

Sygn. akt **I ACa 224/15**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 września 2015r.

**Sąd Apelacyjny w Poznaniu, Wydział I Cywilny**

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Jerzy Geisler

Sędziowie: SA Piotr Górecki

SA Małgorzata Kaźmierczak /spr./

Protokolant: starszy sekretarz sądowy Sylwia Stefańska

po rozpoznaniu w dniu 10 września 2015 r. w Poznaniu

na rozprawie

sprawy z powództwa **Prokura Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z siedzibą we W.**

przeciwko **R. S.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 05 listopada 2014 r.

sygn. akt XII C 1665/14

I. oddała apelację,

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 5.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa

procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Piotr Górecki Jerzy Geisler Małgorzata Kaźmierczak

sygn. akt **I ACa 224/15**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 20 grudnia 2013 r. powód PROKURA Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z siedzibą we W. wniósł o zasądzenie od pozwanego R. S. kwoty 6 256 994,73 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanego do nieruchomości położonej w P. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy Poznań- Stare Miasto w P. V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę nr (...). Ponadto wniósł o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania, w tym

kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wraz z kwotą 17 zł tytułem uiszczonej opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W dniu 4 kwietnia 2014 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu uznając roszczenie za uzasadnione wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym nakazał pozwanemu, aby w terminie dwóch tygodni od dnia doręczenia nakazu zapłacił na rzecz powoda kwotę 6 256 994,73 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 24 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 32 217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, albo wniósł sprzeciw.

W dniu 16 maja 2014 r. pozwany wniósł sprzeciw od nakazu zapłaty. Zaskarżył w nim nakaz zapłaty w całości, jednocześnie wniósł o oddalenie powództwa w całości. Ponadto wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 5 listopada 2014 r., po jego sprostowaniu postanowieniem z 04.12.2014r. Sąd Okręgowy w Poznaniu zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 6 256 994,73 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 24 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanego R. S. do nieruchomości położonej w P. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy Poznań- Stare Miasto w P. V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę nr (...). Jednocześnie Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 117 217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 7 217 zł kosztów zastępstwa procesowego.

Przedmiotowy wyrok Sąd I instancji wydał po ustaleniu, że w dniu 15 września 1997r (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w P. zawarł z (...) Sp. z o.o., której Prezesem zarządu był i nadal pozostaje pozwany R. S., umowę kredytu. Na mocy tej umowy udzielony został spółce kredyt dewizowy denominowany w złotych polskich w wysokości 1 600 000,00 DEM. Wykonanie zobowiązania wynikającego z zawartej umowy zostało zabezpieczone m.in rzeczowo dwiema hipotekami zwykłymi w kwocie 900 000,00 DEM i 700 000,00 DEM, ustanowionymi na nieruchomości będącej własnością pozwanego R. S., położonej przy ul. (...) w P., dla której Sąd Rejonowy Poznań Stare Miasto Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczysta nr (...).

W dniu 25 lutego 1998r. (...) Sp. z o.o. zawarła z (...) Bankiem (...) S.A. kolejną umowę kredytu dewizowego denominowanego w złotych polskich na kwotę 2 500 000,00 DEM. Udzielony kredyt miał zostać przeznaczony na sfinansowanie realizacji pasażu handlowo - usługowego przy ul. (...) w P., a jego spłata została zabezpieczona rzeczowo hipoteką zwykłą w kwocie 2 500 000,00 DEM ustanowioną na nieruchomości będącej własnością pozwanego R. S., położonej przy ul. (...) w P., dla której Sąd Rejonowy Poznań Stare Miasto Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczysta nr (...).

Dnia 20 grudnia 2000r. (...) Bank (...) S.A. połączył się Bankiem (...) S.A. z siedzibą we W., tworząc jeden podmiot działający pod (...) Bank (...) S.A. z siedzibą we W..

Obie umowy kredytowe, wobec niedochowania przez kredytobiorcę warunków, zostały wypowiedziane przez Bank (...) S.A. pismami z dnia 14 czerwca 2002 r. Wypowiedzenia zostały skutecznie doręczone w dniu 17 czerwca 2002r., a wierzytelności wynikające z umów kredytowych stały się wymagalne w całości.

W dniu 23 listopada 2005r. na mocy postanowienia z tej daty Sąd Rejonowy w Poznaniu w XV Wydziale Gospodarczym ogłosił upadłość z likwidacją majątku (...) sp. z o.o. z siedzibą w P.. W związku z tym Bank (...) S.A., zgłosił należne mu wobec spółki wierzytelności pieniężne w łącznej kwocie 9 784 226,52 zł, w tym:

- z tytułu umowy kredytowej z dnia 15 września 1997r. - łącznie 3.649.456,90 zł, przy czym kapitał z tej umowy wynosił: 2.765.468,59 zł, a odsetki łącznie 883.988,31 zł;
- z tytułu umowy kredytowej z dnia 25 lutego 1998r. - łącznie 6.078.205,66 zł, przy czym kapitał z tej umowy wynosił: 4.640.719,77 zł, odsetki łącznie: 1.437.485,89 zł Wierzytelności te zostały objęte listą wierzytelności w łącznej kwocie 8.599.175,24 zł

W dniu 12 września 2009 r. postępowanie upadłościowe wobec spółki zostało jednak umorzone bez zaspokojenia wierzycieli.

W dniu 14 września 2012 r. Bank (...) S.A. przełał na Prokura Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny z siedzibą we W. obie przysługujące mu wobec (...) sp. z o.o. w P. wierzytelności wraz z przypisanymi doń zabezpieczeniami, w tym zabezpieczeniami ustanowionymi na nieruchomości należącej do pozwanego R. S. położonej przy ul. (...) w P., dla której prowadzona jest księga wieczysta (...). W ślad za zawartą umową cesji została ujawniona zmiana po stronie wierzyciela hipotecznego w księdze wieczystej (...), w zakresie wszystkich hipotek zabezpieczających przełane wierzytelności. O przelewie zostali także powiadomieni dłużnicy.

Postanowieniem z dnia 13 września 2013 r. Sąd Rejonowy Poznań - Stare Miasto w P. Wydział II Cywilny w sprawie II Co 4088/13 nadał klauzulę wykonalności wyciągowi z listy wierzytelności zatwierdzonej przez Sędziego komisarza postanowieniem Sądu Rejonowego w Poznaniu z dnia 8 stycznia 2007r. w toku postępowania upadłościowego, którego umorzenie stwierdził Sąd Rejonowy Poznań - Stare Miasto w P. prawomocnym postanowieniem z dnia 22 września 2009r. w sprawie o sygn. akt XI GUp 22/08 (poprzednia sygnatura XV GUp 42/05) w zakresie pozycji „28” tej listy w części dotyczącej kwoty 8 599 175,24 zł - na rzecz wierzyciela Prokury Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego z siedzibą we W., na którego przeszło uprawnienie wierzyciela (...) S.A. wskazane w tytule egzekucyjnym.

Pozwany R. S. został wezwany do zapłaty. Na powyższe wezwanie nie złożył żadnej pisemnej odpowiedzi.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał powództwo za uzasadnione. Sąd I instancji wskazał na skuteczność cesji wierzytelności. Powód udowodnił istnienie wierzytelności, a także skuteczne dokonanie czynności prawnej z art. 508 k.c., przedstawił na tę okoliczność dokumenty w postaci umowy kredytu dewizowego denominowanego w złotych polskich z dnia 15.09.1997r. z aneksami, umowy kredytu dewizowego denominowanego w złotych polskich z dnia 25.02.1998r. z aneksami, poświadczony notarialnie umowy przelewu z dnia 14.09.2012r., zawiadomienie o cesji z dnia 1.02.2013 r. - w zakresie obu wierzytelności kredytowych. Wierzytelności będące przedmiotem cesji zostały w umowie skonkretyzowane, poprzez wskazanie kredytobiorcy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w P., kwoty należności wynikających z umów kredytowych oraz zabezpieczenia ustanowionego w tych umowach. Sąd nie podzielił zarzutu pozwanego, że umowa przelewu wierzytelności była nieskuteczna wobec braku pisemnej zgody pozwanego na przelew. Zdaniem pozwanego wymóg ten wynikał z art. 96 c ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (Dz.U.1992.72.359 j.t.). Sąd dostrzegł jednak, że przepis ten stracił moc z dniem 13 stycznia 2009 r. na podstawie ustawy z dnia 4 września 2008r. o zmianie ustawy o funduszach inwestycyjnych, ustawy - Prawo bankowe oraz ustawy o nadzorze nad rynkiem finansowym (Dz.U.2008.231.1546), a umowa przelewu wierzytelności została zawarta w dniu 14 września 2012 r. Tym samym analizowany przepis nie znajdował zastosowania w stosunku do powoda. Jednocześnie Sąd dodał, że zarzut pozwanego w niniejszej sprawie i tak nie mógłby okazać się skuteczny z uwagi na fakt, że pozwany jako dłużnik rzeczowy i tak odpowiadał na podstawie art. 65 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, zgodnie z którym to przepisem w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego można nieruchomość obciążyć prawem, na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości bez względu na to, czyją stała się własnością, i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości.

Sąd Okręgowy uzasadniając wydane rozstrzygnięcie wskazał, że zgodnie z treścią art. 71 ustawy o księgach wieczystych i hipotece w brzmieniu pierwotnym (Dz.U. 1982 nr 19 poz. 147), domniemanie istnienia prawa wynikające z wpisu hipotek obejmuje, jeżeli chodzi o odpowiedzialność z nieruchomości, także wierzytelność zabezpieczoną hipoteką. Przepis ten w powyższym brzmieniu znajdował zastosowanie w niniejszej sprawie, albowiem zgodnie z art. 10 ust. 2 zd. 1 ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2009, nr 131 poz. 1075) do hipotek zwykłych powstałych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej stosować należy przepisy ustawy w dotychczasowym brzmieniu. W niniejszej sprawie hipoteki zwykłe na rzecz poprzednika prawnego powoda Banku (...) S.A. zostały wpisane do księgi wieczystej nieruchomości obciążonej w 1997 i 1998 r. Przeniesienie wierzytelności wraz z zabezpieczeniami na powoda nastąpiło w 2012 r. Po zawarciu przez

powoda z ww. bankiem w dniu 14 września 2012r. umowy przelewu wierzytelności, w księgach wieczystych ujawniono zmianę po stronie wierzyciela hipotecznego.

Hipoteka, jako ograniczone prawo rzeczowe, korzysta z domniemania, że została wpisana zgodnie z rzeczywistym stanem prawnym (art. 3). Jednakże domniemanie istnienia hipoteki nie rozciąga się na istnienie zabezpieczonej hipoteką wierzytelności. Dlatego art. 71 rozszerzył domniemanie istnienia hipoteki, obejmując nim także wierzytelność zabezpieczoną hipoteką. Stąd sam wpis hipoteki jest wystarczający dla uwzględnienia powództwa skierowanego przeciwko dłużnikowi rzeczowemu, natomiast sam w sobie nie jest wystarczającą podstawą dochodzenia wierzytelności od dłużnika osobistego. Domniemanie istnienia wierzytelności dotyczy bowiem tylko odpowiedzialności rzeczowej. Jest to przy tym domniemanie, które może zostać obalone, ale to pozwany musi udowodnić nieistnienie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką. Jednakże, jak uznał Sąd Okręgowy, pozwany wbrew ciężącemu na nim obowiązku z art. 6 k.c., nie wykazał, aby wierzytelność powoda nie istniała. Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że powód dysponuje tytułem wykonawczym, bowiem wyciąg z listy wierzytelności dłużnika - spółki (...) - został opatrzony klauzulą wykonalności.

Sąd I instancji zauważył, że odpowiedzialność pozwanego w niniejszej sprawie nie wynikała z umowy poręczenia, pozwany nie jest dłużnikiem osobistym, a jedynie dłużnikiem rzeczowym z tytułu hipoteki ustanowionej na nieruchomości, której jest właścicielem. Tym samym brak było przesłanek do oddalenia powództwa z uwagi na nieprzedstawienie przez powoda umowy poręczenia.

Za chybiony Sąd Okręgowy uznał zarzut przedawnienia. Na przeszkodzie jego uwzględnieniu stała bowiem treść art. 77 u.k.w.h., zgodnie z którym, przedawnienie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką nie narusza uprawnienia wierzyciela hipotecznego do uzyskania zaspokojenia z nieruchomości obciążonej. Pozwany nie jest dłużnikiem osobistym powoda, a jedynie dłużnikiem rzeczowym, zaś jego odpowiedzialność ograniczona jest do przysługującego mu prawa własności nieruchomości.

Użyty przez pozwanego argument, że kredyty udzielone (...) Sp. z o.o. nie zostały skutecznie wypowiedziane, a zatem roszczenie powoda uległo przedawnieniu, również okazał się nietrafny. Sąd wskazał, że roszczenie z umowy kredytu staje się wymagalne po jej wypowiedzeniu. Pismem z dnia 14 czerwca 2002 r. poprzednik prawny powoda wypowiedział obie umowy kredytu zawarte z (...) Sp. z o.o. w P., co wynika z dokumentów załączonych do akt sprawy. Od 15 czerwca 2002 r. roszczenia banku z umów kredytu stały się zatem wymagalne. Gdyby jednak nie wypowiedziano skutecznie umów kredytowych, to skutek wymagalności nastąpiłby z chwilą ogłoszenia upadłości (...) Sp. z o.o., to jest dnia 23 listopada 2005 r. (art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze, / Dz.U.2012.1112 j.t.). Powyższe okoliczności miały jednak drugorzędne znaczenie, a to ze względu na treść powołanego już przepisu art. 77 u.w.k.h.

W ocenie Sądu Okręgowego zupełnie bez związku z przedmiotem niniejszego postępowania pozostają twierdzenia pozwanego o instytucji subintabulatu, albowiem, w niniejszej sprawie przedmiotowa instytucja nie występowała. S. jest zabezpieczeniem wierzytelności poprzez obciążenie hipoteką innej wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie. Analiza dokumentów kredytowych i treści odpisu księgi wieczystej przedłożonych przez powoda do akt sprawy nie pozostawia wątpliwości, że taka sytuacja w sprawie nie zachodziła.

Pozwany zakwestionował wysokość wierzytelności powoda, wskazując, że kredytobiorca dokonał przynajmniej częściowej spłaty kredytu. Okoliczności tych jednak pozwany w toku procesu w żaden sposób nie wykazał, pomimo spoczywającego na nim ciężaru dowodu. Pozwany podniósł również, że przysługuje mu zarzut potrącenia wierzytelności, jaką posiada on wobec poprzednika prawnego powoda Banku (...) S.A. z tytułu zaległych należności z tytułu najmu lokali w budynku pozwanego oraz wynagrodzenia za prace adaptacyjne wykonane w wynajmowanym lokalu. Jednakże swoich twierdzeń w tym zakresie nie wykazał. Z listy wierzytelności sporządzonej w postępowaniu upadłościowym spółki (...) w pozycji 28 wynika, że uznano wierzytelność Banku (...) w kwocie 8 599 175,24 zł, przy czym dokonano już potrącenia należności spółki wobec banku z tytułu czynszu najmu na kwotę 1 185 051,29 zł.

Ponadto ewentualne roszczenia pozwanego z tego tytułu stanowić mogą jedynie odrębną podstawę odpowiedzialności Banku (...) S.A. wobec pozwanego.

Chybione okazało się w ocenie Sądu I instancji stanowisko pozwanego o niewłaściwym przewalutowaniu należności z tytułu kredytów oraz wysokości ustanowionych hipotek. Zmiana waluty kredytu udzielonego (...) Sp. z o.o. z marek niemieckich na euro nastąpiła bowiem w związku z przejściem z dniem 1 stycznia 2002 r. przez Republikę Federalną Niemiec euro i wycofania marki. Kurs przeliczenia walut na rynku niemieckim wynosił 1 euro= 1. (...) marek. Przeliczenie świadczeń pieniężnych na euro nastąpiło na mocy ustawy z dnia 25 maja 2001r. o skutkach wprowadzenia w niektórych państwach członkowskich Unii Europejskiej wspólnej waluty euro (Dz.U. Nr 63, poz. 640 ze zm.). Zgodnie z art. 3 ust. 1 ww. ustawy, jeżeli wartość świadczenia pieniężnego, w tym wartość zabezpieczenia spełnienia świadczenia, podlegającego wykonaniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej wyrażona została w walucie narodowej, a termin spełnienia tego świadczenia przypada po dniu 31 grudnia 2001 r., świadczenie to, z zastrzeżeniem ust. 2, powinno być spełnione w euro. Poprzednik prawny powoda nie dokonał więc przewalutowania należności z umów kredytowych w sposób dowolny, lecz stosując się ściśle do obowiązujących norm. Nie był przy tym zobowiązany do uzyskania na tę czynność zgody dłużnika, ani zobowiązanego z tytułu hipotek pozwanego.

Wydając rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy miał na względzie treść ar. 319 k.p.c., zgodnie z którą, jeżeli pozwany ponosi odpowiedzialność z określonych przedmiotów majątkowych albo do wysokości ich wartości, sąd może, nie wymieniając tych przedmiotów ani ich wartości, uwzględnić powództwo zastrzegając pozwanemu prawo do powołania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie odpowiedzialności. Powód dochodzi w niniejszej sprawie roszczenia jako wierzyciel hipoteczny od dłużnika hipotecznego, więc odpowiedzialność pozwanego jest wyłącznie rzeczowa - odpowiada on jedynie nieruchomością na której ustanowiono hipotekę, stąd wierzyciel może skierować egzekucję przeciwko pozwanemu wyłącznie do tej nieruchomości. Wobec powyższego w punkcie I wyroku Sąd zastrzegł pozwanemu prawo do powoływania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczoną odpowiedzialność do nieruchomości stanowiącej własność pozwanego, położonej w P. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy Poznań Stare Miasto w P. Wydział V Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą PO 1P/00039027/1.

O odsetkach Sąd I instancji orzekł na podstawie art. 481 § 1 k.c. Powód wniósł o zasądzenie odsetek od dnia wniesienia powództwa, tj. od 24 grudnia 2013 r. do dnia zapłaty. Wobec braku wątpliwości co do wezwań do zapłaty kierowanych przez powoda do pozwanego w dniu 6 sierpnia 2013r. oraz 5 sierpnia 2013r. (doręczonych powodowi dnia 13 sierpnia 2013r.), Sąd przyjął, że już wcześniej pozostawał on w zwłoce z zapłatą wobec powoda. Roszczenie o odsetki od dnia 24 grudnia 2013 r. było zatem uzasadnione.

Rozstrzygając w kwestii kosztów procesu Sąd kierował się zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania wyrażoną w art. 98 k.p.c. Na koszty postępowania przed Sądem I instancji składały się: opłata sądowa od pozwu w kwocie 100 000 zł uiszczona w całości przez powoda oraz kwota 7 200 zł tytułem kosztów wynagrodzenia pełnomocnika powoda zgodnie z § 6 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. 2002.163.1349) i kwota 17 zł tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Wobec powyższego Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 117 217 zł.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany. Zaskarżył orzeczenie w całości, zarzucając :

1. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegającą na całkowitym pominięciu dowodów przedstawionych przez pozwanego w toku postępowania przed Sądem Okręgowym i dodatkowo wydanie wyroku bez ustosunkowania się do treści odpowiedzi na sprzeciw;
2. zarzut naruszenia prawa procesowego, tj. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewykazanie w uzasadnieniu wyroku przyczyn, dla których Sąd I instancji odmówił wiarygodności dowodom i tezom przytoczonym przez pozwanego.

Podnosząc ww. zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez nie uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie na jego rzecz od pozwanego kosztów postępowania przed Sądem II instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja okazała się bezzasadna.

Sąd Odwoławczy podzielił zarówno ustalenia faktyczne, jak również wywody prawne poczynione przez Sąd I instancji i przyjął je za własne, uznając zarzuty apelacji za pozbawione uzasadnionych podstaw.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że na uwzględnienie nie zasługiwały wnioski dowodowe zgłoszone przez pozwanego w wywiedzionym środku odwoławczym. Sposób ich sformułowania wyłączał, w świetle obowiązujących przepisów, ich uwzględnienie. W przypadku wniosku o dopuszczenie dowodu z akt sprawy XV GU 242/05 oraz postanowienia Sądu Rejonowego w Poznaniu skarżący nie podał bowiem okoliczności, na jaką dowody te miałyby zostać przeprowadzone, a ponadto, w przypadku drugiego z wniosków dowodowych, nie oznaczył samego dowodu w sposób pozwalający na jego przeprowadzenie – nie podał dokładnej sygnatury akt sprawy ani też sądu, przed którym toczyło się postępowanie. Zaś w przypadku wniosku o przeprowadzenie dowodu z akt sprawy karnej Sądu Rejonowego Warszawa- W. apelujący przedstawił co prawda tezę dowodową, jednakże dowód ten podlegał pominięciu, bowiem nie miał znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Jednocześnie dodać należy, że pozwany, co akcentuje się w orzecznictwie, obowiązany był podać nie tylko same sygnatury akt sprawy, lecz wskazać konkretne dokumenty w tych aktach się znajdujące, a mające stanowić przedmiot dowodu. W toku postępowania dowodowego Sąd nie może bowiem przeprowadzić dowodu z „akt”, a co najwyżej z pojedynczych dokumentów w tych aktach się znajdujących (szerzej: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2008 r., sygn. III CSK 344/07, LEX 490435). Tak więc ww. okoliczności przemawiały za oddaleniem wnioskowanych dowodów.

Przechodząc do rozważań w zakresie podniesionych w apelacji zarzutów odnieść należy się do zgłoszonego przez skarżącego uchybienia przepisom procesowym, tj. treści art. 233 § 1 k.p.c. Zdaniem pozwanego Sąd I instancji naruszył ww. przepis pomijając przedstawione przez pozwanego dowody. Przeprowadzona kontrola instancyjna wykazała, że rzeczywiście Sąd I instancji w toku postępowania nie ustosunkował się do złożonych przez pozwanego w sprzeciwie wniosków dowodowych (k. 195), niemniej jednak okoliczność sama przez się nie przesądzała o skuteczności zarzutu apelacji. Warunkiem uwzględnienia przedmiotowego zarzutu byłoby bowiem wykazanie przez skarżącego, że przedmiotowe zaniechanie ze strony Sądu I instancji mogło mieć wpływ na wydane w sprawie rozstrzygnięcie. Tymczasem apelujący nie wskazał w jaki sposób nieprzeprowadzenie wskazanych przez niego dowodów mogłoby wpłynąć na zapadłe orzeczenie, co czyni powyższy zarzut nieskutecznym.

Chybiony okazał się drugi ze zgłoszonych przez pozwanego zarzutów naruszenia prawa procesowego, tj. zarzut uchybienia przez Sąd Okręgowy treści art. 328 § 2 k.p.c.

Naruszenie art.328§2k.p.c. może być uznane za skuteczny zarzut apelacji, tylko wówczas gdy uzasadnienie sądu pierwszej instancji jest na tyle wadliwe, że uniemożliwia przeprowadzenie instancyjnej kontroli prawidłowości zaskarżonego wyroku. Sytuacja taka nie zachodziła w rozpoznawanej sprawie jako, że sąd wskazał dowody, na których oparł rozstrzygnięcie, jak również dokonał ich oceny a nadto ustosunkował się do twierdzeń pozwanego zawartych w sprzeciwie. Możliwe jest zatem odtworzenie rozumowania jakie doprowadziło sąd I instancji do wydania zaskarżonego orzeczenia.

Wobec braku uwzględnienia zarzutów dotyczących naruszenia prawa procesowego, należało dokonać oceny zgodności zaskarżonego orzeczenia z przepisami prawa materialnego w oparciu o stan faktyczny ustalony przez Sąd Okręgowy.

Podniesione przez skarżącego zarzuty kwestionujące podstawę jego odpowiedzialności stanowiły, jak słusznie dostrzegł to w odpowiedzi na apelację powód, de facto powtórne przywołanie stanowiska prezentowanego w toku postępowania przed Sądem I instancji. Stąd też odnosząc się do tej argumentacji wypada jedynie skrótowo wskazać najważniejsze kwestie, w pozostałym zakresie odsyłając do treści uzasadnienia Sądu Okręgowego i zawartych tam wywodów prawnych, które Sąd Apelacyjny podziela i przyjmuje za własne.

I tak, o odpowiedzialności pozwanego względem powoda przesądziła okoliczność, że pozostaje on jego dłużnikiem rzeczowym – pozwany jest bowiem właścicielem nieruchomości obciążonej hipotekami zabezpieczającymi wykonanie umów kredytów bankowych zawartych przez poprzednika prawnego powoda ze spółką prawa handlowego, nota bene, której pozwany jest współnikiem i zarazem prezesem zarządu.

W niniejszej sprawie wyłączona była zasadność badania kwestii samego istnienia wierzytelności zabezpieczonych hipotekami. Okoliczność ta stanowiła bowiem przedmiot domniemania prawnego ustanowionego przez ustawodawcę w art. 71 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2013 r., poz. 707 ze zm., zwana dalej „u.k.w.h.”), w jego brzmieniu jeszcze sprzed nowelizacji, która to nastąpiła ustawą z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 131, poz. 1075). Zgodnie bowiem z treścią art. 10 ust. 2 zd. 1 ustawy zmieniającej do hipotek zwykłych powstałych przed dniem wejścia w życie noweli należy stosować przepisy w brzmieniu dotychczasowym, zaś przedmiotowe hipoteki zostały wpisane do księgi wieczystej w 1997r. i 1998r..

Przedmiotowego domniemania istnienia wierzytelności, w związku z którą ustanowione zostały hipoteki pozwany w toku procesu nie obalił. Nie przedstawił on bowiem, jak słusznie zauważyć to Sąd Okręgowy, żadnych dowodów mogących wskazywać na nieistnienie zobowiązania. Dodać należy, że okoliczność zmiany wierzyciela (dokonana w 2012 r.) nie pociągała za sobą skutku w postaci przyjęcia, że w miejsce dotychczasowych hipotek powstały nowe – zmianie uległa bowiem jedynie osoba dotychczasowego wierzyciela, nie zaś samo ograniczone prawo rzeczowe.

Irrelevantny dla prawidłowości zaskarżonego rozstrzygnięcia okazał się podniesiony w toku postępowania przed Sądem I instancji, a następnie w apelacji zarzut potrącenia.

Sąd Apelacyjny podziela bowiem pogląd przedstawiony w wyroku Sądu Najwyższego z 23.05.2013r. IV CSK 655/12, z którego wynika, że właściciel nieruchomości nie może dokonywać potrącenia wierzytelności, która przysługuje dłużnikowi osobistemu przeciwko wierzycielowi hipotecznemu, z wierzytelnością zabezpieczona hipoteką.( art. 73u.k.w.i.h.). Apelujący łączył zaś zarzut potrącenia z wierzytelnościami przysługującymi dłużnikowi osobistemu-spółce (...), przy czym ani w toku procesu, ani w ramach wywiedzionego środka odwoławczego w żadnej mierze nie wykazał istnienia i wysokości wierzytelności przedstawionych do potrącenia.

Bezzasadne okazały się również zastrzeżenia pozwanego co do nieuwzględnienia przez Sąd I instancji zarzutu przedawnienia. Jeszcze raz podkreślić trzeba, że podstawą odpowiedzialności pozwanego względem powoda jest ograniczone prawo rzeczowe w postaci hipoteki. Przepis art. 77 u.k.w.h. wyłącza zaś skutki przedawnienia zabezpieczonej wierzytelności , w takim zakresie, w jakim wierzycielowi na podstawie hipoteki przysługuje prawo do zaspokojenia z obciążonej wierzytelności. Niepowodzeniem musiała więc skończyć się próba podniesienia przez dłużnika rzeczowego zarzutu przedawnienia wierzytelności, dla zabezpieczenia której ustanowione zostały hipoteki. Pozwany zdawał się nie dostrzegać w toku procesu, że z samej istoty zabezpieczenia hipotecznego wynika bowiem zagwarantowanie wierzycielowi możliwości zaspokojenia swojego roszczenia niezależnie od okoliczności, jakie mogą się w przyszłości pojawić, w tym ryzyka związanego z ewentualnym przedawnieniem wierzytelności. Pozwany zgadzając się na udzielenie takiego, a nie innego zabezpieczenia powinien był więc liczyć się z nieuchronnością wyegzekwowania przez wierzyciela zabezpieczonej hipotecznie wierzytelności z nieruchomości obciążonej.

W żadnej mierze poczynionych powyżej rozważań nie przekreśla teza zawarta w przywołanym przez pozwanego w apelacji wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 października 2013 r., sygn. SK 40/12. Orzeczenie powyższe wydane zostało bowiem w zupełnie odmiennym stanie faktycznym i dotyczy ono sytuacji prawnej podatników,

których zobowiązania podatkowe zabezpieczone zostały w drodze hipoteki przymusowej. Podstawą wyroku Trybunału Konstytucyjnego była treść art. 70 § 6 ustawy Ordynacja podatkowa, który daleko odbiega od treści przepisów u.k.w.h, w tym art. 77 ww. ustawy.

Słusznie przyjął Sąd Okręgowy, że uwzględnieniu powództwa nie stało na przeszkodzie dokonane przez wierzyciela pierwotnego przewalutowanie wierzytelności. W świetle obowiązujących przepisów, przywołanych w uzasadnieniu Sądu I instancji, owo przewalutowanie zostało przeprowadzone prawidłowo. Co istotne, wbrew twierdzeniom pozwanego, na jego dokonanie nie była wymagana zgoda dłużnika, jako, że w wyniku przewalutowania nie nastąpiło zwiększenie zakresu zaspokojenia z obciążonej wierzytelności ( art. 68<sup>4</sup> u.k.w.i. h.). Dochodzona przez powoda kwota odpowiada określonym w umowach kredytowych równowartością w złotych polskich zabezpieczeń hipotecznych ustanowionych w DEM i tak ; w aneksie z 04.02.1998r przyjęto ,że hipoteka w kwocie 700.000DEM stanowi równowartość 1.380.870zł ( k 128), w umowie z 15.09.1997r przyjęto, że hipoteka w kwocie 900.000DEM stanowi równowartość 1.748.160zł ( k 126), w umowie z 25.02.1998r. przyjęto, hipoteka w kwocie 2.500.000DEM stanowi równowartość 4.895.250zł( k 137) ., co łącznie stanowi 8.024.280zł. Dochodzona pozwem kwota mieści się zatem w należności zabezpieczonej hipotecznie nie wpływając na zwiększenie obciążenia pozwanego.

Kwestia instytucji subintabulatu pozostawała irrelevantna w stanie faktycznym niniejszej sprawy, albowiem odpowiedzialność pozwanego związana była z hipoteką ustanowioną na nieruchomości, nie zaś na innej hipotece.

Tym samym, podobnie jak wcześniej zarzuty naruszenia prawa procesowego, tak też zarzuty naruszenia prawa materialnego zgłoszone w apelacji okazały się chybione – zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego odpowiada obowiązującym przepisom.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację pozwanego jako bezzasadną..

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd II instancji orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, tj. na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 5 400 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania odwoławczego. Zasądzone koszty obejmowały koszty zastępstwa procesowego powoda, które określone zostały w wysokości stawki minimalnej z § 12 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz.U. z 2013 r., poz. 490 ze zm.)

Piotr Górecki Jerzy Geisler Małgorzata Kaźmierczak

--	--	--