

Sygn. akt III C 1627/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 marca 2019 roku

Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie III Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSR del. Karol Kopcewicz

Protokolant: Dominika Bielska

po rozpoznaniu w dniu 19 marca 2019 roku w Warszawie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego z siedzibą we W.

przeciwko A. Ł. (1)

o zapłatę

I. oddała powództwo,

II. zasądza od (...) Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego z siedzibą we W. na rzecz A. Ł. (1) 10817 (dziesięć tysięcy osiemset siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt III C 1627/18

UZASADNIENIE

W pozwie wniesionym 3 listopada 2017 r. (data nadania na poczcie k. 44) do Sądu Okręgowego we Wrocławiu (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Funduszu Inwestycyjny Zamknięty z siedzibą we W. wniósł o zasądzenie od pozwanego A. Ł. (1) 300.000 złotych wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, a także o zasądzenie zwrotu kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm prawem przepisanych. Przy czym powód wniósł o ograniczenie odpowiedzialności pozwanego do nieruchomości, dla której Sąd Rejonowy w Wołominie, IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą o nr (...).

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym w dniu 22.01.2018 r., sygn. akt I Nc 1472/17 Sądu Okręgowego we Wrocławiu uwzględnił żądanie pozwu w całości.

Wydany nakaz pozwany zaskarżył w całości wnosząc o jego uchylenie i przekazanie sprawy według właściwości Sądowi Okręgowemu Warszawa - Praga w Warszawie.

W uzasadnieniu wskazywał na niezasadność powództwa z uwagi na jego nieudowodnienie, dochodzenie roszczenia przedawnionego, niewykazanie aby roszczenie wynikające z umowy stało się wymagalne. Ponadto pozwany podnosił, iż umowa kredytowa, na którą powołuje się powód nie przewidywała zabezpieczenia wierzytelności z niej wynikających hipoteka na nieruchomości, która ma urzędzona księgę wieczystą nr (...). Dopiero podpisany aneks z 2001 r. wskazywał, iż pozostają w mocy zabezpieczenia spłaty zadłużenia wynikające z umowy kredytowej, w tym m.in. hipoteka na nieruchomości o numerze księgi wieczystej nr (...). Zdaniem powoda pierwotny wierzyciel, tj. bank niezasadnie złożył oświadczenie, które było podstawą wpisu hipoteki.

Postanowieniem z dnia 15.06.2018 r. Sąd Okręgowy we Wrocławiu stwierdzając swą niewłaściwość przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu Warszawa - Praga w Warszawie.

Pismem z dnia 16.01.2019 r. powód precyzował dochodzone pozwem żądanie wskazując, iż kwota objęta żądaniem stanowi część należnego powodowi kapitału udzielonego kredytu.

W piśmie procesowym z dnia 21.01.2019 r. pozwany podnosił zarzut braku legitymacji czynnej po stronie powodowej oraz wskazywał, iż hipoteka wpisana w dniu 16.12.1999 r. do księgi wieczystej nr (...) została wpisana bezpodstawnie i z nadużyciem prawa.

Na rozprawie strony podtrzymywały swoje stanowiska.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

(...) spółki cywilnej (...) s.c. J. G. (1), A. Ł. (1), C. Ł. (1) (wpisanej do ewidencji działalności gospodarczej pod nr (...)) zawarli z Bankiem (...) S.A. w W. 23 września 1999 r. umowę kredytu obrotowego w rachunku bieżącym nr (...) - (...), na podstawie której udzielony został im kredyt w kwocie 2.500.000 zł na okres od 23.09.1999 r. do 22.09.2000 r. Kwota kredytu została przekazana do dyspozycji kredytobiorcy w dniu 24.09.1999 r. W umowie strony przewidziały, iż zabezpieczeniem kredytu będą hipoteki kaucyjne na nieruchomościach dla których prowadzone były księgi wieczyste o numerach (...), nie określając przy tym kwot do których hipoteki te miały zostać ustanowione. (umowa k. 28-29)

W dniu 30.11.1999 r. (...) S.A. złożył do Sądu Rejonowego dla Warszawy - Mokotowa VII Wydziału Ksiąg wieczystych wnioski o wpisanie do księgi wieczystej o nr (...), prowadzonej dla nieruchomości będącej własnością A. Ł. (1) syna W. i W., hipoteki kaucyjnej do kwoty 646.750 zł na rzecz (...) Oddziału (...) S.A. z tytułu przyznanego kredytu obrotowego na działalność bieżąca dla (...) s.c. J. G., A. Ł., C. Ł., oprocentowanego według zmiennej stopy procentowej ustalonej przez zarząd (...) S.A. – na warunkach określonych w umowie kredytowej (kopia wniosku k. 98). Do wniosku (...) S.A. dołączył wystawione przez siebie, podpisane przez dwóch pracowników banku i opatrzone pieczęcią banku, oświadczenie w którym stwierdzał, iż przyznał (...) s.c. J. G., A. Ł., C. Ł. kredyt w kwocie 2500000 zł a zabezpieczeniem kredytu stanowić będzie hipoteka kaucyjna do kwoty 646750 zł na nieruchomości będącej własnością A. Ł. (1) dla której prowadzona jest księga wieczysta nr (...) (oświadczenie o udzieleniu kredytu k. 99). Sąd Rejonowy dla Warszawy – Mokotowa uwzględniając złożony wniosek wpisał w dniu 16.12.1999 r. na podstawie złożonego oświadczenia banku do księgi wieczystej nr (...) hipotekę kaucyjną do kwoty 646750 zł na rzecz (...) S.A. tytułem zabezpieczenia spłaty kredytu wraz ze zmiennymi odsetkami na warunkach określonych w oświadczeniu banku stanowiącym podstawę dokonanego wpisu (zawiadomienie o wpisie k. 100). Księga wieczysta nr (...) założona została w 1995 r. dla nieruchomości położonej w W. i po zmianie własności sądów prowadzących dla tego miasta księgi wieczystej została przekazana do prowadzenia do Sądu Rejonowego w Wołominie gdzie nadano jej numer (...) po wprowadzeniu elektronicznego sposobu prowadzenia ksiąg wieczystych numer (...). Właścicielem nieruchomości nią opisaną pozostaje pozwany A. Ł. (1) (wydruk odpisu zwykłego księgi wieczystej k. 35-36).

W dniu 26.11.2001 r. (...) S.A. zawarł z J. G. (1), A. Ł. (1) i C. Ł. (1) reprezentującym (...) spółkę jawną z siedzibą w W. przekształconą z spółki cywilnej (wpisanej do ewidencji działalności gospodarczej pod nr (...)) w trybie art. 26 § 4 k.s.h. umowę spłaty zadłużenia nr (...) w której wspólnicy spółki jawnej w jej imieniu potwierdzili zadłużenie z tytułu udzielonego umową z 23.09.1999 r. kredytu obrotowego opiewające na kwotę 2.129.103,96 zł kapitału wraz z należnymi odsetkami oraz ustalili sposób spłaty istniejącego zobowiązania. W § 6 umowy strony wskazały, iż pozostają w mocy zabezpieczenia spłaty zadłużenia wynikające z umowy kredytowej nr (...), tj. 6 hipotek kaucyjnych w tym hipoteka kaucyjna w księdze wieczystej nr (...) w wysokości 646.750 zł na nieruchomości stanowiącej własność A. Ł. (1). (umowa spłaty zadłużenia – k. 30-34).

Pozwem wniesionym 1.10.2007 r. przeciwko (...) S.A. A. Ł. (1) żądał pozbawienia wykonalności bankowego tytułu wykonawczego (...) S.A. z 12.09.2001 r. nr (...) powołując się na zarzut przedawnienia stwierdzonych w nim wierzytelności z uwagi na to, iż wierzyciel dopiero 28.03.2006 r. złożył wniosek o egzekucję stwierdzonych w nim

wierzytelności podlegających 3 letniemu terminowi przedawnienia. Prawomocnym wyrokiem z dnia 27.02.2009 r., sygn. akt III C 1210/07 Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie pozbawił wykonalności w całości bankowy tytuł egzekucyjny nr (...) S.A. opatrzony klauzulą wykonalności nadaną postanowieniem Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z dnia 16.11.2001 r., sygn. akt IV Co 868/01 (wyrok k. 177 akt III C 1210/07).

Umową przelewu z dnia 30.10.2007 r. (...) S.A. sprzedał powodowi (...) Niestandaryzowanemu Sekurytyzacyjnemu Funduszowi Inwestycyjnemu Zamkniętemu pakiet wierzytelności określony w załączniku nr 3 do umowy i przeniósł na kupującego związane z wierzytelnościami zabezpieczenia wymienione w załączniku nr 4 tj. m.in. hipoteki. W skład cedowanego pakietu wierzytelności wchodziła również wierzytelność z tytułu kredytu udzielonego umowa nr (...) przysługującą względem dłużnika G. J., Ł. A., Ł. C. G. (...) sp. j. w której wartość niespłaconego kapitału określona została na kwotę 1.378.903,96 zł wraz z zabezpieczeniem tej wierzytelności stanowiącym, m.in. hipotekę wpisaną do księgi wieczystej prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Wołominie o nr 33887 w kwocie 646750 zł (umowa przelewu wraz z załącznikami k. 13-27)

W dniu 24.09.2008 r. na wniosek z dnia 5.11.2007 r. Sąd Rejonowy w Wołominie ujawnił w księdze wieczystej nr (...) ujawnił jako wierzyciela hipotecznego hipoteki kaucyjnej wpisanej do kwoty 646750 zł powoda (wydruk odpisu zwykłego księgi wieczystej k. 35-36).

Pozwem z dnia 18 grudnia 2013 r. (data wpływu) powód (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w W. wnosił o zasądzenie od A. Ł. (1) i B. Ł. solidarnie kwoty 100.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 6 grudnia 2012 r., z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanych do wskazanych w piśmie nieruchomości. Dla uzasadnienia roszczenia powoływano się na odpowiedzialność rzeczową pozwanego wynikająca z hipoteki będącej przedmiotem powództwa w niniejszej sprawie. W sprawie tej pozwany A. Ł. (1) wnosił o oddalenie powództwa, podnosząc zarzut przedawnienia wierzytelności dochodzonej pozwem. Wzrokiem z dnia 29.01.2014 r., sygn. akt III C 40/13 Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie oddali wniesione powództwo w uzasadnieniu wskazując, iż powód w tej sprawie nie wykazał podstaw do solidarnej odpowiedzialności za dług obu pozwanych i brak było podstaw do określenia ich odpowiedzialności na zasadzie in solidum, a z uwagi na związanie granicami żądania nie było podstaw do zasądzenia dochodzonych pozwem kwot od każdego z pozwanych osobno lub dokonania ich równego podziału. Wyrokiem z dnia 31.03.2015 r., sygn. akt VI ACa 741/14 Sąd Apelacyjny w Warszawie oddalił apelację powoda od wskazanego wyroku.

Do chwili obecnej z tytułu kapitału kredytu udzielonego umową z 23 września 1999 r. nr (...) - (...) pozostało niespłaconego co najmniej 300.000 zł.

Powyższy stan faktyczny ustalono na podstawie dokumentów wskazanych w uzasadnieniu, których autentyczności ani prawdziwości strony nie kwestionowały. Ustalenie w zakresie wysokości zaległości z tytułu kapitału kredytu przyjęto na podstawie oświadczenia podpisanego również przez pozwanego w umowie spłaty zadłużenia oraz ogólnych reguł dowodzenia w postępowaniu cywilnym. Wskazać należy, iż w umowie tej zawarte było oświadczenie o uznaniu długu z tytułu udzielonego kredytu w wysokości przekraczającej 2.000.000 zł na dzień 26.11.2001 r. Dług ten obciążał pierwotnie pozwanego jako współnika spółki cywilnej a następnie również jako współnika powstałej z jej przekształcenia spółki jawnej. Oświadczenia tego pozwany nie kwestionował. Skoro tak to na nim spoczywał obowiązek wykazania stosownymi dowodami faktu spłaty zaciągniętego zobowiązania, samo powoływanie się w takich okolicznościach sprawy na niewykazania przez powoda wysokości dochodzonej wierzytelności nie mogło prowadzić do oddalenia powództwa. Pozwany w sprzeczności sformułował co prawda ogólne stwierdzenie o kwestionowaniu powództwa co do wysokości oraz formułował zastrzeżenia co do należytego wykazania przez powoda dochodzonej pozwem należności to jednak należało uznać, iż wskazane zaprzeczenie wobec braku odniesienia się w jakimkolwiek zakresie do wycień i dokumentów przedłożonych przez powoda nie mogło w okolicznościach sprawy prowadzić do podważenia faktów stwierdzonych w dołączonych przez powoda dokumentach w szczególności w sytuacji iż sam powód twierdzi, iż pozostała do spłaty wierzytelność z tytułu kapitału kredytu jest co prawda mniejsza niż 2.000.000 zł lecz o wiele wyższa niż dochodzona kwota 300.000 zł.

Sąd zważył, co następuje:

Strona powodowa swoje roszczenie oparła na fakcie obciążenia nieruchomości należącej do pozwanego hipoteką kaucyjną. W tym zakresie zauważyć należy, że w dacie powstania przedmiotowej hipoteki, tj. 30.11.1999 r. (licząc od dnia złożenia wniosku o jej wpis – art. 29 ukwh) obowiązywała ustawa z dnia 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece (cytowana jako ukwh) w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 26 czerwca 2009 roku o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw. Wedle przepisu przejściowego wskazanej nowelizacji (art. 10) do hipotek kaucyjnych powstałych przed dniem wejścia w życie tej ustawy, z zastrzeżeniem ust. 2, stosuje się przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, z wyjątkiem przepisów o rozporządzaniu opróżnionym miejscem hipotecznym (ust. 1). Do hipotek zwykłych powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece w dotychczasowym brzmieniu, z wyjątkiem art. 76 ust. 1 i 4 tej ustawy, które stosuje się w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą. To samo dotyczy hipotek kaucyjnych zabezpieczających roszczenia związane z wierzytelnością hipoteczną, lecz nieobjętych z mocy ustawy hipoteką zwykłą, powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy (art. 10 ust. 2). Zdaniem Sądu na gruncie interpretacji wskazanych przepisów intertemporalnych należy podzielić wypowiedzianą w doktrynie i orzecznictwie (zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2012 r., P 15/12, OTK-A 2012, nr 7, poz. 77 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14 lutego 2018 r., I ACa 280/17, nieopubl.) wykładnię wskazującą na to, że art. 10 ustawy nowelizującej z 2009 r. rozróżnia zatem dwa rodzaje hipoteki kaucyjnej, a mianowicie hipotekę kaucyjną samodzielnie zabezpieczającą wierzytelność wraz z ewentualnymi roszczeniami ubocznymi (hipoteka kaucyjna tzw. „samodzielna”), a także hipotekę kaucyjną, która współwystępuje z hipoteką zwykłą i zabezpiecza jedynie roszczenia uboczne nieobjęte z mocy ustawy hipoteką zwykłą (hipoteka kaucyjna tzw. „niesamodzielna”). Każdy z tych rodzajów hipoteki kaucyjnej podlega osobnym normom intertemporalnym tzw. hipoteka „samodzielna” przepisom wedle nowego brzmienia a hipoteka „niesamodzielna” przepisom w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z 2009 r. (za wyjątkiem art. 76 ust. 1 i 4 ustawy). Ponieważ podstawą odpowiedzialności pozwanego była tzw. hipoteką kaucyjną „samodzielna” zastosowanie do niej mają przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece w brzmieniu nadanym nowelizacją z 2009 r.

Zgodnie z art. 65 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece obciążenie nieruchomości hipoteką w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego, pozwala wierzycielowi dochodzić zaspokojenia z tej nieruchomości bez względu na to, czyją stała się własnością i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości. Wedle art. 69 ukwh hipoteka zabezpiecza mieszczące się w sumie hipoteki roszczenia o odsetki oraz o przyznane koszty postępowania, jak również inne roszczenia o świadczenia uboczne, jeżeli zostały wymienione w dokumencie stanowiącym podstawę wpisu hipoteki do księgi wieczystej. Sens hipoteki polega na tym, aby w sytuacji niezyskania zaspokojenia od dłużnika osobistego wierzyciel mógł uzyskać zaspokojenie od dłużnika rzeczowego – do wysokości hipoteki - pomimo tego, że żaden stosunek obligacyjny pomiędzy nimi nie istnieje. Jeżeli zatem zobowiązany osobiście nie wykonuje należnego świadczenia pieniężnego, wierzyciel może wszcząć egzekucję przeciwko dłużnikowi rzeczowemu, przedtem jednak musi uzyskać przeciwko niemu tytuł wykonawczy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 sierpnia 2004 r., IV CK 606/03, LEX nr 188488). Powyższy pogląd jest ugruntowany w orzecznictwie i doktrynie i Sąd orzekający w niniejszej sprawie w całości go podziela. Co do zasady odpowiedzialność za wierzytelności zabezpieczone hipotecznie ponosi zatem zarówno dłużnik osobisty i rzeczowy, w sytuacji gdy są to inne osoby ich odpowiedzialność jest odpowiedzialnością in solidum. Stosownie do art. 75 ukwh zaspokojenie wierzyciela hipotecznego z nieruchomości następuje według przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, chyba że z nieruchomości dłużnika jest prowadzona egzekucja przez administracyjny organ egzekucyjny. Z przepisu tego wynika konieczność uzyskania przez wierzyciela stosownego tytułu wykonawczego celem realizacji z przedmiotu hipoteki zabezpieczonej nią wierzytelności. Takim tytułem jest m.in. wyrok w postępowaniu cywilnym zasadzający od odpowiedzialnego rzeczowo zabezpieczona hipoteką wierzytelność, w którym z urzędu zamieszcza się wzmiankę o ograniczeniu odpowiedzialności dłużnika rzeczowego do nieruchomości na której ustanowiono hipotekę. W postępowaniu takim zgodnie z art. 73 ukwh właściciel nieruchomości niebędący dłużnikiem osobistym może, niezależnie od zarzutów, które mu przysługują osobiście przeciwko wierzycielowi hipotecznemu, podnosić zarzuty przysługujące dłużnikowi oraz te, których dłużnik zrzekł się po ustanowieniu

hipoteki. Na gruncie tegoż przepisu wskazuje się powszechnie, iż jednym z zarzutów przysługujących dłużnikowi hipotecznemu wynikającym ze stosunku prawnorzeczowego łączącego właściciela z wierzycielem hipotecznym są zarzuty dotyczące istnienia hipoteki, np. zarzut niepowstania hipoteki, zarzut nieważności czynności prawnej, na podstawie której dokonano wpisu hipoteki w księdze wieczystej.

W sprawie pozwany ostatecznie podnosił zarzut nieważności hipoteki z uwagi na wpisanie jej bez podstawy prawnej w postaci oświadczenia właściciela sporządzonego w przewidzianej prawem formie. Strony w tym zakresie przedstawiały własną argumentację co do obowiązku zachowania w tym względzie formy aktu notarialnego. Co jednak najważniejsze powód będąc do tego zobowiązany, po złożeniu przez pozwanego kopii dokumentów związanych ze złożonym wnioskiem o wpis hipoteki oraz dokumentu stanowiącego podstawę do jej wpisu, nie przedstawił Sądowi jakiegokolwiek dokumentu zawierającego oświadczenie pozwanego o ustanowieniu hipoteki na rzecz banku (k. 110).

Ustosunkowując się do podniesionego zarzutu należy w pierwszej kolejności wyjaśnić, iż hipoteka co do zasady jako ograniczone prawo rzeczowe ustanowiona może zostać na podstawie umowy stron – właściciela nieruchomości i wierzyciela hipotecznego. Dopiero natomiast konstytutywny wpis do księgi wieczystej stosownie do treści art. 67 ukwł powoduje powstanie hipoteki jako ograniczonego prawa rzeczowego. Wskazany model powstawania hipoteki na podstawie umowy dotyczy również tzw. hipotek bankowych ustanawianych na rzecz banków, co do których jako podstawę wpisu ustawodawca przyjmował uproszczony sposób formy składania przez właściciela nieruchomości oświadczenia o ustanowieniu hipoteki oraz szczególną podstawę wpisu hipoteki do księgi wieczystej opartą na dokumentach bankowych. Kwestia ta uregulowana została w art. 95 ustawy z dnia 29.08.1997 r. Prawo Bankowe (Dz.U. nr 140, poz. 939 z późn. zm.). Przepis ten podlegał licznym zmianom, a w odniesieniu do skuteczności ustanowienia hipoteki stanowiącej podstawę odpowiedzialności pozwanego należało zbadać treść przedmiotowego przepisu w brzmieniu obowiązującym w chwili dokonywania wpisu do księgi wieczystej. Ówczesnie obowiązujący art. 95 Prawa bankowego stanowił, iż księgi rachunkowe banków, wyciągi z tych ksiąg podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banku i opatrzone pieczęcią banku oraz wszelkie wystawione w ten sposób oświadczenia zawierające zobowiązania, zwolnienie z zobowiązań, zrzeczenie się praw lub pokwitowanie odbioru należności oraz stwierdzające udzielenie kredytu, pożyczki pieniężnej, ich wysokość, zasady oprocentowania, warunków spłaty, mają moc prawną dokumentów urzędowych oraz stanowią podstawę do dokonania wpisów w księgach wieczystych i rejestrach publicznych. Dokumenty te są podstawą wpisu hipoteki do księgi wieczystej nieruchomości stanowiącej własność dłużnika banku. Jeżeli nieruchomość nie posiada księgi wieczystej, zabezpieczenie może być dokonane przez złożenie tych dokumentów do zbioru dokumentów. Na gruncie tegoż przepisu oraz motywów wprowadzenia zmian do pierwotnej jego treści spornym pozostawało, to czy w sytuacji udzielania kredytu bankowego oświadczenie woli właściciela nieruchomości obciążanej hipoteką winno zostać złożone w formie aktu notarialnego (stosownie do ogólnej regulacji art. 245 § 2 k.c.) czy też ten wymóg nie obowiązywał z uwagi na szczególne uregulowanie w przepisach prawa bankowego. Zdaniem Sądu w tym zakresie podzielić należy stanowisko wskazane w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2007 r., sygn. akt IV CSK 209/07 oraz z dnia 11 października 2007 r., sygn. akt IV CSK 158/07 zgodnie, z którym w okresie obowiązywania art. 95 Prawa bankowego z 1997 r. (w brzmieniu określonym ustawą z dnia 9 kwietnia 1999 r.) dla oświadczenia właściciela nieruchomości (dłużnika banku) nie była niezbędna forma aktu notarialnego (art. 245 § 2 k.c.), przy czym samodzielną podstawę wpisu stanowił dokument banku określony w art. 95 zd. 1 Prawa bankowego. Dokument ten należał do kategorii dokumentów określonych w art. 31 ust. 1 ustawy z 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece. Hipoteka ustanowiona na podstawie art. 95 Prawa bankowego miała (przy uwzględnieniu dawnego brzmienia tego przepisu) i ma de lege lata charakter umowny, toteż dla jej powstania niezbędne jest oświadczenie woli właściciela nieruchomości i banku. Oświadczenie takie może być zawarte w odpowiedniej umowie obligacyjnej (np. umowie kredytowej), z której wynika wiarygodność banku objęta tzw. hipoteką bankową. Sąd Okręgowy podzielił wskazany sposób interpretacji obowiązującego w 1999 r. przepisu art. 95 Prawa bankowego.

Mając na względzie powyższe, wobec treści zarzutów pozwanego, koniecznym było wykazanie, iż oświadczenie banku, które bezsprzecznie mogło stanowić podstawę wpisu do księgi wieczystej oparte zostało na wcześniejszym oświadczeniu samego pozwanego ustanawiającego przedmiotową hipotekę na rzecz banku. Brak bowiem zgody

pozwanego na obciążenie swojej nieruchomości oznaczał bowiem iż ujawniona w księdze wieczystej hipoteka w istocie nie powstała albowiem nie istniał stosunek umowny ja kreujący. W tym zakresie zasadnie pozwany podnosił, iż same postanowienia umowy o kredyt w rachunku bieżącym nie przewidywały w ogóle zabezpieczenia w postaci hipoteki na należącej do pozwanego nieruchomości dla której prowadzona była księga wieczysta o nr (...). Powód nie przedstawił również jakichkolwiek innych dokumentów bądź dowodów potwierdzających złożenie przez pozwanego oświadczenia woli o ustanowieniu na rzecz (...) S.A. hipoteki obecnie ujawnionej w księdze wieczystej. Zdaniem Sądu w okolicznościach sprawy to na powodzie spoczywał obowiązek wykazania faktu złożenia przez pozwanego skutecznego oświadczenia o ustanowieniu hipoteki pomimo domniemania określonego w art. 3 ust. 1 ukwh. Odmienne ukształtowanie rozkładu ciężaru dowodu uniemożliwiało by bowiem pozwanemu na wykazanie faktu negatywnego. Trudno jest bowiem udowodnić, iż dana osoba nie złożyła określonego oświadczenia woli w sytuacji gdy brak jest dowodu na jego złożenie. Co więcej mając na względzie wskazany wyżej sposób interpretacji art. 95 Prawa bankowego w brzmieniu obowiązującym w 1999 r. należało uznać, iż przyznany bankom przywilej powinien nakładać na nie obowiązek szczególnie starannego działania przy dokumentowaniu oświadczeń mających wpływ na treść obciążeń nieruchomości w postaci hipotek w szczególności gdy przepisy nie wymagały w tym względzie formy aktu notarialnego. Wydaje się więc, iż ustawodawca uznał wówczas, że bankom można powierzyć rolę podobną notariuszom, dokumentującym czynności prawne związane przede wszystkim z obrotem nieruchomościami w celu zapewnienia pewności składanych oświadczeń. Tak więc bank w tym zakresie winien dochować wszelkich starań aby potwierdzić oświadczenie woli jego klienta ustanawiającego hipotekę. Brak dowodu na powyższą okoliczność skutkować musi uznaniem, że nie zostało ono złożone. Za takie oświadczenie nie można, zdaniem Sądu uznać treści zawartej umowy w sprawie spłaty zadłużenia z 2001 r. Umowa ta została zawarta już po dokonaniu wpisu do księgi wieczystej natomiast jak już wyżej wskazano umowa stron o ustanowieniu hipoteki winna poprzedzać konstytutywny wpis do księgi wieczystej albowiem to on wskazuje na datę powstania ograniczonego prawa rzeczowego. Skoro w dacie tej nie zostało złożone odpowiednie oświadczenie właściciela nieruchomości o ustanowieniu hipoteki nie można przyjąć, iż w przypadku dokonania jednak jej wpisu możliwe jest konwalidowanie bezskuteczności ustanowienia hipoteki poprzez złożenie późniejszego oświadczenia woli. Zdaniem Sądu ewentualne późniejsze oświadczenie o ustanowieniu hipoteki mogłoby prowadzić ewentualnie do wykreowania nowej umowy o ustanowienie nowej hipoteki, której powstanie uzależnione jest od dokonania jej wpisu do księgi wieczystej. W okolicznościach sprawy nie można mówić o takiej sytuacji.

Z uwagi na powyższe wobec stwierdzenia niepowstania hipoteki wobec braku wymaganego oświadczenia właściciela nieruchomości obciążonej powództwo w niniejszej sprawie jako opierające się na odpowiedzialności rzeczowej pozwanego podlegało oddalaniu o czym orzeczono jak w pkt 1 wyroku.

Rozstrzygnięcie o zwrocie kosztów procesu oparto na art. 98 § 1 i 3 k.p.c. W sprawie pozwany sprawę w całości i dlatego to na stronę pozwaną nałożono obowiązek zwrotu całości kosztów procesu przeciwnikowi. Na wysokość zasądzonych kosztów składało się wynagrodzenie reprezentującego pozwanego radcy prawnego ustalone w wysokości stawki minimalnej opłat za czynności radców prawnych według § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 265) – 10800 zł i uiszczona opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17 zł.