

*Sygn. akt I ACa 240/19*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lutego 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Jerzy Bess (spr.)</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Robert Jurga</b> <b>SSA Grzegorz Krężolek</b>
Protokolant:	st. sekr. sądowy Urszula Kłosińska

po rozpoznaniu w dniu 13 lutego 2020 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa Banku (...) Spółki Akcyjnej w W.

przeciwko M. W.

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 23 listopada 2018 r. sygn. akt I C 667/18

**1. oddala apelację;**

**2. zasądza od strony powodowej na rzecz pozwanej kwotę 8.100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Robert Jurga SSA Jerzy Bess SSA Grzegorza Krężolek

Sygn. akt I ACa 240/19

## UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym dnia 5 września 2017 roku w elektronicznym postępowaniu upominawczym **Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o zasądzenie od pozwanej M. W. kwoty 223.001,47 zł z odsetkami umownymi w wysokości czterokrotności stopy lombardowej NBP rocznie, ale nie więcej niż w wysokości odsetek maksymalnych za opóźnienie od 5 września 2017 roku do dnia zapłaty.** Jako datę wymagalności roszczenia podał 13 kwietnia 2017 roku. Wniósł także o zasądzenie zwrotu kosztów postępowania w wysokości 2.788 zł.

W uzasadnieniu pozwu strona powodowa wskazała, że łączyła ją z pozwaną umowa złotowego mieszkaniowego kredytu budowlano-hipotecznego nr (...) z dnia 17 lipca 2012 r. (wraz z trzema aneksami), która została wypowiedziana przez bank oświadczeniem wysłanym dnia 15 lutego 2017 r., po uprzednim wezwaniu pozwanej do spłaty przeterminowanego zadłużenia. Po upływie okresu wypowiedzenia umowy, w dniu 13 kwietnia 2017 roku, zobowiązanie pozwanej stało się w całości wymagalne. Na łączną kwotę zadłużenia w wysokości 223.000,47 zł składa się 212.799,30 zł kapitału i 10.202,17 zł odsetek naliczonych do dnia 4 września 2017 r. Strona powodowa skapitalizowała odsetki należne na dzień wniesienia pozwu i domaga się z tytułu opóźnienia odsetek umownych w wysokości określonej w § 26 umowy kredytu, zarówno od kapitału, jak i od skapitalizowanych odsetek należnych na dzień wniesienia pozwu.

Postanowieniem z dnia 14 listopada 2017 roku Sąd Rejonowy L.wL. VI Wydział Cywilny, postanowił przekazać sprawę do tut. Sądu, gdyż stwierdził brak podstaw do wydania nakazu zapłaty w elektronicznym postępowaniu upominawczym.

**Referendarz sądowy w Sądzie Okręgowym w K. I Wydział Cywilny, dnia 2 marca 2018 roku w postępowaniu upominawczym prowadzonym pod sygn. akt (...) wydał nakaz zapłaty,** którym nakazał pozwanej, aby zapłaciła stronie powodowej kwotę 223.001,47 z umownymi odsetkami w wysokości czterokrotności stopy kredytu lombardowego Narodowego Banku Polskiego, każdorazowo nie więcej niż dwukrotność ustawowych odsetek za opóźnienie, liczonymi od dnia 5 września 2017 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 2.805 zł tytułem kosztów procesu, w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia nakazu albo wniosła w tymże terminie do tutejszego Sądu sprzeciw.

**Pozwana M. W. dnia 6 kwietnia 2018 roku wniosła do tut. Sądu sprzeciw,** którym zaskarżyła w całości powyższy nakaz zapłaty i wniosła o oddalenie powództwa oraz o zasądzenie od strony powodowej na jej rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oraz zwrotu opłaty od pełnomocnictwa.

**W uzasadnieniu sprzeciwu podniosła, że** strona powodowa nie udowodniła swego roszczenia, a kserokopie dokumentów nie mają waloru dowodu. Dokumenty bankowe przedłożone przez bank w postępowaniu cywilnym nie mają waloru dokumentu urzędowego, lecz są dokumentami prywatnymi i stanowią jedynie dowód tego, że strona, która je podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. Nadto, w sytuacji zakwestionowania przez pozwaną prawdziwości dokumentu pochodzącego od banku, to na banku ciąży obowiązek udowodnienia okoliczności wynikających z ksiąg rachunkowych banku. Z ostrożności procesowej pozwana podniosła zarzut braku podstaw do wypowiedzenia umowy kredytu oraz nadużycia prawa poprzez natychmiastowe wypowiedzenie umowy oraz nienależyte wykonanie umowy przez wypłatę deweloperowi całości kredytu bez wcześniejszej kontroli stanu budowy. Uzasadniając swoje stanowisko podała, że w przedłożonym oświadczeniu o wypowiedzeniu umowy bank nie powołuje się na żadną z dopuszczalnych przesłanek wypowiedzenia umowy o których mowa w § 25 ust. 1 umowy, którą stanowi albo utrata zdolności kredytowej, albo brak ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia przewidzianego w warunkach udzielenia kredytu. Tym samym wypowiedzenie kredytu było bezskuteczne. Co więcej, kwota zaległości nie mogła stanowić nawet 1% należnej do spłaty kwoty. Pozwana podniosła, że skorzystanie przez bank z wypowiedzenia kredytu bez badania sytuacji finansowej kredytobiorcy stanowiło nadużycie prawa. Ponadto bank przelał całość kwoty pochodzącej z kredytu na rachunek dewelopera który upadł zanim zakończył budowę, pomimo że bank miał obowiązek wcześniejszego skontrolowania stanu budowy, wynikający z § 14 umowy i ogólnego obowiązku należytej staranności o której mowa w art. 354 § 1 k.c. Strona powodowa obciążyła konsumenta dodatkowym kosztem w postaci kontroli budowy, pomimo, że ich nie wykonała. Bank przekazał całość kapitału z zaciągniętego przez pozwaną kredytu deweloperowi gdy ten był na etapie piwnic/garażu budynku. W związku z nienależytym wykonaniem zobowiązania i wynikającej stąd odpowiedzialności odszkodowawczej strony powodowej pozwana podniosła zarzut potrącenia kwoty dochodzonej przez bank w niniejszym postępowaniu z przysługującym jej roszczeniem odszkodowawczym w wysokości 253.583,89 zł z tytułu nienależytego wykonania umowy z 17 lipca 2017 roku. Pozwana wskazała także na to, że poniosła koszt ubezpieczenia spłaty kredytu w (...) w ramach którego jedynym uprawnionym do odbioru świadczeń

był bank, w związku z tym istnieje konieczność zobowiązania banku do wykazania, czy skorzystał z tego zabezpieczenia, a jeżeli nie, to wskazania dlaczego.

**W odpowiedzi na sprzeciw strona powodowa podtrzymała żądanie pozwu w całości** i wniosła o zasądzenie od pozwanej na rzecz strony powodowej kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych. Do sprzeciwu dołączyła uwierzytelnione za zgodność z oryginałem dokumenty dotychczas przedłożone w sprawie oraz nowe dokumenty służące wykazaniu dochodzonych należności. Wskazała, że po miesiącu października 2016 roku pozwana dokonała wpłaty jedynie dwóch drobnych kwot i zaprzestała całkowicie spłaty kredytu, co uzasadniało wypowiedzenie umowy. W dniu kierowania do niej wezwania zalegała z zapłatą dwóch rat, a w dniu kierowania do niej wypowiedzenia winna zapłacić cztery raty kredytowe. Wskazała również, że nie skorzystała z zabezpieczenia w postaci ubezpieczenia kredytu na okres przejściowy do chwili wpisania hipoteki na nieruchomości jaka miała być zakupiona przez pozwaną, ponieważ w okresie ubezpieczenia który wygasł w 2011 roku nie nastąpił wypadek objęty ubezpieczeniem. Podniosła także, że dokonała kontroli postępu prac – prace te były realizowane, a dopiero na końcowym etapie prac deweloper zaprzestał ich dokończenia. Co więcej, nie mogła wstrzymać czy przesunąć płatności na rzecz dewelopera, gdyż była zobowiązana do wypłaty deweloperowi transz kredytu w ściśle określonych terminach, co było pochodną warunków jakimi pozwana związała się z deweloperem.

**Sąd Okręgowy w Krakowie wyrokiem z dnia 16 listopada 2018 r., sygn. akt I C 667/18:**

I. oddalił powództwo,

II. zasądził od strony powodowej Banku (...) S.A. z siedzibą w W. na rzecz pozwanej M. W. kwotę 10.817 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

**Jako podstawę rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy wskazał m.in. następujące ustalenia faktyczne:**

Dnia 2 lipca 2007 roku pozwana zawarła z (...)Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. przedwstępną umowę sprzedaży i ustanowienia odrębnej własności lokalu mieszkalnego oznaczonego numerem roboczym (...) położonego na parterze w segmencie (...)o powierzchni łącznej 42,40 m<sup>(2)</sup>, wybudowanego na działce nr (...). Spółka zobowiązała się wybudować i oddać lokal mieszkalny do dnia 31 października 2008 roku, a do 31 grudnia 2008 roku strony zobowiązały się zawrzeć umowę przyrzeczoną na podstawie której spółka ustanowi odrębną własność samodzielnego lokalu mieszkalnego nr (...) wraz z udziałem we współwłasności nieruchomości wspólnej oraz sprzeda udział w tak wyodrębnionym lokalu wraz z udziałami w nieruchomości wspólnej na rzecz pozwanej za cenę 245.920 zł brutto. Umowę przedwstępną zawarto w zwykłej formie pisemnej.

Dnia 17 lipca 2007 roku strona powodowa Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W., III Oddział w K., zawarł z pozwaną M. A. umowę złotowego mieszkaniowego kredytu budowlano-hipotecznego nr (...).

Na mocy tej umowy bank udzielił pozwanej kredytu w kwocie 245.356,80 zł, na okres 30 lat (§ 1). Przeznaczeniem kredytu było sfinansowanie budowy powyższego lokalu celem ustanowienia odrębnej własności lokalu, na podstawie w/w przedwstępnej umowy sprzedaży, oraz sfinansowanie kosztów związanych z uzyskaniem kredytu (§ 2 umowy). Zgodnie z umową część kwoty kredytu w wysokości 235.920 zł została przeznaczona na sfinansowanie budowy lokalu o którym mowa powyżej, a część w wysokości 9.436,80 zł na sfinansowanie kosztów i opłat związanych z uzyskaniem kredytu, m.in. opłat przeznaczonych na przeprowadzenie kontroli przedmiotu kredytowania i jego wycenę oraz składki ubezpieczeniowej za pierwszy rok objęcia kredytobiorcy umową ubezpieczeniową w kwocie 4.810,92zł (§ 2 ust. 1 i ust. 2 lit. a i g umowy). Pozwana była zobowiązana także do pokrycia kosztów kontroli nieruchomości (§ 9 ust. 14 pkt 1 umowy). Wpłaty poszczególnych transz na rzecz dewelopera miały być dokonywane na podstawie załącznika nr (...) do umowy kredytu określającego wysokość oraz terminy kolejnych przedpłat/rat wymagalnych do wpłaty na rzecz inwestora zastępczego, bez dodatkowych dyspozycji ze strony kredytobiorcy. Przy takim trybie uruchamiania transz bank był zobowiązany dokonywać kontroli postępu prac na placu budowy nie rzadziej niż raz na kwartał. W przypadku stwierdzenia zaniechania prac lub znacznego ich opóźnienia bank upoważniony był do wstrzymania

dalszego kredytowania do momentu wyjaśnienia przyczyn zaistniałej sytuacji (§ 14 ust. 2 umowy). Konwersja części budowlanej kredytu w część hipoteczną miała pierwotnie nastąpić 30 stycznia 2009 roku (§ 18 ust. 4 umowy).

Bank miał prawo wypowiedzieć umowę z zachowaniem trzydziestodniowego terminu wypowiedzenia w przypadku m.in. utraty zdolności kredytowej przez kredytobiorcę bądź niedotrzymania przez niego warunków udzielenia kredytu (§ 25 ust. 1 pkt 2 umowy). Pozwana upoważniła stronę powodową do badania swojej zdolności kredytowej przez cały okres obowiązywania umowy, a w szczególności do zasięgania informacji jej dotyczących u jej pracodawcy (§ 30).

Umowa ta była trzykrotnie aneksowana – aneksem nr (...) z 26 sierpnia 2009 roku, nr (...) z 13 lutego 2012 roku i nr (...) z 13 sierpnia 2012 roku. Pierwszym z wymienionych aneksów zmieniono m. in. datę konwersji kredytu na 30 grudnia 2009 roku, zaś trzecim ustalono nową kwotę kredytu w wysokości 253.583,83 zł.

Strona powodowa 28 czerwca 2002 roku zawarła z (...) S.A. z siedzibą w W. umowę generalną ubezpieczenia kredytów hipotecznych oraz budowlano-hipotecznych dla osób fizycznych udzielanych przez Bank (...) S. A. nr (...). Przedmiotem ubezpieczenia są spłaty kapitału, rat odsetkowych oraz odsetki od zadłużenia przeterminowanego (§ 2 ust. 3 umowy). Kredyt zaciągnięty przez pozwaną u strony powodowej objęty był powyższym ubezpieczeniem. Pozwana poniosła koszt ubezpieczenia kredytu. Ubezpieczenie to wygasło 30 września 2011 roku. Ochrona ubezpieczeniowa obejmowała okres 36 miesięcy od dnia następnego po zawarciu umowy kredytu, docelowo nie dłużej niż do dnia uprawomocnienia się wpisu hipoteki w księdze wieczystej nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie kredytu. Strona powodowa skorzystała z możliwości przedłużenia okresu ubezpieczenia o kolejne 12 miesięcy (§ 5 umowy).

Na wniosek pozwanej strona powodowa 20 lipca 2007 roku wypłaciła z przyznanego kredytu 4.625,88 zł tytułem kosztów (opłat i prowizji kredytowych). Tego samego dnia bank wypłacił deweloperowi I. transzę kredytu w wysokości 68.401,88 zł. Następnie, każdorazowo w okolicach 20. dnia każdego miesiąca wypłacał transze II. – XV. kredytu w wysokości 11.476 zł, zaś 3 grudnia 2008 roku wypłacił ostatnią, XVI. transzę w wysokości 11.480 zł.

Praca na budowie postępowała bardzo wolno. Po wypłaceniu wszystkich pieniędzy deweloperowi stan realizacji inwestycji przedstawiał się w ten sposób, że wylano płytę nad garażami. Pozwana informowała stronę powodową o braku postępu prac.

Podczas kontroli przeprowadzonej na zlecenie strony powodowej 2 lipca 2007 roku trwały jedynie roboty ziemne, których stan zaawansowania oceniono na 80%. Podczas kontroli dnia 8 kwietnia 2008 roku stwierdzono, że w 100% ukończono roboty ziemne i fundamenty, a także ściany fundamentowe i izolacje, zaś ściany konstrukcyjne były ukończone w 20%. Według stanu na dzień 15 maja 2009 roku dokończono ściany konstrukcyjne, a także stropy i schody zewnętrzne, więźbę dachową, pokrycie dachu i ocieplenie oraz ścianki działowe. Stan zaawansowania tynków i okładzin wewnętrznych oceniono na 35%, stolarki okiennej i drzwiowej zewnętrznej na 80%, podłóg i posadzek na 30%, elementów ślusarsko-kowalskich na 80%, elewacji (ocieplenie, otynkowanie) na 55%, instalacji wodnej, kanalizacyjnej, elektrycznej na 70%, gazowej na 40%, zaś c.o. na 35%.

Budowa nie została ukończona przez dewelopera ani w terminie ustalonym w umowie przedwstępnej (31 października 2008 roku), ani w dacie w której powinna nastąpić konwersja kredytu (30 stycznia, a następnie 30 grudnia 2009 roku).

Interwencje pozwanej u dewelopera związane z postępowaniem prac były bezskuteczne.

Strona powodowa pismem z dnia 28 listopada 2012 roku pod rygorem wypowiedzenia umowy o kredyt wezwała pozwaną do ustanowienia dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu oraz przedłożenia dokumentów potwierdzających zakończenie inwestycji.

Deweloper(...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. znajduje się w upadłości likwidacyjnej. Zgłoszone przez pozwaną wierzytelności zostały uznane na zatwierdzonej liście w sumie 245.920 zł w kategorii czwartej zaspokojenia i nie są zabezpieczone. Brak jest szans nawet na częściowe ich zaspokojenie w ramach podziału funduszków masy upadłościowej.

Pozwana systematycznie spłacała kredyt aż do października 2016 roku. Aby móc spłacać miesięczne raty wyjechała za granicę. Ostatnie wpłaty pochodzą z listopada 2016 roku i sierpnia 2017 roku i wynoszą odpowiednio 69,15 zł oraz 13,27 zł.

Pismem z dnia 13 stycznia 2017 roku strona powodowa wezwała pozwaną do zapłaty zadłużenia przeterminowanego w wysokości 2.103,90 zł w terminie 14 dni roboczych od otrzymania wezwania. Strona powodowa poinformowała także, że brak wpłaty będzie uprawniał bank do przekazania czynności windykacyjno-egzekucyjnych zewnętrznej firmie, a ewentualne dalsze uchylanie się od wykonania zobowiązania wobec banku może skutkować wypowiedzeniem umowy i obowiązkiem spłaty całej należności..

Oświadczeniem z dnia 15 lutego 2017 roku strona powodowa wypowiedziała pozwanej umowę kredytu za trzydziestodniowym terminem wypowiedzenia z uwagi na brak spłaty zadłużenia przeterminowanego. Wskazała także, że według stanu na dzień wypowiedzenia umowy kwota zadłużenia przeterminowanego wynosi 4.278,27 zł, w tym kapitał 2.668,58 zł i odsetki 1.609,69 zł.

W ostatecznym przedsądowym wezwaniu do zapłaty strona powodowa wezwała pozwaną do zapłaty zadłużenia przeterminowanego które na dzień 18 maja 2017 roku ustaliła na 216.689,87 zł.

Na dzień wniesienia pozwu, tj. 5 września 2017 roku, zadłużenie pozwanej wynosiło 212.799,30 zł należności głównej oraz 10.202,17 zł odsetek (łącznie od zadłużenia przeterminowanego i odsetek umownych bieżących).

Pozwana nie stała się właścicielką mieszkania o którym mowa powyżej.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów przedłożonych przez strony oraz zeznań świadka L. A. – ojca pozwanej. Sąd uznał za wiarygodne dokumenty prywatne przedstawione tak przez stronę powodową, jak i stronę pozwaną. Wskazać bowiem należy, że pozwana w istocie nie kwestionowała, że zawarła ze stroną powodową umowę kredytu i że obecnie zaprzestała jego spłaty. Natomiast w toku postępowania strona powodowa przedłożyła do akt sprawy liczne dokumenty prywatne obrazujące wysokość zobowiązania pozwanej. **Podkreślenia wymaga, że strony pozostają w sporze co do tego, czy wypowiedzenie umowy kredytu przez stronę powodową było zasadne i skuteczne, a także czy strona powodowa wywiązała się ze swego zobowiązania w zakresie kontroli postępu prac budowlanych. To od ustalenia powyższych kwestii zależy rozstrzygnięcie niniejszego postępowania, nie zaś od treści ksiąg rachunkowych banku i wyciągów z nich oraz tego, czy można im nadać przymiot dokumentów urzędowych.** Sąd uznał za wiarygodne zeznania świadka L. A., ojca pozwanej, reprezentującego jej interesy w Polsce. Świadek był dobrze zorientowany w sprawie, gdyż reprezentował interesy córki przed stroną powodową i w postępowaniu likwidacyjnym dewelopera. Jego zeznania korespondują z pozostałym materiałem zgromadzonym w sprawie, w tym w szczególności z protokołami z kontroli na budowie prowadzonej przez dewelopera, zleconej przez stronę powodową.

**Poczyniwszy powyższe ustalenia, w rozważaniach prawnych Sąd Okręgowy wskazał następujące motywy swego rozstrzygnięcia:**

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Strony łączyła umowa kredytu, o której mowa w art. 69 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (dalej jako: „Prawo bankowe”). Przeznaczeniem kredytu było sfinansowanie budowy lokalu celem ustanowienia odrębnej własności lokalu na rzecz pozwanej.

Zgodnie z uregulowaniem art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. na stronie powodowej ciążył ciężar wykazania, że łączyła ją z pozwaną umowa kredytu która została skutecznie wypowiedziana i w związku z tym niespłacona wierzytelność z tytułu tej umowy stała się wymagalna i nie została spłacona przez pozwaną. Na stronie powodowej ciążył też obowiązek wykazania wysokości należnej jej wierzytelności; obowiązek ten jest obowiązkiem wtórnym, mającym znaczenie dopiero, gdy wykazane zostaną powyższe okoliczności, a także w sposób szczególny zależnym od tego, czy pozwana zakwestionuje także wysokość zobowiązania. Okoliczność zawarcia umowy kredytu pomiędzy stronami była bezsporna. Strona powodowa nie podolała jednak ciężarowi wykazania, że w sposób skuteczny wypowiedziała umowę łączącą ją z pozwaną, a tym samym, że postawiła niespłaconą wierzytelność z tytułu kredytu w stan wykonalności.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutu pozwanej, że strona powodowa nie udowodniła swojego roszczenia. Należy jednak podkreślić, że sama negacja dokumentów przedłożonych przez bank nie jest wystarczająca (por. uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 7 lutego 2018 r., I ACa 278/17, Lex nr 2493663). Pozwana powinna wskazać, jakie konkretnie nieprawidłowości odbierają moc dowodową dokumentom przedstawionym przez bank, czego jednak zaniechała. Co więcej, pozwana nie zakwestionowała wysokości kredytu i odsetek, np. poprzez wskazanie, że spłaciła go w większej wysokości. Jeszcze raz należy wyraźnie podkreślić, że spór pomiędzy stronami dotyczył zasadności wypowiedzenia kredytu; sam fakt jego zawarcia i literalna treść jej postanowień nie były kwestionowane. Tym samym nie było podstaw aby odmówić mocy dowodowej tym dokumentom, które zostały przedstawione w formie kserokopii; co więcej, dokumenty te zostały później poświadczone za zgodność z oryginałem.

Zgodnie z § 25 umowy kredytu bank miał prawo wypowiedzieć umowę kredytu z zachowaniem trzydziestodniowego terminu wypowiedzenia, jeżeli kredytobiorca nie dotrzymał warunków udzielenia kredytu określonych w niniejszej umowie, bądź utracił zdolność kredytową. Unormowanie to odpowiada art. 75 ust. 1 Prawa bankowego, który stanowi, że 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, o ile ustawa z dnia 15 maja 2015 r. - Prawo restrukturyzacyjne nie stanowi inaczej. Pozwana trafnie podniosła, że w treści oświadczenia z 15 lutego 2017 roku o wypowiedzeniu umowy nie wskazano żadnej z podstaw wypowiedzenia umowy, a jedynie ograniczono się do stwierdzenia, że nastąpiło ono „z uwagi na brak spłaty zadłużenia przeterminowanego”. Pełnomocnik strony powodowej podczas przeprowadzonej rozprawy ograniczył się do enigmatycznego stwierdzenia, że wypowiedzenie nastąpiło na podstawie wspomnianych uregulowań umownych i ustawowych. Strona powodowa w istocie nie podjęła prób wykazania spełnienia warunków wypowiedzenia umowy kredytu.

W toku postępowania strona powodowa nie wykazała w szczególności, aby pozwana utraciła zdolność kredytową. Zgodnie z art. 70 ust. 1 zdanie drugie Prawa bankowego przez zdolność kredytową rozumie się zdolność do spłaty zaciągniętego kredytu wraz z odsetkami w terminach określonych w umowie. Pozwana do października 2016 roku systematycznie regulowała bowiem swe zobowiązania. Nie sposób uznać, aby okoliczność nieuregulowania kwoty 4.278,27 zł według stanu na luty 2017 roku, z czego kapitał stanowił 2.668,58 zł, była wystarczająca do przyjęcia, że doszło do utraty zdolności kredytowej pozwanej. Bank nie podjął żadnych czynności, aby ocenić zdolność kredytową pozwanej, mimo tego, że miał ku temu stosowne środki. W myśl bowiem art. 70 ust. 1 zdanie trzecie Prawa bankowego kredytobiorca jest obowiązany przedłożyć na żądanie banku dokumenty i informacje niezbędne do dokonania oceny tej zdolności. Taki obowiązek pozwanej wynikał również z § 30 umowy kredytu. Tymczasem bank nie zażądał od pozwanej żadnych dokumentów, ani w inny sposób nie próbował ustalić jej możliwości spłaty zaciągniętego zobowiązania.

Brak terminowej spłaty kredytu może być traktowany jako naruszenie postanowień umowy kredytu. Sąd Okręgowy podziela pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w wyroku z dnia 23 maja 2013 roku, sygn. akt IV CSK 679/12 (Lex nr 1365728), zgodnie z którym „przesłanka naruszenia warunków udzielenia kredytu powinna być rozumiana szeroko jako obejmująca wszelkie wypadki naruszenia umowy kredytu, w tym również naruszenie przez kredytobiorcę obowiązku terminowej spłaty należnych rat. Warunkiem udzielenia kredytu jest wszakże nie tylko spełnienie przez

kredytobiorcę określonych przesłanek na chwilę podejmowania przez bank w tym przedmiocie stosownej decyzji, lecz również wymogów gwarantujących należyte wykonanie zawartej umowy”. Uprawnienie prawokształtujące banku w postaci złożenia pozwanej oświadczenia o wypowiedzeniu umowy kredytu podlega jednak ocenie pod względem jego skuteczności, także przez pryzmat art. 5 k.c. Możliwość taką dopuszcza się w orzecznictwie (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 lipca 1987 r., IV CR 195/87, OSNC 1989, Nr 1, poz. 16). **Zgodnie z art. 5 k.c. nie można czynić ze swego prawa użytku, który by był sprzeczny ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współżycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony. Oceniając skuteczność oświadczenia banku o wypowiedzeniu umowy kredytu należy wziąć pod uwagę rodzaj i stopień naruszenia warunków przez kredytobiorcę, w szczególności wysokość udzielonego kredytu, wysokość przeterminowanych należności, okres kredytowania i dotychczasowe wykonywanie umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2013 roku, sygn. akt IV CSK 679/12).** Biorąc pod uwagę, że przez prawie 10 lat pozwana wywiązywała się z umowy kredytu i systematycznie spłacała należności, a jej zaległość na dzień wypowiedzenia kredytu stanowiła 0,0197 % zadłużenia, które stało się wymagalne w związku z wypowiedzeniem umowy kredytu (4.278 zł : 216.689 zł); 0,0174 % kwoty kredytu w pierwotnej wysokości (245.356 zł) i 0,0168 % kwoty kredytu ustalonej w aneksie nr (...) (253.583 zł), to wypowiedzenie umowy kredytu pismem z dnia 15 lutego 2017 roku stanowiło nadużycie prawa. Co więcej, biorąc pod uwagę zasady racjonalnego postępowania bank w pierwszej kolejności powinien dążyć do poznania przyczyn powstania zadłużenia przeterminowanego i podjąć próby ustalenia zdolności kredytowej kredytobiorcy. W przypadku stwierdzenia, że przyczyną naruszenia warunków umowy kredytu była utrata przez kredytobiorcę zdolności kredytowej, jej wypowiedzenie nie mogłoby być uznane za nadużycie prawa podmiotowego (por. wyrok Sądu Najwyższego dnia 20 lipca 1987 r., sygn. akt IV CR 195/87).

**W związku z powyższym strona powodowa nie dokonała skutecznego wypowiedzenia umowy kredytu, co stanowi wystarczającą podstawę oddalenia powództwa.**

Niemniej jednak celowym jest odniesienie się do wszystkich zarzutów pozwanej.

Pozwana trafnie podniosła, że to strona powodowa naruszyła umowę kredytu. W § 14 ust. 2 umowy bank miał wypłacać poszczególne transze kredytu deweloperowi bez pośrednictwa kredytobiorcy, według załącznika do umowy kredytu. Co istotne, był zobowiązany dokonywać kontroli postępu prac na placu budowy nie rzadziej niż raz na kwartał. W przypadku stwierdzenia zaniechania prac lub znacznego ich opóźnienia bank upoważniony był do wstrzymania dalszego kredytowania do momentu wyjaśnienia przyczyn zaistniałej sytuacji. Zarówno z zeznań ojca pozwanej, jak i dokumentów przedstawionych przez samą stronę powodową wynika, że budowa nie postępowała w takim tempie, jak powinna. Bank przedłożył trzy protokoły kontroli budowy, z 2 lipca 2007 roku, z 8 kwietnia 2008 roku i z 15 maja 2009 roku, a powinno ich być sześć – i to tylko do końca 2008 roku. Trudno przyjąć jedynie na podstawie wyciągu z rejestru kontroli aby do pozostałych kontroli rzeczywiście doszło. Okoliczność, że z uwagi na okres archiwizowania dokumentów pozostałe dokumenty nie zachowały się jest niewiarygodna, skoro do akt przedłożono trzy protokoły o których mowa powyżej. **Niezależnie od tego, z dołączonych do akt sprawy protokołów wynika, że bank wiedział o braku postępów w budowie. Mimo tego wypłacał deweloperowi kolejne transze kredytu. Nie jest zasadne stanowisko strony powodowej, że była zobowiązana do wypłaty tych kwot w ściśle określonych („sztywnych”) terminach – o tym, że celem banku i pozwanej nie było ściśle ustalenie terminów przelewu transz kredytu deweloperowi świadczy właśnie wyrażone w § 14 ust. 2 umowy upoważnienie banku do wstrzymania dalszego kredytowania, połączone z zobowiązaniem go do kontroli postępów budowy. Pozwana jako konsument, a także jako strona umowy, miała prawo oczekiwać, że bank będzie z należyłą starannością kontrolował stan prac na budowie, a także, że zareaguje na zgłaszane przez nią nieprawidłowości. Tym bardziej, że została obciążona kosztem tych kontroli. Pozwana przez lata spłacała kredyt którego celu nie osiągnęła i nie osiągnie – deweloper ogłosił upadłość, a pozwana nie stała się właścicielką mieszkania o którym była mowa w umowie przedwstępnej. Co więcej, bank nie zabezpieczył we właściwy sposób interesów swoich i pozwanej, nie przewidując zabezpieczenia na wypadek niewybudowania lokalu w terminie i**

**upadłości dewelopera – ubezpieczenie kredytu na podanych powyżej warunkach okazało się niewystarczające. W związku z powyższym domaganie się zapłaty przez stronę powodową jest tym bardziej sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.**

Pozwana podniosła także zarzut potrącenia kwoty dochodzonej przez bank z przysługującym jej świadczeniem odszkodowawczym w wysokości 253.583,83 zł z tytułu nienależytego wykonania umowy z 17 lipca 2007 roku. **W związku z niezasadnością roszczenia strony powodowej analizowanie jego skuteczności w niniejszym postępowaniu jest bezcelowe.**

Powyższe dodatkowo wzmacnia argumentację przemawiającą za oddaleniem powództwa.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 99 k.p.c. w związku z art. 98 § 1 i 3 k.p.c., stosując zasadę odpowiedzialności za wynik procesu.

**Powód apelacją zaskarżyła niniejszy wyrok w całości, zarzucając:**

1. naruszenie prawa materialnego - art. 5 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że wypowiedzenie kredytu stanowiło nadużycie prawa ze strony Banku (strony powodowej) zwłaszcza w sytuacji, kiedy Sąd Okręgowy ocenia to wypowiedzenie jedynie przez pryzmat wysokości zaległych rat na dzień jego składania, a nie bierze pod uwagę zachowania i stanowiska pozwanej, które jednoznacznie wskazywało na odmowę dalszych płatności i wolę zaprzestania obsługi kredytu przez pozwaną;

2. naruszenie prawa materialnego poprzez błędną wykładnię art. 75 ust. 1 Prawa bankowego w związku z § 25 umowy kredytowej i ocenie dokonanego wypowiedzenia przez Bank jedynie poprzez przesłankę „braku zdolności kredytowej” wskazaną w tym przepisie, w sytuacji kiedy w przepisie tym wskazane są alternatywnie dwie przesłanki umożliwiające wypowiedzenie: (i) niedotrzymanie przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu albo (ii) utrata przez kredytobiorcę zdolności kredytowej;

3. naruszenie prawa procesowego art. 233 k.p.c. poprzez poczynienie fragmentarycznych i niepełnych ustaleń faktycznych, z pominięciem okoliczności, iż pozwana zaprzestała spłaty rat kredytowych w październiku 2016 r., nie podejmowała kontaktów z Bankiem i nie deklarowała dalszych spłat i wyjechała za granicę, zwłaszcza w sytuacji, kiedy te ustalenia nie znalazły odzwierciedlenia przy stosowaniu przez Sąd art. 5 k.c.;

4. naruszenie prawa procesowego art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wyraźnego wskazania w uzasadnieniu Sądu, czy w związku z oceną wypowiedzenia kredytu, jako dokonanego z nadużyciem prawa, roszczenie Banku jest przedwczesne, czy też z innych powodów jego dochodzenie jest niedopuszczalne, w szczególności niewypowiedzenie się z jakich powodów powództwo nie zostało uwzględnione w stosunku do rat kredytowych jakie były wymagalne na dzień wyrokowania,

5. błąd w ustaleniach faktycznych ~ co miało także wpływ na wykładnię art. 5 k.c. - polegającą na nieprawidłowej ocenie Sądu, iż Bank w sposób nieuprawniony i z naruszeniem umowy kredytowej dokonywał uruchamiania transz kredytowych, zwłaszcza w sytuacji, kiedy zgodnie z umową developerską (jej pkt VIII) uruchamianie transz dla dewelopera nie było powiązane z postępami robót i wskazywało sztywne terminy określone datami i co zostało w taki sposób przeniesione także do załącznika nr 2 do umowy kredytowej.

W powołaniu na powyższe zarzuty powód wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku przez zasądzenie od pozwanej na rzecz strony powodowej kwoty 223.001,47 zł z odsetkami umownymi w wysokości czterokrotności stopy lombardowej NBP ale nie wyższymi niż wysokość odsetek maksymalnych za opóźnienie, od dnia 5 września 2017 r. do dnia zapłaty,

2. zasądzi od pozwanej na rzecz strony powodowej koszty procesu za obie instancje, w tym koszty zastępstwa procesowego w tych postępowaniach według norm przepisanych.



## **Pozwana wniosła o:**

- I. oddalenie apelacji powoda;
- II. zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego wg norm prawem przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

## **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja jest bezzasadna z przyczyn wskazanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Sąd w pełni podziela przedstawione powyżej zarówno ustalenia faktyczne, jak i prawne wyrażone w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, uznając je za własne.

Tym samym zbędne jest ponowne ich przytaczanie.

Należy jedynie podkreślić, że ustalenia faktyczne zostały dokonane w granicach swobodnej, a nie dowolnej oceny dowodów w rozumieniu art. 233 § 1 k.p.c.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego podnosi się, iż „dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie można poprzestać na stwierdzeniu, że dokonane ustalenia faktyczne są wadliwe, odnosząc się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Niezbędne jest wskazanie przyczyn, które dyskwalifikują postępowanie sądu w zakresie ustaleń. Skarżący powinien zwłaszcza wskazać, jakie kryteria oceny zostały naruszone przez sąd przy analizie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im taką moc przyznając” (zob. postanowienie SN z dnia 23 stycznia 2001 r., IV CKN 970/00, Lex nr 52753; wyrok SN z dnia 6 lipca 2005 r., III CK 3/05, Lex nr 180925). Ponadto Sąd Najwyższy wielokrotnie w swoim orzecznictwie wskazywał, że „jeżeli wnioski wyprowadzone przez sąd orzekający z zebranego materiału dowodowego są logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, ocena tego sądu nie narusza przepisu art. 233 § 1 k.p.c. i musi się ostać, choćby z materiału tego dawały się wysnuć również wnioski odmienne. Tylko wówczas, gdy brakuje logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych związków przyczynowo-skutkowych, przeprowadzona przez sąd orzekający ocena dowodów może być skutecznie podważona” (Zob. m.in. wyrok SN z 7.10.2005 r., IV CK 122/05, LEX nr 187124).

Należy zatem stwierdzić, iż skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez Sąd pierwszej instancji art. 233 § 1 k.p.c. wymaga nie polemiki, lecz wskazania, że Sąd ten uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu Sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął Sąd doniosłości (wadze) poszczególnych dowodów, ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu pierwszej instancji.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty powoda w tym kontekście co do zasady nie mają żadnego merytorycznego uzasadnienia, a jedynie charakter polemiki z oceną dokonaną przez Sąd I instancji. Sąd I instancji dokonał bowiem wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego zebranego w sprawie i właściwie go ocenił wydając co do zasady prawidłowe rozstrzygnięcie na gruncie stanu faktycznego niniejszej sprawy.

Tak więc w realiach niepodważonych ustaleń stanu faktycznego, Sąd I instancji zastosował właściwe i przepisy prawa materialnego i dokonał ich prawidłowej wykładni, które Sąd Apelacyjny podziela i uznaje za własne.

Natomiast szerszego omówienia wymaga odniesienia się przez Sąd Apelacyjny, jako Sąd II instancji, do zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. W tym zakresie skarżący podniósł, że ocena i wykładnia Sądu Okręgowego, poprzez art. 5 k.c., pomija przy tym innym aspekt stanu faktycznego. Jeśli bowiem wypowiedzenie dokonane za pismem banku z dnia 15 lutego 2017 r. było nieuprawnione i bezskuteczne, to dlaczego nie zostały zasądzone zaległości w nim wskazane w kwocie 4 278,27 zł i ewentualnie dalsze raty jakie stawałyby się wymagalne do dnia wyrokowania. Oczywiście

dla banku, wobec wypowiedzenia kredytu, cały kredyt był wymagalny a nie poszczególne raty, stąd dochodzi on całej kwoty kredytu z odsetkami a nie rat. Sąd Okręgowy wypowiedział się jedynie co do wypowiedzenia uznając je za niezasadne. Jednak jeśli nawet samo wypowiedzenie uznajemy za nieskuteczne, to pozostają warunki umowy kredytowej i aneksów do niej, z których wynika określona wymagalność poszczególnych rat. Te kwestie pozostają poza wszelkimi rozważaniami Sądu. Podobnie w uzasadnieniu Sądu brak wypowiedzenia się, czy w związku z uznaniem wypowiedzenia kredytu za nieuprawnione, roszczenie banku jest przedwczesne, czy z innych powodów niemożliwe do dochodzenia. Są to istotne braki uzasadnienia, które zdaniem powoda stanowią naruszenia art. 328 § 2 k.p.c.

***Odnosząc się do powyższej argumentacji, należy stwierdzić, że przy takiej podstawie faktycznej powództwa, kiedy powód domaga się zapłaty całej kwoty w związku z postawieniem reszty niespłaconego kredytu w stan natychmiastowej wymagalności, to zdaniem Sądu Apelacyjnego, tak skonstruowane roszczenie nie odnosi się do żądania zapłaty bieżących rat, których termin płatności wynika z harmonogramu przyjętego w umowie kredytowej. Kwestia ta wymagałaby skierowania odrębnego żądania w formie odrębnego powództwa na drogę postępowania sądowego, ewentualnie uregulowania w ramach ugody.*** Nie można nie dostrzec, a wręcz należy podkreślić, że przy rozpatrywaniu zasadności żądania zapłaty tych bieżących rat powstanie problem związany z dość skomplikowaną sytuacją prawną, na co nałożył się także to, że okolicznością niesporną jest fakt, że po wydaniu zaskarżonego wyroku postanowieniem Sądu Rejonowego dla K. w K.z dnia 27 sierpnia 209 r. sygn.. akt (...) stwierdzono ukończenie postępowania upadłościowego prowadzonego wobec (...) Spółki z o.o. w upadłości likwidacyjnej z siedziba w K.. Podmiot ten był wykonawcą przedmiotowej inwestycji i w toku zakończonego postępowania upadłościowego ani bank ani pozwana nie uzyskała, a więc nie uzyska już od upadłego żadnego zaspokojenia ewentualnych roszczeń wynikających z rozliczenia finansowania przedmiotowego zadania inwestycyjnego.

Natomiast w sytuacji dochodzenia zapłaty bieżących rat, których termin płatności wynika z harmonogramu przyjętego w umowie kredytowej, być może będą podnoszone zarzuty związane z naruszenia art. 5 k.c., związane z koniecznością wyjaśnienia treści par. § 14 umowy. Gdyby bowiem interpretować ten zapis, jak czynił to na rozprawie apelacyjnej pełnomocnik powoda, iż jest to zapis uczyniony jedynie w interesie powoda, to należałoby wyjaśnić, czy nie jest to zapis noszący charakter niedopuszczalnej klauzuli abuzywnej, tym bardziej, że kosztami tej kontroli zgodnie z § 9 ust. 14 pkt 1. umowy obciążono kredytobiorcę umowy.

Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie ten zapis umowy odczytuje jako obowiązek leżący po stronie banku, ale ustalony w interesie obojga stron umowy kredytowej. Zatem w tym trójkącie, tj. kredytobiorcy, kredytodawcy oraz wykonawcy inwestycji, w interesie nie tylko banku, ale także osoby, która zaciągnęła kredyt, jest stałe bieżące kontrolowanie przez kredytodawcę postępu prac w ramach procesu inwestycyjnego. Po drugie zapis ten w przypadku stwierdzenia zaniechania prac lub znacznego ich opóźnienia nie tylko upoważnia ale wręcz obliguje bank do wstrzymania dalszego kredytowania do momentu wyjaśnienia przyczyn zaistniałej sytuacji, korygując w ten sposób terminarz wypłat poszczególnych transz dokonywanych na podstawie załącznika nr 2 do niniejszej umowy, co również jest w interesie obojga stron umowy kredytowej. No i w końcu nie bez znaczenia pozostaje fakt, że to kredytobiorca opłacał koszty tych czynności kontrolnych. Tak więc w tym kontekście zasadność oceny zarzutu nadużycia prawa w rozumieniu art. 5 k.c. jest jak najbardziej adekwatna dla rozstrzygnięcia zasadności żądania zapłaty bieżących rat.

***Podsumowując, jeśli chodzi o bieżące raty, to należy jeszcze raz podkreślić, że przy takiej podstawie powództwa i przy tak sformułowanym żądaniu pozwu, żądanie zapłaty bieżących rat w ocenie Sadu Apelacyjnego nie było objęte zarówno żądaniem, a w konsekwencji rozstrzygnięciem w niniejszej sprawie.***

***W tej sytuacji oddalenie powództwa w niniejszej sprawie nie zamyka powodowi drogi do domagania się zapłaty bieżących rat kredytu w terminach wymagalności określonych dla poszczególnych rat w umowie kredytowej,*** co wcale nie oznacza, że te kwoty co do zasady są należne. W

tek kwestii Sąd Apelacyjny nie wypowiada się, a kwestia ta ewentualnie być może będzie przedmiotem odrębnego postępowania sądowego bądź postępowania ugodowego.

***Dlatego też Sąd Apelacyjny orzekł jak w pkt 1 sentencji na mocy art. 385 k.p.c.***

***O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono jak w pkt 2 sentencji*** według zasady odpowiedzialności za wynik postępowania określonej w art. 98 § 1 k.p.c., a co do wysokości odnośnie zwrotu kosztów zastępstwa, zgodnie z stawkami określonymi w § 2 pkt 7 oraz § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 05.11.2015 r. poz. 1804; zm. Dz.U. z 12.10.2016 r. poz. 1667).

SSA Robert Jurga SSA Jerzy Bess SSA Grzegorza Krężolek