

Sygn. akt V ACa 817/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 października 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Jacek Grela
Sędziowie:	SA Artur Lesiak SO del. Mariusz Struski (spr.)
Protokolant:	stażysta Aleksandra Ćwiek

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2012 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa A. S.

przeciwko (...) Spółce Akcyjnej w W.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy

z dnia 26 marca 2012 r. sygn. akt VIII GC 234/11

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Bydgoszczy do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt V ACa 817/12

## UZASADNIENIE

Powódka A. S., domagała się zasądzenia od pozwanego (...) Spółki Akcyjnej w W. kwoty 189.984,00 zł wraz z odsetkami ustawowymi od kwot: 49. 776 zł od dnia 12 listopada 2008 r. do dnia zapłaty, 1. 259 zł od dnia 16 lipca 2011 r. do dnia zapłaty, 49. 776 zł od dnia 10 grudnia 2008 r. do dnia zapłaty, 1. 259 zł od dnia 16 lipca 2011 r. do dnia zapłaty, 49. 776 zł od dnia 11 stycznia 2009 r. do dnia zapłaty, 1. 259 zł od dnia 16 lipca 2011 r. do dnia zapłaty, 36. 878, 29 zł od dnia 29 października 2011 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powódka podała, że w dniu 1 października 2007 r. strony zawarły, na okres 10 lat, umowę najmu lokalu użytkowego na mocy, której pozwany korzystał ze stanowiącego własność powódki budynku o pow. 2.400 m<sup>2</sup>, znajdującego się przy ul. (...) w B.. Na tle przedmiotowej umowy wyniknął pomiędzy stronami spór o zapłatę

czynszu, rozstrzygnięty na korzyść powódki dwoma nieprawomocnymi wyrokami Sądu Okręgowego w Bydgoszczy (sygn. akt GC VIII 17/09 i 116/08). Powódka wskazała, że zgodnie z umową miesięczny czynsz najmu ustalony został na kwotę 17 zł za 1 m<sup>2</sup> powierzchni budynku, a więc łącznie 40.800 zł netto (49.776 zł brutto), przy czym i najemca oświadczył, że stan techniczny i wyposażenie budynku są mu znane (§ 3 umowy). [Przekazanie lokalu odbyło się na podstawie protokołu zdawczo-odbiorczego w dniu 1 października 2007 r. Powódka podała ponadto, że pozwany już w chwili zawierania przedmiotowej umowy planował przeprowadzenie szeroko zakrojonych prac adaptacyjnych obiektu, w tym także systemu centralnego ogrzewania, z wymianą całej instalacji włącznie. Podczas uzyskiwania warunków technicznych okazało się jednak, że planowana przez pozwanego nowa technologia ogrzewania budynku przy pomocy nagrzewnic, wymagać de istotnej modernizacji węzła cieplnego, bo dotychczasowy przystosowany był do obsługi tradycyjnych grzejników. Powódka wyjaśniła, iż w związku z powyższym odbyło się spotkanie trójstronne, którego stronami byli powódka, pozwany i KPEC, na którym opracowano projekt trójstronnej umowy o wykonanie węzła cieplnego ze środków KPEC. Pomimo jednak uzgodnienia budowy nowego węzła centralnego ogrzewania pozwany nie podpisał umowy w tym zakresie. Zdałem powódki odmowa ze strony pozwanej stanowiła jedynie wstęp do działań zmierzających do odstąpienia przez niego od umowy najmu. Powódka podkreśliła, że zarząd pozwanego zaakceptował sfinansowanie adaptacji najmowanego budynku w kwocie maksymalnej 933.000 zł, zaś Oddział (...) pozwanego kwotę tę znacznie przekroczył - pomimo ograniczenia zakresu adaptacji minimalnej jej koszty okazały się wyższe od planowanych i określone na kwotę 1.741.000 zł. Na taki wydatek Zarząd Spółki (...) nie wyraził jednak zgody, stąd pozwany dokonał wypowiedzenia umowy najmu, powołując się na § 7 ust. 1 umowy, zdaniem powódki niezgodnie z prawdą odwołując się do okoliczności niezapewnienia przez wynajmującego sprawnego działania instalacji centralnego ogrzewania i niemożności uzyskania przy obecnym węźle cieplnym temperatur 16 i 20 C. Powódka podała, że pozwany wezwał ją w piśmie z dnia 17 kwietnia 2008 r. do wykonania prac zmierzających do utrzymania sprawności wszystkich instalacji w terminie dwóch tygodni pod rygorem wypowiedzenia umowy najmu. Zdaniem powódki dotychczasowy istniejący w budynku węzeł cieplny zapewniał uzyskanie temperatur 16 i 20 C. W sytuacji jednak, w której pozwany planował zastosować nową technologię sortowni i nowy układ pomieszczeń, istniejąca instalacja cieplna nie nadawała się do adaptacji podobnie jak i źródło ciepła, czyli węzeł cieplny, o czym - co powódka podkreślała wiedziała przed zawarciem umowy najmu. Powódka wyjaśniła, że w sprawie niniejszej dochodzi zapłat z tytułu czynszu oraz związanych z czynszem należności za listopad i grudzień 2008, oraz styczeń 2009, przy czym w zakresie zwrotu kosztów ochrony obiektu, domaga się także zapłaty za ochronę fizyczną obiektu w okresie od dnia 17 października 2008, do dnia 31 października 2008, zgodnie z faktur, nr (...) wystawioną przez PUH (...) SP. z o.o. w dniu 31 października 2008, Powód wskazała, że żądane przez nią kwoty wynikają z następującego rozliczenia. W § 5 ust 1 i 2 umowy najmu strony umówiły się o czynsz miesięczny w wysokości, 17 zł x 2.400 m<sup>2</sup>=40 800 zł netto (49.776 z, brutto), przy czym w okresie od 1 listopada 2008, do 28 ta 2009 r. wskaźnik wzrostu cen wyniósł (według obwieszczenia Prezesa GUS-u) 2,5 / . stosunku rocznym, wobec czego czynsz za 1 m<sup>2</sup> wzrósł o 43 grosze i wyniósł 17,43 z 2 400 m<sup>2</sup> - 41.832 netto + podatek VAT 22 % w kwocie 9.203 zł = 51.035 zł miesięcznie, Powódka wskazała, że w § 5 ust 4 umowy najmu strony postanowiły, że czynsz płatny z góry w terminie 7 dni od daty otrzymania przez najemcę faktury. W związku z powyższym zdaniem powódki, pozwany jest zobowiązany do zapłaty na jej rzecz następujących kwot za miesiąc listopad 2008r. 49.776 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 12 listopada 2008 r. do dnia zapłaty oraz 1.259 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 16 lipca 2011 r. do dnia zapłaty (z tytułu waloryzacji czynszu), za miesiąc grudzień 2008 r. - 49. 776 zł od dnia 10 grudnia 2008 r. do dnia zapłaty oraz 1.259 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 16 lipca 2011 r. do dnia zapłaty (z tytułu waloryzacji czynszu), za miesiąc styczeń 2009 r. - 49. 776 zł od dnia 11 stycznia 2009 r. do dnia zapłaty oraz 1. 259 zł od dnia 16 lipca 2011 r. do dnia zapłaty (z tytułu waloryzacji czynszu), a ponadto - kwoty 36. 878, 29 zł tytułem zwrotu należności związanych z najmem lokalu użytkowego położonego w B. przy ul. (...) (z tytułu ochrony fizycznej obiektu oraz zużytej energii elektrycznej). Powódka wyjaśniła przy tym, że odsetek od kwoty 36. 878, 29 zł dochodzi od dnia 29 października 2011 r., albowiem zgodnie z przed procesowym wezwaniem do zapłaty kwota ta powinna być zapłacona najpóźniej w dniu 28 października 2011 r.

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 16 listopada 2011 r., sygn. akt VIII GNC 332/11 Sąd uwzględnił roszczenie powódki i orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

Pozwany w sprzeciwie od nakazu zapłaty domagał się oddalenia powództwa w całości i zasądzenia od powódki na swoją rzecz kosztów procesu. Zdaniem skarżącego, żądanie pozwu jest bezzasadne. Pozwany podniósł, że powódka dochodzi roszczeń z tytułu umowy najmu, pomimo że przedmiotowa umowa została rozwiązana przez wypowiedzenie. W pierwszej kolejności pozwany podniósł jednak zarzut braku legitymacji czynnej, i podając, że powódka dokonała całościowej cesji wierzytelności wynikających z umowy najmu, na rzecz (...) S.A. Oddział w (...) z siedzibą w W., o czym pozwany został poinformowany zawiadomieniem z dnia 1 lipca 2008 r. Jedynie z ostrożności procesowej pozwany powołał następujące, dalsze I argumenty. Roszczenia powódki objęte przedmiotowym pozwem nie istnieją, zdaniem pozwanego, z tego względu, iż umowa najmu wygasła. Powódka, nie ma w jego ocenie, podstaw prawnych do dochodzenia zapłaty czynszu po upływie okresu wypowiedzenia. Pozwany wyjaśnił, że przyczyną wypowiedzenia umowy była wadliwość przedmiotu najmu, który został wydany w stanie niezdatnym do umówionego użytku - brak należytego dostępu centralnego ogrzewania, adekwatnego do urządzonej w wynajmowanym budynku edycji i zwrotowni prasy. Pozwany wyjaśnił, że jednym ze skutków wadliwości węzła centralnego ogrzewania był brak możliwości osiągnięcia w przedmiocie najmu w całym okresie grzewczym temperatury, która powinna wynosić przynajmniej 16 C oraz 20 C odpowiednio w hali oraz pomieszczeniach biurowych oraz szatniach. Ponadto pozwany, wyjaśnił, że działalność związana z ekspedycją i zwrotowaniem prasy wymagała stosownych! prac adaptacyjnych, polegających m.in. na wyburzeniu ścianek działowych, który to fakt był,; znany powódce i przez nią akceptowany. Pomimo jednak powyższej wiedzy, powódka nie ] zapewniła odpowiedniego źródła zasilania w ciepło w przedmiocie najmu. Pozwany podał, i iż węzeł ciepłowniczy, który przed podpisaniem umowy najmu zasiliał instalację wewnętrzną w przedmiocie najmu, był umiejscowiony w piwnicy znajdującej się w sąsiedniej nieruchomości należącej do Spółki (...), która prowadziła na tej nieruchomości hoteli (...), a przy tym był przestarzały i nie mógł współpracować z nowoczesną instalacją wewnętrzną. Dodatkowo nadmienił, że powódka nie zawarła umowy z żadnym dostawcą! ciepła, zatem przez dotychczasowy węzeł grzewczy, nawet gdyby założyć, że nie jest on przestarzały, nie mógłby być dostarczany jakikolwiek czynnik grzewczy do instalacji wewnętrznej. Na koniec pozwany zaprzeczył, aby powódce przysługiwały jakiegokolwiek i roszczenia związane z jej działaniami na nieruchomości (ochrona obiektu) czy zwrotem kosztów związanych z energią elektryczną - pozwany nie ma wpływu na wykorzystanie prądu pobieranego przez powódkę. Ponadto, zdaniem pozwanego roszczenie powódki o waloryzację roszczenia o czynsz wygasło, powódka nie złożyła bowiem oświadczenia woli o wykonaniu uprawnienia do waloryzacji czynszu.

Powódka w piśmie procesowym z dnia 23 stycznia 2012 r. (odpowieź na sprzeciw) podtrzymała stanowisko w sprawie. Nadto, wniosła o zobowiązanie pozwanej do złożenia do akt sprawy protokołu kontroli wewnętrznej, przeprowadzonej przez (...) S.A. Oddział K. w B. w dniach od 2 lutego 2009 r. do 27 lutego 2009 r., a ponadto - o przeprowadzenie dowodu z wyroku (i jego uzasadnienia) Sądu Apelacyjnego w Gdańsku wydanego w dniu 16 listopada 2011 r. w sprawie o sygn. akt I ACa 963/11. Odnosząc się do zarzutu braku legitymacji czynnej, powódka podniosła, że jest on bezzasadny. Zarzuciła, że pozwany w żadnym z trzech dotychczasowych procesów toczących się z udziałem stron, nie podniósł zgłosił tego zarzutu. Powódka wyjaśniła, że cesja nigdy nie została zrealizowana i nie weszła w życie, gdyż pozwany błyskawicznie powiadomił bank, że nie zamierza płacić należnego powódce czynszu. W konsekwencji, cesja nie została przyjęta przez (...). Jednocześnie, zdaniem powódki, powtarzanie tych samych dowodów (które przeprowadzono już w poprzednich procesach) jest sprzeczne z zasadą ekonomiki procesowej. W tym stanie rzeczy powódka wniosła o oddalenie zgłoszonych przez pozwanego osobowych wniosków dowodowych. W dalszej części pisma powódka argumentowała z merytorycznymi zarzutami sprzeciwu, podnosząc w szczególności, że przedmiotowy lokal użytkowy był w dacie wydania go pozwanemu obiektywnie niewadliwy, gdyż posiadał instalację centralnego ogrzewania, podłączoną do węzła ciepłego hydroelewatorowego. Nieprawdziwe są przy tym, w ocenie powódki, zarzuty pozwanego, jakoby węzeł ten nie pozwalał na uzyskanie w budynku wymaganej temperatury dla prowadzenia zamierzonej działalności gospodarczej. Poza tym, pozwany złożył oświadczenie, że znany jest mu stan techniczny i wyposażenie budynku.

Pozwany w piśmie z dnia 14 lutego 2012 r. polemizował ze stanowiskiem powódki wyrażonym w piśmie z dnia 23 stycznia 2012r. Podtrzymał dotychczasowe stanowisko w sprawie, zwłaszcza zarzut braku legitymacji czynnej.

Na rozprawie w dniu 20 marca 2012 r. strony podtrzymały dotychczasowe stanowisko w sprawie.

Przewodniczący ograniczył rozprawę do zarzutu braku legitymacji czynnej. W wyniku jej przeprowadzenia Sąd Okręgowy ustalił, że strony zawarły w dniu 1 października 2007 r. umowę najmu lokalu użytkowego numer (...). Przedmiotem umowy był budynek użytkowy o łącznej powierzchni 2.400 m2 położony w B. przy ul. (...) Umowę zawarto na czas oznaczony do 1 października 2017 r.

Pismem z dnia 25 czerwca 2008 r. pozwany oświadczył, że wypowieda umowę najmu " powołując się na zapis § 8 ust. 2 lit b umowy oraz przepis art. 664 § 2 kc oraz art. 662 § 1 kc i w zw. z § 7 ust. 1 pkt f umowy. Pozwany podał, że przyczyną wypowiedzenia jest niezapewnienie przez wynajmującą sprawnego działania węzła centralnego ogrzewania w przedmiocie najmu w stopniu umożliwiającym prawidłowe korzystanie przez (...) S.A. z przedmiotu najmu.

Wyrokiem z dnia 5 maja 2011 r. w sprawie o sygn. akt VIII GC (...) Sąd Okręgowy w Bydgoszczy oddalił powództwo (...) Spółki Akcyjnej w W. (najemcy) przeciwko A. S. (wynajmującej) o zapłatę kwoty 199.094 zł tytułem zwrotu czynszu najmu uiszczanego od lutego do maja 2008 r. Orzeczenie to zostało utrzymane w mocy przez Sąd Apelacyjny w Gdańsku (wyrok z dnia 15 listopada 2011 r., sygn. akt I ACa 963/11).

Wyrokiem z dnia 16 czerwca 2011 r. w sprawie o sygn. akt VIII GC

(...) Sąd Okręgowy w Bydgoszczy zasądził od (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz A. S. kwotę 149.328 zł z odsetkami i kosztami

procesu Kosztami tytułem zapłaty czynszu najmu za sierpień, wrzesień i październik 2008 r. Orzeczenie to jest nieprawomocne.

Powódka (jako cedent) zawarła z (...) S.A. Oddział w (...) z siedzibą w W. (jako cesjonariuszem) umowę przelewu wierzytelności, mocą której przelano wierzytelności z tytułu umowy najmu nr (...) z dnia 1 października 2007 r. (według przepisów art. 509-518 kc), tytułem zabezpieczenia świadczonych powódce przez Bank (cesjonariusza) usług kredytowych. O powyższej cesji powódka powiadomiła pozwanego pismem z dnia 1 lipca 2008 r. Pozwany oświadczył, że jako dłużnik wierzytelności z tytułu umowy najmu nr (...) z dnia 1 października 2007 r. przyjmuje do wiadomości dokonanie cesji i zrzeka się przysługującego mu prawa potrącenia z tej wierzytelności w stosunku do (...) S.A. Oddział w (...) z siedzibą w W., jak również w stosunku do każdorazowych nabywców tej wierzytelności.

W związku z dokonanymi ustaleniami Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 26 marca 2012r. sygn. akt VIIIIGC 234/11 oddalił powództwo i zasądził od powódki na rzecz pozwanego kwotę 3.617zł. tytułem

zwrotu kosztów.

Wydając wyrok Sąd Okręgowy uznał, że powódka wywiodła swe roszczenie ze stosunku najmu łączącego strony (umowa najmu z dnia 1 października 2007 r.). W przedmiotowym pozwie domagała się od pozwanego zapłaty kwoty 189.984,00 zł tytułem czynszu najmu za miesiące listopad i grudzień 2008 r., styczeń 2009 r. oraz tytułem zwrotu kosztów z tytułu ochrony fizycznej obiektu oraz zużytej energii elektrycznej. W opinii Sądu meriti ustalenie, czy powódce przysługuje względem pozwanej tak określone roszczenie nie jest jednak na obecnym etapie postępowania, istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. W pierwszej kolejności należało rozważyć, czy powódce przysługuje legitymacja do wytoczenia powództwa o zapłatę przeciwko Spółce (...).

Sąd analizując zatem zarzut braku legitymacji czynnej powódki podkreślił, że powództwo zostało wytoczone przez A. S., tymczasem przed wniesieniem przedmiotowego pozwu, co miało miejsce w dniu 28 października 2011 r., powódka (jako cedent) przelała wierzytelności wynikające z zawartej z pozwanym umowy najmu nr (...) z dnia 1 października 2007 r., na rzecz (...) S.A. Oddział w (...) z siedzibą w W. (cesjonariusz), a to w celu zabezpieczenia świadczonych powódce przez ten Bank usług kredytowych. Powyższe wynika z dołączonego do sprzeciwu od nakazu zapłaty dokumentu w postaci „Zawiadomienia o dokonaniu przelewu wierzytelności z dnia 1 lipca 2008 r.” (k. 202 akt). W związku z posiadaną informacją o dokonaniu cesji, pozwany w sprzeciwie podniósł zarzut braku legitymacji procesowej po stronie powódki, domagając się oddalenia powództwa.

Sąd Okręgowy odwołując się do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2005 r., sygn. akt I CK 410/04 stwierdził, że jeśli powód w pozwie nie poda twierdzeń lub dowodów uzasadniających jego legitymację procesową oraz zgłoszone roszczenie, a pozwany z tego zaniedbania powoda wyprowadzi zarzut, to - zważywszy na uregulowanie przyjęte w art. 479 § 1 kpc - powód nie będzie mógł zwalczać tego zarzutu okolicznościami, których, mimo obowiązku, nie powołał w pozwie. Tymczasem powódka w pozwie nie powołała się na okoliczność, że wprawdzie powiadomiła pozwanego o dokonaniu cesji wierzytelności na rzecz (...) S.A. Oddział w (...) z siedzibą w W., jednak faktycznie przelew wierzytelności wynikający z umowy najmu, nie został zrealizowany i doszło do tzw. cesji zwrotnej. W odpowiedzi na sprzeciw (pismo z dnia 30 stycznia 2012 r.), jakkolwiek powódka podniosła, że umowa cesji nie została zrealizowana, to nie powołała ona w terminie dwóch tygodni od sprzeciwu dowodów potwierdzających tę tezę, a w konsekwencji uzasadniających jej legitymację procesową do wystąpienia z przedmiotowym powództwem. Zdaniem Sądu a quo, nie podważa wyprowadzonego przez pozwanego zarzutu braku legitymacji, dołączone przez powódkę do odpowiedzi na sprzeciw pismo z dnia 15 lipca 2008 r., skierowane przez pozwanego do (...) S.A. w W. (k. 519 akt). Z treści tego pisma wynika bowiem jedynie, że pozwany poinformował cesjonariusza - (...) - o wypowiedzeniu umowy najmu zawartej z powódką i o tym, że nie zamierza spełnić swego świadczenia (opłacać czynszu najmu). Dokument ten nie świadczy jednak o tym, że nie doszło do wykonania umowy przelewu wierzytelności zawartej pomiędzy powódką a (...). W tym stanie rzeczy, w opinii Sądu pierwszej instancji przedłożone przez powódkę dopiero wraz z pismem z dnia 12 marca 2012 r. dowody, mające jej zdaniem zmierzać do obalenia zarzutu pozwanego odnośnie braku legitymacji procesowej, są sprekludowane w świetle regulacji art. 479 § 1 kpc. Podobnie Sąd Okręgowy ocenił twierdzenia powódki podniesione na rozprawie w dniu 20 marca 2012 r.

Sąd meriti wskazał, że oczywiście z przepisu art. 479 § 1 kpc, a także art. 479 kpc nie wynika absolutny obowiązek przedstawienia wszelkich możliwych twierdzeń i dowodów w pozwie czy odpowiedzi na pozew, wyjątkowo bowiem może to nastąpić później w toku procesu, o ile strony wykażą, że dopiero później taka potrzeba powstała. Formułę "późniejszej potrzeby" w rozumieniu art. 479 § 1 kpc należy interpretować przy uwzględnieniu okoliczności (uwarunkowań) konkretnej sprawy. Na gruncie sprawy niniejszej Sąd przyjął jednak, że skoro powódka sama, przed wytoczeniem przedmiotowego powództwa, oświadczyła w skierowanym do pozwanego zawiadomieniu, że dokonała cesji wierzytelności (zgodnie z regulacjami art. 509- 518 kc) na rzecz (...), a następnie zaszły okoliczności, które jej zdaniem, spowodowały, że w rzeczywistości nie doszło do realizacji umowy przelewu należności wynikających z tytułu umowy najmu, to już w pozwie powinna powołać się na te okoliczności faktyczne, powołując dowody uzasadniające jej legitymację procesową do wytoczenia powództwa przeciwko pozwanemu. Nawet przyjmując argumenty powódki, że pozwany w żadnym z trzech dotychczasowych procesów nie podnosił zarzutu braku legitymacji czynnej a w konsekwencji powódka nie mając wiedzy o takim zarzucie nie miała obowiązku swojej legitymacji procesowej w pozwie uzasadniać należy podkreślić to w sytuacji gdy potrzeba powoływania twierdzeń i dowodów wynika później te twierdzenia i dowody na ich poparcie powinny być powołane w terminie dwutygodniowym od dnia, w który powołanie stało się możliwe lub wynikała potrzeba ich powołania ( art479 § 1 kpc ). W niniejszej sprawie, w opinii Sądu, powódka już w piśmie z dnia 12 grudnia 2012 r. informuje o złożonym przez pozwanego sprzeciwie od nakazu zapłaty, a właśnie w tym sprzeciwie pozwany podniósł koronny zarzut braku czynnej legitymacji procesowej powódki. W tej sytuacji twierdzenia powódki dotyczące jej legitymacji procesowej zawarte w replice do sprzeciwu już spóźnione i sprekludowane. Skoro powódka zarówno w pozwie jak i w dwutygodniowym terminie po sprzeciw nie podała jakichkolwiek twierdzeń na powyższe okoliczności jakichkolwiek i przedstawienia dowodów na ich poparcie, to tym samym, zdaniem Sądu, utraciła prawo. powoływania ich w toku postępowania, a tym bardziej na rozprawie, a nawet na etapie pisma procesowego z dnia 12 marca 2012 r. Zatem Sąd pominął twierdzenia powódki dotyczące utraty mocy umowy cesji i przejścia scedowanych wierzytelności pieniężnych wynikających z umowy najmu zawartej z pozwanym w dniu 1 października 2007 r. z powrotem na powódkę. Podsumowując Sąd Okręgowy stwierdził, iż powódka nie wykazała legitymacji procesowej do wystąpienia z przedmiotowym pozwem. W szczególności bez wpływu na skuteczność umowy cesji pozostawało stanowisko dłużnika (pozwanego) wyrażone w piśmie z dnia 15 lipca 2008 r. Zgodnie z treścią art. 509 § 1 kc, wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew) chyba, że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania. Wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa, w szczególności roszczenie o zaległe

odsetki (§2) Zgodnie z art. 510 § 1 kc przelew (cesja) jest przeniesieniem wierzytelności przez wierzyciela na osobę trzecią, przy czym umowa sprzedaży, zamiany, darowizny lub inna umowa zobowiązująca do przeniesienia wierzytelności wywołuje skutek rozporządzający i przenosi wierzytelność na nabywcę chyba, że ustawa stanowi inaczej lub strony inaczej postanowiły. Konstrukcja przelewu jako umowy kauzalnej, ale jednocześnie ogólnej, umożliwia dokonanie przeniesienia wierzytelności w celu zabezpieczenia wierzytelności przysługującej cesjonariuszowi (cesja na zabezpieczenie spłaty wierzytelności). Umowa przelewu wierzytelności na zabezpieczenie spłaty kredytu bankowego, o ile strony nie postanowiły inaczej, wywołuje skutek rozporządzający i przenosi wierzytelność na cesjonariusza, a strony powinny zawrzeć w niej postanowienie o powrotnym przejściu i wierzytelności na cedenta po spłacie przez niego kredytu, co może przybrać postać 'zastrzeżenia warunku rozwiązującego, którego spełnienie powoduje ipso iure przejście [wierzytelności z powrotem na zbywcę. W przedmiotowej sprawie, o czym była mowa powyżej, powódka nie wykazała powrotnego przejścia wierzytelności na cedenta. W zaistniałym stanie rzeczy, Sąd zważył, iż brak legitymacji procesowej czynnej powódki wyłącza możliwość żądania od pozwanego kwoty dochodzonej pozwem. Zbędne zatem było badanie, czy roszczenie powódki, zgłoszone w pozwie, było merytorycznie uzasadnione (rozprawę ograniczono do rozpoznania zarzutu pozwanego). Mając powyższe na względzie, wobec braku legitymacji procesowej po stronie powódki, Sąd powództwo w sprawie oddalił.

O kosztach procesu Sąd pierwszej instancji orzekł na mocy art. 98 kpc. Na kwotę 3.617 zł złożyła się opłata skarbową od pełnomocnictwa (17 zł) oraz koszty zastępstwa procesowego (3.600 zł), ustalone na podstawie § 6 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U.2002.163.1349).

Apelację od powyższego wyroku wywiodła strona powodowa, która zaskarżając powyższy wyrok w całości zarzuciła Sądowi naruszenie :

I prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 65§2 kc w zw. z art. 509§1 i art. 353 1 kc oraz w zw. z §2 ust. 2 pkt 8 ) i §11 ust. 1 pkt 4 ) zawartej przez powódkę ze (...)umowy o kredyt terminowy hipoteczny nr (...) z dnia 1 lipca 2008 r., a także w związku z §5 umowy cesji wierzytelności, zawartej przez powódkę ze (...) również w dniu 1 lipca 2008 r. , oraz błędne przyjęcie, że cesja wierzytelności doszła do skutku i nadal obowiązuje pomimo treści tego postanowienia umownego i pomimo zgłoszonej przez (...) SA odmowy podpisania oświadczenia o zaakceptowaniu cesji ,

II sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału przez ustalenie :

a/ ( s. 6 uzasadnienia , wiersze 13-19 od góry ), że gdy powódka pismem z dnia 1 lipca 2008 r. powiadomiła pozwanego o dokonaniu cesji wierzytelności to „Pozwany oświadczył, że jako dłużnik wierzytelności (...) przyjmuje do wiadomości dokonanie cesji i zrzeka się przysługującego mu prawa potrącenia z tej wierzytelności w stosunku do (...) (...) jak również w stosunku do każdorazowych nabywców tej wierzytelności” –podczas gdy przesłane pozwanemu oświadczenie o tej właśnie treści nie zostało przez pozwanego podpisane i pismem z dnia 15 lipca 2008 r. ( k. 519 ) pozwany powiadomił bank, że nie zamierza płacić należnego powódce czynszu i nie będzie przekazywać bankowi żadnych pieniędzy,

b/ przez ustalenie ( s. 8 uzasadnienia , wiersze 4-8 od dołu ), że z pisma powódki z dnia 12 grudnia 2012 r. wynika , że już w tym dniu powódka wiedziała o podniesionym przez pozwanego w sprzeciwie zarzucie braku legitymacji czynnej, wobec czego według Sądu Okręgowego- „ twierdzenia powódki dotyczące jej legitymacji procesowej zawarte w replice do sprzeciwu są już spóźnione i sprekludowane ” -podczas gdy odpis sprzeciwu doręczono pełnomocnikowi powódki dopiero w dniu 17 stycznia 2012 r. , wobec czego powódka nie mogła w dniu 12 grudnia 2011 r. wiedzieć „ o podniesionym przez pozwanego w sprzeciwie zarzucie braku legitymacji czynnej „ i w toku tego procesu nie składała żadnego pisma procesowego z dnia 12 grudnia 2011r. , a tym bardziej z dnia 12 grudnia 2012 r. ,

III uchybienie procesowe, a konkretnie :

a/ naruszenie art. 95 ust. 1 prawa bankowego w zw. z art. 244§1 kpc ) przez odmówienie mocy dowodowej dokumentom urzędowym w postaci dokumentów (...) z dnia 9 i 19 marca 2012 r. , w których to dokumentach bank ten jednoznacznie zaświadczył, że zawarta przez ten bank z powódką umowa cesji nie obowiązuje ) naruszenie art. 479 12 §1 kpc :a ) przez uznanie , że w świetle tego przepisu powódka była zobowiązana już w pozwie powołać się i uzasadnić swoją legitymację czynną poprzez wskazanie już w pozwie dowodów wygaśnięcia zawartej przez nią z (...) umowy cesji wierzytelności ( s. 8 uzasadnienia , wiersze 11-29 od góry)i. podczas gdy powódka wykazała swoją legitymację czynną załączając do pozwu umowę najmu , z której wynika ciężący na pozwanym obowiązek płacenia czynszu , zaś wobec faktycznego wygaśnięcia zawartej przez powódkę z(...) umowy cesji wierzytelności nie było żadnej potrzeby , a tym bardziej obowiązku omawiania tej kwestii w pozwie i powoływania dowodów na tę okoliczność ,

b ) przez uznanie ( s. 8 uzasadnienia , wiersze 1-4 od góry ) , że „ przedłożone przez powódkę dopiero wraz z pismem z dnia 12 marca 2012 r. dowody mające (...) zmierzać do obalenia zarzutu pozwanego odnośnie braku legitymacji procesowej , są sprekludowane „ —podczas gdy do pisma procesowego z dnia 12 marca 2012 r. /złożonego w sądzie w dniu 13 marca 2012 r. , powódka załączyła dowód w postaci pisma (oświadczenia) (...) z dnia 9 marca 2012 r.—a więc dowód ten złożyła niewątpliwie w terminie dwutygodniowym od dnia , w którym powołanie tego dowodu stało się możliwe, 23 stycznia 2012 r., powódka wniosła o przesłuchanie na okoliczność wygaśnięcia cesji wierzytelności nie tylko swego męża , św.d. J. S. , ale i św.d. M. P. , dyrektora (...) Oddziału (...) ,

c/ naruszenie art. 217§2 kpc w zw. z art. 227 kpc przez bezpodstawne pominięcie zawartego w części III ( s. 3 ) pisma procesowego z dnia 23 stycznia 2012 r. wniosku dowodowego o przesłuchanie na okoliczność wygaśnięcia ( niedojścia do skutku ) cesji wierzytelności świadka M.

P. i świadka J. S. ,

d/ naruszenie art. 328§2 kpc przez niewyjaśnienie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyczyn pominięcia powyższego wniosku dowodowego

Wskazując na powyższe podstawy odwoławcze powódka wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Bydgoszczy do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temuż Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego .

Strona pozwana w odpowiedzi na apelację żądała jej oddalenia jako bezzasadnej i orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego według norm przepisanych. W uzasadnieniu kwestionowała zarzuty apelacji potwierdzając zasadność wydanego orzeczenia w sprawie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zaskarżone orzeczenie nie może się ostać.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że - bacząc na treść art. 382 k.p.c. - Sąd drugiej instancji ma nie tylko uprawnienie, ale wręcz obowiązek rozważenia na nowo całego zebranego w sprawie materiału oraz dokonania jego własnej, samodzielnej i swobodnej oceny, w tym oceny zgromadzonych dowodów (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17.04.1998 r. w sprawie II CKN 704/97, OSNC 1998 nr 12, poz. 214). Sąd apelacyjny nie ogranicza się tylko do kontroli Sądu pierwszej instancji, lecz bada ponownie całą sprawę, rozważając wyniki postępowania przed Sądem a quo władny jest ocenić je samoistnie. Postępowanie apelacyjne jest przedłużeniem procesu przeprowadzonego przez pierwszą instancję, co oznacza, że nie toczy się on na nowo.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, zebrany w sprawie materiał dowodowy pozwolił rozpoznając apelację na konstatację, że dokonane przez Sąd Okręgowy rozstrzygnięcie, jak i wnioski wywiedzione z przeprowadzonego postępowania dowodowego nie były w pełni prawidłowe. Czyni to w części zarzuty apelacji zasadnymi i powoduje w konsekwencji konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania z uwagi na

przedwczesność wniosku Sądu pierwszej instancji odnośnie braku legitymacji czynnej powódki, a co za tym, nierozpoznanie istoty sprawy.

Aby ochrona prawna mogła być przez sąd udzielona, z żądaniem jej udzielenia musi wystąpić osoba do tego uprawniona przeciwko osobie zobowiązanej. W przeciwieństwie do zdolności sądowej legitymacja procesowa nie stanowi ogólnej kwalifikacji podmiotu, która jest cechą trwałą i musi podlegać jednolitej ocenie w każdym procesie. Legitymacja procesowa jest to przesłanka materialnoprawna skuteczności powództwa i oznacza wynikające z przepisów prawa materialnego uprawnienie do wystąpienia w danym procesie w charakterze powoda (legitymacja procesowa czynna) oraz pozwanego (legitymacja procesowa bierna, por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 września 1997 r., III CKN 152/97, LexPolonica nr 1627891). Legitymacja procesowa jest pozytywną przesłanką jurysdykcyjną, podlegającą ocenie na podstawie przepisów prawa materialnego, zatem jej ewentualny brak skutkuje oddaleniem powództwa.

Wydanie przez Sąd Okręgowy w Bydgoszczy zaskarżonego wyroku zostało oparte na odesłaniu do stanowiska orzeczniczego, w którym prezentowany był pogląd, że jeśli powód w pozwie nie poda twierdzeń lub dowodów uzasadniających jego legitymację procesową oraz zgłoszone roszczenie, a pozwany z tego zaniedbania powoda wyprowadzi zarzut, to - zważywszy na uregulowanie przyjęte w art. 479 12 § 1 kpc - powód nie będzie mógł zwalczać tego zarzutu okolicznościami, których, mimo obowiązku, nie powołał w pozwie ( wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2005 r., sygn. akt I CK 410/04).

Tymczasem, w ocenie Sądu Apelacyjnego, warto zauważyć, że od momentu zaprezentowania przez Sąd Najwyższy cyt. przez Sąd a quo restrykcyjnego poglądu w stosowaniu reguł prekluzyjnych, w orzecznictwie stanowisko co do obowiązku powoda w zakresie przedstawienia zakresu materiału dowodowego zmieniało się ( por. np. wyrok SN 2012-03-14 II CSK 183/11, LEX nr 1214567; wyrok SN 2012-01-12 IV CSK 182/11., Biul.SN 2012/3/12, wyrok SN 2011-11-25 II CSK 81/11, LEX nr 1101651, I ACa 876/10 wyrok S. A. w Poznaniu 2010-12-16, LEX nr 898660).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, poglądy orzecznicze prezentowane pod koniec obowiązywania reguł prekluzyjnych w procesie gospodarczym, odnoszące się do wniosków oraz zarzutów ewentualnych zmieniało się na tyle, że należało w niniejszej sprawie stanąć na stanowisku, że realizacja uzasadnionego ze wszech miar wymagania koncentracji dowodów nie może iść tak daleko, aby nakładać na stronę powodową obowiązek przewidzenia wszystkich możliwych wariantów przebiegu sprawy i na tę ewentualność sformułować w pozwie lub w odpowiedzi na pozew wszystkie twierdzenia, wnioski i zarzuty, które mogłyby mieć zastosowanie jedynie w prawdopodobnym jej przebiegu. Taki wymóg był nieuzasadniony Przepis art. 479 12 § 1 k.p.c. nie może być bowiem uważany za podstawę obowiązku przedstawienia przez powoda wszelkich możliwych twierdzeń i dowodów na wszystkie okoliczności, jakie istnieją lub mogą, choćby tylko hipotetycznie i ewentualnie, pojawić się w konkretnej sprawie. Taki pogląd byłby sprzeczny m.in. z art. 227 k.p.c., zgodnie z którym przedmiotem dowodu są fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Nie uwzględniałby także wynikających z art. 229 i art. 230 k.p.c. możliwości przyznania określonych faktów przez stronę przeciwną oraz uznania za przyznane twierdzeń o faktach, co których strona przeciwna nie wypowiedziała się.

Z tego punktu widzenia wskazać można, że w przed procesowej sytuacji między stronami, w prowadzonych przez nie procesach opartych na tej samej podstawie faktycznej i prawnej jak w niniejszej sprawie, strona pozwana nie podnosiła argumentów i zarzutów nawiązujących do znanej jej umowy cesji zawartej pomiędzy powódką a (...). W tym stanie rzeczy, wskazywanie na obowiązek strony powodowej aby już w pozwie dochodząc tych samych żądań tylko za kolejny okres czasu trwania zobowiązania odnosiła się do kwestii nieskutecznej cesji, było nietrafnym poglądem Sądu pierwszej instancji.

Nie można także zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że strona powoda już w piśmie z dnia „12 grudnia 2012r.” informuje o złożonym sprzeciwie, w którym pozwany podniósł koronny zarzut braku legitymacji czynnej powódki. W aktach sprawy, obiektywnie rzecz ujmując, pismo z datą 12 grudnia 2012r. nie mogło się znaleźć. Natomiast, wbrew opinii apelującej, w aktach znajduje się pismo powódki opatrzone datą „ 12 grudnia 2011r.” ale w treści tego pisma strona powodowa domagając się zabezpieczenia powództwa nie informuje o znanym jej sprzeciwie



strony pozwanej k. 435 i nast. akt. Tym samym, skoro doręczenie powódce odpisu sprzeciwu miało miejsce dopiero w dniu 17 stycznia 2012r. k.503 , to od tej daty rozpoczynał się dla tej strony upływ terminu do ustosunkowania się do twierdzeń pozwanego zawartych w sprzeciwie. W odpowiedzi na sprzeciw strona powodowa zajęła stanowisko co do podniesionego w nim zarzutu braku po jej stronie legitymacji czynnej. Wskazała, że według niej i podała argumenty dlaczego, zawarta przez nią z bankiem umowa cesji nie obowiązuje. Na te okoliczności zgłosiła wnioski dowodowe min. w postaci przesłuchania świadków, które sąd pierwszej instancji nie przeprowadził. Słusznie zarzuca powódka brak w tym zakresie uzasadnienia stanowiska Sądu a quo, ponieważ Sąd Okręgowy pominął wszystkie twierdzenia powódki dotyczące utraty mocy obowiązującej cesji z powodu ich sprekludowania ale z uzasadnienia wyroku wynika, że Sąd pierwszej instancji pomijając argumenty powódki skoncentrował się wyłącznie na wnioskach dowodowych zawartych w piśmie z dnia 12 marca 2012r. i podniesionych argumentach na rozprawie, jako wywiedzionych po upływie dwóch tygodni od sprzeciwu. Pominął więc faktycznie wnioski i twierdzenia zawarte w samej odpowiedzi na sprzeciw k. 507 akt, które zostały wniesione w terminie dwóch tygodni od doręczenia stronie powodowej sprzeciwu pozwanego. Z tego powodu strona nie miała nawet możliwości wniesienia sprzeciwu w trybie art. 162 k.p.c. do ewentualnego oddalenia tych wniosków. Wbrew stanowisku pozwanego wyrażonego w odpowiedzi na apelację dla wniosków prawidłowo zgłoszonych przez stronę powodową nie istnieje jednocześnie ograniczenie dowodowe z uwagi na treści art. 74 § 3 k.c.

O ile można rozważać, że :

- wniosek dowodowy wywiedziony po wniesieniu odpowiedzi na sprzeciw w piśmie z dnia 12 marca 2012r. ( wbrew opinii powódki jako nieobwarowany charakterem dokumentu urzędowego w rozumieniu art. 95 prawa bankowego z tego powodu, że zawiera wyłącznie informacje banku dotyczącą określonego zachowania się stron umowy, co oznacza, że jego zakres przedmiotowy wyłącza go z mocy dokumentu urzędowego wyraźnie ustalającego zakres przypadków określonych w art. 95 prawa bankowego),

- argumenty podniesione na rozprawie oraz wnioski dowodowe załączone do pisma z dnia 21 marca 2012r., mogłyby być uznane za sprekludowane, to jednak rzeczą Sądu orzekającego nadal w ramach zasady prawdy materialnej powinno być rozważenie, czy nie zachodzi sytuacja w której prekluzja skierowana do stron procesu, a nie sądu, nie powinna zostać przełamana dyskrejonalnym prawem sędziego dla możliwości przeprowadzenia dowodu z urzędu, o którym stanowczo wysiedział się Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 26 lutego 2008r. Sk 89/06. W orzeczeniu TK badał prekluzję i ocenił ją jako zgodną z Konstytucją RP właśnie poprzez odesłanie do najnowszego orzecznictwa SN przełamującego rygory procesowe w tym zakresie na rzecz dyskrejonalnego prawa sądu do przeprowadzenia dowodu z urzędu.

Takiej analizy nie przeprowadzono w sprawie. Nadto nie oceniono wniosków dowodowych strony powodowej prawidłowo podniesionych w toku postępowania. Tym samym dokonana przez Sąd meriti analiza oświadczenia pozwanego wyrażonego w piśmie z dnia 15 lipca 2008r. względem umowy cesji zdaje się przedwczesną.

Z powyższych racji, na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. i art. 108 § 2 k.p.c. orzeczono, jak w sentencji.

Rzeczą Sądu pierwszej instancji będzie raz jeszcze zbadanie twierdzeń pozwu, zarzutów pozwanego podniesionych w sprzeciwie, wniosków i argumentów zgłoszonych w tych pismach, podobnie jak w odpowiedzi powódki wyrażonej na sprzeciw pozwanego od nakazu zapłaty nadto rozważenie stanowiska strony powodowej i wniosków zawartych w kolejnych pismach procesowych i na posiedzeniu sądu przy założeniu oraz rozważeniu, że prekluzji procesowa nie obejmuje dyskrejonalnego prawa sądu dla możliwości przeprowadzenia dowodu również z urzędu.