

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 listopada 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Edyta Buczkowska-Żuk
Sędziowie:	SA Małgorzata Gawinek SA Halina Zarzeczna
Protokolant:	starszy sekretarz sądowy Piotr Tarnowski

po rozpoznaniu w dniu 3 listopada 2017 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa (...) (...) w W.

przeciwko B. B. i J. B.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 18 listopada 2016 roku, sygn. akt I C 507/15

I. zmienia zaskarżony wyrok w całości w ten sposób, że:

1. uchyla nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym wydany w dniu 22 lipca 2015 r. przez Sąd Okręgowy w Koszalinie sygn. akt: I Nc 97/15 w całości;

2. zasądza od pozwanych B. B. i J. B. solidarnie na rzecz powoda (...) (...) w W. kwotę 29 937,13 zł. (dwadzieścia dziewięć tysięcy dziewięćset trzydzieści siedem 13/100 złotych) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 22 czerwca 2015 r., z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanych do wartości nieruchomości, położonej w C. przy ul. (...), obejmującej działkę zabudowaną nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Wałczu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...),

3. oddala powództwo w pozostałej części,

4. zasądza od powoda na rzecz pozwanych solidarnie kwotę 1957 zł. (jeden tysiąc dziewięćset pięćdziesiąt siedem złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. *oddala apelację w pozostałej części;*

III. *zasądza od pozwanych solidarnie kwotę 729 (siedemset dwadzieścia dziewięć złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.*

SSA H. Zarzeczna SSA E. Buczkowska-Żuk SSA M. Gawinek

Sygn. akt I ACa 262/17

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 22 czerwca 2015 r. powód (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w W. wniósł o rozpoznania sprawy w postępowaniu nakazowym i nakazania B. B. i J. B., aby solidarnie zapłacili na jego rzecz kwotę 164.880,36 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu wskazał, że pozwani zawarli z (...) Bankiem (...) S.A. (który przejął Bank (...) S.A.) umowę kredytu konsolidacyjnego z dnia 20 października 2003 r. nr (...), zabezpieczony hipoteką ustanowioną na nieruchomości objętej Kw nr (...). Nie wywiązali się z umowy, dlatego Bank dnia 23 marca 2010 r. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny nr (...), któremu nadano klauzulę wykonalności postanowieniem z dnia 30 marca 2010 r. Podał, że na mocy umowy cesji wierzytelności z dnia 15 września 2014 r. nabył w/w wierzytelność od Banku i na jego wniosek wpisano powoda do księgi wieczystej jako wierzyciela hipotecznego. Powód podał, że wezwał pozwanych do spłaty długu, lecz bezskutecznie. Podniósł, że dochodzi zapłaty kwoty 164 880,36 zł (41 360,71 CHF przy kursie walut NBP z dnia 26 maja 2015 r. 1 CHF = 3,9864 zł), na którą składają się: 39.183,96 zł - kapitał, 157,72 zł - odsetki naliczone przez Bank, 101.785,15 zł - odsetki ustawowe naliczanych przez Bank, 3908,38 zł - koszty, prowizje, opłaty, 19.845,15 zł - odsetki ustawowe naliczanych przez powoda od dnia następnego po dniu cesji do dnia poprzedzającego dzień złożenia pozwu.

Nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym w dniu 23 lipca 2015 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie nakazał pozwany, aby solidarnie zapłacili powodowi kwotę 164.880,36 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 22 czerwca 2015 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 5.679 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Pozwani wnieśli zarzuty od nakazu zapłaty wnosząc o jego uchylenie i oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 18 listopada 2016 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie, po rozpoznaniu sprawy o sygn. akt I C 507/15, utrzymał w mocy w całości nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym tut. Sadu z dnia 23 lipca 2015 r. w sprawie o sygn. akt I Nc 97/15.

Sąd Okręgowy ustalił, że dnia 20 października 2003 r. pozwani zawarli z Bankiem (...) S.A. w K. umowę kredytu konsolidacyjnego nr (...). Kredyt zabezpieczony był hipoteką umowną zwykłą w wysokości 50.920 CHF (z tytułu udzielonego kredytu) i hipoteką umowną kaucyjną w wysokości 25.500 CHF (z tytułu odsetek umownych i kosztów udzielonego kredytu) ustanowiona na nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...). Umowa kredytu została podpisana przez osoby upoważnione do działania w imieniu Banku.

Pozwani złożyli również wniosek o wypłatę kredytu, w którym wskazano, iż dotyczy umowy kredytu konsolidacyjnego nr (...).

Wraz z umową pozwani złożyli oświadczenia, że poddają się egzekucji prowadzonej przez Bank na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego (BTE) do kwoty 76.420 CHF i w przypadku wystawienia przez Bank BTE, wyrażają zgodę na ustalenie równowartości swego zadłużenia w złotych polskich, według kursu sprzedaży waluty kredytu, obowiązującego w Banku zgodnie z tabelą kursów walut ogłaszaną w siedzibie Banku w dniu wystawienia BTE, a

nadto upoważniają Bank, po wystawieniu BTE, do naliczania odsetek od dnia przeliczenia roszczenia na złote polskie w wysokości obowiązującej w Banku dla zadłużenia przedterminowego w złotych.

Postanowieniem Sądu Rejonowego dla Krakowa - Śródmieście w Krakowie z dnia 31 grudnia 2001 r. (...) Bank (...) S.A. został przejęty przez Bank (...) S.A.

Pismem z dnia 14 listopada 2008 r. Bank (...) S.A. poinformował pozwanych, że rozwiązuje umowę za wypowiedzeniem, którego okres wynosi 30 dni od daty otrzymania pisma. Podał, że z dniem upływu okresu wypowiedzenia obowiązkiem pozwanych będzie dokonanie natychmiastowej spłaty całości zadłużenia wobec Banku. Wskazał, że według stanu na dzień sporządzenia niniejszego pisma kwota wymagalnego zadłużenia wobec Banku wynosi 40.872,87 CHF. Pozwanym doręczono niniejsze pisma 17 listopada 2008 r.

Pismami z dnia 23 marca 2010 r. Bank poinformował pozwanych, że skierował do sądu wnioski o nadanie klauzuli wykonalności na BTE. Wskazano, że zadłużenie zostało przeliczone po kursie sprzedaży dewiz zgodnie z tabelą obowiązującą w Banku z dnia wystawienia BTE, tj. 1 CHF=2,8159 zł, a zadłużenie na dzień sporządzenia pism wynosi 82.439,65 zł. Wezwano o niezwłoczne dokonanie wpłaty wymagalnej należności na rachunek prowadzony przez Bank i poinformowano, że brak spłaty w terminie 7 dni od daty doręczenia pisma będzie skutkował wszczęciem postępowania egzekucyjnego.

Na wniosek Banku z dnia 23 marca 2010 r. Sąd Rejonowy w Wałczu postanowieniem z dnia 30 marca 2010 r. nadał klauzulę wykonalności BTE nr (...).

28 kwietnia 2010 r. Banku złożył do Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Wałczu G. W. wniosek o wszczęcie egzekucji na podstawie w/w tytułu wykonawczego podając, że wierzytelność wynosi 85.082,41 zł. Komornik Sądowy wszczął postępowanie egzekucyjne, czym zawiadomił pozwanych, wskazując kwotę zadłużenia.

W piśmie z dnia 16 maja 2010 r. pozwany oświadczył, że nie uznaje kwoty zajęcia. Wskazał, że umowa kredytu zawarta była do 2018 r., a w ubiegłym roku wpłacił ponad 50.000 zł i pozostałą kwotę miał uiścić w ciągu 4 lat. Dodał, że Bank nie zawiadomił go o wszczęciu postępowania przed sądem ani o kwocie zajęcia. Jego zdaniem kwota zadłużenia jest znacznie zawyżona. Nadto wniósł o wstrzymanie egzekucji do czasu wyjaśnienia sprawy.

Pismami z dnia 2 czerwca 2010 r. Bank poinformował pozwanych, że przysługuje mu względem nich wymagalna wierzytelność ewidencjonowana na rachunku nr (...) z tytułu umowy kredytu konsolidacyjnego nr (...) i zadłużenie na dzień sporządzenia pism wynosi ogółem: 87.837,85 zł, a dziennie doliczają się odsetki obecnie w wysokości 73,41 zł, które należy uwzględnić przy wpłacie. Wezwano ich do spłaty zadłużenia w terminie 7 dni od daty otrzymania pisma. Do wezwania do zapłaty skierowanego do pozwanej załączono historię rachunku prowadzonego w ramach umowy od dnia jej zawarcia do dnia wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego.

Dnia 5 lipca 2011 r. pozwana złożyła w Sądzie Rejonowym w Wałczu skargę o wznowienie postępowania zakończonego prawomocnym postanowieniem Sądu Rejonowego w Wałczu z dnia 30 marca 2010 r. (sygn. akt I Co 474/10). Powołała się na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 marca 2011 r., sygn. akt P 7/09, wskazując, że skoro podstawą do nadania klauzuli wykonalności był wyciąg z ksiąg rachunkowych banku, to zaistniały przesłanki do wznowienia postępowania. Postanowieniem z 30 września 2011 r. Sąd Rejonowy w Wałczu odrzucił skargę nade wszystko dlatego, że została złożona po terminie.

Dnia 13 lutego 2013 r. Bank wniósł o wszczęcie postępowania egzekucyjnego do nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...).

Dnia 12 września 2013 r. Komornik wydał dwa postanowienia o procentowym planie podziału sumy uzyskanej z egzekucji. W uzasadnieniach postanowień wskazał, że wobec pozwanej prowadzonych jest 22 postępowań egzekucyjnych, a wobec pozwanego – 14.

Na podstawie umowy sprzedaży wierzytelności z dnia 15 września 2014 r. powód nabył od Banku prawo do wierzytelności wobec pozwanych, wynikającej z umowy kredytu konsolidacyjnego nr (...), wraz z zabezpieczeniami. W załączniku 1b do „Aneksu nr (...)” do umowy jako numer umowy wskazano (...), który jest numerem rachunku, w którym udzielono kredytu; pozostałe dane są prawidłowe i wskazują, iż wierzytelność wynika z umowy kredytu konsolidacyjnego nr (...). Na wniosek powoda, w związku z cesją wierzytelności, w Kw nr (...), wpisano powoda jako wierzyciela hipotecznego z tytułu umowy kredytu nr (...). Umowę cesji podpisały osoby, które były upoważnione do działania w imieniu stron.

Pismami z dnia 7 października 2014 r. powód zawiadomił pozwanych o cesji wierzytelności i wezwał ich do dobrowolnej spłaty długu.

Dnia 3 stycznia 2015 r. Bank złożył wniosek o umorzenie postępowania egzekucyjnego z uwagi na cesję wierzytelności, w związku z czym, postanowieniem z dnia 9 lutego 2015 r. Komornik umorzył postępowanie. Zwrócił tytuł wykonawczy i poinformował o stanie egzekucji, wskazując iż do wyegzekwowania pozostała wciąż kwota 186.292,83 zł.

Dnia 12 stycznia 2015 r. Bank oświadczył, że powód na podstawie umowy cesji z dnia 15 września 2014 r. nabył wierzytelności wraz z związanymi z nimi prawami wymienionymi w umowie. Wskazano, że cena w wysokości 2.237.852,43 zł została przez kupującego zapłacona dnia 15 września 2014 r., tj. w terminie określonym w umowie.

Dnia 6 listopada 2015 r. Bank oświadczył, że powód na podstawie umowy z dnia 15 września 2014 r. nabył od Banku (...) S.A. wierzytelność wobec pozwanych, wynikającą z umowy nr (...), wraz z zabezpieczeniami. Powyższe oświadczenia zostały podpisane przez osoby upoważnione do działania w imieniu Banku (...) S.A.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że wydany w dniu 23 lipca 2015 r. nakaz zapłaty należało utrzymać w całości w mocy na podstawie art. 496 k.p.c.

Odnośnie zarzutu braku legitymacji czynnej powoda i niezgodności wpisu hipotek na nieruchomości pozwanych z jej rzeczywistym stanem prawnym, Sąd ocenił na podstawie umowy cesji wierzytelności z dnia 15 września 2014 r., do której załączono „Aneks nr (...)”, że powód nabył prawo do wierzytelności objętą żądaniem pozwu. Wierzytelność została opisana w załączniku nr 1b do „Aneksu nr (...)” do umowy cesji w wierszu nr 13. Sąd I instancji zauważył, że przy podpisywaniu umowy Bank reprezentowany był przez R. B., któremu pełnomocnictwa udzielili G. D. i G. J. - wiceprezesi zarządu Banku, zatem udzielone zostało prawidłowo, gdyż zgodnie z danymi ujawnionymi w KRS do reprezentacji banku uprawnionych jest m.in. dwóch członków zarządu łącznie. Jednocześnie Sąd wskazał, że jak wynika z wyciągu z (...), powód jest reprezentowany przez (...) S.A. Dnia 7 sierpnia 2014 r. (...) S.A. udzielił (...) sp. z o.o. pełnomocnictwa do dokonywania w imieniu powoda m.in. nabywania i zbywania portfeli inwestycyjnych. Z kolei dnia 8 sierpnia 2014 r. spółka ta, prawidłowo reprezentowana przez dwóch członków zarządu, udzieliła pełnomocnictwa P. C., który podpisał umowę cesji w imieniu powoda. Sąd miał na uwadze, że z oświadczeń Banku z dnia 12 stycznia 2015 r. i z dnia 6 listopada 2015 r. wynika, że powód na podstawie umowy z dnia 15 września 2014 r. nabył od Banku (...) S.A. wierzytelność wobec pozwanych, wynikającą z umowy nr (...). Z § 4 ust. 1 umowy cesji wynika, że wierzytelności przeszły na kupującego po uznaniu rachunku banku kwotą określoną w § 3 ust. 1. W piśmie z dnia 12 stycznia 2015 r. wskazano, że cena określona w umowie została przez kupującego zapłacona w dniu 15 września 2014 r., tj. w terminie. Sąd wskazał, że w/w oświadczenia zostały podpisane przez osoby, które były upoważnione do działania w imieniu Banku (...) S.A. Oceniał, że skoro cedent oświadczył, że cena za nabyte wierzytelności została uiszczona, to powód spełniając warunek zapłaty ceny nabył wierzytelność. Mając na uwadze treść § 4 ust. 2 umowy cesji oraz art. 79 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych Sąd I instancji wskazał, że skoro powód został ujawniony w księdze wieczystej jako wierzyciel hipoteczny, to cesja wierzytelności została dokonana. W świetle § 8 w zw. z § 4 umowy cesji, skoro powód dysponuje dokumentami dotyczącymi umowy kredytu konsolidacyjnego, to musiała nastąpić zapłata ceny. Sąd wskazał, że skoro na powoda została przeniesiona hipoteka ustanowiona na nieruchomości, a hipoteka nie może być przeniesiona bez wierzytelności, którą zabezpiecza, to do przelewu wierzytelności hipotecznej musiało dojść.

Sąd Okręgowy wskazał, że powód załączył umowę kredytu konsolidacyjnego nr (...), a roszczenie wynikające z tej umowy zostało nabyte przezeń na podstawie umowy cesji z dnia 15 września 2014 r. W treści pozwu omyłkowo wskazano numer umowy kredytu, lecz omyłkę tę powód sprostował. Choć w załączniku nr 1b do „Aneksu nr (...)” do umowy cesji jako numer umowy wskazano (...), jednak jest to numer rachunku, w którym udzielono kredytu i stanowi oznaczenie wewnętrzne Banku, a pozostałe dane są prawidłowe i wskazują, iż wierzytelność wynika z tejże umowy kredytu.

Odnosnie zarzutu niewykazania wysokości roszczenia i braku jego wymagalności Sąd I instancji zauważył, że pismami z dnia 14 listopada 2008 r. Bank poinformował pozwanych, że rozwiązuje umowę za wypowiedzeniem podając wysokość zadłużenia na kwotę 40.872,87 CHF, które doręczono pozwanym dnia 17 listopada 2008 r. Zdaniem Sądu, skoro umowę wypowiedziano, to musiało dojść do jej zawarcia i warunki uruchomienia kredytu zostały spełnione. Zaznaczył, że do pisma z dnia 2 czerwca 2010 r. załączono historię rachunku prowadzonego w ramach umowy od dnia jej zawarcia do dnia wystawienia BTE. Wysokość roszczenia wynika również z BTE i postanowienia Komornika z dnia 9 lutego 2015 r.

W ocenie Sądu Okręgowego twierdzenie, iż powód nieuprawnienie przeliczył żądanie pozwu na złote polskie jest niezasadne, gdyż podpisując umowę kredytu pozwani złożyli oświadczenia o poddaniu się egzekucji (załącznik nr 6 do umowy) w którym w przypadku wystawienia przez Bank BTE, wyrazili zgodę na ustalenie równowartości zadłużenia w złotych polskich, według kursu sprzedaży waluty kredytu, obowiązującego w Banku zgodnie z tabelą kursów walut ogłaszaną w siedzibie Banku w dniu wystawienia BTE, nadto upoważnili Bank, po wystawieniu BTE, do naliczania odsetek od dnia przeliczenia roszczenia na złote polskie w wysokości obowiązującej w Banku dla zadłużenia przedterminowego w złotych. W pismach z dnia 23 marca 2010 r. Bank poinformował pozwanych, że skierował do sądu wniosek o nadanie klauzuli wykonalności BTE oraz że zadłużenie zostało przeliczone po kursie sprzedaży dewiz zgodnie z tabelą obowiązującą w Banku z dnia wystawienia BTE, tj. 2,8159 zł, a zadłużenie wynosi 82.439,65 zł. Sąd podkreślił, że w następstwie cesji przechodzi na nabywcę ogół uprawnień przysługujących dotychczasowemu wierzycielowi, skoro więc Bakowi przysługiwało prawo do przeliczenia waluty roszczenia na złote polskie, to mógł to uczynić również powód. Wierzytelność objęta pozwem została sprecyzowana w załączniku do umowy cesji, zgodnie z którym powód nabył wierzytelność w kwocie 162.181,68 zł, nadto powód naliczył kwotę 19.845,15 zł tytułem odsetek ustawowych od dnia następnego po dniu cesji do dnia poprzedzającego dzień złożenia pozwu.

Zarzut przedawnienia roszczenia Sąd Okręgowy uznał za chybiony, gdyż należność z tytułu odsetek i kosztów kredytu została zabezpieczona hipoteką kaucyjną do kwoty 25.500 CHF. Przy tym zgodził się z powodem, iż dotychczas ustanowione hipoteki kaucyjne zachowały swoją ważność do czasu wygaśnięcia zobowiązań, które zabezpieczyły mimo, że hipoteka kaucyjna została zniesiona w dniu 20 lutego 2011 r. w związku z nowelizacją ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Jak wynika z materiału dowodowego, pozwani dopiero przed sądem wskazali na wadliwe umocowanie osób podpisujących umowę kredytową po stronie Banku. Bacząc na postępowanie pozwanych, Banku i dokumentów załączonych do akt Sąd ocenił, że nie wynika z nich, aby umowa kredytu była nieważna z uwagi na podpisanie jej przez osoby, które nie były upoważnione do działania w imieniu Banku.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodzili się pozwani zarzucając zaskarżonemu orzeczeniu naruszenie:

- a) art. 6 k.c. oraz art. 129 § 2 k.p.c., art. 228 § 1 i 2 k.p.c., art. 232 k.p.c., art. 245 k.p.c. i art. 253 k.p.c. poprzez uznanie, iż powód udowodnił wysokość roszczenia, podczas gdy nie wykazał w sposób wyczerpujący, w jakiej konkretnie kwocie przysługuje mu roszczenie wobec strony pozwanej, co czyni całe to roszczenie niemożliwym do uwzględnienia;
- b) art. 385¹ § 1 k.c. w zakresie, w jakim Sąd I instancji zaaprobował przyjętą przez powoda podstawę obliczenia wysokości należnego mu roszczenia, a która to podstawa wynika z zamieszczonych przez bank w umowie stron klauzul niedozwolonych;
- c) art. 6 k.c. i art. 61 § 1 k.c. oraz art. 232 k.p.c., art. 245 k.p.c. i art. 253 k.p.c., polegające na uznaniu, iż powód udowodnił wymagalność swego roszczenia, podczas gdy nie wykazał, aby wypełnił wymagane umową oraz

obowiązującymi przepisami prawa przesłanki do wypowiedzenia umowy kredytu, a ponadto nie udowodnił, by osoba podpisująca wysłane do pozwanych oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytu była właściwie i należycie umocowana do tej czynności ani nie udowodnił, aby stronie pozwanej takie oświadczenie zostało kiedykolwiek doręczone w sposób umożliwiający jej zapoznanie się z jego treścią;

d) art. 231 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c. i art. 232 k.p.c. oraz art. 6 k.c. oraz art. 509 § 1 i 2 k.c., polegające na nieprawidłowym ustaleniu, że powód należycie wykazał fakt skutecznego nabycia objętej pozwem wierzytelności, w tym polegające na nieprawidłowym uznaniu, że umowa cesji była ważna, podczas gdy analiza okoliczności sprawy, w szczególności w świetle braku wymagalności wierzytelności na dzień zawarcia umowy cesji, prowadzi do stwierdzenia, że umowa ta sprzeciwiała się właściwości zobowiązania nią objętego;

e) art. 207 § 6 k.p.c. oraz art. 217 § 2 k.p.c., polegające na uwzględnieniu przez Sąd przy orzekaniu spóźnionych twierdzeń i dowodów przedłożonych przez powoda w postaci pism procesowych z dnia 05 listopada 2015 r., 08 grudnia 2015 r., 10 lutego 2016 r. i 16 marca 2016 r. oraz załączonych do tych pism dokumentów, podczas gdy powód nie wykazał, aby nie miał możliwości przedstawienia tych twierdzeń i dowodów już w treści pozwu, przy czym tak późne przedstawienie tych twierdzeń i dowodów rzutowało na terminowość rozpoznania niniejszej sprawy, w związku z czym Sąd I instancji powinien był te twierdzenia i dowody pominąć jako spóźnione;

f) art. 123 § 1 k.c. oraz art. 509 § 2 k.c. i art. 97 ustawy Prawo bankowe polegające na nieprawidłowym uznaniu, że przerwanie biegu przedawnienia roszczenia objętego BTE przez wystąpienie z wnioskiem o nadanie BTE klauzuli wykonalności przez pierwotnego wierzyciela będącego bankiem odnosi taki skutek względem nabywcy wierzytelności nie będącego bankiem, podczas gdy umową cesji objęta była wierzytelność nie wynikająca z BTE, lecz z umowy kredytu, zaś cesjonariusz wierzytelności niebędący bankiem nie jest uprawniony do czerpania korzyści płynących z objęcia wierzytelności BTE, w tym wynikających z przerwania za pomocą BTE biegu terminu przedawnienia roszczenia.

Wskazując na powyższe zarzuty apelujący wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i uchylenie w całości nakazu zapłaty oraz oddalenie powództwa, nadto zasądzenie od powoda na ich rzecz zwrotu kosztów postępowania w obu instancjach wraz z kosztami zastępstwa procesowego w wysokości 4-krotności stawki minimalnej wynikającej z norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podnieśli, że powód nie przedłożył żadnego dowodu na to, w jakiej wysokości wierzytelność objęta pozwem istnieje. Dowodem takim nie może być umowa, gdyż wynikała z niej co najwyżej początkowa wysokość zobowiązania. Niewystarczające jest powołanie się przez powoda na dokumenty, które sam wygenerował, w sytuacji gdy z pozostałego materiału dowodowego nie można wywieść, że doszło do zawarcia i wykonania umowy, a pozwani zaprzeczyli tym zdarzeniom.

Apelujący podkreślili, że nawet nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu nie nakazuje uznać, iż wysokość i podstawa prawna roszczenia powoda zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. są wiążące dla sądu. Tymczasem Sąd I instancji wyroku wskazał, że kwotę roszczenia ustalił w oparciu o treść bankowego tytułu egzekucyjnego. Wskazał też na dane zawarte w historii rachunku prowadzonego w ramach umowy, jednakże nie tylko historia ta nie może zostać poczytana jako dokument, gdyż nie została opatrzona żadnym podpisem, lecz w ogóle nie jest wiadomym, w jaki sposób została ona utworzona. Nadmienili, że historia ta nie jest również dokumentem elektronicznym, gdyż powód nie złożył go w formie elektronicznej. Wskazując na treść art. 104 ust. 1 oraz art. 105 ust. 1 Prawa bankowego skarżący podnieśli przy tym, że złożenie przez powoda jako dowodu wyciągu z rachunku bankowego pozwanych, bez uzyskania na to ich zgody i w sytuacji braku zaistnienia przesłanek zwalniających powoda od tajemnicy bankowej, odbyło się z rażącym naruszeniem prawa i stanowi poważne złamanie tajemnicy bankowej.

Dalej apelujący zarzucili, że materiał dowodowy sprawy nie zawiera „Taryfy opłat i prowizji pobieranych przez (...) SA dla klientów segmentu Osób Fizycznych” (§ 3 ust. 4 umowy kredytu), „Regulaminu kredytowania osób fizycznych w Banku (...) S.A.” (§ 2, § 11 ust. 1 oraz § 13 umowy kredytu) ani harmonogramu spłat kredytu, w oparciu o który pozwani mieli regulować swoje zadłużenie względem banku. Zatem w świetle tych braków ustalenie wysokości

zadłużenia kredytowego, szczególnie w sytuacji dokonywanej kilkuletniej jego spłaty, skutkować musiało uznaniem, że powództwo nie zostało wykazane co do wysokości. Powód wskazał, że część z dochodzonego roszczenia obejmuje wierzytelności z tytułu kosztów, prowizji i opłat naliczonych przez bank (3.908,38 zł), jednak roszczenie w tym zakresie pozostaje nieweryfikowalne.

Odnosnie kwestii przeliczenia kwoty roszczenia z CHF na złotówki pozwani podnieśli, że z umowy sprzedaży wierzytelności z dnia 15 września 2014 r. (§ 1 ust. 10 i § 2) wynika, iż powód nabył od banku wierzytelność przeliczoną już przez bank na złotówki według kursu średniego NBP z dnia 09 września 2014 r. (1CHF = 3,4813 zł). Mimo to powód sam dokonał nieuprawnionego przeliczenia kwoty 41.360,71 CHF na złotówki według kursu NBP z dnia 26 maja 2015 r. (1 CHF = 3,9864 zł).

Zdaniem apelujących, jeżeli spłata kredytu miała następować według aktualnego na dzień każdej raty kursu CHF (choć nie wynika to z umowy), to do oceny prawidłowości ustalania przez bank każdej z tych rat oraz prawidłowości jej księgowania koniecznym jest posiadanie przez sąd wiedzy o wysokości kursów CHF w dacie spłaty każdej raty. Takich informacji w aktach sprawy nie ma. Skarżący podnieśli, że wysokość kursów walut nie mieści się w pojęciu „faktów powszechnie znanych”, o których mowa w art. 228 § 1 k.p.c., a jeżeli Sąd I instancji miałby twierdzić, że wysokości kursów walut i stawek są dla sądu znane urzędowo, to winien na ten fakt zwrócić stronom uwagę, co też nie miało miejsca. Nadmienili, że argumentacja dotycząca przeliczenia kwoty zadłużenia jest wewnętrznie sprzeczna. Skoro twierdzi, że bank był uprawniony do przeliczenia zadłużenia na złotówki według kursu z własnej tabeli z dnia 23 marca 2010 r. (1 CHF = 2,8159 zł), to bezprawnym jest dokonywanie przez powoda takiego przeliczenia według innego kursu z innej daty.

Dalej pozwani wskazali, że zgodnie z § 4 ust. 1 i ust. 5 umowy, „oprocentowanie kredytu ulega zmianie w zależności od zmiany stopy LIBOR określonej w ust. 2”. W tym zakresie także do weryfikacji prawidłowości ustalania przez bank wysokości oprocentowania kredytu konieczna jest znajomość stawek LIBOR w całym okresie kredytowania, których to danych brak. Przy tym zarzucili, że postanowienie umowne dotyczące zmiennej stopy procentowej bez określenia jej górnej granicy stanowi klauzulę niedozwoloną w rozumieniu art. 385¹ k.c. oraz nadużycie prawa w rozumieniu art. 5 k.c. Wyjaśnili, że przeważająca część dochodzonego pozwem roszczenia, bo aż 101.785,15 zł, stanowi kwota odsetek naliczonych według 2,5-krotności odsetek ustawowych (32,50% w skali roku). Pomimo tego, iż umowa została zawarta przed dniem wprowadzenia art. 359 § 2¹ k.c., zastosowanie do oceny słuszności i skuteczności ww. postanowień umowy znajdują przepisy art. 385¹ k.c. i art. 5 k.c.

Dalej apelujący zarzucili, że powód nie udowodnił, by miał prawo do wypowiedzenia umowy kredytu ani, aby uczynił to zgodnie z łączącą strony umową. Podnieśli, że zgodnie z 6.13 umowy kredytu, wypowiedzenie umowy może nastąpić w przypadkach i terminach określonych w Regulaminie kredytowania osób fizycznych w Banku (...) S.A., który nie został załączony. Podnieśli, że powód nie wykazał, aby pozwani naruszyli warunki umowy kredytu, co skutkowałoby postawieniem wierzytelności w stan wymagalności. Jednocześnie zarzucili, że nie wykazano, aby bank skutecznie złożył stronie pozwanej oświadczenie woli o wypowiedzeniu umowy. Brak pełnomocnictwa wystawionego przez uprawnione do działania w imieniu banku osoby, udzielonego osobom podpisującym wypowiedzenie do złożenia takiego oświadczenia woli. Wreszcie podnieśli, iż powód nie przedstawił dowodu, że pozwani takie oświadczenie otrzymali w sposób umożliwiający jej zapoznanie się z jego treścią. Zarzucali, że kopia zwrotnego potwierdzenia odbioru nie daje się jednoznacznie przypisać do wypowiedzenia umowy kredytu, ponadto powód przedstawił niepoświadczone za zgodność z oryginałem kserokopie potwierdzeń odbioru, co pozbawia je mocy dowodowej. Podobnie mocy dowodowej nie można przypisać pismom zawierającym oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytu, gdyż i one w aktach sprawy zalegają wyłącznie w niepoświadczonych za zgodność z oryginałem kserokopkach.

Apelujący podnieśli, iż umowa cesji jest sprzeczna z właściwością zobowiązania, którego dotyczy i w związku z tym uznać należy ją za nieważną (art. 509 § 1 i 2 k.c.). Umowa kredytu w dniu nabycia jej przez powoda nie była wypowiedziana i roszczenia nią objęte nie były wymagalne. W tej sytuacji niemożliwym i niezgodnym z prawem było przeniesienie wierzytelności z tej umowy na powoda, gdyż de facto oznaczałoby to, iż powód wstąpiłby w prawa i

obowiązki kredytodawcy, a w związku z tym musiałby w ramach tej umowy wykonywać wszystkie związane z nią czynności, do czego nie jest uprawniony.

Przy tym w ocenie pozwanych powód nie udowodnił, aby skutecznie nabył w drodze cesji przedmiotową wierzytelność, gdyż dowodem na to nie jest treść tabelki, rzekomo zawierającej spis zakupionych przez powoda wierzytelności, noszących oznaki daleko idącej późniejszej ingerencji w ich treść oraz częściowo nieczytelnych.

Mając na uwadze treść § 4 umowy sprzedaży wierzytelności skarżący wskazali, że powód nie przedstawił dowodu „uznania rachunku Banku” ceną zakupu wierzytelności, a zatem nie udowodnił skutecznego nabycia tej wierzytelności. To, że powód posiada jakąś dokumentację, nie oznacza, że ją otrzymał od Banku w wykonaniu umowy cesji wierzytelności. Odnośnie oświadczenia pierwotnego wierzyciela z dnia 06 listopada 2015 r. skarżący wskazali, że podpisane zostało przez S. D., co do umocowania którego powód przedłożył pełnomocnictwo udzielone przez członków zarządu banku, ale z którego nie wynika umocowanie S. D. do złożenia takiego oświadczenia w imieniu banku. W ust. 2 pkt 2) pełnomocnictwa z dnia czerwca 2015 r. upoważniono S. D. do jednoosobowego „podpisywania korespondencji, w tym pism i wniosków do sądów rejonowych, zatem oświadczenie, jako skierowane do Sądu Okręgowego, zostało złożone przez S. D. z przekroczeniem jego uprawnień. Jednocześnie zarzucili, że oświadczenie to nie potwierdza ani faktu ani daty uiszczenia ceny nabycia wierzytelności.

Pozwani podnieśli, iż Sąd I instancji naruszył zasadę koncentracji materiału procesowego, dopuszczając składanie przez powoda kolejnych pism procesowych zawierających twierdzenia, które powód mógł i powinien był podnieść już w treści pozwu oraz dowodów, którymi dysponował w chwili składania pozwu. Podkreślili, że sąd naruszył zasadę koncentracji materiału dowodowego, jak też kontradiktoryjności procesu i zezwolił powodowi na napisanie pozwu w trakcie postępowania.

Pozwani zarzucili, że sąd wadliwie ocenił kwestię hipotecznego charakteru objętej pozwem wierzytelności. Zwrócili uwagę, że hipoteka ma charakter akcesoryjny w stosunku do wierzytelności którą zabezpieczenia. Skoro powód nie udowodnił, by nabył sporną wierzytelność, to wpis hipoteki uznać należy za niezgodny z rzeczywistym stanem prawnym i powód nie może z tytułu tego wpisu czerpać korzyści ani uzyskać na jego podstawie ochrony prawnej swoich roszczeń.

Finalnie apelujący podnieśli zarzut przedawnienia wierzytelności objętych żądaniem pozwu. Wskazali, że wierzytelność objęta BTE jest wtórna względem wynikającej z umowy kredytu i nie jest z nią tożsama z uwagi na szczególne uregulowanie prawne dotyczące warunków uprawniających bank do wydania BTE, jego treści i zakresu (art. 97 Prawa bankowego). W związku z tym, zbycie przez bank na rzecz powoda wierzytelności dotyczyło nie wierzytelności objętej BTE, lecz wynikającej z umowy kredytu, a zatem powód nie był uprawniony do powołania się na dokonane przez poprzedniego właściciela tej wierzytelności będącego bankiem przerwanie biegu terminu przedawnienia tego roszczenia tak w zakresie czynności w postaci wszczęcia postępowania o nadanie klauzuli wykonalności BTE, jak też wszczęcia postępowania egzekucyjnego na podstawie BTE zaopatrzonego w klauzulę wykonalności (uchwała SN z dnia 29 czerwca 2016 r., III CZP 29/16). Zdaniem skarżących, skoro wedle sądu roszczenie miało stać się wymagalne w 2008 r., a żadne działania banku czy powoda do dnia złożenia pozwu (tj. do dnia 22 czerwca 2015 r.) nie doprowadziły do przerwy biegu przedawnienia roszczeń objętych pozwem, to wobec objęcia ich 3-letnim terminem przedawnienia (art. 118 k.c.), roszczenia te uległyby przedawnieniu najpóźniej w 2011 r.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanych doprowadziła do częściowej zmiany zaskarżonego orzeczenia.

Przed przystąpieniem do rozpoznania poszczególnych zarzutów apelacji wyjaśnienia wymaga, iż stosownie do dyspozycji art. 378 § 1 k.p.c. sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Z brzmienia cytowanego przepisu wynika, iż sąd odwoławczy przy rozpoznawaniu środka zaskarżenia jest związany granicami apelacji określonymi przez skarżącego, przy czym podkreślić należy, iż w polskiej procedurze cywilnej realizowana jest zasada pełnej apelacji (por.

postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 maj, 2014 r., II CZ 8/14). Jak przyjmuje się w związku z tym w orzecznictwie, obowiązkiem sądu odwoławczego jest nie tylko rozpoznanie zarzutów podniesionych w apelacji, lecz szerzej rozpoznanie sprawy, choć w granicach zaskarżenia. Nakłada to na sąd obowiązek dokonania własnych ustaleń faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i poddanie ich ocenie prawnej przez pryzmat mających zastosowanie właściwych przepisów prawa materialnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2013 r., V CSK 347/12, LEX nr 1381043). Powyższy obowiązek sądu drugiej instancji wynika z faktu, iż postępowanie apelacyjne ma z jednej strony charakter merytoryczny, drugiej zaś strony - kontrolny.

Bacząc na powyższe i dokonując ponownej merytorycznej oceny zasadności żądania pozwu zgłoszonego do rozpoznania w niniejszym postępowaniu Sąd Apelacyjny zważył, iż wywodząc powództwo o zapłatę łącznej kwoty 164.880,36 zł powód podstawy prawnej dochodzonego roszczenia upatrywała w art. 509 k.c. stanowiącym, iż wierzyciel może bez zgody dłużnika przenieść wierzytelność na osobę trzecią (przelew), chyba że sprzeciwiałoby się to ustawie, zastrzeżeniu umownemu albo właściwości zobowiązania (§ 1). Wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa, w szczególności roszczenie o zaległe odsetki (§ 2). Przy tej regulacji wpada zaznaczyć, iż przelew jest umową, mocą której wierzyciel przenosi na osobę trzecią wierzytelność, tj. prawo podmiotowe przysługujące wierzycielowi do żądania od dłużnika, aby spełnił świadczenie. Cesja wierzytelności nie jest czynnością jednostronną, a umową, z mocy której wierzyciel – cedent, przenosi na nabywcę - cesjonariusza wierzytelność przysługującą mu wobec dłużnika. Umowa przelewu jest umową przyczynową - kauzalną. Charakter przyczynowy umowy przelewu wynika z treści art. 510 k.c. (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 października 1999 r., III CKN 399/98, LEX nr 1218257). Jak zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 września 2001 r. (CKN 379/00, LEX nr 52661) „w wyniku przelewu w rozumieniu art. 509 k.c. przechodzi na nabywcę ogół uprawnień przysługujących dotychczasowemu wierzycielowi, który zostaje wyłączony ze stosunku zobowiązaniowego, jaki wiązał go z dłużnikiem. Innymi słowy, stosunek zobowiązaniowy nie ulega zmianie, natomiast zmienia się osoba uczestnicząca w nim po stronie wierzyciela”.

Dostrzec więc należało, że w zakresie podstawy faktycznej żądania pozwu powód wskazywał, iż pozwanych łączyła z wierzycielem pierwotnym Bankiem (...) S.A. w W. umowa kredytu konsolidacyjnego nr (...) zawarta z dnia 20 października 2003 r. Wedle twierdzeń strony powodowej, pozwani nie czynili zadość swemu obowiązkowi w zakresie spłaty udzielonego im kredytu, wobec czego pismami z dnia 14 listopada 2008 r. doszło do wypowiedzenia umowy kredytu przez kredytodawcę. W związku z tym powstać miało zadłużenie w kwocie 164.880,36 zł, którego zapłaty powód dochodził w tym postępowaniu podnosząc, że w/w wierzytelność nabył na podstawie zawartej z wierzycielem pierwotnym umowy przelewu wierzytelności z dnia 15 września 2014 r., której kopię poświadczoną za zgodność z oryginałem przez występującego w sprawie pełnomocnika przedłożył do akt sprawy.

W świetle tak zakreślonej przez powoda podstawy faktycznej powództwa, przy uwzględnieniu także stanowiska procesowego pozwanych kwestionującego zasadność żądania pozwu co do samej jego zasady jak również wysokości, kluczowa dla rozstrzygnięcia sprawy okazała się kwestia rozkład ciężaru dowodu, którą reguluje art. 6 k.c. stanowiąc, iż ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Ciężar dowodu w rozumieniu powyższego przepisu pozostaje w związku z problematyką procesową dowodów, bowiem stosownie do dyspozycji art. 232 k.p.c., strony są obowiązane wskazywać dowody dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. To na stronach spoczywa obowiązek twierdzenia i dowodzenia tych wszystkich okoliczności i faktów, które stosownie do art. 227 k.p.c. mogą być przedmiotem dowodu, w szczególności tych, które są sporne. Obowiązkiem powoda jest przytoczenie okoliczności faktycznych z których wywodzi roszczenie (art. 187 § 1 pkt 2 k.p.c.) i wskazanie na dowody, które potwierdzają zasadność jego twierdzeń o faktach (art. 232 k.p.c. i art. 6 k.c.). Wszystkie okoliczności faktyczne doniosłe dla rozstrzygnięcia sprawy i składające się na podstawę faktyczną rozstrzygnięcia muszą mieć oparcie w dowodach przeprowadzonych w toku postępowania, chyba że są objęte zakresem faktów przyznanych przez stronę przeciwną, jeżeli przyznanie nie budzi wątpliwości (art. 229 k.p.c.) oraz co do faktów niezaprzeczonych (art. 230 k.p.c.) (tak Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 27 listopada 2014 r., I ACa 677/14, LEX nr 1621085).

Choć niewątpliwie powoda obarcza obowiązek udowodnienia faktów uzasadniających jego roszczenie, to jednak przyjęta na gruncie art. 6 k.c. reguła ciężaru dowodu nie może być pojmowana w ten sposób, że spoczywa ona

zawsze na powódzie, gdyż w zależności od rozstrzygniętych w procesie kwestii, ciężar dowodu co do pewnych faktów będzie spoczywał na powódzie, co do innych z kolei - na pozwanym (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 3 października 1969 r., II PR 313/69 OSNCP 1970/9/147). Tak jak powód winien wykazać okoliczności leżące u podstaw zgłoszonego żądania, tak pozwany, który odmawia uczynienia zadość roszczeniu, musi udowodnić fakty wskazujące na to, że takie uprawnienie żądającemu nie przysługuje. Przy czym obowiązek pozwanego udowodnienia ekscepcji i faktów uzasadniających oddalenie powództwa aktualizuje się dopiero wówczas, gdy strona powodowa udowodniła fakty przemawiające za zasadnością żądania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 kwietnia 1982 r. w sprawie o sygn. akt I CR 79/82, LEX nr 8416).

W zaistniałej sytuacji procesowej, niewątpliwie to na powódzie spoczywał ciężar wykazania, że wierzytelność z tytułu umowy kredytu konsolidacyjnego z dnia 20 października 2003 r. nr (...) we wskazanej w pozwie wysokości istotnie przysługiwała wierzycielowi pierwotnemu, nadto że powód nabył skutecznie wierzytelność przysługującą bankowi względem pozwanych.

Mając zaś na uwadze ujawniony w toku niniejszego postępowania materiał dowodowy Sąd Odwoławczy uznał, iż strona powodowa zdołała wykazać istnienie po jej stronie czynnej legitymacji procesowej do występowania z żądaniem objętym pozwem w niniejszej sprawie.

Powód przedłożył potwierdzoną za zgodność z oryginałem przez występującego w sprawie pełnomocnika powoda kopię umowy sprzedaży wierzytelności z dnia 15 września 2014 r. zawartą pomiędzy wierzycielem pierwotnym Bankiem (...) S.A., w imieniu którego działał R. B., a (...) Niestandaryzowanym Sekurytyzacyjnym Funduszem Inwestycyjnym Zamkniętym w W., w imieniu którego działał P. C. (k.321-334), wraz z aneksem nr (...) do umowy cesji wierzytelności z dnia 15 września 2014 r. oraz załącznikiem nr 1b (k. 337-338). Co istotne w kontekście zarzutów strony pozwanej, w aktach niniejszej sprawy widnieją pełnomocnictwo udzielone osobom podpisującym umowę cesji do działania w imieniu powoda i Banku (...). S.A. (vide dokumenty pełnomocnictw widniejące na k. 27, k. 40 – 41 oraz k. 320 akt sprawy wraz z odpisami KRS wskazującymi na upoważnienie osób udzielających pełnomocnictw). Zgodnie z § 1 ust. 8 umowy przelewu wierzytelności jej przedmiotem miały być wierzytelności wskazane w załączniku nr 1b do umowy, który to załącznik został załączony do akt sprawy i wynikało z niego w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości, że obejmuje on m.in. wierzytelność przysługującą Bankowi (...) S.A. z tytułu bankowego tytułu egzekucyjnego, któremu Sąd Rejonowy w Wałcu w sprawie o sygn. akt I Co 474/10 nadał klauzulę wykonalności. Jak zaś wynika z akt sprawy, Sąd Rejonowy w Wałcu postanowieniem z dnia 30 marca 2010 r. wydanym w sprawie I Co 474/10 nadał klauzulę wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu nr (...) wystawionemu przez Bank (...) S.A. przeciwko pozwanym, obejmującemu należności wynikające z umowy kredytu konsolidacyjnego z dnia 20 października 2003 r. nr (...). Nie może zatem budzić zastrzeżeń stwierdzenie, że wierzytelność z tytułu niespłaconych należności wynikających ze w/w umowy kredytu konsolidacyjnego była objęta przedmiotową umową przelewu wierzytelności, a przy tym nie budziło wątpliwości Sąd Odwoławczy, że powód wykazał, iż do skutecznego nabycia tej wierzytelności przez niego doszło. Zgodnie z § 1 ust. 8 umowy przelewu wierzytelności przejście wierzytelności miało nastąpić z chwilą zapłaty przez nabywcę wierzytelności ceny nabycia wierzytelności w terminie określonych w § 3 ust. 2 (15 września 2014 r.) oraz stosownie do art. 79 ustawy z dnia z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece z chwilą uprawomocnienia się wpisu w księdze wieczystej, w przypadku wierzytelności zabezpieczonych hipoteką. W aktach niniejszej sprawy widnieją oświadczenia wierzyciela pierwotnego podpisane przez osoby umocowane przez osoby uprawnione do składania oświadczeń woli w imieniu Banku (...) S.A. o skutecznym przejściu wierzytelności na rzecz powoda oraz zapłacie prezeń w terminie ceny nabycia wierzytelności (vide pismo z dnia 6 listopada 2015 r. na k. 318-319 wraz z pełnomocnictwem na k. 481 oraz pismo z dnia 12 stycznia 2015 r. na k. 346 wraz z pełnomocnictwem na k. 347), nadto z zapisów widniejących w dziale IV księgi wieczystej nr (...) wynika, że powód został wpisany w miejsce dotychczasowego wierzyciela jako wierzyciel hipoteczny z tytułu hipoteki zabezpieczającej spłatę należności wynikającej z umowy kredytu konsolidacyjnego z dnia 20 października 2003 r. nr (...).

Mając na uwadze wszystko powyższe Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, iż za pomocą przedłożonego do akt sprawy dokumentarnego materiału dowodowego powód zdołała wykazać skuteczność przejścia nań wierzytelności jaka przysługiwała wierzycielowi pierwotnemu Bankowi (...) S.A. w W. wobec pozwanych z tytułu umowy kredytu

konsolidacyjnego z dnia 20 października 2003 r. nr (...), a tym samym wykazał on, iż istotnie przysługiwała mu czynna legitymacja procesowa do występowania z roszczeniem objętym żądaniem pozwu zgłoszonym w niniejszym postępowaniu.

Co niezwykle ważne w kontekście okoliczności ujawnionych w toku postępowania apelacyjnego, powyższej oceny co do istnienia po stronie powoda (...) (...) czynnej legitymacji procesowej do występowania z żądaniem zapłaty w niniejszej sprawie nie zmienia fakt, iż w toku postępowania doszło do zbycia przez powoda wierzytelności objętej żądaniem pozwu na rzecz Horyzont (...) w W. mocą umowy przelewu wierzytelności z dnia 21 listopada 2016 r. Wprawdzie nabywca wierzytelności pismem z dnia 24 lipca 2017 r. wyraził wolę wstąpienia do sprawy w charakterze powoda na podstawie art. 192 pkt 3 k.p.c., niemniej zarządzeniem z dnia 26 lipca 2017 r. Sąd Apelacyjny zobowiązał pozwanych, aby w terminie 7 dni oświadczyli, czy wyrażają zgodę na zmianę podmiotu po stronie powodowej pod rygorem przyjęcia, iż takiej zgody nie wyrażają, a ci nie ustosunkowali się do zobowiązania sądu. W tej sytuacji przyjęć należało, że pozwani nie wyrazili zgody na wstąpienie nabywcy wierzytelności w miejsce dotychczasowego powoda. Okoliczność nie wyrażenia takiej zgody przez pozwanych nie niweczyła jednak po stronie powoda uprawnienia do dalszego podtrzymywania zgłoszonego żądania, albowiem zgodnie z art. 192 pkt 3 k.p.c., zbycie w toku sprawy rzeczy lub prawa, objętych sporem, nie ma wpływu na dalszy bieg sprawy; nabywca może jednak wejść na miejsce zbywcy za zezwoleniem strony przeciwnej. Celem regulacji przyjętej na kanwie cytowanego wyżej przepisu jest stabilizacja postępowania sądowego z chwilą doręczenia pozwu. Mimo zbycia rzeczy lub praw objętych sporem, zbywca zachowuje legitymację procesową. Celem tej regulacji jest ochrona strony przeciwnej przed ujemnymi skutkami zbycia rzeczy lub prawa dla toku zawisłego już postępowania sądowego. Dalszy udział zbywcy jest traktowany jako zasada, a wstąpienie w jego miejsce nabywcy, do którego jest niezbędna zgoda przeciwnika procesowego, jako wyjątek (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2016 r. III CSK 213/15, LEX nr 2032322). Innymi słowy, pomimo nie wyrażenia przez pozwanych zgody na dokonanie przekształceń po stronie powodowej i zbycia przez powoda (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty w W. wierzytelności objętej żądaniem pozwu, podmiot ten zachował swą legitymację procesową czynną do występowania w niniejszej sprawie.

Dalej dokonując oceny zasadności żądania pozwu mieć jednak należało na uwadze, że sam fakt wykazania przez powoda skutecznego zawarcia z wierzycielem pierwotnym umowy cesji wierzytelności obejmującej wierzytelność przysługującą Bankowi (...) S.A. wobec strony pozwanej, nie była jeszcze wystarczająca do tego, aby uznać powództwo za zasadne.

Nie można tracić z pola widzenia tego, że w wyniku umowy przelewu wierzytelności stosunek zobowiązaniowy nie ulega zmianie, lecz zmienia się jedynie osoba uczestnicząca w nim po stronie wierzyciela (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 września 2001 r., I CKN 379/00). Warunkiem skutecznego dochodzenia przez należności otrzymanej przez nabywcę długu jest udowodnienie, że takie prawo przysługiwało pierwotnemu wierzycielowi (tak Sąd Najwyższy w wyroku z 12 lipca 2006 r., V CSK 187/06). W związku z tym, powód winien był wykazać istnienie zobowiązania pozwanych wobec pierwotnego wierzyciela i jego wysokość (art. 6 k.c.). To powód, reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika, winien był wykazać prawdziwość swych twierdzeń, czyli fakt istnienia wierzytelności w oznaczonej wysokości, jej źródło (art. 232 k.p.c.). Nie ma podstaw do tego, aby w sposób preferencyjny w zakresie rozkładu ciężaru dowodu traktować podmiot, który nie był pierwotnym wierzycielem i nabył wierzytelność w wyniku umowy cesji wierzytelności, a tym samym zwalniać go z obowiązku udowodnienia zasadności zgłoszonego żądania. Skuteczne wywodzenie uprawnień z faktu nabycia na podstawie umowy cesji wierzytelności wymaga udowodnienia bez wątpliwości nie tylko tego, że do cesji konkretnej wierzytelności doszło, ale co niezwykle istotne - wierzytelność, co do której nabywca rości sobie pretensje wobec dłużnika, musi być w sposób dostateczny oznaczona i udowodnione musi być istnienie tej wierzytelności oraz jej wysokość.

Uwzględniając powyższe oraz całokształt ujawnionego w tym postępowaniu materiału dowodowego, nie budziło wątpliwości Sądu Apelacyjnego, że pozwanych łączyła z Bankiem (...) umowa kredytu konsolidacyjnego nr (...) z dnia 20 października 2003 r., mocą której wierzyciel pierwotny udzielił pozwanym kredytu w kwocie 50.920 CHF na okres 180 miesięcy (§ 2 ust. 1 i 2 umowy kredytu konsolidacyjnego). Wbrew przy tym zarzutom jakie formułowali skarżący, jako wykazaną uznać należało okoliczność, iż doszło do wypowiedzenia pozwanym w/w umowy kredytu

przez wierzyciela pierwotnego. Powód załączył bowiem do akt sprawy pisma skierowane przez Bank (...) S.A do pozwanych z dnia 14 listopada 2008 r., które zawierają oświadczenie banku o wypowiedzeniu umowy kredytu, a przy tym do akt sprawy załączono zwrotne potwierdzenia odbioru skierowane na prawidłowy adres pozwanych z których jednoznacznie wynika, że pozwany J. B. osobiście odebrał pisma stanowiące wypowiedzenia umowy kredytu skierowane do obojga pozwanych (k. 160-165). Co znamienne, brak jest jakiegokolwiek wiarygodnego materiału dowodowego, który świadczyłby o tym, że w tamtym czasie pozwani kwestionowali skuteczność wypowiedzenia, w tym szczególności aby twierdzili, że nie ma podstaw do wypowiedzenia umowy kredytu. Wprawdzie istotnie rację mają apelujący, że powód nie przedłożył Regulaminu kredytowania osób fizycznych w Banku (...) S.A. (zgodnie z § 13 umowy to w nim miała być uregulowana procedura wypowiedzania umowy kredytu), niemniej zgodnie z § 21 umowy do stosunków zobowiązaniowych stron wynikających z przedmiotowej umowy kredytu miały mieć zastosowanie przepisy m.in. Prawa Bankowego. Z regulacji art. 75 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U. z 2017 r., poz. 1876 tj.) wynika zaś wprost uprawnienie po stronie banku do wypowiedzenia kredytobiorcy umowy kredytu w przypadku niedotrzymania przezeń warunków udzielenia kredytu. Nieregulowanie rat kredytu niewątpliwie narusza warunki umowy kredyt, dlatego uznać należało, że wierzyciel pierwotny był uprawniony do wypowiedzenia pozwanym umowy kredytu. W świetle art. 6 k.c. to na pozwanych spoczywał ciężar dowodu, że uiszczali na bieżąco wszystkie należności i że w związku z tym nie było podstaw do wypowiedzenia, czego ci nie wykazali. Zgodnie z art. 75 ust. 2 prawa bankowego termin wypowiedzenia umowy kredytu wynosi 30 dni i taki termin został przez Bank wskazany w piśmie stanowiącym wypowiedzenie, a pozwani nie wykazali, że w umowie jaka łączyła strony określono dłuższy termin wypowiedzenia.

Należało zatem przyjąć, że doszło do skutecznego wypowiedzenia pozwanym umowy kredytu konsolidacyjnego nr (...) z dnia 20 października 2003 r. i w związku z tym pozwani byli obowiązani do spłaty na rzecz wierzyciela istniejącej z tego tytułu zaległości.

Tym niemniej jednak analizując zaferowany w tym postępowaniu materiał dowodowy przez pryzmat postanowień umowy kredytu jaka łączyła pozwanych z wierzycielem pierwotnym, Sąd Apelacyjny odmiennie aniżeli Sąd I instancji doszedł do przekonania, że powód nie zdołał wykazać w tym postępowaniu, aby przysługiwała mu wierzytelność w wysokości wskazanej w pozwie.

Godzi się bowiem zauważyć, że z treści wystawionego przez Bank (...) S.A. w W. bankowego tytułu egzekucyjnego nr (...) z dnia 23 marca 2010 r. wynikało, że na ten moment wysokość zadłużenia pozwanych z tytułu niespłaconego kapitału kredytu wynosiła 65.135,46 zł, z tytułu odsetek umownych naliczonych przez bank od dnia 22 grudnia 2008 r. do dnia 25 stycznia 2009 r. wynosiła 157,72 zł, a z tytułu odsetek od zadłużenia przeterminowanego naliczonych za okres od dnia 26 stycznia 2009 r. do dnia 22 marca 2010 r. – 17.146,47 zł, przy przyjęciu kursu franka szwajcarskiego na poziomie 1 CHF = 2,8159 zł (k. 12). Jednocześnie z załączonej do wezwania do zapłaty z dnia 2 czerwca 2010 r. historia rachunku prowadzonego na potrzeby rozliczeń umowy kredytu wynikało jasno, w jaki sposób wyliczono zaległość z tytułu niespłaconego kredytu, w jakiej wysokości raty były naliczane i jak bank rozliczał poszczególne wpłaty kredytobiorców (k.174 - 317). Pozwani nie podnieśli żadnych konkretnych zarzutów, które skutecznie podważyłyby prawidłowość tych wyliczeń, dlatego przyjąć należało, że rzeczywiście na dzień wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego, tj. na dzień 23 marca 2010 r., zaległość z tytułu niespłaconego kapitału kredytu z dnia 20 października 2003 r. wynosiła 65.135,46 zł,

Nie można jednak tracić z pola widzenia, że po wystawieniu bankowego tytułu egzekucyjnego wysokość zaległość z tego tytułu uległa zmianie, o czym świadczy chociażby treść umowy przelewu wierzytelności z dnia 15 września 2014 r. Wynika bowiem z niej, że wysokość zadłużenia z tytułu niespłaconego kapitału kredytu konsolidacyjnego nr (...) spadła ze wskazanej w bankowym tytule egzekucyjnym nr (...) kwoty 65.135,46 zł do kwoty 39.183,96 zł (vide załącznik nr 1b do aneksu nr (...) do umowy przelewu wierzytelności k. 338). Nadto z adnotacji uczynionej przez asesora komorniczego D. C. na tytule wykonawczym będącym podstawą egzekucji prowadzonej w sprawie Km 3558/40 wynikało, że w toku postępowania egzekucyjnego prowadzonego przeciwko pozwanym z wniosku wierzyciela pierwotnego wyegzekwowano na rzecz Banku łącznie kwotę 29.613,94 zł (k. 619). Niewątpliwie zatem

wysokość zaległości pozwanych z tytułu kwoty niespłaconego kapitału kredytu była niższa, aniżeli w dacie wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego.

Na uwagę zasługuje w tym kontekście stanowisko samej strony powodowej zawarte w pozwie, z którego wynikało, że na dochodzoną pozewem należność w kwocie 164.880,36 zł składała się tytułem kwoty kapitału kredytu wierzytelność w kwocie 39.183,96 zł. Nie uszło jednak uwadze Sądu Odwoławczego, iż powód wyraźnie wskazał w uzasadnieniu pozwu, że wysokość zadłużenia została wyliczona przy przyjęciu kursu franka szwajcarskiego według tabeli Narodowego Banku Polskiego z dnia 26 maja 2015 r., gdzie 1 CHF = 3,9864 zł. Działanie powoda polegające na wyliczeniu zadłużenia pozwanych wedle kursu walut NBP z tego dnia uznać należało za nieuprawnione w świetle treści stosunku zobowiązaniowego jaki łączył pozwanych z wierzycielem pierwotnym. Z oświadczenie z dnia 20 października 2003 r. wynika, że w przypadku wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego pozwani wyrazili zgodę na ustalenie równowartości zadłużenia w złotych polskich, według kursu sprzedaży waluty kredytu obowiązującego w banku zgodnie z Tabelą Kursów walut ogłaszaną w siedzibie banku w dniu wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego (k. 11). Oznacza to, że w świetle wiążących powoda (jako nabywcy wierzytelności) postanowień umowy kredytu odnośnie tego, wedle jakiego kursu i z jakiej daty miało dojść do przeliczenia zadłużenia pozwanych istniejącego we frankach szwajcarskich na złote polskie wynikającego z umowy kredytu konsolidacyjnego nr (...), przeliczenie zadłużenia winno nastąpić wedle kursu walut obowiązującego w Banku (...) S.A. w dniu 23 marca 2010 r. (data wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego), a nie wedle kursu walut NBP i to z dowolnie przyjętej przez powoda daty. Z przedłożonego do akt sprawy wydruku tabeli kursu walut Banku (...) S.A. z dnia 23 marca 2010 r. wynikało zaś, że w tym dniu cena zakupu 1 CHF wynosiła 2,8159 zł (k. 167).

Przyjmując, że przeliczenie wartości zadłużenia pozwanych winno nastąpić wedle kursu walut z dnia 23 marca 2010 r. obowiązującego w Banku (...) S.A., Sąd II instancji zważył, iż zgodnie z twierdzeniem zawartymi w pozwie, dochodzona przez tytułem niespłaconego kapitału kredytu kwota 39.183,96 zł została wyliczona przy przyjęciu kursu walut na poziomie 1 CHF = 3,9864 zł, wobec czego przy przyjęciu twierdzeń samego powoda, zadłużenie z tego tytułu istniejące na dzień wniesienia pozwu miałyby wynosić 9.834,35 CHF. Przeliczając wartość tego zadłużenia na złote polskie zgodnie z właściwym kursem walut (1CHF = 2,8159 zł), stwierdzić należało, że wysokość zadłużenia z tego tytułu wynosiła 27.692,55 zł.

W konsekwencji Sąd Apelacyjny przyjął, że powód wykazał, iż po stronie pozwanych istnieje zadłużenie w kwocie 27.692,55 zł z tytułu niespłaconego kapitału, nie zaś jak wskazano w pozwie - 39.183,96 zł. Do należności tej doliczyć także należało kwotę 157,72 zł tytułem odsetek zapadłych naliczonych jeszcze przez wierzyciela pierwotnego, albowiem na podstawie widniejących w aktach sprawy dokumentów (umowy kredytu, bankowego tytułu egzekucyjnego oraz historii rachunku prowadzonego dla rozliczeń kredytu) możliwym było do ustalenia od jakiej kwoty i od jakich dat należność z tego tytułu została naliczona. Nadto jako zasadne Sąd Odwoławczy ocenił żądanie strony powodowej zasądzenia na jej rzecz odsetek ustawowych od dnia następującego po dniu cesji wierzytelności (15 września 2014 r.) do dnia wytoczenia powództwa (21 czerwca 2015 r.), przy czym bacząc na w/w prawidłową wysokość zadłużenia od którego odsetki te miałyby być naliczane, łącznie wartość tych odsetek wynosić winna 2.086,86 zł, a nie jak wskazał powód w kwocie 19.845,15 zł.

W pozostałym zakresie zgodzić należało się z zarzutami strony pozwanej, że roszczenie jako nie wykazane co do zasady i wysokości winno podlegać oddaleniu.

Powód w pozwie wskazał bowiem, że dochodzi m.in. zapłaty kwoty 101.785,15 zł tytułem odsetek ustawowych naliczonych przez wierzyciela pierwotnego. W świetle jednak ujawnionego w tym postępowaniu materiału dowodowego i twierdzeń samego powoda nie było możliwym ustalenie, od jakich kwot i od jakich dat rzeczony odsetki miałyby zostać naliczone. Roszczenie w tym zakresie jako niesprecyzowane było nieweryfikowalne, a jednocześnie budzić musiało wątpliwości co do jego wysokości, zwłaszcza w kontekście tego, że niewątpliwie od daty wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego z dnia 23 marca 2010 r. pozwani w jakiejś części spłacili zaległość wynikającą z umowy kredytu na skutek czynności egzekucyjnych jakie zostały podjęte w toku prowadzonego przeciwko nim postępowania egzekucyjnego (z akt sprawy wynika, że wyegzekwowano i przekazano na rzecz wierzyciela pierwotnego

kwotę 29.613,94 zł). Nie wiadomo jednak w jaki sposób rozliczono wyegzekwowane należności, w tym czy pokryły one zaległości odsetkowe, a jeżeli tak, to w jakim zakresie. Podobnie niewykazana została zasadność roszczenia o zapłatę kwoty 3.908,38 zł tytułem kosztów, prowizji i opłat naliczonych przez bank. Nie wiadomo bowiem z jakiego dokładnie tytułu zostały naliczone, co miałyby się składać na tą pozycję i jaka była podstawa ich naliczenia. Nie wykazano, aby jakiegokolwiek koszty wierzyciel pierwotny poniósł, ani w jakiej wysokości. Wreszcie nie można tracić z pola widzenia, że pozycja ta nie została ujęta w bankowym tytule egzekucyjnym, co wskazywałoby, że rzeczne opłaty i prowizje miałyby zostać naliczone po wypowiedzeniu umowy kredytu. Brak jest podstaw do przyjęcia, że bank miałby być uprawniony do naliczania jakiegokolwiek opłat czy prowizji w oparciu o postanowienia umowy kredytu, która w momencie ich naliczania miała nie wiązać stron. W tej części zatem powództwo jako niewykazane zarówno co do samej zasady jak i wysokości, podlegać musiało oddaleniu.

Bacząc na powyższe Sąd Apelacyjny stanął na stanowisku, iż powód zdołał wykazać, iż po stronie pozwanych istnieje zadłużenie z tytułu umowy kredytu opiewające na łączną kwotę 29.937,13 zł. Jeżeli zatem pozwani nadal kwestionowali wysokość wierzytelności objętej żądaniem pozwu i twierdzili, że nie istnieje ono w takiej kwocie, to w świetle art. 6 k.c. oraz art. 232 k.p.c. właśnie oni winni byli wykazać, iż zadłużenie w kwocie dochodzonej pozwem nie istnieje, gdyż doszło do jego spłaty w całości lub w części (tak też Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 czerwca 1999 r., II CKN 390/98). Tymczasem pozwani na tą okoliczność nie przedstawili jakiegokolwiek materiału dowodowego. W rezultacie roszczenie powoda przynajmniej w w/w zakresie, jako wykazane co do zasady i wysokości, musiało zostać uwzględnione.

Jedynie marginalnie podkreślić trzeba, iż wbrew zapatrywaniu skarżących, nie sposób ocenić, aby dopuszczone przez sąd pierwszej instancji dowody z dokumentów zaoferowanych przez powoda, które posłużyły do wyliczenia ostatecznej kwotę zaległości pozwanych, były spóźnione w rozumieniu art. 207 § 6 k.p.c.

Stosownie do dyspozycji w/w przepisu, sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich w pozwie, odpowiedzi na pozew lub dalszym piśmie przygotowawczym bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Jak wskazuje się w orzecznictwie, wynikająca z art. 207 § 6 k.p.c. zasada koncentracji materiału dowodowego wymusza pełną aktywność dowodową w wyznaczonym terminie i nie uprawnia do zgłaszania tego rodzaju wniosków w terminie późniejszym. Dzieje się tak poza wypadkami, gdy strona wykaże, iż nie mogła danego wniosku zgłosić wcześniej. Co ważne, inicjatywa dowodowa stron winna być podejmowana przez każdą ze stron procesu stosownie do aktualnego stanu sprawy i w celu wykazania zasadności jej twierdzeń (por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 18 kwietnia 2013 r., I ACa 325/13, LEX nr 1353912). Na gruncie art. 207 § 6 k.p.c. to od oceny sądu, dokonanej w ramach tzw. systemu dyskrecjonalnej władzy sędziego, zależy przyjęcie, czy strona powołała twierdzenia lub dowód we właściwym czasie, czy też uczyniła to zbyt późno. Ocena ta winna być uwarunkowana tym, czy strona mogła i z uwagi na naturalny przebieg procesu powinna była powołać twierdzenie lub dowód wcześniej ze względu na jego łączność z materiałem poprzednio zaprezentowanym (tak Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 23 lipca 2014 r., I ACa 272/14, LEX nr 1527222). Przy wykładni art. 207 § 6 k.p.c. trzeba mieć na względzie również treść art. 217 § 1 k.p.c. dającego prawo stronie do przytaczania okoliczności faktycznych i dowodów na uzasadnienie swoich wniosków lub dla odparcia wniosków i twierdzeń strony przeciwnej aż do zamknięcia rozprawy. Przepisy procesowe nie nakładają bowiem na powoda obowiązku, już na etapie wniesienia pozwu, przewidywania hipotetycznych sposobów obrony strony przeciwnej i zgłaszania dowodów "na wszelki wypadek" (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2015 r., I CSK 928/14, LEX nr 1973553).

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny stanął ostatecznie na stanowisku, iż dowodowy z dokumentów zgłoszone przez stronę powodową w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji w żadnym razie były spóźnione, albowiem bacząc na rozwój stanowiska procesowego jakie prezentowali w jego toku pozwani, stanowił jedynie adekwatną obronę powoda przed kolejnymi zarzutami podnoszonymi przez pozwanych przeciwko żądaniu pozwu. Nie można bowiem tracić z pola widzenia, że pozwani dopiero w toku niniejszego postępowania podnosili zarzuty związane chociażby z istnieniem uprawnienia do działania osób składających oświadczenia woli w imieniu banku przy wypowiedzaniu umowy kredytu czy podpisywaniu umowy cesji wierzytelności. Analiza akt przedmiotowej sprawy,

przy uwzględnieniu treści i charakteru zarzutów jakie podnosili pozwani w poszczególnych pismach procesowych, prowadzi do wniosku, że inicjatywa dowodowa podejmowana w toku postępowania przez powoda była związana ze zmieniającym się stanowiskiem procesowym pozwanych i stanowiła adekwatną reakcję na aktualny w danym momencie stan sporu między stronami, w tym w szczególności z uwagi na zarzuty podnoszone przez pozwanych. Z tego względu dowody te nie mogły być uznane za spóźnione w rozumieniu art. 207 § 6 k.p.c.

Co nadto ważne w kontekście argumentacji podniesionej przez pozwanych w apelacji, na powyższą ocenę co do zasadności powództwa w tym zakresie nie mógł mieć wpływu podniesiony przez stronę pozwaną zarzut przedawnienia.

Wprawdzie co do zasady zgodzić należy się z twierdzeniem skarżących, że czynności jakie podjął wierzyciel pierwotny w postaci wystąpienia do sądu z wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu oraz wszczęcia postępowania egzekucyjnego, nie odniosły wobec powoda jako nabywcy wierzytelności niebędącego bankiem przewidzianego w przepisie art. 123 § 1 pkt 2 k.c. skutku w postaci przerwy biegu terminu przedawnienia (vide m.in. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 26 października 2016 r., III CZP 60/16, Lex nr 2152395 oraz z dnia 5 października 2016 r. III CZP 52/16, LEX nr 2142032; uchwały Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2016 r., III CZP 29/16, KSAG 2016/3/112 oraz z dnia 19 lutego 2015 r., III CZP 103/14, KSAG 2015/2/161; a także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2014 r., II CSK 196/14, OSNC 2015 r., z. 12, poz. 145), to jednak całkowicie uszło uwadze apelujących, że wierzytelność z tytułu umowy kredytu oraz zapłaty odsetek została zabezpieczona hipoteką na nieruchomości pozwanych objętej księgą wieczystą nr (...) (§ 7 umowy kredytu konsolidacyjnego). Okoliczność ta jest o tyle istotna, iż zgodnie z art. 77 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. Z 2017 r., poz. 1007 tj. ze zm.; dalej: u.k.w.h.), p rzedawnienie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką nie narusza uprawnienia wierzyciela hipotecznego do uzyskania zaspokojenia z nieruchomości obciążonej. Przepisu tego nie stosuje się do roszczeń o świadczenia uboczne. W świetle powyższej regulacji przedawnienie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką nie wpływa na uprawnienia wierzyciela hipotecznego dotyczące dochodzenia zaspokojenia z przedmiotu hipoteki. Art. 77 u.k.w.h. osłabia akcesoryjność hipoteki (I. Heropolitańska, w: I. Heropolitańska i in., Ustawa..., s. 124; J. Ignatowicz, J. Wasilkowski, w: System prawa cywilnego, t. II, s. 773; Ł. Przyborowski, w: Ustawa..., s. 889; A. Szpunar, Akcesoryjność..., s. 21), częściowo odrywając hipotekę od zabezpieczonej wierzytelności. Przedawnienie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką pociąga za sobą tylko skutki w sferze obligacyjnej, w rezultacie czego właścicielowi przedmiotu hipoteki nie przysługuje zarzut przedawnienia jako skuteczny środek obrony przeciwko powództwu wierzyciela hipotecznego. Właściciel przedmiotu hipoteki jest narażony na skuteczne dochodzenie od niego zapłaty w celu zaspokojenia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, choćby wierzytelność ta uległa przedawnieniu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 maja 2017 r., III CSK 215/16, LEX nr 2312216; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 20 kwietnia 2017 r., I ACa 1371/16, LEX nr 2295273; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 26 stycznia 2012 r. I ACa 1374/11, LEX nr 1120014).

Odnosząc powyższe rozważania na kanwę rozpatrywanej sprawy Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, iż niewątpliwie wierzytelność z tytułu spłaty kredytu i naliczonych odsetek została zabezpieczona hipoteką ustanowioną na nieruchomości pozwanych objętej księgą wieczystą nr (...) (vide § 7 umowy kredytu konsolidacyjnego) i stosowne hipoteki zostały wpisane do księgi wieczystej przedmiotowej nieruchomości i co nader ważne - powód wykazał, że został w dziale IV. Księgi wieczystej wpisany w miejsce wierzyciela pierwotnego jako uprawniony z tytułu hipotek. Powód mógł zatem z mocy art. 77 u.k.w.h., jako wierzyciel hipoteczny, dochodzić w tym postępowaniu zapłaty należności wynikającej z umowy kredytu, nawet jeżeli w świetle właściwych przepisów prawa materialnego wierzytelność z tytułu spłaty kredytu była na gruncie stosunków zobowiązaniowych przedawniona. W związku z tym uznać należało, że podniesiony przez pozwanych zarzut przedawnienia nie mógł wywrzeć skutku w postaci oddalenia powództwa.

Tym niemniej podniesienia przez pozwanych zarzutu przedawnienia i fakt dochodzenia przez powoda jako wierzyciela hipotecznego zapłaty z tytułu przysługującej mu wierzytelności hipotecznej nie pozostawało jednak bez wpływu na treść rozstrzygnięcia jakie winno zapaść w niniejszej sprawie. Skutkiem dochodzenia zapłaty z tytułu przysługującej wierzytelności hipotecznej było bowiem to, że powód jako wierzyciel hipoteczny mógł dochodzić zaspokojenia swej wierzytelności tylko z przedmiotu zabezpieczenia. Przepis art. 77 u.k.w.h. umożliwia bowiem wierzycielowi

hipotecznemu dochodzenie przedawnionej wierzytelności jedynie z przedmiotu hipoteki. Jeżeli w procesie sądowym przeciwko dłużnikowi osobistemu podniesiony zostanie zarzut przedawnienia wierzytelności głównej zabezpieczonej hipoteką, sąd z urzędu powinien zastrzec w wyroku prawo dłużnika do powoływania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie odpowiedzialności do przedmiotu hipoteki i sumy hipotecznej (art. 319 k.p.c.) (T. Czech, w: Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz, LexisNexis 2014; H. Ciepła, w: H. Ciepła, E. Bałań-Gonciarz, Ustawa..., s. 125; Ł. Przyborowski, w: Ustawa..., s. 888.; tak też Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 26 stycznia 2012 r., I ACa 1374/2011, Lexis.pl nr 3075401; Sąd Okręgowy w Poznaniu z dnia 24 stycznia 2014 r., II Ca 1177/13). Innymi słowy, podniesienie przez pozwanych zarzutu przedawnienia miało w świetle art. 77 u.k.w.h. jedynie ten skutek, iż zasądzając należność na rzecz powoda obowiązkiem sądu było zastrzeżenie w sentencji wyroku ograniczenia odpowiedzialności pozwanych do przedmiotu hipoteki, tj. do wartości nieruchomości położonej w C. przy ul. (...), obejmującej działkę zabudowaną nr (...), dla której Sąd Rejonowy w Wałczu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...).

Nadto należy podkreślić, iż w chwili zabezpieczania kredytu hipoteką obowiązywał jeszcze art. 104 ustawy o księgach wieczystych i hipotece (delaj u.k.h.w.), który wyłączał stosowanie art. 777 zdanie drugie u. k.h. w. w sytuacji, gdy wierzytelność o odsetki była zabezpieczona hipoteką kaucyjną – vide: wyrok SN z dnia 2 marca 2012 r. sygn.. akt: II CSK 282/11. W niniejszej sprawie z odpisu księgi wieczystej (...) jednoznacznie wynika, że wierzytelność banku z tytułu odsetek, scedowana na powoda i dochodzona niniejszym pozwem była zabezpieczona hipoteką kaucyjną. Stąd też z tej przyczyny zarzut pozwanych dotyczący przedawnienia roszczenia należało uznać za chybiony.

Reasumując i uznając, że powództwo nie zasługiwało w całości na uwzględnienie, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, iż w punkcie 1. sentencji zgodnie z art. 496 k.p.c. uchylił nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w Koszalinie z dnia 23 lipca 2015 r. i w punkcie 2. sentencji orzekł o żądaniu pozwu zasądzając od pozwanych solidarnie na rzecz pozwanych kwotę 29.937,13 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 22 czerwca 2015 r. do dnia zapłaty, zastrzegając jednak na podstawie art. 77 u.k.w.h. i zgodnie z wolą powoda, co zresztą uszło uwadze Sądu Okręgowego przy wydawaniu nakazu zapłaty, że odpowiedzialność pozwanych z tego tytułu ogranicza się do wartości nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...). W pozostałym zakresie powództwo jako niewykazane zostało oddalone, o czym orzeczono w punkcie 3. sentencji.

Powyższa zmiana skutkowałą jednocześnie modyfikacją rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania przed sądem pierwszej instancji, o czym orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. stosunkowo je rozdzielając między stronami. Mając na uwadze, że powód w tym postępowaniu dochodził zapłaty kwoty 164.886,36 zł, a jego powództwo zostało ostatecznie uwzględnione jedynie w części co do kwoty 29.937,13 zł, Sąd Apelacyjny przyjął, że powód wygrał to postępowanie w 18 %, a pozwani w 82 % i w takim stosunku należało rozliczyć koszty między stronami. Powód w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji poniósł jego koszty w łącznej kwocie 5.679 zł, w tym 2.062 zł tytułem opłaty od pozwu, 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz 3.600 zł tytułem wynagrodzenia swego pełnomocnika - ustalone z uwagi na datę wszczęcia postępowania 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. z 2013r., poz. 490 t.j.). Stronie powodowej należał się zatem z tego tytułu zwrot w kwocie 1.022 zł (18 % z kwoty 5.679 zł). Tymczasem pozwani ponieśli koszty tego postępowania w łącznej kwocie 3.634 zł, w tym 34 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz 3.600 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika w osobie radcy prawnego, zaś bacząc na stosunek w jakim okazali się stroną wygrywającą to postępowanie należał im się zwrot w kwocie 2.979 zł (82 % z kwoty 3.634 zł). Ostatecznie po wzajemnych rozliczeniu kosztów postępowania, biorąc pod uwagę jego wynik, powód winni zwrócić pozwanym kwotę 1.957 zł tytułem kosztów procesu (2.979 zł -1.022 zł), którą solidarnie zasądono od niego na rzecz strony pozwanej w punkcie 4. wyroku.

Mając na uwadze wszystko powyższe Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. we wskazanym wyżej zakresie zmienił zaskarżone orzeczenie, o czym orzeczono w punkcie I. wyroku.

W pozostałym zakresie, w jakim z przyczyn szeroko opisanych wyżej apelacja pozwanych nie doprowadziła do zmiany zaskarżonego orzeczenia, podlegała ona oddaleniu, o czym na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono w punkcie II. wyroku.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. przy przyjęciu, iż – podobnie jak w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji - powód wygrał spór przed sądem odwoławczym w 18 %, a pozwani w 82 %. Mając na uwadze, że pozwani nie ponieśli żadnych kosztów postępowania przed sądem drugiej instancji (zwolnieni byli od kosztów sądowych i nie byli reprezentowani przez profesjonalnego pełnomocnika), a powód poniósł jego koszt w kwocie 4.050 zł tytułem wynagrodzenia swego pełnomocnika zgodnie z § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804 ze zm.) i należał mu się zwrot w zakresie 18 % poniesionego z tego tytułu wydatku, Sąd Odwoławczy zasądził od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwotę 729 zł (18 % z kwoty 4.050 zł) tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym, o czym orzeczono w punkcie III. wyroku.

SSA Halina Zarzeczna SSA Edyta Buczkowska – Żuk SSA Małgorzata Gawinek