

Sygn. akt I ACa 774/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 listopada 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Anna Kowacz-Braun
Sędziowie:	SSA Sławomir Jamróg (spr.) SSA Marek Boniecki
Protokolant:	sekr.sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 3 listopada 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...)Funduszu (...)we W.

przeciwko W. Z., P. Z. i J. Z.

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej i apelacji pozwanych P. Z. i J. Z.,

od wyroku Sądu Okręgowego w Tarnowie

z dnia 2 lutego 2016 r. sygn. akt I C 810/15

- 1. prostuje oczywistą niedokładność zawartą w zaskarżonym wyroku poprzez zastąpienie daty 26 maja 2015 r. datą 26 czerwca 2015 r.;**
- 2. oddala obie apelacje;**
- 3. znosi wzajemnie między stronami koszty postępowania apelacyjnego.**

SSA Marek Boniecki SSA Anna Kowacz-Braun SSA Sławomir Jamróg

Sygn. akt I ACa 774/16

UZASADNIENIE

Strona powodowa – (...)Fundusz (...)we W. w pozwie skierowanym przeciwko pozwany: W. Z., J. Z. i P. Z. domagała się zasądzenia kwoty 383.896,77 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty z zastrzeżeniem, że zapłata dokonana przez jednego z pozwanych zwalnia pozostałych oraz z zastrzeżeniem odpowiedzialności pozwanego P. Z. jest ograniczona do udziału w prawie własności nieruchomości powożonej w

T., składającej się z działki ewidencyjnej nr (...) objętej księgą wieczystą nr (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy w T. oraz do kwoty 280.733,17 zł. Ponadto strona powodowa domagała się zasądzenia kosztów procesu wedle norm przepisanych. Na wypadek uznania, iż terminem wypowiedzenia jest dzień doręczenia pozwu strona powodowa wniosła o zasądzenie od pozwanego P. Z. kwoty 206.155,36 zł tytułem należności głównej czyli pozostałego do spłaty kapitału kredytu i kwoty 155.266,41 zł tytułem odsetek umownych naliczonych przez pierwotnego wierzyciela do dnia poprzedzającego dzień sprzedaży wierzytelności, obie kwoty wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia wniesienia pozwu. Strona powodowa wskazała, że w dniu 31 marca 2014 roku (...) Bank S.A. zawarł ze stroną powodową umowę przelewu wierzytelności wynikającej wraz z zabezpieczeniem. (...) Bank S.A. z siedzibą w K. został przejęty przez (...) Bank S.A. z siedzibą w W.. Nowy podmiot zaczął występować pod nazwą (...) Bank S.A. z siedzibą w W.. Strona powodowa dochodzi tytułem zobowiązania wynikającego z umowy kredytowej od pozwanych: W. Z. i J. Z. jako dłużników osobistych i od pozwanego P. Z. jako dłużnika rzeczowego. Odpowiedzialności dłużników osobistych i dłużnika rzeczowego ma charakter odpowiedzialności in solidum. Na dochodzoną pozwem kwotę składają się kwota 206.155,36 zł tytułem należności głównej to jest pozostałego do spłaty kredytu i kwota 177.741,41 zł tytułem odsetek w tym kwota 155.266,41 tytułem odsetek umownych naliczonych przez pierwotnego wierzyciela do dnia cesji wierzytelności i kwota 22.475 zł tytułem odsetek ustawowych naliczonych od kwoty należności głównej przez stronę powodową po dniu cesji wierzytelności. Strona powodowa wskazała, że na wniosek strony powodowej w księdze wieczystej nr (...) wpisano nowego wierzyciela hipotecznego.

Pozwani wnieśli o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanych solidarnie kosztów procesu. Pozwani podnieśli zarzuty: braku legitymacji czynnej strony powodowej, przedawnienia roszczenia głównego jak i roszczeń ubocznych. Pozwani W. Z. i J. Z. przyznali, że zawarli umowę kredytu hipotecznego oraz, że z uwagi na rosnący kurs franka szwajcarskiego nie byli w stanie opłacać rat kredytu co skutkowało wypowiedzeniem umowy. Pozwani wskazali, że o cesji wierzytelności dowiedzieli się dopiero w chwili doręczenia odpisu pozwu. Podnieśli, że zabezpieczeniem kredytu była hipoteka kaucyjna na nieruchomości stanowiącej lokal mieszkalny nr (...) o powierzchni 54,01 m² położony w T. przy ul. (...) objęty księgą wieczystą nr (...) a będącej własnością jedynie pozwanej J. Z.. Tym samym hipoteka nie obejmowała nieruchomości pozwanego W. Z..

Z ostrożności procesowej pozwani wskazali, iż brak jest podstawy dochodzonego roszczenia wobec pozwanego W. Z. bowiem zabezpieczenie wierzytelności dotyczy wyłącznie nieruchomości, której właścicielem jest jedynie pozwana J. Z. a pozwany W. Z. nigdy nie był właścicielem ani współwłaścicielem tej nieruchomości. Niezależnie od tego P. Z. zarzucił, że dokonanie wpisu hipoteki na nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...) w części obciążającej udział pozwanego jest bezskuteczne bowiem pozwany P. Z. i pozwana J. Z. nie zawarli ze sobą porozumienia o którym mowa w art. 22 ustawy o księgach wieczystych i hipotece a tym samym nie można przyjąć, że doszło do skutecznego połączenia nieruchomości we współwłasność z odrębnej własności lokali. Tym samym w ocenie pozwanego wpis w dziale (...) powyżej wskazanej księgi wieczystej nie odnosi skutku wobec pozwanego P. Z. i nie może stanowić podstawy roszczenia strony powodowej o zaspokojenie z udziału we współwłasności nieruchomości należącego do pozwanego. Pozwany podniósł też, że wypowiedzenie przedmiotowej umowy kredytowej nastąpiło wyłącznie wobec pozwanych W. Z. i J. Z. a brak było takiego wypowiedzenia wobec pozwanego P. Z. czego wymaga art. 78 ust 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece. W tej sytuacji przyjąć należy, że wierzytelność wobec pozwanego P. Z. nie stała się jeszcze wymagalna. W ocenie pozwanego podstawą oddalenia względem niego powództwa mogą być również zasady współżycia społecznego

Wyrokiem z dnia 2 lutego 2016r. sygn.. akt I C 810/15 Sąd Okręgowy w Tarnowie oddalił powództwo w stosunku do pozwanego W. Z. w całości (pkt 1), zasądził od pozwanych J. Z. i P. Z. jako dłużników solidarnych na rzecz powoda (...)Funduszu (...)we W. kwotę 280.733,17 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 26 maja 2015 r. do dnia zapłaty z zastrzeżeniem, że ich odpowiedzialność jest ograniczona do ich udziału w prawie własności nieruchomości położonej w T. działka ewidencyjna nr (...) dla której Sąd Rejonowy w T. Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...) a w pozostałym zakresie powództwo oddalił (pkt2), zasądził od powoda na rzecz pozwanego W. Z. kwotę 7.217 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 3) i zasądził od pozwanych P. Z. i J. Z. jako dłużników solidarnych na rzecz(...)Funduszu (...)we W. kwotę 19.280 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania (pkt 4).

Podstawą tego orzeczenia były następujące ustalenia:

W dniu 29 stycznia 2008 roku pozwani: W. Z. i J. Z. zawarli z (...) Bank S.A. z siedzibą w K. umowę kredytu hipotecznego nr (...) w kwocie 165.137,16 zł indeksowanego kursem franka szwajcarskiego. W dniu wypłaty kredyt został przeliczony na kwotę 76.100,07 (...). Zgodnie z treścią umowy spłata kredytu została zabezpieczona hipoteką kaucyjną w kwocie 280.733,17 zł na nieruchomości lokalowej objętej księgą wieczystą nr (...). Nieruchomość ta składała się z lokalu nr (...), stanowiącego odrębną własność, wyodrębnionego w budynku mieszkalnym położonym w T. przy ul. (...). W chwili wpisania hipoteki lokal był wyłączną własnością pozwanej J. Z.. Do umowy kredytowej załączone było oświadczenie pozwanych W. Z. i J. Z. udzielone zgodnie z art. 92a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe, że pozwani wyrażają zgodę na przeniesienie przez Bank wierzytelności z tytułu kredytu na towarzystwo funduszy inwestycyjnych - prowadzące fundusz sekurytyzacyjny albo na fundusz sekurytyzacyjny, działające na podstawie przepisów ustawy z dnia 27 maja 2004 roku o funduszach inwestycyjnych.

W wyniku przekształceń właścicielskich w (...) Bank S.A. z siedzibą w K. bank ten został przejęty przez (...) Bank S.A. z siedzibą w W.. Następnie nowy podmiot zaczął występować pod nazwą (...) Bank S.A. z siedzibą w W.. Pismami z dnia 5 stycznia 2010 roku umowa kredytowa została wypowiedziana przez (...) Bank S.A. z siedzibą w W. z uwagi na nieterminową spłatę kredytu. Zgodnie z umową termin wypowiedzenia wynosił 30 dni. W dniu 24 maja 2010 roku (...) Bank S.A. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny przeciwko W. Z. i J. Z. a postanowieniem z dnia Sąd Rejonowy w T. sygn. akt I Co 2551/10 nadał mu klauzulę wykonalności. Na podstawie powyższego tytułu wszczęto egzekucję prowadzoną przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w T. A. C.. Postanowieniem Komornika z dnia 30 kwietnia 2015 roku postępowanie egzekucyjne na wniosek wierzyciela umorzono z uwagi na cesję wierzytelności na rzecz (...) Funduszu (...) we W.. Umową sprzedaży wierzytelności nr (...) z dnia 31 marca 2014 roku (...) Bank S.A. w W. przeniósł wierzytelności z powyższej umowy kredytowej wraz z zabezpieczeniami na stronę powodową - (...) Fundusz (...) we W.. Umowa sprzedaży wierzytelności miała charakter cesji globalnej a poszczególne wierzytelności były identyfikowane poprzez m.in. wskazanie numerów umów kredytowych w załączniku do umowy. Sprzedaż obejmowała wierzytelności wraz z roszczeniami z nimi związanymi w tym roszczeniami o odsetki, koszty i prowizje jak również obejmowała zabezpieczenia tych wierzytelności. W dniu 26 czerwca 2014 roku strona powodowa przelała na konto (...) Bank S.A. kwotę 230.000 zł tytułem ceny sprzedaży w związku z umową sprzedaży wierzytelności z dnia 31 marca 2014 roku. Aktem notarialnym repertorium (...) (...) z dnia 1 czerwca 2010 roku sporządzonym przed notariuszem B. W. w kancelarii notarialnej w T. pozwana J. Z. darowała pozwanemu P. Z. nieruchomość w postaci lokalu mieszkalnego nr (...) o powierzchni 62,95 m⁽²⁾ wyodrębnionego w nieruchomości objętej księgą wieczystą nr (...) (...) w budynku mieszkalnym nr (...) położonym przy ul. (...) w T.. Lokal mieszkalny stanowiący odrębną własność objęty był księgą wieczystą nr (...) i związany był z nim udział w nieruchomości wspólnej w rozmiarze 63/179 części. Postanowieniem Sądu Rejonowego w (...) z dnia 17 maja 2011 roku, sygn. akt I Ns 1338/09 dokonano zniesienia odrębnej własności lokali w budynku mieszkalnym położonym w T. przy ul. (...) na działce nr (...) objętej księgą wieczystą nr (...). Następnie działkę tą podzielono na działki nr (...) i dokonano zniesienia współwłasności tych nieruchomości poprzez przyznanie działki nr (...) na własność J. F. a działki na (...) na której znajduje się budynek w którym istniały odrębnie wydzielone lokale, na współwłasność J. Z. i P. Z. w 1/2 części. Obecnie kredyt jest zabezpieczony hipoteką umowną kaucyjną w kwocie 280.733,17 zł na rzecz wierzyciela hipotecznego (...) Fundusz (...) we W. na nieruchomości stanowiącej zabudowaną działkę nr (...) położoną w T. objętą księgą wieczystą nr (...) a stanowiącą współwłasność pozwanych J. Z. i P. Z. po 1/2 części. Zadłużenie wynikające z umowy kredytowej nr (...) wynosi 383.896,77 zł a na kwotę tą składają się kwota 206.155,36 zł. tytułem pozostałego do spłaty kapitału kredytu, kwota 155.266,41 zł tytułem odsetek umownych naliczonych przez wierzyciela do dnia poprzedzającego cesję wierzytelności i kwota 22.475 zł tytułem odsetek ustawowych naliczonych od kwoty należnością głównej przez stronę powodową po dniu cesji wierzytelności a do dnia wniesienia pozwu. Pozwana J. Z. leczy się w związku z zakażeniem układu moczowego, przewlekłą obturacyjną chorobą płuc, półpaścem, rakiem gruczołowym płuca prawego. Przeszła operację, radioterapię i chemioterapię. Pozwany W. Z. cierpi na choroby wieku geriatrycznego.

Przy tym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Sąd wskazał, że dług W. Z. i J. Z. był długiem osobistym. Ta ostatnia odpowiadała także wraz z P. Z. jako dłużnik rzeczowy. P. Z. nie był stroną umowy kredytowej a jego odpowiedzialność wynikała jedynie z wpisu hipoteki kaucyjnej, zabezpieczającej wierzytelności z wspomnianej umowy kredytowej, do księgi wieczystej nr (...). W księdze wieczystej ujawniona jest hipoteka kaucyjna na zabezpieczenie wierzytelności z umowy kredytowej do kwoty 280.733,17 zł na rzecz wierzyciela hipotecznego (...)Fundusz (...)we W. na nieruchomości stanowiącej zabudowaną działkę nr (...) położoną w T. a stanowiącą współwłasność pozwanych J. Z. i P. Z. po 1/2 części.

Analizując odpowiedzialność dłużników osobistych wynikającą z umowy kredytowej Sąd Okręgowy uznał za zasadny podniesiony przez pozwanych zarzut przedawnienia roszczenia. Umowa kredytowa została skutecznie wypowiedziana pismami poprzedniego wierzyciela z dnia 5 stycznia 2010 roku skierowanymi do pozwanych W. Z. i J. Z. z uwagi na nieterminową spłatę kredytu. Zgodnie z umową termin wypowiedzenia wynosił 30 dni. Pozew został wniesiony w dniu 26 czerwca 2015 roku. Odwołując się do art. 117 § 1 k.c. i art. 118 k.c. Sąd wskazał, że upłynął 3 letni termin przedawnienia. Zdaniem Sądu nie doszło do skutecznego przerwania biegu przedawnienia w stosunku do strony powodowej. Wprawdzie w dniu 24 maja 2010 roku poprzedni wierzyciel (...) Bank S.A. wystawił bankowy tytuł egzekucyjny przeciwko W. Z. i J. Z. a postanowieniem z dnia Sąd Rejonowy w T. sygn. akt I Co 2551/10 nadał mu klauzulę wykonalności i na podstawie powyższego tytułu wszczęto egzekucję prowadzoną przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w T. A. C.. Postanowieniem Komornika z dnia 30 kwietnia 2015 roku, jednakże postępowanie egzekucyjne na wniosek wierzyciela umorzono z uwagi na cesję wierzytelności na rzecz (...)Funduszu (...)we W.. Czynności poprzedniego wierzyciela związane z dochodzeniem roszczenia nie przerwały biegu przedawnienia względem obecnego wierzyciela. Dla wzmocnienia uzasadnienia Sąd Okręgowy odwołał się także do poglądu wyrażonego w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 listopada 2014 roku sygn. II CSK 196/14, LEX nr 1622306, Biul. SN 2015/2/11. Roszczenie skierowane do dłużników osobistych z uwagi na zasadność zarzutu przedawnienia musiało podlegać oddaleniu.

Zasadne było natomiast roszczenie strony powodowej skierowane względem dłużników rzeczowych, to jest pozwanych J. Z. i pozwanego P. Z.. Jak wynika z okoliczności sprawy obecnie przedmiotowy kredyt jest zabezpieczony hipoteką umowną kaucyjną w kwocie 280.733,17 zł na rzecz wierzyciela hipotecznego (...)Funduszu(...)we W. – a zatem strony powodowej na nieruchomości stanowiącej zabudowaną działkę nr (...) położoną w T. objętą księgą wieczystą nr (...) a stanowiącą współwłasność pozwanych J. Z. i P. Z. po 1/2 części. Podstawą odpowiedzialności dłużników rzeczowych jest zatem konstytutywny wpis do księgi wieczystej w zakresie ustanowionej hipoteki.

Rozważając tę podstawę odpowiedzialności dłużników Sąd pierwszej instancji powołał się na wynikające z art. 3 ust 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece domniemanie, że prawo jawne z księgi wieczystej jest wpisane zgodnie z rzeczywistym stanem prawnym. W razie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym osoba, której prawo nie jest wpisane lub jest wpisane błędnie albo jest dotknięte wpisem nieistniejącego obciążenia lub ograniczenia, może żądać usunięcia niezgodności. Sąd Okręgowy związany jest treścią konstytutywnego wpisu w księdze wieczystej i nie może rozważać zarzutów pozwanych dotyczących ewentualnych nieprawidłowości wpisu hipoteki na obecnej nieruchomości dłużników rzeczowych objętej księgą wieczystą nr (...).

W chwili ustanowienia hipoteki obowiązywał art. 104 ustawy o księgach wieczystych i hipotece zgodnie z którym hipoteka kaucyjna zabezpiecza odsetki oraz koszty postępowania mieszczące się w sumie wymienionej we wpisie hipoteki. Do hipotek ustanowionych przed zmianą przepisów zastosowanie mają przepisy obowiązujące przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 26 czerwca 2009 roku o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece (Dz. U. Nr 131, poz. 1075), tj. do dnia 20 lutego 2011r. Zgodnie z art. 10 ust. 1. tej ustawy - do hipotek kaucyjnych powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy, z zastrzeżeniem ust. 2, stosuje się przepisy ustawy, o której mowa w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, z wyjątkiem przepisów o rozporządzaniu opróżnionym miejscem hipotecznym. Hipoteka kaucyjna zabezpiecza więc odsetki oraz koszty postępowania mieszczące się w sumie wymienionej we wpisie hipoteki. Przedawnienie roszczenia w stosunku do dłużnika osobistego o odsetki ustawowe za opóźnienie,

zabezpieczone przez hipotekę kaucyjną, nie narusza uprawnienia wierzyciela hipotecznego do uzyskania zaspokojenia z nieruchomości obciążonej. Jak długo hipoteka kaucyjna figuruje w księdze wieczystej, wierzyciel może liczyć na ich zaspokojenie z nieruchomości. Art. 104 ustawy księgach wieczystych i hipotece sprzed uchylecia, jako przepis szczególny odnoszący się do hipoteki kaucyjnej, wyłączał w tym zakresie zastosowanie art. 77 zd. 2 te same ustawy, w wersji sprzed nowelizacji, odnoszącego się do hipoteki w ogólności. Pozwanych dłużników rzeczowych obciąża nie tylko wierzytelność wynikająca z niespłaconej należności głównej ale obciąża ich cały dług w tym naliczone odsetki – oczywiście jedynie do wysokości zabezpieczonej hipoteką kaucyjną.

Za bezzasadny Sąd uznał zarzut braku zgody dłużników osobistych na dokonanie przez poprzedniego wierzyciela przelewu wierzytelności. W chwili zawarcia przedmiotowej umowy kredytowej obowiązywał art. 92c ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku, Prawo bankowe (Dz. U. z 2004 roku, nr 146 poz. 1546) następnie uchylony z dniem 13 stycznia 2009 roku ustawą zmieniającą z dnia 4 września 2008 roku o zmianie ustawy o funduszach inwestycyjnych, ustawy - Prawo Bankowe oraz ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym (Dz.U z 2008 nr 231 poz. 154). Przepis ten stanowił, że przelew wierzytelności banku na towarzystwo funduszy inwestycyjnych tworzące fundusz sekurytyzacyjny albo na fundusz sekurytyzacyjny wymaga uzyskania przez bank zgody dłużnika banku, będącego stroną czynności dokonanej z bankiem, jak również zgody dłużnika z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku wynikającej z dokonanej czynności oraz złożenia przez dłużnika oświadczenia o poddaniu się egzekucji na rzecz funduszu sekurytyzacyjnego, który nabędzie wierzytelność. Pozwani dłużnicy osobiści W. Z. i J. Z. – będąca również dłużnikiem rzeczowym zawierając umowę kredytową zgodę taką wyrazili. Do umowy kredytowej załączone było bowiem oświadczenie pozwanych W. Z. i J. Z. udzielone zgodnie z art. 92a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe, że pozwani wyrażają zgodę na przeniesienie przez Bank wierzytelności z tytułu kredytu na towarzystwo funduszy inwestycyjnych - prowadzące fundusz sekurytyzacyjny albo na fundusz sekurytyzacyjny, działające na podstawie przepisów ustawy z dnia 27 maja 2004 roku o funduszach inwestycyjnych.

Niezależnie od tego od dnia 1 lipca 2004 r. do dnia 13 stycznia 2009 roku obowiązywał art. 326 ust. 2 ustawy z dnia 27 maja 2004 r. o funduszach inwestycyjnych, który stanowił, że bank nie jest obowiązany do uzyskania zgody dłużnika banku na przelew wierzytelności banku z tytułu umów kredytu, w przypadku niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu, określonych w umowie. Jeżeli dłużnik banku będący kredytobiorcą nie dotrzymuje warunków udzielenia kredytu, bank może dokonać przelewu wierzytelności na rzecz funduszu sekurytyzacyjnego bez zgody zarówno tego dłużnika, jak i dłużnika banku z tytułu zabezpieczenia kredytu. Dodatkowo legitymacja strony powodowej wynika z wpisu strony powodowej jako wierzyciela hipotecznego w księdze wieczystej nr (...). Wystarczające było również przedstawienie przez stronę powodową umowy sprzedaży wierzytelności z załączonymi do niej załącznikami. W załączniku (k- 77-78) wynika, że przedmiotem cesji była wierzytelność pozwanych. Wierzytelność ta została w wystarczający sposób zidentyfikowana.

Wierzytelność była wymagalna także względem P. Z.. Sąd wskazał, że przesłanki art. 78 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece są spełnione wtedy, gdy oświadczenie woli wierzyciela dotyczące wypowiedzenia zostanie doręczone właścicielowi nieruchomości niebędącemu dłużnikiem osobistym (art. 61 § 1 k.c.). Oświadczenie takie nie wymaga szczególnej formy. Jest to czynność niezależna od wypowiedzenia wierzyciela w stosunku do dłużnika osobistego. W konsekwencji możliwa jest sytuacja, w której wymagalność tej samej wierzytelności względem właściciela nieruchomości oraz dłużnika osobistego nastąpi w różnych datach. W stosunku do właściciela obciążonej nieruchomości odsetki za opóźnienie nalicza się dopiero wtedy, gdy względem niego wierzytelność stała się wymagalna. Doręczenie przez sąd właścicielowi obciążonej nieruchomości odpisu pozwu wierzyciela można uznać za równoznaczne z doręczeniem mu oświadczenia w sprawie .

Niezależnie od powyższego początkowo hipoteka kaucyjna obciążała jedynie nieruchomość – prawo własności odrębnego lokalu należące do pozwanej J. Z., której skutecznie wypowiedziano hipotekę. Dopiero z chwilą zniesienia odrębnej własności lokali hipoteka zaczęła obciążać również udział pozwanego P. Z. w nieruchomości powstałej po zniesieniu odrębnej własności lokali. W tej sytuacji przyjąć należy, iż wierzyciel prawidłowo wypowiedział umowę kredytową zarówno wobec dłużników osobistych jak i wobec dłużników rzeczowych. W chwili dokonywania wypowiedzenia wierzyciel nie miał bowiem jeszcze wiedzy, że w przyszłości na skutek połączenia nieruchomości a

wcześniej dokonania przez pozwaną J. Z. darowizny na rzecz P. Z. dłużnikiem rzeczowym zostanie również P. Z.. Zgodnie z art. 22 ust 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece ograniczone prawa rzeczowe obciążające którąkolwiek z połączonych nieruchomości obciążają całą nieruchomość utworzoną przez połączenie. W ocenie Sądu Okręgowego czynności wierzyciela względem dłużników rzeczowych dokonane przed połączeniem nieruchomości odnoszą również skutek do dłużników rzeczowych którzy w takiej roli pojawiają się na skutek połączenia nieruchomości.

Strona powodowa wskazała, że zadłużenie wynikające z umowy kredytowej nr (...) wynosi 383.896,77 zł a na kwotę tą składają się kwota 206.155,36 zł. tytułem pozostałego do spłaty kapitału kredytu, kwota 155.266,41 zł tytułem odsetek umownych naliczonych przez wierzyciela do dnia poprzedzającego cesję wierzytelności i kwota 22.475 zł tytułem odsetek ustawowych naliczonych od kwoty należnością głównej przez stronę powodową po dniu cesji wierzytelności a do dnia wniesienia pozwu. Zadłużenie to znajduje potwierdzenie w dokumentach w postaci załącznika do umowy cesji i bankowego tytułu egzekucyjnego wystawionego przez poprzedniego wierzyciela.

W ocenie Sądu Okręgowego bezzasadny był również zarzut pozwanego P. Z. o bezzasadności roszczenia strony powodowej z uwagi na zasady współzycia społecznego. W przypadku hipoteki dłużnik powinien zdawać sobie sprawę z że skutków takiego obciążenia . Pozwany P. Z. otrzymał od pozwanej J. Z. odrębną własność lokalu w drodze darowizny. Lokal ten nie był obciążony hipotecznie. Jednakże w późniejszym okresie pozwany zgodził się na zniesienie odrębnej własności lokali, w tym lokalu należącego do pozwanej J. Z. obciążonego hipotecznie skutkiem czego powstała nieruchomość w całości stała się obciążona hipotecznie w tym obciążenie to dotyczy udziału we współwłasności należącego do P. Z.. Pozwany musiał zatem zdawać sobie sprawę, z konsekwencji takich działań. Fakt, iż pozwany inwestował w otrzymany lokal i nie korzystał z kredytu zaciągniętego przez rodziców nie może być zasadną podstawą oddalenia powództwa w oparciu o zasady współzycia społecznego. Pozwany wzbogacił się na skutek darowizny a darowizna ta została dokonana przez pozwaną J. Z. już po wypowiedzeniu przez bank umowy kredytowej, kiedy pozwani W. i J. Z. zwlekali ze świadczeniem na rzecz wierzyciela. Darowizna ta odbyła się niejako z pokrzywdzeniem wierzyciela. W tej sytuacji podnoszony przez pozwanego zarzut naruszenia zasad współzycia społecznego nie mógł zostać uwzględniony. Pozwany P. Z. nie potrafił i nie wskazał nawet dlaczego podjął w ramach postępowania o zniesienie odrębnej własności lokali decyzję przekształcenia jej we współwłasność nieruchomości. W dacie kiedy hipoteka kaucyjna już istniała strony ją akceptowały.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy oddalił roszczenie strony powodowej względem dłużników osobistych a uwzględnił względem dłużników rzeczowych, to jest pozwanej J. Z. i pozwanego P. Z.. Mając na względzie, że pozwani są współwłaścicielami nieruchomości obciążonej hipotecznie Sąd zasądził od nich żadaną przez stronę powodową kwotę solidarnie. Pomiedzy dłużnikami odpowiadającymi rzeczowo z nieruchomości stanowiącej przedmiot ich współwłasności w częściach ułamkowych, istnieje węzeł solidarnej odpowiedzialności za dług rzeczowy. Współwłaściciele nieruchomości udzielając zabezpieczenia za cudzy dług w postaci hipoteki na własnej nieruchomości zaciągnęli w ten sposób zobowiązanie dotyczące ich wspólnego mienia, co uzasadnia stosowanie art. 370 k.c.

O ograniczeniu odpowiedzialności dłużników Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z art. 319 k.p.c. Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach względem pozwanego W. Z. Sąd Okręgowy powołał art. 98 k.p.c. Pomiedzy powodem a pozostałymi powodami Sąd Okręgowy stosunkowo rozdzielił koszty.

Apelacje od tego wyroku wniósł powód oraz pozwani oraz pozwani J. Z. i P. Z..

Strona powodowa w swej apelacji zaskarżyła wyrok w części oddalającej powództwo w stosunku do pozwanego W. Z. oraz w części oddalającej powództwo w stosunku do pozwanej J. Z. ponad kwotę 280733,17zł z ustawowymi odsetkami od dnia 26 maja 2015r. do dnia zapłaty i ograniczającej jej odpowiedzialność do udziału we współwłasności nieruchomości.

Strona pozwana zarzuciła naruszenie art. 123§1 pkt 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że działania poprzedniego wierzyciela nie mają wpływu na sytuację aktualnego wierzyciela oraz art. 117§2 k.c. poprzez uznanie , że roszczenia strony powodowej są przedawnione.

Strona powodowa wniosła o zmianę wyroku i uwzględnienie powództwa w stosunku do tych pozwanych w całości bez ograniczenia odpowiedzialności.

Pozwani J. Z. i P. Z. zaskarżyli wyrok w części uwzględniającej powództwo, zarzucając :

1. Naruszenie przepisów prawa procesowego, mające wpływ na treść orzeczenia, a to:

a/ art. 316 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie w wyroku okoliczności, iż powód nie wystąpił przeciwko dłużnikom rzeczowym z przesądowym wezwaniem do zapłaty należności dochodzonej niniejszym pozwem, a tym samym nie podjął czynności mających na celu polubowne rozwiązanie sprawy wobec czego powództwo należy uznać za przedwczesne ,

b/ art. 316 § 1 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie w wyroku okoliczności, iż po ustanowieniu hipoteki umownej na nieruchomości stanowiącej odrębny lokal doszło do nieodpłatnego zbycia drugiego lokalu (nieobciążonego hipotecznie) na rzecz jej syna a dalej -zniesienia odrębnych własności tych lokali w wyniku postanowienia sądu o zniesieniu odrębnej własności lokali i zamknięcie ksiąg Wieczystych prowadzonych dla tych nieruchomości jako praw nieistniejących, to w konsekwencji przestał istnieć przedmiot zabezpieczenia hipotecznego (odrębna Własność wygasła) skutek czego ustanowiona na zabezpieczenie kredytu hipoteka wygasła a więc nie mogła zostać przeniesiona do księgi wieczystej prowadzonej dla nieruchomości wspólnej

c/ art. 102 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie skutkując obciążeniem pozwanych kosztami postępowania w sytuacji, gdy zachodzą szczególnie okoliczności, o których mowa we wskazanym przepisie uzasadniające nieobciążanie kosztami postępowania w oparciu o zasady słuszności,

d) art. 321 k.p.c. poprzez orzeczenie ponad żądanie pozwu, tj. powód domagał się zasądzenia odsetek od daty wniesienia pozwu tj. od daty 26 czerwca 2015 roku, podczas gdy sąd zasądził odsetki od daty 26 maja 2015 roku, a tym samym sąd orzekł wbrew żądaniu pozwu odsetki za czas dłuższy niż dochodził tego powód a w konsekwencji doprowadziło to do nieuzasadnionego zwiększenia Obciążenia pozwanych.

Ponadto w odniesieniu do pozwanego P. Z. apelacja zarzuciła dodatkowo naruszenie:

- art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka J. Z. (małżonki pozwanego ad 3, synowej pozwanej J. Z.), podczas gdy przeprowadzenie tegoż dowodu pozwoliłoby na ustalenie istotnych dla sprawy okoliczności, mających decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej Sprawy które w przekonaniu pozwanego ad 3 uzasadniają oddalenie powództwa w oparciu o zasady współzycia społecznego,

- art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez nieprzeprowadzenie dowodu z przesłuchania pozwanego P. Z. w charakterze strony, podczas gdy przeprowadzenie tegoż dowodu pozwoliłoby na ustalenie istotnych dla sprawy okoliczności, mających decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy które w przekonaniu tego pozwanego uzasadniają oddalenie powództwa w oparciu o zasady współzycia społecznego,

- art. 328 § 2 k.p.c., a to poprzez wewnętrzną sprzeczność uzasadnienia tj.:

stwierdzenie, iż skutecznie doszło do wypowiedzenia wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie przez wierzyciela hipotecznego wobec P. Z., podczas gdy w aktach postępowania brak dowodu pozwalającego na takie ustalenie,

- przyjęcie, iż pozwany „zdawał sobie sprawę z konsekwencji otrzymania w drodze darowizny lokalu nieobciążonego hipotecznie oraz skutków zniesienia odrębnej własności lokali w sytuacji, gdy jeden z lokali jest obciążony hipoteką, podczas gdy sąd nie przedstawia dowodu na takie twierdzenia”,

- przyjęcie przy oddaleniu wniosku dowodowego pozwanego o przesłuchanie świadka J. Z., że „pozwany nie wskazał dlaczego podjął tak niekorzystne decyzje w ramach postępowania o zniesienie odrębnej własności lokali

i przekształcenia jej we współwłasność nieruchomości", podczas gdy wyjaśnił w toku rozprawy w dniu 2 lutego 2016 roku, iż nie posiadał wiedzy o konsekwencjach takiej decyzji a nadto nie korzystał z pomocy profesjonalnego pełnomocnika,

- przyjęcie, iż w szczególnie uzasadnionych okolicznościach możliwe jest uznanie za nadużycie prawa żądanie zaspokojenia wierzytelności hipotecznej, podczas gdy sąd nie wyjaśnił, dlaczego ustalony w niniejszej sprawie stan faktyczny a to następujący: hipoteka obciążała wyłącznie jeden lokal pozwanej, pozwany otrzymał od pozwanej lokal w drodze darowizny wolny od obciążeń hipotecznych, inwestował w otrzymanym w drodze darowizny lokal przed dokonaniem darowizny a ponadto nie korzystał z kredytu udzielonego jego rodzicom (pозwanym ad 1 i 2). Wyniku zniesienia odrębnej własności lokali powstał stan współwłasności a tym samym hipoteka która obejmowała jeden lokal pozwanej, uległa niejako „rociągnięciu” na cały przedmiot współwłasności składający się z lokalu uprzednio obciążonego hipotecznie jak i drugiego nie będącego zabezpieczeniem hipotecznych a darowanego pozwanemu.

W konsekwencji podniesiono zarzut naruszenia art. 5 k.c. oraz art. 78 ust. 1 ukwih poprzez błędną wykładnię skutkującą przyjęciem , że wypowiedzenie dłużnikowi będącemu jednocześnie dłużnikiem rzeczowym dokonane przez poprzedniego wierzyciela skutkuje względem współwłaściciela dłużnika rzeczowego pomimo, że na chwilę wypowiedzenia współwłasność jeszcze nie istniała a dla skutecznego wypowiedzenia hipoteki konieczne jest złożenie oświadczenia dłużnikowi rzeczowemu.

Powodowie wnieśli o zmianę wyroku i oddalenie powództwa w całości przy zasądzeniu na ich rzecz kosztów procesu.

Rozpoznając apelację Sąd Apelacyjny uznał za własne ustalenia Sądu Okręgowego, z tym sprostowaniem ,że ustalili, iż P. Z. mógł uzyskać wiedzę o skutkach zniesienia odrębnej własności lokali i zważył co następuje:

Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 217§1 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. albowiem nawet potwierdzenie przez małżonkę P. Z., że nie korzystał on z kredytu nie ma istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia, skoro odpowiedzialność z tytułu ustanowienia hipoteki dotyczy z założenia cudzego długu a więc zakłada, że odpowiedzialny z tego tytułu nie musiał być beneficjentem korzyści finansowej wynikającej z zaciągniętego kredytu. Pozwany niewątpliwie przyjął darowiznę zwiększając w ten sposób swoje aktywa już po wypowiedzeniu kredytu i hipoteki. W chwili wypowiedzenia kredytu egzekucja kierowana w stosunku do darczyńcy mogła być prowadzona nie tylko z hipoteki ale także z lokalu, który nie był przedmiotem obciążenia hipotecznego a więc z całej nieruchomości. Z uwagi na stosunek bliskości Sąd Apelacyjny przyjmuje, że syn dłużniczki osobistej i zarazem rzeczowej miał łatwą możliwość dowiedzenia się o wypowiedzeniu kredytu i hipoteki. Na etapie zaś postępowania Sądowego o zniesienie odrębnej własności lokalu powinien taką wiedzę uzyskać z treści wpisów w księgach wieczystych objętych postępowaniem , w którym uczestniczył. Nawet potwierdzenie zeznaniami jego małżonki, że P. Z. dokonywał nakładów na majątek darczyńcy nie zmienia oceny że wierzyciel, który nabył wierzytelność od wierzyciela udzielającego kredytu i dochodząc wierzytelności od dłużnika rzeczowego, realizuje swoje uprawnienie wynikające wprost ze społeczno – gospodarczego przeznaczeniem swego prawa wynikającego ipso iure z art. 65 ust. 1 u.k.w.ih. Wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości bez względu na to, czyją stała się własnością, z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości. Nawet więc jeżeli skarżący inwestował w nieruchomość rodziców to musi znosić pierwszeństwo zaspokojenia. Sąd Apelacyjny podziela rozważania Sądu Okręgowego co do braku podstaw oddalenia powództwa na podstawie zasad współżycia społecznego. Zupełne nieadekwatne jest powoływanie się przez pozwanych dla uzasadnienia zarzutu naruszenia art. 5 k.c. wyroku Sądu Najwyższego wydanego w sprawie III CSK 300/11 , która dotyczyła zupełnie innego stanu faktycznego i dotyczyła ochrony praw nabywcy lokalu mieszkalnego lub domu jednorodzinnego przed nieuczciwym działaniem developera. W tym zaś przypadku P. Z. przyjął darowiznę od dłużnika będącego osobą bliską, która musiała mieć świadomość, że ta czynność pogarsza sytuację wierzyciela a następnie obdarowany i darczyńca wystąpili do Sądu o zniesienie odrębnej własności lokalu i o zniesienie współwłasności. Nawet jeżeli P. Z. nie miał świadomości skutków prawnych orzeczenia o zniesieniu współwłasności w zakresie hipoteki to mógł uzyskać taką wiedzę. Przede wszystkim ustalony sposób działania dłużnika osobistego po wypowiedzeniu kredytu i hipoteki wskazuje, że było to działanie darczyńcy zmierzające do pokrzywdzenia wierzyciela czego obdarowany co najmniej powinien być świadomy. W takiej sytuacji to właśnie działania dłużniczki

osobistej i obdarowanego zasługują na negatywną ocenę z punktu widzenia zasad współzycia społecznego. W tym przypadku darowizna była dokonana jeszcze w okresie kiedy wierzytelność nie była przedawniona. Zdaniem Sądu Apelacyjnego wręcz byłoby sprzeczne z zasadami współzycia społecznego uchylenie odpowiedzialności dłużników rzeczowych w sytuacji, w której dłużnik osobisty nie spłaca własnych długów i zmniejsza swoje aktywa utrudniając lub ograniczając możliwość zaspokojenia przez wierzyciela, dokonując bezpłatnego przysporzenia na rzecz osoby bliskiej, w sytuacji gdy w chwili wypowiedzenia mógł odpowiadać całą nieruchomością. Okoliczność więc, że w chwili darowizny przedmiotem zabezpieczenia hipotecznego był tylko jeden z lokali nie może być przesądzająca dla oddalenia powództwa w stosunku do P. Z.. Fakt, że P. Z. twierdzi, że nie miał on świadomości skutków połączenia nieruchomości w związku ze zniesieniem odrębnej własności lokali wręcz wskazuje, że działanie to miało na celu uchylenie skutków zabezpieczenia hipotecznego.

Pozwani w apelacji nie kwestionują ustaleń co do istnienia i wysokości wierzytelności hipotecznej. Jest to o tyle istotne, że z hipoteką kaucyjną nie łączy się domniemanie istnienia wierzytelności a charakter kredytu mógł z założenia rodzić pewne wątpliwości co do niektórych postanowień umowy o kredyt indeksowany w walucie obcej. Brak zarzutów procesowych w tym zakresie nie pozwalał ostatecznie na zakwestionowanie stanowiska Sądu pierwszej instancji, że strona powodowa wykazała, że zadłużenie wynikające z umowy kredytowej nr (...) wynosi 383.896,77 zł a na tę kwotę składają się: kwota 206.155,36 zł tytułem pozostałego do spłaty kapitału kredytu, kwota 155.266,41 zł tytułem odsetek umownych naliczonych przez wierzyciela do dnia poprzedzającego cesję wierzytelności i kwota 22.475 zł tytułem odsetek ustawowych naliczonych od kwoty należnością głównej przez stronę powodową po dniu cesji wierzytelności a do dnia wniesienia pozwu.

Prawidłowe było ustalenie Sądu pierwszej instancji, że doszło do przedawnienia roszczenia przeciwko dłużnikom osobistym. Za ugruntowane bowiem w orzecznictwie należy uznać stanowisko, że skutki przerwania biegu przedawnienia na podstawie art. 123 § 1 pkt 1 k.p.c. jakie wiązały się z prowadzeniem postępowania egzekucyjnego odnoszą się do występujących w tym postępowaniu podmiotów i tytułu wykonawczego, na podstawie którego egzekucja była prowadzona. Nabywca wierzytelności niebędący bankiem nie może więc powoływać się na przerwę biegu przedawnienia spowodowaną wszczęciem postępowania egzekucyjnego na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2014 r., II CSK 196/14 (OSNC 2015/12/145, Biul.SN 2015/2/11 i uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2016 r. III CZP 29/16 LEX nr 2067028, www.sn.pl, Biul.SN 2016/6/10, KSAG 2016/3/112. Dodatkowym argumentem za stanowiskiem, że nie doszło do przerwania biegu przedawnienia jest okoliczność, że umorzenie postępowania egzekucyjnego nie nastąpiło na podstawie art. 824§1 pkt 3 lecz na podstawie art. 825 pkt 1 k.p.c. (k-42). Skutek umorzenia niweczy czynności egzekucyjne w tym skutki zajęcia co tym bardziej wskazuje na brak podstaw do uznania, że czynność wniesienia egzekucji następnie cofniętej miałyby przerwać bieg przedawnienia względem nabywcy wierzytelności, który nie może prowadzić egzekucji na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego. W tym więc przypadku strona powodowa dochodzi wierzytelności przedawnionej.

Wymagalność długu i brak zaspokojenia przez wierzyciela osobistego pozwalał na skierowanie roszczenia przeciwko dłużnikom rzeczowym nawet jeżeli doszło do przedawnienia długu względem dłużników osobistych. .

W tym przypadku istotna dla rozstrzygnięcia apelacji pozwanych jest więc ocena skuteczności i zakresu zabezpieczenia rzeczowego. Nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 78 ust. 1 ukwih. Zawiadomienie właściciela nieruchomości przez wierzyciela o dokonanym wypowiedzeniu w stosunku do dłużnika osobistego, spełnia wymogi wypowiedzenia, o którym mowa w art. 78 ust. 1 u.k.w.h. Celem tego przepisu jest uzyskanie przez wierzyciela hipotecznego informacji, że postawiono w wymagalność dług, po to by mógł on przeciwdziałać narastaniu odsetek. Wystarczające jest dojście do właściciela informacji w taki sposób, że mógł on zapoznać się on z wolą skierowania roszczenia przeciwko właścicielowi. W tym zaś przypadku pozwany musiał być świadomy wymagalności długu skoro w księdze wieczystej wpisano wszczęcie egzekucji z nieruchomości i wezwaniem do zapłaty. Przyjęcie darowizny nastąpiło 1 czerwca 2010r. (k-163) a 1 września 2010r. wpisano wszczęcie egzekucji w księdze prowadzonej dla lokalu stanowiącego własność J. Z.. Pozwany nie może zasłaniać się nieznajomością tego wpisu skoro był stroną postępowania, która toczyła się przed Sądem Rejonowym w T.z dnia 17 maja 2011 roku, sygn. akt I Ns 1338/O9, którego celem było zniesienia odrębnej

własności lokali w budynku mieszkalnym położonym w T. przy ul. (...) na działce nr (...) objętej księgą wieczystą nr (...) w tym także lokalu nr (...). Z treści wpisów dotyczących lokalu nr (...) uzyskał pełną świadomość, że doszło już do wypowiedzenia także względem dłużnika będącego jednocześnie właścicielem lokalu nr (...). Wpis wszczęcia egzekucji jest równoznaczny z ujawnieniem roszczenia wierzyciela zmierzającego do zaspokojenia długu objętego niniejszym pozwem z nieruchomości. W związku ze zniesieniem odrębnej własności lokali wpis wszczęcia egzekucji, w którego treści zawarto także wezwanie banku do zapłaty długu, przeniesiono następnie do księgi wieczystej nr (...) prowadzonej dla nieruchomości powstałej na skutek połączenia nieruchomości lokalowych z gruntową. Poprzez art. 22 ust. 3 ustawy o księgach wieczystych P. Z. jako współwłaściciela nieruchomości powstałej na skutek połączenia dotyczą wszystkie skutki ujawnienia roszczeń względem lokalu nr (...). Niewątpliwie więc informacja o postawieniu wierzytelności w stan wymagalności musiała dojść do pozwanego P. Z., który nie może zasłaniać się nieznajomością prawa.

Sąd Apelacyjny zauważa, że orzeczenie o zniesieniu współwłasności ma charakter kształtujący. Pozwanemu przysądcono własność ze wszystkimi skutkami ujawnienia roszczeń względem właściciela lokalu tj J. Z., której postawiono kredyt w stan wymagalności zarówno jako dłużnikowi osobistemu i jako rzeczowemu (skoro skierowano egzekucję do przedmiotu zabezpieczenia). W drodze cesji zaś strona powodowa wstąpiła w uprawnienia wierzyciela już w stanie wymagalności długu w stosunku do dłużnika rzeczowego. O cesji powód wiedział skoro ujawniono nowego wierzyciela hipotecznego. Powód jako nabywca lokalu w drodze czynności nieodpłatnej i jako nabywca udziału w nieruchomości gruntowej drodze orzeczenia Sądu nie jest też chroniony rękojmią wiary publicznej, stąd nie może powoływać się to, że udział nabył w dobrej wierze nie będąc świadomym skutków wynikających z połączenia nieruchomości. Trudno też przyjąć dobrą wiarę skoro przyjęcie nieodpłatne przysporzenia nastąpiło od osoby bliskiej w czerwcu 2010r. a więc już po wystąpieniu skutku wypowiedzenia dokonanego względem J. Z. będącej wówczas właścicielem także lokalu nr (...). Ponadto P. Z. przyjął w drodze nieodpłatnej czynność dług od osoby bliskiej, która musiałaby znosić egzekucję także z lokalu będącego przedmiotem darowizny a nie tylko z lokalu będącego przedmiotem zabezpieczenia hipotecznego. Strona powodowa nie nadużywa więc prawa dochodząc roszczenia także od P. Z. realizując swoje uprawnienia wynikające ze społeczno- gospodarczego prawa rzeczowego, które jest nadal ujawnione w księdze wieczystej i obciąża całą nieruchomość. Skutków domniemania zgodności wpisu z rzeczywistym stanem prawnym nie zostały obalone w tym postępowaniu. Niecelowe byłoby zawieszanie postępowania do czasu zakończenia postępowania o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym skoro zakres zarzutów podniesionych w tym postępowaniu pokrywał się z zarzutami pozwu złożonego do Sądu Rejonowego.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że doręczenie przez sąd właścicielowi obciążonej nieruchomości odpisu pozwu można uznać za równoznaczne z doręczeniem oświadczenia w sprawie wypowiedzenia wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie. Trudno przyjąć by udzielenie umocowania pełnomocnikowi do wniesienia pozwu przeciwko dłużnikom rzeczowym nie zawierało w sobie umocowania do wyrażenia woli wypowiedzenia hipoteki. Przyjęcie tego stanowiska i tak nie mogło powodować oddalenia powództwa co do należności głównej a jedynie powodować przyjęcie innej daty wypowiedzenia. Uznanie innej daty wymagalności mogło prowadzić zaś co najwyżej do ograniczenia odpowiedzialności w zakresie odsetek albowiem właściciel nieruchomości nie ponosi odpowiedzialności za odsetki za opóźnienie naliczone w stosunku do dłużnika osobistego w okresie, w którym - stosownie do art. 78 ust. 1 - wierzytelność nie była jeszcze wymagalna wobec właściciela. Sąd Apelacyjny uznaje jednak, że wypowiedzenie hipoteki nastąpiło jeszcze przed dokonaniem darowizny. Trudno przyjąć by dalsze nabycie przez cedenta musiało powodować konieczność kierowania dalszych wypowiedzeń do kolejnych właścicieli rzeczy obciążonej i miało prowadzić do pozbawienia wierzyciela już naliczanych odsetek. Pozwany P. Z. nabył zaś na skutek orzeczenia Sądu udział we współwłasności całej nieruchomości obciążonej skutkami wypowiedzenia wierzytelności i wypowiedzenia hipoteki dokonanego względem właściciela nieruchomości. Skutki bowiem dotyczące nieruchomości połączonej obciążają pozwanego jako nabywcę rzeczy połączonej (rzecz nowo powstała na skutek połączenia jest w całości obciążona prawem rzeczowym dotąd obciążających rzecz, która została połączona). Odpowiada on więc także za odsetki objęte kwotą zabezpieczenia. Zauważyć trzeba, że należność główna wynosiła 206155,36zł a zasądzone skapitalizowane odsetki mieszczące się w zakresie wpisu hipoteki wynoszą 74578,41zł. Kwota ta jest więc niższa niż odsetki ustawowe za okres od dnia wpisu wszczęcia egzekucji tj. 1 września 2010r stanowiącego wyraz postawienia kredytu w stan wymagalności. Jakkolwiek aktualnie obowiązujący art. 77 u.k.w.ih. wyklucza możliwość zaspokojenia wszelkich roszczeń ubocznych

od przedawnionej wierzytelności to jednak, jak słusznie uznał Sąd Okręgowy, ma w sprawie zastosowanie uchylony art. 104 u.k.w.ih . Zgodnie bowiem z art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r. zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2009r. Nr131poz.1075) do hipotek kaucyjnych powstałych przed dniem wejścia w życie tej ustawy stosuje się przepisy poprzedniej ustawy, w dotychczasowym brzmieniu, jeżeli hipoteki te zabezpieczają roszczenia związane z wierzytelnością hipoteczną, lecz nieobjęte z mocy ustawy hipoteką zwykłą, powstałe przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy. Hipoteka zwykła nie obejmowała z ustawy przedawnionych wierzytelności stąd miały zastosowanie poprzednio obowiązujące przepisy dotyczące zakresu hipoteki kaucyjnej. Artykuł 104 u.k.w.h., sprzed uchylecia, jako przepis szczególny odnoszący się do hipoteki kaucyjnej, wyłącza więc w tym zakresie zastosowanie art. 77 zd. 2 u.k.w.h., odnoszącego się do hipoteki w ogólności. (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 marca 2012 r.II CSK 282/11,LEX nr 1215166) .

Słusznie natomiast skarżący pozwani zarzucają błędne zasądzenie odsetek od dnia 26 maja 2015r. , w sytuacji gdy strona powodowa wносиła o zasądzenie odsetek od dnia wniesienia pozwu a ten wniesiono w dniu 26 czerwca 2015r. Treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku jak też treść wcześniej wydanego nakazu zapłaty zasądzonego dalsze odsetki od dnia 26 czerwca 2015r. wskazuje jednak, że mamy do czynienia z oczywistą omyłką podlegającą sprostowaniu z nie z wyjściem ponad żądanie pozwu. Sam pełnomocnik strony pozwanej na rozprawie apelacyjnej wskazywał na oczywistość omyłki. Pozwalało to na sprostowanie na podstawie art. 350§1 i 3 k.p.c.

W konsekwencji powyższych rozważań należało obie apelacje uznać za niezasadne na podstawie art. 385 k.p.c. To rozstrzygnięcie pozwalało na wzajemne zniesienie kosztów pomiędzy stronami na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z art. 391§1 k.p.c.

SSA Marek Boniecki SSA Anna Kowacz-Braun SSA Sławomir Jamróg