji art. 385⁽¹⁾ § 1 k.c., postanowienia dotknięte abuzywnością „nie wiążą konsumenta” ex lege i ex tunc, zgodnie zaś z art. 385⁽¹⁾ § 2 in fine k.c. strony są związane umową w pozostałym zakresie. Nie ulega wątpliwości, że fakt, iż wskazana wyżej klauzula zawarta w regulaminie nie wiąże powódki, skutkuje w świetle regulacji ocenianego stosunku umownego koniecznością zastosowania przepisu prawa powszechnie obowiązującego, który taką kwestię określa. Na taką możliwość wskazał Trybunał Sprawiedliwości w wyroku z dnia 30 kwietnia 2014 roku (C-26/13, Árpád Kásler, Hajnalka Káslerné Rábai przeciwko OTP Jelzálogbank Zrt, Legalis numer 966197), gdzie stwierdził, iż art. 6 ust. 1 dyrektywy 93/13 nie stoi na przeszkodzie temu, by sąd krajowy uchylił, zgodnie z zasadami prawa zobowiązań, nieuczciwy warunek (niedozwolone postanowienie umowne) poprzez zastąpienie go przepisem prawa krajowego o charakterze dyspozytywnym. Jak podkreślił Trybunał, fakt zastąpienia nieuczciwego warunku tego rodzaju przepisem – w przypadku którego, jak wynika z motywu trzynastego dyrektywy 93/13, zakłada się, że nie zawiera nieuczciwych warunków – w zakresie, w jakim dostarcza on rozwiązania, dzięki któremu umowa może dalej obowiązywać (...) i wciąż wywoływać wiążące skutki względem stron, jest w pełni uzasadniony w świetle celu dyrektywy 93/13. Nie ulega również wątpliwości, że w polskim systemie prawnym w dacie zawarcia umowy kredytu a następnie ugody, jak już wskazano takim przepisem dyspozytywnym był i jest art. 451 § 1 k.c., w myśl którego nawet w przypadku istnienia kilku długów, to wola dłużnika decyduje na poczet, którego długu wpłata ma być zaliczona.

Wskazując na powyższy skutek Sąd wyprowadził go mając na uwadze fakt, iż oceny zapis § 12 lit. C Regulaminu dokonał biorąc pod uwagę przesłanki wskazane przez ustawodawcę, których wystąpienie świadczy o uznaniu danego postanowienia za abuzywne.

Jak już wskazano powyżej zgodnie z art. 385¹ § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem, niezgodnione 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. W myśl art. 385¹ § 2 k.c., jeżeli postanowienie umowy zgodnie z § 1 tego artykułu nie wiąże konsumenta, strony są związane umową w pozostałym zakresie. Stosownie do treści art. 385¹ § 3 k.c., niezgodnione indywidualnie są natomiast te postanowienia umowy, na których treść konsument nie miał rzeczywistego wpływu.

W szczególności odnosi się to do postanowień umowy przejętych z wzorca umowy zaproponowanego konsumentowi przez kontrahenta. Zgodnie zaś z art. 385¹ § 4 k.c., ciężar dowodu, że postanowienie zostało uzgodnione indywidualnie, spoczywa na tym, kto się na to powołuje. Podkreślić należy, że art. 385¹ k.c. stanowi implementację art. 3 dyrektywy Rady Wspólnot Europejskich 93/13/EWG z dnia 5 kwietnia 1993 roku w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich (Dz. Urz. WE L Nr 95, s. 29 ze zm.), który stanowi, że warunki umowy, które nie były indywidualnie negocjowane, mogą być uznane za nieuczciwe, jeśli stoją w sprzeczności z wymogami dobrej wiary, powodują znaczącą nierównowagę wynikających z umowy, praw i obowiązków stron ze szkodą dla konsumenta. Z przytoczonych regulacji wynika, że aby określone postanowienie umowy mogło zostać uznane za niedozwolone, muszą zostać spełnione cztery warunki: 1) umowa musi być zawarta z konsumentem, 2) postanowienie umowy nie zostało uzgodnione indywidualnie, 3) postanowienie kształtuje prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy, 4) postanowienie sformułowane w sposób jednoznaczny nie dotyczy głównych świadczeń stron.

W niniejszej sprawie wątpliwości nie budzi okoliczność, że zawierając z pozwanym umowę kredytową a następnie ugodę w dniu 21 sierpnia 2014 r. powódka posiadała status konsumenta w rozumieniu art. 22¹ k.c., który stanowi, że za konsumenta uważa osobę fizyczną dokonującą czynności prawnej niezwiązanej bezpośrednio z jej działalnością gospodarczą lub zawodową. Nie ulega kwestii, że zaciągnięcie przez powódkę kredytu miało służyć pozyskaniu środków pieniężnych na sfinansowanie zakupu na rynku pierwotnym lokalu mieszkalnego, a więc nie pozostawało ono w związku z działalnością gospodarczą czy zawodową powódki, która to kwestia nie była w ogóle przedmiotem zaprzeczenia przez stronę pozwaną.

Zauważyć również należy, że w art. 385¹ § 4 k.c., ustawodawca wprowadził domniemanie braku indywidualnych uzgodnień postanowień umowy w przypadku, gdy postanowienie umowy zostało zaczerpnięte z wzorca umowy. Odnosząc powyższe do niniejszej sprawy wskazać należy, iż zakwestionowany zapis § 12 lit. C stanowił element Regulaminu, który stanowił określony wzorzec, z którego korzystał i którym posługiwał się pozwany. Pomimo, iż strony wskazały w umowie (§ 13 umowy kredytu, § 11 ugody), że Regulamin ów jest integralną częścią umowy, to jednak bezsporne jest, iż nie był ani przedmiotem uzgodnień ani też nie został inkorporowany do umowy, pozostając nadal częścią Regulaminu - tj. stosowanego wzorca. Faktem jest, iż powódka potwierdziła fakt otrzymania w/w wzorca, niemniej jednak na jego treść, w tym szczególnie na postanowienie § 12 lit. C - niezależnie od powyższego - nie miała żadnego wpływu. Do powyższego nie sposób również odnieść treści § 12 ust. 5 umowy kredytu (k. 42v), w którym strony wskazały, iż postanowienia umowy podlegały indywidualnym uzgodnieniom, skoro jak już wskazano powyżej, treść tego postanowienia nawet nie została wpisana do treści umowy.

Ponadto co do kwestii oceny braku indywidualnego uzgodnienia treści postanowienia wypowiedział się Sąd Apelacyjny w Warszawie stwierdzając w wyroku z dnia 20 maja 2015 roku (sygn. akt VI ACa 995/14, Legalis nr 1327202), że postanowieniem indywidualnie uzgodnionym w myśl przepisu art. 385¹ § 1 k.c. nie jest postanowienie, którego treść konsument mógł negocjować, lecz takie postanowienie, które rzeczywiście powstało na skutek indywidualnego uzgodnienia, co potwierdza, że potencjalna możliwość wywarcia wpływu przez konsumenta na treść postanowienia nie wystarcza by uznać je za indywidualnie uzgodnione.

Również stosownie do art 3 ust. 2 dyrektywy Rady 93/13/EWG, fakt, że niektóre postanowienia umowy były negocjowane indywidualnie, nie wyłącza uznania innych jej postanowień za nieuzgodnione indywidualnie, zwłaszcza jeżeli ogólna ocena umowy wskazuje na to, że została ona sporządzona na podstawie uprzednio sformułowanego wzorca. Oznacza to, że samo przystąpienie przez konsumenta do wzorca umowy nakazuje przyjąć, iż zawarte we wzorcu postanowienia nie były uzgodnione indywidualnie. Reasumując, stwierdzić trzeba, że pozwany Bank, na którym spoczywał obowiązek wykazania, że zakwestionowane postanowienie Regulaminu stanowiącego wzorzec umowny, było przedmiotem indywidualnych uzgodnień pomiędzy stronami, obowiązkowi temu w żaden sposób nie sprostał.

Nie ma również podstaw do przyjęcia, że postanowienie, uznawane przez pozwanego za umowne określenie sposobu księgowania wpłat, tj. w sposób odmienny od zasad wskazanych w art. 451 § 1 k.c. stanowi główne świadczenia stron. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że pojęcie głównego świadczenia stron należy rozumieć wąsko, w nawiązaniu do pojęcia elementów przedmiotowo istotnych umowy (zob. wyroki z dnia 8 czerwca 2004 roku, I CK 635/03, Legalis nr 208591 i z dnia 1 marca 2017 roku, IV CSK 285/16, Legalis nr 1618112). Podobne stanowisko zajmuje Trybunał Sprawiedliwości, który wskazał, że jeśli chodzi o kategorię warunków umownych mieszczących się w pojęciu „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu art. 4 ust. 2 dyrektywy 93/13, należy uważać za nie te, które określają podstawowe świadczenia w ramach danej umowy i które z tego względu charakteryzują tę umowę. Natomiast warunki, które wykazują charakter posiłkowy względem warunków definiujących samą istotę stosunku umownego, nie mogą być objęte pojęciem „głównego przedmiotu umowy” w rozumieniu tego przepisu (zob. wyroki z dnia 3 czerwca 2010 roku, C-484/08, Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid przeciwko Ausbanc, Legalis nr 222721 i z dnia 23 kwietnia 2015 roku, C-96/14, Van Hove przeciwko CNP Assurances SA, Legalis numer 1259783). W umowie kredytu, zgodnie z przytoczonym wyżej art. 69 ust. 1 Prawa bankowego, świadczeniem głównym banku jest udostępnienie kredytobiorcy oznaczonej kwoty pieniężnej, zaś świadczeniem głównym kredytobiorcy jest zwrot otrzymanych środków pieniężnych, uiszczenie opłat z tytułu oprocentowania i z tytułu prowizji.

W tych warunkach bezsporne jest, iż zasady określające, na którą należność wynikającą z trzech różnych stosunków wiążących strony, pozwany jest uprawniony zaliczyć oznaczoną wpłatę nie stanowi postanowienia odnoszącego się do głównego świadczenia stron. Jest to postanowienie poboczne, o drugorzędnym znaczeniu, przy czym ma ono zastosowanie dopiero przy zawarciu więcej niż jednego stosunku pomiędzy tymi samymi stronami.

W realiach okoliczności ustalonych w niniejszej sprawie, również fakt, że przedmiotowe postanowienie zawarte w Regulaminie kształtowało prawa i obowiązki powódki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy, w ocenie Sądu nie budził wątpliwości. Podkreślić trzeba, że sprzeczne z dobrymi obyczajami są przede wszystkim działania niezgodne z zasadą równorzędności stron kontraktujących. Rażącem naruszeniem interesów konsumenta jest z kolei nieusprawiedliwiona dysproporcja praw czy obowiązków na jego niekorzyść w stosunku obligacyjnym. Wspólną cechą wyżej wskazanych przesłanek jest nierównomierne rozłożenie praw, obowiązków czy ryzyka między stronami, prowadzące do zachwiania równowagi kontaktowej (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 lipca 2005 roku, I CK 832/04, Legalis numer 71468). Do dobrych obyczajów, uczciwości kupieckiej zalicza się przede wszystkim wymaganie od przedsiębiorcy wysokiego poziomu świadczonych usług oraz stosowania we wzorcach umownych takich zapisów, aby dla zwykłego konsumenta były one jasne, czytelne i proste, a ponadto by postanowienia umowne w zakresie łączącego konsumenta z przedsiębiorcą stosunku prawnego należycie zabezpieczały interesy konsumenta i odwzorowywały przysługujące mu uprawnienia wynikające z przepisów prawa. Działanie wbrew dobrym obyczajom, w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego, oznacza tworzenie przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową stron stosunku umownego. W stosunkach z konsumentami szczególne znaczenie mają te oceny zachowań podmiotów w świetle dobrych obyczajów, które odwołują się do takich wartości jak: szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerłość, zaufanie, lojalność, rzetelność i fachowość. Tym wartościom bowiem powinny odpowiadać zachowania stron stosunku zobowiązaniowego. Postanowienia umów, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z wyżej wymienionymi wartościami kwalifikować należy zawsze jako sprzeczne z dobrymi obyczajami, w rozumieniu przepisu art. 385¹ § 1 k.c. W szczególności dotyczy to wszelkich postanowień, które zmierzają do naruszenia równorzędności stron stosunku, nierównomiernie rozkładając uprawnienia i obowiązki między partnerami umowy. Co do zasady, za sprzeczne z dobrymi obyczajami uznaje się reguły postępowania sprzeczne z etyką, moralnością i aprobowanymi społecznie obyczajami. Za sprzeczne z dobrymi obyczajami można uznać także działania zmierzające do niedoinformowania, dezorientacji, wywołania błędnego przekonania konsumenta, wykorzystania jego niewiedzy lub naiwności, a więc działanie potocznie określane jako nieuczciwe, nierzetelne, odbiegające od przyjętych standardów postępowania. Sąd jest zatem obowiązany do zbadania i oceny, czy konkretne klauzule umowne przekraczają granice rzetelności kontraktowej zakreślone przez ustawodawcę w odniesieniu do kształtowania praw i obowiązków stron konsumenckiego stosunku obligacyjnego (tak Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 27 listopada 2015 roku, I CSK 945/14, z dnia 30 września 2015 roku, I CSK 800/14, z dnia 13

sierpnia 2015 roku, I CSK 611/14, a także Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyrokach z dnia 18 czerwca 2013 roku, VI ACa 1698/12, z dnia 30 czerwca 2015 roku, VI ACa 1046/14 i z dnia 11 czerwca 2015 roku, VI ACa 1045/14).

Dokonując oceny § 12 lit. C Regulaminu w świetle powyższych kryteriów, Sąd uznał jego treść za niejasną, a przy tym w sposób niejednoznaczny kształtując zobowiązanie powódki - nie pozwalając jej na ustalenie faktycznego sposobu zarachowania płatności, tj. na ustalenie kolejności zaliczenia dokonanych przez nią wpłat. Wskazać również należy, iż o braku wiedzy a przede wszystkim znaczenia w/w postanowienia dla sytuacji powódki, świadczy chociażby fakt oznaczania przez powódkę, od początku, tytułu realizowanej wpłaty. Co również istotne, określony w kwestionowanym postanowieniu sposób zarachowania wpłat, realizowany automatycznie, w sposób systemowy; nie uwzględniał interesu powódki, dla której priorytetowe znaczenie miała spłata zobowiązania z tytułu kredytu hipotecznego, którego kwota była najwyższa a także którego postawienie w stan wymagalności wiązało się dla powódki z najdotkliwszymi konsekwencjami, aż do utraty nieruchomości, zabezpieczającej w/w należność ale także z najdotkliwszymi obciążeniami w postaci wysokości odsetek od zobowiązania przeterminowanego. Z tych też względów nie sposób uznać aby skutki nieterminowego wywiązania się przez powódkę z każdego z trzech zobowiązań nie miały znaczenia dla powódki i aby de facto, to jakie konsekwencje powstaną było pośrednio uzależnione od sposobu księgowania dokonanych wpłat.

Co również istotne o niejednoznaczności przedmiotowego zapisu stanowi również to, iż został on zawarty w części Regulaminu dotyczącego „nieterminowej spłaty kredytu” i mógł odnosić się wyłącznie do sytuacji wystąpienia „zadłużenia przeterminowanego”, które to pojęcie nie zostało zdefiniowane w Regulaminie lecz w warunkach ogólnych umowy kredytu hipotecznego/umowy pożyczki oraz umowy kredytu tzw. drugiej hipoteki (...), tj. w § 5 ust. 9, w którym za „zadłużenie przeterminowane” uznano „niespłaconą przez Kredytobiorcę w terminie wierzytelność Banku z tytułu umowy kredytu po upływie okresu wypowiedzenia, która to niespłacona kwota stawała się zadłużeniem przeterminowanym”. Z powstaniem takiego zadłużenia związane również uprawnienie Banku do żądania odsetek od zadłużenia przeterminowanego. Powyższe wskazuje już, iż postanowienie zawarte w § 12 lit. C Regulaminu, było niejasne, tym bardziej, że nie pozwalało poprzez jego literalną wykładnię na ustalenie w jakich konkretnie sytuacjach miało zastosowanie. Gdyby zaś dokonać jego wykładni zgodnie z regulacją § 5 ust. 9 umów, uznać by należało, że prawo do księgowania wpłat niezależnie od oznaczonego tytułu zobowiązania powstało dopiero po wypowiedzeniu umowy, a nie w trakcie ich obowiązywania.

Zwrócić również należy uwagę na fakt, iż w ugodzie strony przedmiotowego podjęcia „zadłużenia przeterminowanego” nie sprecyzowały, pomimo, iż również odniosły go do uprawnienia Banku do pobrania odsetek w wyższej wysokości w przypadku powstania takowego.

Reasumując powyższe, w ocenie Sądu, kwestionowane przez stronę powodową postanowienie § 12 lit. C Regulaminu, jako klauzula niezgodzona indywidualnie z powódką, jako postanowienie niejasne i nie pozwalające na podstawie treści tegoż postanowienia jednoznacznie określić co i w jaki sposób oraz na jakie należności będzie księgowane, naruszające interesy powódki w sposób rażący oraz sprzeczne z dobrymi obyczajami wobec braku prawidłowego poinformowania powódki o zasadach spłaty, należało uznać za abuzywne a tym samym niewiążące powódkę.

Konsekwencją powyższe jak już wskazano powyżej było przyjęcie reguły określonej w art. 451 § 1 k.c. co do sposobu zaliczania wpłat dokonanych przez powódkę, zgodnie z którymi zostało wyliczone zadłużenie powódki na dzień 2 maja 2016 r.

Uzupełniająco w tym miejscu wskazać jedynie należy, iż zapis § 11 ust. 1 umowy kredytu/umowy pożyczki (k. 42v), który nie został już ujawniony w treści ugody, zgodnie z opisem tej części ogólnej umowy stanowił jedynie pełnomocnictwo dla Banku do pobrania z rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowego wpłaconych kwot, przy czym nadal nie sposób uznać, iż stanowił on klauzulę określającą umowny sposób księgowania wpłat.

Konstatując powyższe wobec uznania postanowienia § 12 lit. C Regulaminu za abuzywny, Sąd przyjął, że ustalona po wyeliminowaniu zakwestionowanej klauzuli zaległość w kwocie 5.062,42 zł., pomimo, iż odpowiadała zaległości wskazanej w § 7 pkt 2 lit. a ugody, w świetle uchybień powódki, rodzaju, charakteru i celu zobowiązania nie uzasadniała

wypowiedzenia ugody do umowy kredytu hipotecznego, wobec czego Sąd w pkt. I sentencji orzeczenia na podstawie art. 189 k.p.c., art. 75 ust. 1 prawa bankowego, art. 5 k.c. uznał, że złożone w dniu 2 maja 2016 r. oświadczenie o wypowiedzeniu umowy jest bezskuteczne.

O kosztach postępowania Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c., tj. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania. Mając bowiem na uwadze fakt, iż powództwo zostało w całości uwzględnione Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powódki kwotę 10 800 zł. odpowiadającej kwocie wynagrodzenia pełnomocnika ustaloną na podstawie § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804 ze zm.).

W ocenie Sądu z uwagi na brak podstaw do przyznania pełnomocnikowi kosztów zastępstwa ze środków Skarbu Państwa, tj. na podstawie rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu z dnia 3 października 2016 r. (Dz.U. z 2016 r. poz. 1715 ze zm.), nie istniała również możliwość zastosowania § 4 ust. 3 nakazującego podwyższenie stawki wynagrodzenia określonej w rozporządzeniu o stawkę podatku VAT. Wskazać również należy, iż w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości

w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1804 ze zm.) w/ w regulacja nie została zawarta.

Ponadto Sąd nie znalazł podstaw do zasądzenia zwrotu kosztów dojazdu określonych przez pełnomocnika powódki w spisie kosztów złożonym na rozprawie w dniu 1 lutego 2018 r. (k. 453), w ramach którego ujęto koszty dojazdu własnym samochodem na dwa terminy rozpraw, tj. w dniu 27 września 2017 r. i w dniu 1 lutego 2018 r. ustalone jako iloczyn liczby kilometrów na trasie O. - W. i W. - O. oraz wysokości stawki za 1 km określonej na kwotę 0,8358 zł. zgodnie z § 2 ust. 1 pkt b rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy (Dz. U. z 2002 r. nr 27 poz. 271 ze zm.). Prezentując powyższe stanowisko Sąd miał na uwadze fakt, iż wskazana przez pełn. powódki regulacja art. 98 § 2 k.p.c. w niniejszej sprawie nie mogła znaleźć zastosowania z uwagi na fakt, iż zastępstwo było sprawowane przez pełnomocnika zawodowego będącego radcą prawnym. Co jednak najważniejsze w ocenie Sądu żądane koszty nie zostały przez stronę powodową należycie wykazane. Jak wskazał bowiem Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29 czerwca 2016 r. sygn. akt III CZP 26/16 „Kosztami przejazdu do sądu pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym - jeżeli ich poniesienie było niezbędne i celowe w rozumieniu art. 98 § 1 k.p.c. - są koszty rzeczywiście poniesione”.

Uzasadniając przedmiotowe stanowisko Sąd Najwyższy wskazał, że o ile bezsporne jest, iż strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi zastępowanemu przez pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym koszty jego przejazdu do sądu, jeżeli w okolicznościach sprawy były one niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, które to są zaliczane do wydatków przewidzianych w art. 98 § 3 k.p.c. oraz do wydatków w rozumieniu art. 5 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych

w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 623 ze zm.) o tyle istotna jest metoda ustalania kosztów przejazdu zawodowego pełnomocnika do sądu, a w szczególności czy ich wysokość może być wyliczona na podstawie przepisów rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 29 stycznia 2013 r. w sprawie należności przysługujących pracownikowi zatrudnionemu w państwowej lub samorządowej jednostce sfery budżetowej z tytułu podróży służbowej (Dz.U. z 2013 r. poz. 167).

Ponieważ zwrot w/w wydatków ma charakter kompensacyjny, prowadzący do wyrównania uszczerbku w majątku strony lub innej osoby uczestniczącej w postępowaniu, zasadne jest obciążenie strony przegrywającej wyłącznie wydatkami rzeczywiście poniesionymi, a przy tym takimi, które były racjonalne i celowe. Stąd też Sąd uznał, iż brak jest podstaw do uprzywilejowania pełnomocników w zakresie sposobu ustalania kosztów przejazdu z odwołaniem się do stawek wynikających z rozporządzenia, przez co dochodzone koszty powinny być kosztami rzeczywistymi.

Dodać także wypada, iż koszty wyszczególnione przez pełnomocnika w spisie kosztów (art. 109 § 1 k.p.c.), podlegają kontroli sądu na podstawie art. 233 k.p.c. (postanowienie składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2002 r., sygn. akt III CZP 13/02, publ. OSNC 2004, nr 1, poz. 6).”

Podzielając zaprezentowany powyżej pogląd, wskazać należy, iż Sąd orzekający w niniejszej sprawie nie kwestionuje celowości kosztu w postaci wydatku związanego z dojazdem pełnomocnika do Sądu w Warszawie na dwie rozprawy, tym bardziej, iż powstały one w związku z podniesieniem przez pozwanego zarzutu niewłaściwości miejscowej Sądu Okręgowego w Olsztynie, niezależnie od treści art. 34 k.p.c., wg którego właściwość Sądu Okręgowego w Olsztynie była również uzasadniona. Niemniej jednak Sąd dokonując oceny złożonego przez pełnomocnika powódki spisu kosztów zgodnie z art. 233 k.p.c. uznał, że przyjęta przez pełnomocnika metoda ustalenia poniesionych wydatków nie pozwala na określenie w jakiej rzeczywistości wysokości zostały one wydatkowane. Jak wskazał Sąd Najwyższy, w cyt. powyżej uchwale brak jest podstaw do uprzywilejowania pełnomocnika a tym samym stosowania uproszczonych metod określania poniesionego wydatku. Brak zatem możliwości ustalenia zarówno rodzaju pojazdu z jakiego korzystał pełnomocnik, jak również ilości zużycia paliwa, skutkowało niemożliwością określenia jaki był rzeczywisty wydatek związany z przyjazdem pełnomocnika na dwa terminy rozpraw.

Rozstrzygnięcie zawarte w pkt. III wyroku Sąd oparł na zapisach art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (j.t. Dz. U. z 2016 r. poz. 623 ze zm.) w zw. z art. 13 ust. 1a cyt. ustawy i art. 98 § 1 k.p.c. mając na uwadze fakt, iż powódka postanowieniem z dnia 1 czerwca 2017 r. (k. 178) została zwolniona od kosztów sądowych w całości. Z tych też względów nieuiszczoną opłatę od pozwu w kwocie 1.000 zł. należało pobrać od strony pozwanej jako przegrywającego.

ZARZĄDZENIE

1. (...)