

Sygn. akt I ACa 1139/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 czerwca 2023 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Sławomir Jamróg (spr.)

Sędziowie: SSA Jerzy Bess

SSA Kamil Grzesik

Protokolant: Marta Sekuła

po rozpoznaniu w dniu 13 czerwca 2023 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa M. M. (1)

przeciwko Bankowi(...) w K.

o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 16 czerwca 2021 r. sygn. akt I C 1301/20

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od powódki na rzecz strony pozwanej 11.250 zł (jedenaście tysięcy dwieście pięćdziesiąt złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I ACa 1139/21

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 16 czerwca 2021 r. sygn. akt I C 1301/20 Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił powództwo M. M. (1) o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego a to : Bankowego Tytułu Egzekucyjnego nr (...) wystawionego w dniu 8 lipca 2011 r. przez wierzyciela Bank(...) w K. przeciwko dłużnikom R. M. (kredytobiorcy) i M. M. (1) (poręczycielowi kredytu), opatrzonego klauzulą wykonalności na mocy postanowienia Sądu Rejonowego (...) w K.z dnia 15 września 2011 r., sygn. akt (...) (pkt I). Nadto Sad Okręgowy zasądził od powódki M. M. (1) na rzecz strony pozwanej Banku (...) z siedzibą w K. kwotę 15.017 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania (pkt II).

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowił następujący stan faktyczny:

W dniu 22 maja 2009 r. Bank (...) w K. zawarł z R. M., prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Firma (...) z siedzibą w K., umowę nr (...) o kredyt inwestycyjny na kwotę 3.500.000 zł. W umowie postanowiono m.in., że w przypadku niezapłacenia którejkolwiek raty kredytu lub odsetek w ustalonym terminie Bank zastrzega sobie prawo do wypowiedzenia części lub całości kredytu z zachowaniem 30-dniowego okresu wypowiedzenia, po uprzednim

wysłaniu do kredytobiorcy, poręczycieli i dłużników z tytułu zabezpieczenia wierzytelności Banku monitów, w których Bank informuje o powstaniu zadłużenia przeterminowanego oraz wzywa do dobrowolnej spłaty zadłużenia w określonym terminie (§ 18 lit. a, § 19 ust. 1 pkt 1 i 2 i ust. 3).

Za wszelkie zobowiązania wynikające z w/w umowy poręczyła solidarnie w dniu podpisania umowy M. M. (1). Umowa była aneksowana w dniu 6 września 2010 r. oraz w dniu 15 października 2010 r., poręczyciel za każdym razem została poinformowana o treści aneksu i wyraziła zgodę na postanowienia w nich zawarte.

W dniu 8 grudnia 2010 r. R. M. złożył do Banku wniosek o zawieszenie spłacania kapitału kredytu na okres 6 miesięcy. Pismem z dnia 9 grudnia 2010 r. Bank poinformował kredytobiorcę, że istnieje możliwość rozpatrzenia jego prośby odnośnie zmiany warunków umowy w zakresie przesunięcia terminu spłaty rat kapitałowych z zastrzeżeniem, że prolongata nie wpłynie na zmianę ostatecznego okresu spłaty ustalonego w umowie. Wskazał jednak, że podjęcie ostatecznej decyzji w tej sprawie uzależnione jest od oceny bieżącej sytuacji ekonomiczno – finansowej kredytobiorcy, oceny zdolności kredytowej w świetle przedstawionych założeń do projekcji finansowej na okres kredytowania oraz od weryfikacji wartości istniejących zabezpieczeń. Z uwagi na powyższe Bank poprosił kredytobiorcę do dostarczenia dokumentów niezbędnych do podjęcia decyzji, których lista została wskazana w piśmie. W dniu 17 grudnia 2010 r. R. M. złożył ponownie wniosek o zawieszenie spłacania kapitału kredytu na okres 6 miesięcy oraz o obniżenie o połowę w kolejnych 6 miesiącach. Do pisma nie załączył żadnych dokumentów wskazanych przez Bank w piśmie z dnia 9 grudnia 2010 r. Kredytobiorca w dniu 5 stycznia 2011 r. w drodze wiadomości e-mail kontaktował się z powódką w sprawie wypełnienia dokumentów potrzebnych do wniosku o restrukturyzację.

R. M. zaprzestał spłaty rat kredytu w terminach i wysokościach ustalonych w umowie kredytu, w związku z czym pismem z dnia 27 kwietnia 2011 r. Bank wezwał go do zapłaty w terminie 7 dni od daty otrzymania wezwania zaległej kwoty kredytu w wysokości 46.023,73 zł. Jednocześnie Bank poinformował kredytobiorcę, że w przypadku braku spłaty zaległości dokona wypowiedzenia pozostałej niewymagalnej części kredytu, która na dzień wezwania wynosiła 2.818.859,39 zł. Wezwanie zostało przesłane do wiadomości M. M. (1).

W piśmie z dnia 16 maja 2011 r. Bank złożył wobec R. M. oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytu inwestycyjnego nr(...) z dnia 22 maja 2009 r. Pismo zostało przesłane do wiadomości M. M. (1).

W dniu 8 lipca 2011 r. Bank (...) w K. wystawił Bankowy Tytuł Egzekucyjny nr (...) przeciwko dłużnikom R. M. i M. M. (1), obejmujący zadłużenie z tytułu umowy kredytu inwestycyjnego nr (...) z dnia 22 maja 2009 r.

Pismem z dnia 8 lipca 2011 r. Bank powiadomił M. M. (1), że wystawił przeciwko powódce Bankowy Tytuł Egzekucyjny i skierował do Sądu Rejonowego (...) w K. wniosek o nadanie BTE klauzuli wykonalności.

Postanowieniem z dnia 15 września 2011 r. wydanym w sprawie prowadzonej pod sygn. akt (...) Sąd Rejonowy (...) w K. nadał klauzulę wykonalności na Bankowy Tytuł Egzekucyjny nr (...) z dnia 8 lipca 2011 r. przeciwko dłużnikom R. M. i M. M. (1). Na podstawie tytułu wykonawczego w postaci BTE opatrzonego klauzulą wykonalności Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym (...)w K. D. D. prowadzi postępowanie egzekucyjne pod sygn. akt (...).

Przy tym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że oparte na art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Wskazał, że wprawdzie w aktach sprawy znajduje się wniosek R. M. z dnia 8 grudnia 2010 r. o wstrzymanie spłaty rat kapitałowych na okres 6 miesięcy oraz pismo Banku z dnia 9 grudnia 2010 r., w którym Bank informuje kredytobiorcę, że istnieje możliwość rozpatrzenia jego prośby odnośnie zmiany warunków umowy w zakresie przesunięcia terminu spłaty rat kapitałowych, jednak nie jest to wystarczające do uznania, że doszło do wydania decyzji Banku o wdrożeniu programu naprawczego o jakim mowa w art. 75 ust. 3 i 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 maja 2004 r. do dnia 27 listopada 2015 r.

Pismo to mogło wywołać prolongatę, która nie wpływała na zmianę ostatecznego okresu spłaty ustalonego w umowie a do tego podjęcie ostatecznej decyzji w tej sprawie uzależnione było od oceny bieżącej sytuacji ekonomiczno – finansowej kredytobiorcy, oceny jego zdolności kredytowej oraz od weryfikacji wartości istniejących zabezpieczeń.

Ta zaś uzależniona była od złożenia dokumentów, które powinien przedłożyć kredytobiorca. Materiał dowodowy zgromadzony w sprawie nie pozwala na przyjęcie, że kredytobiorca dostarczył do Banku dokumenty konieczne do oceny wniosku. Nie wskazuje na to kolejne jego pismo z dnia 17 grudnia 2010 r. ani też wiadomość e-mail z dnia 5 stycznia 2011 r., skierowana przez R. M. do powódki. Co prawda w wiadomości e-mail znajduje się informacja o złożeniu przez kredytobiorcę wniosku o zmianę harmonogramu spłat kredytu oraz skierowana do powódki prośba o wypełnienie kwestionariuszy, które mają zostać następnie wysłane do Banku, lecz nie ma żadnych dowodów wskazujących na to, że po wysłaniu tej wiadomości kredytobiorca złożył do Banku wypełnione przez powódkę kwestionariusze i inne dokumenty potrzebne do oceny wniosku o wstrzymanie spłaty rat kapitałowych. W e-mailu nie ma również żadnego odniesienia do tego, że wniosek został zaakceptowany przez Bank. Zdaniem Sądu Okręgowego nie doszło z przyczyn leżących po stronie kredytobiorcy do wdrożenia programu naprawczego dotyczącego umowy kredytu z dnia 22 maja 2009 r.,. Kredytobiorca zaprzestał spłacania rat kredytu w terminach i wysokościach określony w umowie, stąd w oparciu o art. 75 ust. 1 i 2 ustawy prawo bankowe oraz § 18 lit. a i § 19 ust. 1 pkt 1 i 2 i ust. 3 umowy Bank miał prawo do złożenia wobec kredytobiorcy oświadczenia z dnia 16 maja 2011 r. o wypowiedzeniu umowy po uprzednim skierowaniu do niego wezwania do R. M. wezwania do zapłaty z dnia 27 kwietnia 2011 r. Powódka jako poręczyciel była solidarnie zobowiązana do spłaty zadłużenia obciążającego kredytobiorcę (art. 881 k.c.). Po wypowiedzeniu umowy w oparciu o art. 96 i 97 ustawy prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym w okresie od 1 maja 2004 r. do 27 listopada 2015 r. Bank mógł skorzystać z uprawnienia do wystawienia Bankowego Tytułu Egzekucyjnego wobec powódki i kredytobiorcy jako dłużników Banku i złożenia do sądu wniosku o opatrzenie go klauzulą wykonalności.

W ocenie Sądu na gruncie niniejszej sprawy nie ma również podstaw do uznania, że dokonując wypowiedzenia umowy Bank naruszył zasady współzycia społecznego. Do wypowiedzenia umowy doszło w dniu 16 maja 2011 r. R. M. był świadomy tego, że będzie miał problemy ze spłatą kredytu już pod koniec 2010 r., o czym świadczą składane przez niego wnioski o zawieszenie spłaty rat. Wnioski kredytobiorcy nie zostały poddane przez Bank ocenie merytorycznej z przyczyn leżących wyłącznie po stronie kredytobiorcy tj. niedostarczenia przez niego dokumentów koniecznych do dokonania tej oceny. Materiał dowodowy zgromadzony w aktach sprawy nie daje przy tym podstaw do przyjęcia, że mamy do czynienia z wyjątkową sytuacją, w której kredytobiorca zaprzestał spłaty rat kredytu z przyczyn, które były od niego całkowicie niezależne. Trudno jest w tej sytuacji przez wzgląd na zasady współzycia społecznego odmówić Bankowi prawa do wypowiedzenia umowy kredytu w sytuacji niespłacania go przez kredytobiorcę. Zasady współzycia społecznego, na które powołuje się powódka, nakazują aby dłużnicy regulowali swoje zobowiązania oraz ponosili konsekwencje braku wywiązywania się z ciężących na nich obowiązków.

Sąd nie uznał też zasadności zarzutu, że wypowiedzenie dokonane w dniu 16 maja 2011r. kredytobiorcy R. M. przez pozwany Bank było nieskuteczne, albowiem były to zupełnie nowe okoliczności, nie podnoszone do tej pory przez profesjonalnego pełnomocnika powódki, a zatem nie objęte podstawą faktyczną pozwu. Dodatkowo okoliczności te nie zostały w żaden sposób przez pełnomocnika powódki udowodnione.

Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania powołano art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację od tego wyroku wniosła powódka, zaskarżając orzeczenie w całości, zarzucając:

1. naruszenie przepisów postępowania , mające wpływ na wynik sprawy a to art. 233§1 k.p.c. poprzez naruszenie zasad swobodnej oceny dowodów wyrażające się w przyjęciu, że program naprawczy był realizowany, podczas gdy, że pozwany przedwcześnie dokonał wypowiedzenia umowy kredytowej bez zbadania zdolności kredytowej kredytobiorcy, w sytuacji gdy zgodnie z art. 74 ustawy prawo bankowe pozwany powinien podjąć w stosunku do kredytobiorcy działanie zmierzające do weryfikacji sytuacji gospodarczej i finansowej kredytobiorcy. Zdaniem powódki stronę pozwaną jako wierzyciela obciąża ponadto obowiązek dowodzenia istnienia i wysokości wierzytelności,
2. naruszenie art. 75 ust. 3 prawa bankowego w zw. z art. 233§1 k.p.c. oraz art. 5 k.c. poprzez błędną wykładnię , która skutkowałaby bezzasadnym przyjęciem , że Bank (...) w K. mógł wypowiedzieć kredyt w każdym przypadku

naruszenia warunków umowy kredytu, w sytuacji gdy kredytobiorca pozostawał w opóźnieniu przez nieznaczny okres a jego zadłużenie opiewało na kwotę 38783 zł z tytułu należności głównej i 33.149,66 zł tytułem odsetek, co stanowiło równowartość zaledwie trzymiesięcznej raty, podczas gdy kredyt został udzielony na kwotę 3.500.000 zł na okres 20 lat co w okolicznościach niniejszej sprawy świadczy o nadużyciu prawa,

3. naruszenie art. 58§2 k.c. w zw. z art. 22¹k.c i art. 385 k.c. poprzez zaniechanie zbadania z urzędu postanowień umowy nr (...) o kredyt inwestycyjny z dnia 22 maja 2009r. i uznanie, że powódkę wiążą postanowienia wzorca umowy- umowy kredytowej ,za którą poręczyła. Powódka wskazała, że jest konsumentem i dlatego treść stosunku prawnego łączącego ją z pozwanym powinna być oceniona przy uwzględnieniu zasad dotyczących związania jej wzorcem umownym, który stanowią dokumenty będące podstawą powództwa zawierające postanowienia, które nie były uzgadniane indywidualnie, a kształtują prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jej interesy,

4. naruszenie art. 299 k.p.c. poprzez uznanie, że dowód z przesłuchania powódki jest zbędny do rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy, w sytuacji gdy Bank (...) w K. nie przedłożył żadnego dokumentu na okoliczność braku wyrażenia zgody na wdrożenie programu naprawczego, a okolicznością rzekomej bierności kredytobiorcy, który nie dostarczył kompletnej dokumentacji do rozpoznania wniosku o prolongatę spłat kredytu powódka wywodziła na podstawie wezwania do zapłaty z dnia 27 kwietnia 2011 r. skierowanego do R. M., a zatem nie zostały wyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy,

5. zaniechanie zbadania wystąpienia przesłanek określonych w art. 96 i n prawa bankowego (wówczas obowiązującego) w stosunku do powódki M. M. (1),

6. brak rozpoznania istoty sprawy poprzez zaniechanie zbadania wszystkich okoliczności towarzyszących wypowiedzeniu kredytu inwestycyjnego nr (...) - (...) - (...) z dnia 16 maja 2011 r., w szczególności bezskuteczności wypowiedzenia także na innych podstawach, albowiem naruszenie warunków umowy kredytu nie zawsze będzie uzasadniać jej wypowiedzenie - w sytuacji, gdy przeterminowana należność jest niewielka w stosunku do udzielonego kredytu a nadto - zaniechania zbadania przez Sąd I Instancji z urzędu abuzywności postanowień umowy nr (...) o kredyt inwestycyjny z dnia 22 maja 2009 r. i późniejszymi aneksami, w sytuacji gdy powódka zobowiązanie jako konsument.

Powódka wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie powództwa oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów postępowania za I instancję, ewentualnie o uchylenie wyroku w całości I przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji, pozostawiając temu sądowi do rozstrzygnięcia w przedmiocie zasądzenia kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie apelacyjne.

Strona pozwana wniosła o oddalenie apelacji i o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego podnosząc, że dłużnik, nie przedłożył żadnego planu naprawczego, na który mank ewentualnie mógłby się zgodzić. Zarzuciła, że wypowiedzenie nastąpiło wobec braku spłat a nie wobec zagrożenia upadłością. Wskazała, że bank prowadził pertraktacje jednakże nie doszło do ustalenia planu naprawczego. Podniosła, że powódka poręczając kredyt miała status przedsiębiorcy prowadzącego cukiernię i do udzielenie poręczenia brane były pod uwagę dochody powódki z działalności gospodarczej w tym działalności pod szyldem (...) oraz (...) i (...).

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny uznał za własne ustalenia Sądu Okręgowego, nadto uznał za okoliczność przyznaną, że ugodą nr (...) z dnia 5 kwietnia 2012r. do umowy nr (...) bank udzielił M. M. (1) prolongaty spłaty. Za przyznane uznał także, że powódka nie dotrzymała warunków ugody. Okoliczność zawarcia ugody nie była objęta podstawami powództwa i powoływanie się przez powódkę na tę ugodę jako zdarzenie o jakim mowa w art. 840 §1 pkt 2 k.p.c. jest spóźnione. Ponadto podniesiony na rozprawie apelacyjnej zarzut, że uгода stanowi okoliczność następczą, która miałaby stanowić podstawę do oceny, że zobowiązanie nie może być egzekwowane jest o tyle bezzasadne, że całokształt okoliczności w tym dążenie przez stronę pozwaną do wyegzekwowania należności i stanowisko procesowe pozwanej w sprawie wskazuje na wyrażenie przez pozwaną na zewnątrz woli wypowiedzenia postanowień ugody, z

której wynikało, że w takim przypadku następował powrót do obowiązywania postanowień umowy (§23). Niezależnie od tego termin obowiązywania ugody upłynął (§24 k161), co również uchyla zasadność zarzutu pozwanej w tym zakresie.

Nie są także zasadne pozostałe zarzuty.

Nie jest zasadny zarzut naruszenia zasad rozkładu ciężaru dowodu. Sąd Apelacyjny nie kwestionuje jednak przy tym, że wynikający z art. 6 k.c. ciężar dowodu wykazania istnienia i wysokości wierzytelności spoczywa na wierzycielu, nie tylko wtedy, gdy wytacza on powództwo o zasądzenie świadczenia, lecz także gdy broni się on w procesie o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego, w którym badaniu podlega istnienie wierzytelności stwierdzonej tytułem wykonawczym niekorzystającym z prawomocności materialnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2022 r. II CSKP 971/22).

Trzeba jednak po pierwsze uwzględnić (co słusznie zauważa pozwana), że podstawa powództwa nie kwestionowała istnienia i wysokości obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym lecz tylko jego wymagalność zawężając zakres zarzutów objętych rozprawą do kwestii braku skuteczności wypowiedzenia kredytu (k.2/2 i k3/2).

Po drugie powódka nie kwestionowała faktu zaciągnięcia i uruchomienia kredytu udzielonego R. M., stąd nie budzi żadnych wątpliwości, że dług powstał. Na podstawie art. 69 ust. 1 Prawa bankowego (Dz.U.2002.72.665 t.j.) po postawieniu w stan wymagalności całego kredytu kredytobiorca był zobowiązany do zwrotu wykorzystanej sumy i zapłacenia odsetek kapitałowych. Kwota wykorzystanego kredytu określa w tym przypadku zakres obowiązku dłużnika tj. R. M. prowadzącego działalność gospodarczą pod Firmą (...) a w konsekwencji poręczyciela kredytu tj. powódki. Wysokość stanu zadłużenia na chwilę wypowiedzenia oraz na chwilę wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego może być ustalona na podstawie dokumentów bankowych. Nawet jeżeli dokumenty te nie korzystają z domniemania prawdziwości, to należy zauważyć , że z dokumentów tych wynika , że dług był niższy niż w chwili zaciągnięcia zobowiązania. Podważenie więc wiarygodności tych dokumentów mogłoby nastąpić przy wykazaniu, że spłata długu nastąpiła w terminach lub też w wyższej wysokości niż wynika to z tych dokumentów. Z okoliczności zaś spłaty długu tj. wygaśnięcia zobowiązania skutki wywodzi dłużnik lub poręczyciel. Na nich więc spoczywa materialnoprawny ciężar dowodu z art. 6 k.c. wykazania takich okoliczności. Wniosków zaś dowodowych w tym kierunku nie składano.

Po trzecie powódka w ugodzie nr (...) z dnia 5 kwietnia 2012r. (co jest okolicznością niesporną) przyznała wysokość należności głównej wynikającej z umowy o kredyt inwestycyjny nr (...) z dnia 22 maja 2009r. na kwotę 2.831.889 zł a więc w wysokości wskazanej w bankowym tytule egzekucyjnym nr (...). k.159, k163). Przyznana zaś w tej ugodzie wysokość należności ubocznych potwierdza tylko prawidłowość wystawienia tytułu egzekucyjnego , przy uwzględnieniu wpływu roku od czasu wystawienia tytułu egzekucyjnego i możliwości naliczania dalszych odsetek karnych w wysokości 24% p.a.

Zgodnie z art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c., dłużnik może żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości, jeżeli przeczy zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności. Przepis art. 840§1 pkt 1 k.p.c. obejmuje także zaprzeczenie stanu wymagalności roszczenia stwierdzonego tytułem wykonawczym tj sytuację w której pozasądowy tytuł wykonawczy został wystawiony mimo braku wymagalności roszczenia stwierdzonego tym tytułem (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2016 r. II CSK 522/15 LEX nr 2052524). Niewątpliwie doszło do uprawomocnienia się postanowienia o nadaniu klauzuli wykonalności. Zgodnie z art. 97 ust. 1 ustawy z dnia 9 sierpnia 1997r. Prawo bankowe (według brzmienia właściwego na chwilę wystawienia BTE i wydania postanowienia o nadaniu klauzuli tj. t.j. Dz.U.2002.72.665 t.j. ze zm.) bankowy tytuł egzekucyjny mógł być podstawą egzekucji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 2016 r.. V CSK 467/15 MonPrBank 2017/2/42). Zgodnie z przepisem art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 25 września 2015r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015r., poz. 1854) z dniem 27 listopada 2015r. uchylono wprawdzie przepisy art. 96-98 prawa bankowego, lecz stosownie do dyspozycji art. 11 ust. 3 tej ustawy bankowy tytuł egzekucyjny, któremu nadano klauzulę wykonalności na podstawie przepisów dotychczasowych (jak w niniejszej sprawie), zachowały moc tytułu wykonawczego także po dniu wejścia w życie tej ustawy. Jakkolwiek tytuł taki nie korzysta z powagi rzeczy osądzonej jednak nie traci mocy dowodowej

szczególnie w zakresie wymagalności długu. W postępowaniu o nadaniu klauzuli wykonalności badana jest zaś wymagalność zobowiązania, stąd także skutki prawomocności wskazują, że wierzytelność przysługująca kredytodawcy była wymagalna.

Na powódce ciążył więc ciężar dowodu obalenia domniemania wymagalności długu tym bardziej, że strona powodowa wykazała, że złożyła oświadczenie o wypowiedzeniu kredytu. Prawidłowe ustalenia wskazują, że do złożenia wobec kredytobiorcy oświadczenia z dnia 16 maja 2011 r. o wypowiedzeniu umowy doszło, po uprzednim skierowaniu do niego wezwania do zapłaty z dnia 27 kwietnia 2011 r. (k.68). Pismo to w swej treści wyraźnie powoływało się na punkt 19 ust. 1 ppkt 2 umowy a więc na możliwość wypowiedzenia w przypadku braku spłaty całego zadłużenia. Taka też przyczyna została wymieniona w punkcie 18 a umowy, stąd powiązanie obu punktów w piśmie uprzedzającym wypowiedzenie nie mogło budzić wątpliwości i nie dawało podstaw do domniemywania jako przyczyny wypowiedzenia utraty zdolności kredytowej. Nie wykazano zresztą by kredytobiorca przedłożył dokumenty o jakie był wzywany przy piśmie z dnia 9 grudnia 2010r. jak też nie wykazano by doszło do obwieszczenia o wszczęciu w stosunku do R. M. postępowania naprawczego. Nie wiadomo więc na jakich podstawach bank mógł ocenić potencjalne przyczyny braku spłaty rat kredytu a w konsekwencji ocenić stan niewypłacalności Kredytobiorcy. Nie mógł więc wypowiedzenia opierać na tej przyczynie. Ze względu więc na te okoliczności, słusznie Sąd wyłożył podstawy wypowiedzenia, które nie dawały podstaw do uznania, że przyczyną miałyby być stan niewypłacalności, który mógł tworzyć przesłanki do ewentualnego postępowania naprawczego. Żądanie o jakim mowa w art. 74 prawa bankowego może nastąpić na każdym etapie wykonywania umowy, stąd fakt, że bank żądał dokumentów nie tworzy domniemania faktycznego, że kredytobiorca realizuje program naprawczy. Pismo z dnia 8 grudnia 2010r. nie było wystarczające do takiej oceny. Skoro zaś powódka wywodzi skutki prawne z braku możliwości wypowiedzenia to ona powinna wykazać kiedy program naprawczy się rozpoczął. Zakładając jednak nawet, że taki program trwał to brak przedłożenia dokumentów dotyczących rachunku wyników i bilansu oraz wyników podatkowych byłby równoznaczny z oceną, że taki program nie jest realizowany.

Oświadczenie o wypowiedzeniu kredytu inwestycyjnego z dnia 16 maja 2011r. (k20) również jasno wskazuje, że przyczyna była zaległość w spłacie rat i odsetek w terminie oraz wskazuje 30 dniowy termin do , którego upływ spowoduje postawienie całego niewymagalnego zadłużenia w stan wymagalności i wystąpienie o nadanie klauzuli wykonalności. Sąd Okręgowy nie naruszył art. 233§1 k.p.c. przy ocenie dokumentów zawierających oświadczenia stron. Nie mogło więc dojść do naruszenia art. 74 i art. 75 prawa bankowego.

Wbrew zarzutom apelującej zaległość w kwocie 38.793 zł tytułu kredytu i 32.174, 34 zł z tytułu odsetek nie stanowi niewielkiego zadłużenia. Odnośnienie ich do całej kwoty kredytu nie jest uprawnione w sytuacji, gdy zarówno kredytobiorca jak i poręczycieli musieli być świadomi, że niespłacenie którejkolwiek raty kredytu lub odsetek w ustalonym terminie może być podstawą wypowiedzenia. Przy stanowisku wynikającym z apelacji powódki kredytodawca nie mógłby w ogóle wypowiedzieć umowy, -szczególnie na początkowym etapie wykonywania umowy - przy zaległości odpowiadającej jednej, dwóm a nawet kilku ratom kredytu bo zawsze w takim przypadku odniesienie takiej zaległości do całości pozostałego zobowiązania będzie wskazywało na nieproporcjonalność tych wartości. Zarówno dłużnik jak i osoba udzielająca poręczenia musieli być świadomi, że postawienie kredytu w stan wymagalności może wywołać nawet brak spłaty jednej raty, której wysokość sama w sobie była obiektywnie duża tj 12.931 zł . Kwota ta odpowiadała ok. czterokrotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w 2010r. W tym zaś przypadku wypowiedzenie nastąpiło kiedy łączne zadłużenie przekraczało dwudziestokrotność przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia. W tym kontekście trudno przyjąć by działanie strony powodowej stanowiło nadużycie prawa, szczególnie wobec braku reakcji na żądanie o jakim mowa w art. 74 prawa bankowego.

Niezależnie od tego argumenty związane z zarzutem naruszenia art. 5 k.c. są o tyle niezasadne, że pomimo upływu wielu lat nie doszło do dalszych spłat należności głównej lecz do pogłębiania stanu zadłużenia, co tylko potwierdza ocenę, że wierzyciel nie mógł liczyć na żadną realną możliwość spłaty i musiał wystawić tytuł i przystąpić do egzekucji długu. Uгода zaś nie była realizowana przez powódkę.

Nie jest też zasadny zarzut naruszenia art. 58§2 k.c. w zw. z art. 22⁽¹⁾k.c. i art. 385 k.c. albowiem to nie powódka była związana umową numer (...) o kredyt inwestycyjny z dnia 22 maja 2009r. lecz R. M.. Powódkę wiąza natomiast skutki barku spłaty zadłużenia i skutki wypowiedzenia. Powódką jest oczywiście konsumentem w rozumieniu art. 22⁽¹⁾§1 k.c. albowiem konsumentem jest także osoba fizyczna, udzielająca poręczenia spłaty zobowiązania swego małżonka małżonka - przedsiębiorcy z tytułu umowy kredytowej, jeżeli poręczenie to nie jest bezpośrednio związane z działalnością gospodarczą lub zawodową tej osoby. W tym przypadku sama okoliczność, że powódka prowadziła podobną działalność gospodarczą co dłużnik, nie oznacza, że traci ona status konsumenta. Należy jednak podkreślić, że artykuł 1 ust. 1 i art. 2 lit. b) dyrektywy 93/13 w sprawie nieuczciwych warunków w umowach konsumenckich należy interpretować w ten sposób, że dyrektywa ta może mieć zastosowanie do umowy zabezpieczenia na nieruchomości zawartej pomiędzy osobami fizycznymi a instytucją kredytową w celu zabezpieczenia spełnienia zobowiązań spółki handlowej zaciągniętych względem rzeczonoj instytucji w ramach umowy kredytu, jeżeli takie osoby fizyczne działały w celach niezwiązanych z ich działalnością zawodową i nie miały powiązań funkcjonalnych z tą spółką, co powinien sprawdzić sąd krajowy (por. postanowienie ETS z dnia 14 września 2016 r. C-534/15 ECLI:EU:C:2016:700). Ocena więc abuzywności postanowień powinna być odnoszona nie tyle do umowy kredytowej lecz do umowy poręczenia. Strona umowy kredytowej nie był w tym przypadku konsument lecz przedsiębiorca i nie była to umowa konsumencka. Jakkolwiek więc dłużnicy solidarni mogą bronić się zarzutem wspólnym w rozumieniu art. 375 k.c., to jednak R. M. nie mógł powoływać się na zarzut, że nieuczgodnione indywidualnie postanowienia umowy z dnia 22 maja 2009r. nie wiążą go, albowiem kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy. Takiego więc zarzutu nie mogła więc podnieść powódka. Mogła ona natomiast kwestionować postanowienia umowy kredytowej, które nakładałyby na nią wprost określone obowiązki np. dodatkowe opłaty, czego w tej sprawie nie ustalono. Powódka mogła więc podnosić albo bezwzględnie nieważność umowy z uwagi na np. jej sprzeczność z zasadami współżycia społecznego albo ewentualny abuzywny charakter tych postanowień umowy kredytowej, które wpływałyby na nieprawidłowe i sprzeczne z dobrymi obyczajami ukształtowanie jej praw i obowiązków jako konsumenta w ramach stosunku zabezpieczenia. Sąd Apelacyjny nie dostrzega tu naruszenia praw powódki jako konsumenta, apelacja też nie wskazuje, które to postanowienia umowy kredytowej odnoszące się do obowiązku powódki miały charakter niedozwolony. Przede wszystkim jednak powódka mogła podnosić oparte na art. 385⁽¹⁾§1 k.c. zarzuty względem postanowień umowy poręczenia. Artykuł 1 ust. 1-3 Dyrektywy nr 193/2000 stanowi, że przedsiębiorcom zakazuje się ustanawiania nieuczciwych warunków w umowach zawieranych z konsumentami. Niewątpliwie umową zawartą z konsumentem było poręczenie M. M. (1) za wszystkie zobowiązania wynikające z umowy nr (...) (k15) i zgody na aneksowanie. Ochrona więc wynikająca z dyrektywy dotyczy umów gwarancji lub poręczenia zawartych przez instytucję bankową i przez konsumenta. Umowa zawarta z powódką opiera się na osobistym zobowiązaniu gwaranta lub poręczyciela, iż zapłaci ona dług zaciągnięty przez osobę trzecią. Zobowiązanie poręczyciela pociąga za sobą dla takiej osoby zgadzającej się zabezpieczenie spłaty długu nie poważne obowiązki, skutkujące obciążeniem jej własnego majątku często z trudnym do oszacowania ryzykiem (postanowienie ETS z dnia 19 listopada 2015 r., Tarcău, C-74/15, EU:C:2015:772, pkt 25).

W tym jednak wypadku ryzyko to oszacowano wprost określając w oświadczeniu o poddaniu się egzekucji kwotę maksymalną 5.250.000 zł do jakiej możliwa jest egzekucja skierowana przeciwko poręczycielowi i kwota ta została także wskazana w postanowieniu o nadaniu klauzuli wykonalności. Powódka więc udzielając poręczenia, nie mogła nie mieć świadomości zakresu swojej ewentualnej odpowiedzialności. Jak wyżej wskazano okoliczność prowadzenia przez powódkę podobnej działalności nie miała znaczenia dla statusu konsumenta przy udzieleniu poręczenia, ma jednak znaczenie dla oceny czy powódka miała świadomość czym jest umowa poręczenia oraz ma znaczenie dla rozumienia przez powódkę pojęć zawartych w umowie kredytowej, w szczególności zawartych w punkcie 19.1. Prowadząc działalność własną gospodarczą powódka musiała więc mieć świadomość co oznacza przyjęcie na siebie obowiązku poręczenia za zobowiązania kredytowe małżonka wynikające z umowy o kredyt inwestycyjny tym bardziej, że oświadczenia poręczyciela zawarte w oświadczeniu o poręczeniu a następnie potwierdzone w aneksach zawierało upoważnienie jednoznacznie wskazujące, że w przypadku niespłacenia kwot zadłużenia przeterminowanego i niespłaconych w terminie rat była świadoma treści umowy, wysokości kredytu, oprocentowania i faktu, że wypowiedzenie kredytu odniesie skutek także w odniesieniu do poręczyciela zgodnie z punktem 19. ust. 2 umowy

kredytowej. Trudno przyjąć w świetle zasad doświadczenia życiowego, że poręczyciel, który sam prowadzi działalność gospodarczą nie ma świadomości obowiązku spłaty przez kredytobiorcę rat kredytu w terminach wynikających z umowy a także obowiązku spłaty odsetek i prowizji. Odsetki te określono jako sumę marż 2,5 p.p. oraz zmiennego wskaźnika referencyjnego WIBOR 1 M. Odniesienie wysokości odsetek do stawki Wibur powiększonej o stałą marżę nie ma samo w sobie charakteru abuzywnego, skoro określenie stawki Wibur nie jest uzależnione od uznania kontrahenta. WIBOR ((...)) to referencyjna wysokość oprocentowania kredytów na polskim rynku międzybankowym. Wyznaczana jest jako średnia arytmetyczna wielkości oprocentowania podawanych przez największe banki działające w Polsce. Określenie średniej arytmetycznej ma charakter obiektywny a nie arbitralny. W orzecznictwie zaś nie kwestionuje się co do zasady podstaw do określenia odsetek o stopie zmiennej, jeżeli zmiana stopy jest uzależniona od czynników obiektywnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2014 r. III CZP 53/14 OSNC 2015/6/67).

Przede wszystkim jednak to zakres poddania się egzekucji określał potencjalny zakres odpowiedzialności powódki za dług małżonka. Powódka musiała być więc świadoma, że z istnieniem zadłużenia przeterminowanego wiąże się obowiązek zapłaty przez kredytobiorcę odsetek za opóźnienie w określonej wysokości, a także, że w przypadku gdy rata kredytu nie zostanie spłacona w terminie może dojść do wypowiedzenia umowy i postawienie w stan wymagalności pozostałych jeszcze dotąd niewymagalnych rat. Zawierając umowę poręczenia z bankiem pozwana przyjęła na siebie własne zobowiązanie, znając jednocześnie zakres odpowiedzialności małżonka. Poręczenie to rodzi osobistą odpowiedzialność poręczyciela.

Dochodzenie odpowiedzialności za zobowiązanie, za które poręczył poręczyciel może dotknąć wszystkich składników jego majątku (por. Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 września 2016 r. V CSK 30/16 LEX nr 2124050). W braku odmiennego zastrzeżenia poręczyciel jest odpowiedzialny jak współdłużnik solidarny (art. 881 k.c.). Oznacza to, że wierzyciel a więc strona pozwana mogła żądać całości lub części świadczenia od dłużnika i poręczyciela łącznie lub od każdego z osobna (art. 366 §1 k.c.). Nie ma żadnych podstaw do przyjęcia, że osoba, która tak jak powódka sama prowadzi działalność gospodarczą nie zdaje sobie sprawy z charakteru i zakresu odpowiedzialności poręczyciela za cudzy dług. Powódka została zawiadomiona o wypowiedzeniu umowy kredytowej i nie dokonała spłaty, stąd prawidłowe było wystawienie tytułu wykonawczego. Aż do zupełnego zaspokojenia wierzyciela lub umorzenia długu w inny sposób pozwana pozostaje zobowiązana, stąd nie było podstaw do uwzględnienia powództwa i przepis art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. nie został naruszony.

Wierzyciel egzekwując dług nie nadużywa prawa. Zasadą społecznie akceptowaną jest, że umów należy dotrzymywać nawet jeżeli łączy się to z ryzykiem egzekucji. Strona powodowa zmierzając do wykonania umowy kredytu inwestycyjnego, który w założeniu powinien zwiększyć aktywa dłużnika nie nadużywa prawa nawet jeżeli kieruje egzekucję do majątku poręczyciela, który świadomie przyjął na siebie obowiązek poręczenia. Dodatkowo zawierając ugodę pozwana dała powódce dodatkową szansę spłaty zadłużenia, której powódka nie wykorzystała.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c. Orzeczenie wydano w składzie trzyosobowym wobec zarządzenia Prezesa tut. Sądu z dnia 27 kwietnia 2023r. k.171.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono według zasady odpowiedzialności za wynik sprawy na podstawie art. 98§1 i 3 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 8 i §10 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2018r. poz. 265).