

## UZASADNIENIE

**Dnia 28.03.2018r. powód (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K. wniósł o orzeczenie nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym aby pozwani (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. i J. M. (1) zapłacili mu solidarnie kwotę 36.591,07 zł z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanego J. M. (1) do kwoty 65.000 zł wynikającej z hipoteki umownej ustanowionej na należącej do pozwanego J. M. (1) nieruchomości, dla której Sąd Rejonowy w Turku V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer (...) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od kwoty 27.328,80 zł od dnia 1 lutego 2018 r. do dnia zapłaty oraz kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych a w razie wniesienia zarzutów zażądał: utrzymania nakazu w mocy w całości, zasądzenia kosztów, przeprowadzenia postępowania dowodowego i rozpoznania sprawy pod jego nieobecność.**

**W uzasadnieniu wskazał, że w dn. 27.07.2012r. strony zawarły umowę o kredyt złotowy w rachunku bankowym nr (...) do wysokości 50.000 zł na czas określony do dnia 25.07.2013r., aneksowaną następnie w dn. 25.07.2013r. Podniósł, że zgodnie z § 8 ust.1 pkt b umowy zabezpieczenie kredytu stanowiła hipoteka umowna do wysokości 65.000 zł, ustanowiona na nieruchomości położonej w gminie D., miejscowości S. i Z., objętej księgą wieczystą o nr KW (...), której właścicielem jest pozwany J. M. (1). Podkreślił, że w związku z nieuregulowaniem wynikających z umowy zobowiązań, pismem z dn. 31.08.2015r., umowa została wypowiedziana, przy czym kierowana na adres wynikający z umowy i z danych z KRS, przesyłka wróciła z adnotacją „adresat wyprowadził się”, co w ocenie powoda stanowi o uznaniu wypowiedzenia za skuteczne. Podniósł, że wezwania kierowane do pozwanej o zapłatę, nie były przez nią podejmowane, z kolei pozwany J. M. wezwanie odebrał w dn. 17.08.2017r. Wskazał, że dn. 01.02.2018r. wystawił wyciąg z ksiąg bankowych w którym określił zadłużenie pozwanych na kwotę 36.591,07 zł obejmującą: kwotę 27.328,80 zł z tytułu niespłaconego kapitału, 488,70 zł z tytułu niespłaconych odsetek umownych naliczonych od dnia zawarcia umowy do dnia wymagalności, kwotę 8.773,57 zł z tytułu niespłaconych odsetek za zwłokę, naliczonych od dnia niespłacenia przez kredytobiorcę należności w terminie ustalonym w umowie do dnia 31.01.2018r. Podkreślił, że pozwani nie zareagowali na wezwania i nie uregulowali zadłużenia. Uzasadnił właściwość miejscową.**

**Nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym z dn. 18.04.2018r., sygn. INc 415/18 Sąd Rejonowy w Turku uwzględnił żądanie w całości (k.64).**

**W ustawowym terminie pozwany J. M. (1) złożył zarzuty. Zaskarżając nakaz w całości wniósł o jego uchylenie i oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu według norm przepisanych i zwolnienie z kosztów sądowych. Zakwestionował wysokość naliczonych odsetek oraz zasadność wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym w oparciu o dokument prywatny jakim jest wyciąg z ksiąg bankowych. Przekonywał, że wysokość dochodzonego roszczenia nie została przez powoda wykazana a wobec tego ciężar dowodu spoczywa na powodzie. Dowodził, że wypowiedzenie umowy nie zostało mu nigdy doręczone, choć obowiązek taki płynął z konstrukcji poręczenia. Podniósł, że sprzedał udziały w spółce. W uzasadnieniu przedstawił swoją trudną sytuację rodzinną. Zaprzeczył wszystkim twierdzeniom pozwu, przekonując, że powód w ogóle nie udowodnił zgłaszanych przez niego twierdzeń w zakresie istnienia wymagalnej wierzytelności. Podniósł zarzut przedawnienia wskazując, że roszczenie główne wobec spółki uległo przedawnieniu a co za tym idzie przedawnieniu uległo roszczenie wobec niego jako poręczyciela. Przekonywał, że w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z dwuletnim okresem przedawnienia, który wynika z ustawy prawo bankowe. Wskazywał, że pierwotna umowa z dn.**

**22.07.2012r. obowiązywała do 25 lipca 2013r. a następnie aneksem została przedłużona do 24 lipca 2014r. i od tej daty należy liczyć okres przedawnienia roszczenia. W ocenie pozwanego wypowiedzenie umowy z datą 31 sierpnia 2015r. – nigdy mu nie doręczone – nie wywołało skutków prawnych a gdyby przyjąć, że termin przedawnienia rozpoczął bieg z dniem 30 września 2015r. to i tak pozew został złożony po upływie 3 lat (k.70-74).**

**W odpowiedzi na zarzuty powód podtrzymał dotychczasowe stanowisko w sprawie. Wniósł o utrzymanie nakazu w mocy, oddalenie wniosków dowodowych pozwanego, zasądzenie kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa procesowego. Nie zgodził się z twierdzeniem powoda w żadnej części. Zwrócił uwagę, że w świetle art. 230 k.p.c. sąd powinien uznać za przyznane wszystkie fakty niezaprzeczone wprost przez pozwanego a więc w zakresie zawarcia umowy kredytowej, jej wymagalności i wysokości oraz ustanowienia zabezpieczenia spłaty kredytu w postaci hipoteki. Podkreślił, że wyciąg z ksiąg bankowych uprawnia do wystąpienia z pozwem w postępowaniu nakazowym i może stanowić podstawę wpisu do ksiąg wieczystych ze względu na wymogi formalne obowiązujące przy jego sporządzeniu. Przyznał, że aktualnie taki dokument nie ma charakteru dokumentu urzędowego co nie oznacza, że nie może być podstawą ustaleń faktycznych i samodzielny środkiem dowodowym. Przekonywał, że stanowisko pozwanego o niepotwierdzeniu istnienia i wymagalności roszczenia jest błędne bowiem złożył stosowne wnioski dowodowe na jego poparcie. Podkreślił, że pozwany nie wykazał żadnej inicjatywy dowodowej na okoliczność czy i kiedy dokonał spłaty kredytu i w zakresie nieprawidłowości naliczenia odsetek. Za bezpodstawny uznał zarzut braku doręczenia wypowiedzenia umowy bowiem zgodnie z powszechnym w doktrynie poglądem nawet samo doręczenie dłużnikowi hipotecznemu pozwu jest równoznaczne z wypowiedzeniem wierzytelności. Zwrócił uwagę, że w stanie faktycznym niniejszej sprawy doręczenie wypowiedzenia dłużnikowi osobistemu jest równoznaczne z doręczeniem dłużnikowi hipotecznemu. Podniósł, że pozwany pełnił w funkcję członka zarządu dłużnika osobistego co rodzi po jego stronie odpowiedzialność na podstawie art. 293 k.s.h. czy art. 299 k.s.h. Podkreślił, że na członku zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spoczywa obowiązek aktualizacji danych spółki ujawnionych w Krajowym Rejestrze Sądowym, co pozwany zaniedbał. Zaznaczył, że obowiązek wypowiedzenia umowy dłużnikowi hipotecznemu nie powstaje, gdy zabezpieczona wierzytelność staje się automatycznie wymagalna. Podniósł, że gdyby zgodzić się w twierdzeniami pozwanego, że umowa wygasła z dniem 24.07.2014r. to za bezprzedmiotowy należy uznać zarzut o nieskutecznym wypowiedzeniu umowy. Za chybiony uznał zarzut przedawnienia z uwagi na fakt, że pozwany jest dłużnikiem rzeczowym a nie poręczycielem a z istoty hipoteki wynika, że nawet w przypadku przedawnienia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, wierzyciel wciąż może skutecznie zaspokoić się z przedmiotu hipoteki. Zdaniem powoda nie ma znaczenia dla odpowiedzialności dłużnika rzeczowego kwestia przedawnienia wobec dłużnika osobistego, jeżeli tak nastąpi (k.93-97).**

**W odpowiedzi pozwany podtrzymał dotychczasowe stanowisko w tym zarzuty: nieudowodnienia roszczenia, braku skutecznego wypowiedzenia umowy i przedawnienia roszczenia z uwagi na dwuletni okres przedawnienia (k.110-111).**

**W piśmie z dn. 04.10.2018r. pozwany podniósł, że wystąpił ze spółki i obecnie jej współnikiem stał się B. R.. Przekonywał, że ustaleniami transakcji było przejęcie zobowiązania wynikającego z jego poręczenia za kredyt z dn. 27 grudnia 2012r. i dlatego udziały w spółce zostały sprzedane w wartościach zapisów księgowych kapitału zakładowego spółki, a nie wartości rynkowej spółki co uwolniło go od obowiązku spłaty długu. Podniósł, że nie był stroną aneksu do umowy z dn. 25 lipca 2013r. gdyż nie widnieje pod nim jego podpis. Zwrócił uwagę ponadto, że powód nie dołączył dokumentu potwierdzającego udostępnienie środków w kwocie opisanej w umowie a brak skutecznego doręczenia wypowiedzenia powoduje to, że nie może odpowiadać za odsetki**

w wysokości 488 zł. Nie wykluczył zawarcia ugody pod warunkiem umorzenia odsetek, połowy należności głównej, rozłożenia tych kwot na raty oraz zniesienia kosztów procesu (k.119-120).

Wobec niewniesienia zarzutów przez (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. nakaz wobec spółki uprawomocnił się. Stosownie do treści art. 494 § 2 k.p.c. nakaz zapłaty, przeciwko któremu w całości lub w części nie wniesiono skutecznie zarzutów, ma skutki prawomocnego wyroku. Zaskarżenie nakazu zapłaty w części ma miejsce wówczas, gdy zaskarżone zostały jedynie niektóre z rozstrzygnięć w nim zawartych dotyczących roszczeń głównych bądź odsetek (same koszty postępowania nakazowego podlegają zaskarżeniu zażaleniem) albo gdy tylko niektórzy z pozwanych złożyli zarzuty co do części lub całości nakazu. Jak wyjaśnił Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 maja 1966 r. III CZP 24/66 (OSNC 1966/11/186), która zachowała aktualność również obecnie, wniesienie przez jednego lub niektórych tylko pozwanych zarzutów przeciwko nakazowi zapłaty, zasądzającemu w postępowaniu nakazowym należność od kilku pozwanych dłużników solidarnych, nie uzasadnia rozpoznania sprawy na rzecz pozwanych, którzy w przepisany termin zarzutów nie wnieśli.

Sąd ustalił i zważył co następuje:

W dniu 27.07.2012r. J. M. (1) – wiceprezes Zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T. zawarł z (...) Bankiem (...) S.A. z siedzibą w K. umowę o kredyt złotowy w rachunku bankowym nr (...) na podstawie której bank udzielił kredytobiorcy kredytu do wysokości maksymalnego pułapu zadłużenia 50.000 zł, od dnia udostępnienia do dnia 25.07.2013r. Udostępnienie, wykorzystanie oraz spłata kredytu miały być dokonywane na zasadach określonych w umowie a także obowiązującym Regulaminie Świadczenia na Rzecz Klientów Korporacyjnych Usług (...) oraz Innych Usług (...). Zgodnie z zapisami umowy kredyt przeznaczony miał być na prowadzenie działalności gospodarczej kredytobiorcy. Kredytobiorcy przysługiwało prawo wykorzystania kredytu w Okresie Dostępności tj. od Dnia Udostępnienia do ostatniego Dnia Uruchomienia tj. dnia poprzedzającego dzień zakończenia okresu kredytowania. Wykorzystanie kredytu następowało poprzez dokonywanie obciążeń rachunku aż do wysokości Maksymalnego Pułapu Zadłużenia. Zgodnie z postanowieniami umowy w okresie występowania na rachunku salda ujemnego każdy wpływ środków na rachunek w pierwszej kolejności przeznaczano na spłatę kredytu co powodowało odnowienie maksymalnego pułapu zadłużenia. Kredytobiorcy przysługiwało prawo spłaty kredytu poprzez uznanie rachunku w dowolnie wybranych dniach roboczych i dowolnych kwotach. Spłata całości zadłużenia winna nastąpić najpóźniej w dniu zakończenia okresu kredytowania. Kredyt był oprocentowany według zmiennej stopy procentowej ustalonej przez bank w oparciu o stawkę WIBOR dla jednomiesięcznych depozytów międzybankowych, powiększonej o marżę w wysokości 2,85 punktów procentowych w stosunku rocznym. Odsetki miały być płatne z dołu w ostatnim dniu danego miesiąca kalendarzowego, począwszy od miesiąca w którym miał miejsce pierwszy dzień uruchomienia skutkujący powstaniem salda ujemnego. Płatność odsetek miała następować poprzez obciążenie przez bank rachunku, powodując powstanie lub zwiększanie salda ujemnego. Z tytułu udzielonego kredytu bank pobrał prowizję w wysokości 1,5% w stosunku rocznym od kwoty przyznanego kredytu tj. kwotę 750 zł. Płatność opłat i prowizji obciążała rachunek. W przypadku przekroczenia maksymalnego pułapu zadłużenia, zadłużenie było traktowane jako przeterminowane i oprocentowane zgodnie z Zarządzeniem Prezesa Zarządu Banku w sprawie oprocentowania zadłużenia przeterminowanego. W razie przekroczenia maksymalnego pułapu zadłużenia bank miał prawo wezwać kredytobiorcę do niezwłocznego zasilenia rachunku. Zabezpieczenie spłaty ustalono w formie: pełnomocnictwa do dysponowania środkami zgromadzonymi na rachunku, hipoteki umownej do kwoty 65.000 zł, na nieruchomości położonej w gminie D., miejscowości S. i Z., objętej księgą wieczystą numer (...),

**prowadzoną przez Sąd Rejonowy w Turku, wpisanej z pierwszeństwem przed innymi hipotekami, prawami i roszczeniami ujawnionymi w księdze wieczystej. Ustanowienie zabezpieczenia nastąpić miało w terminie 90 dni kalendarzowych od zawarcia umowy. Strony dodatkowo ustaliły, że na miejscu wpisu (poziomie pierwszeństwa) hipoteki ustanowionej na rzecz banku, nie będzie wpisów innych hipotek, praw lub roszczeń z pierwszeństwem równym pierwszeństwu hipoteki ustanowionej na rzecz banku. Warunkiem udostępnienia kredytu było przedłożenie prawidłowo opłaconego wniosku o wpis hipoteki. W przypadku naruszenia warunków umowy kredytodawcy przysługiwało prawo odmówienia dokonania wypłaty kredytu, wypowiedzenia umowy w całości lub w części za zachowaniem najkrótszego dozwolonego prawem okresu wypowiedzenia oraz żądania spłaty wypłaconego kredytu wraz z naliczonymi odsetkami oraz wszelkimi innymi kwotami należnymi z tytułu umowy, najpóźniej następnego dnia po upływie okresu wypowiedzenia, żądania dodatkowego zabezpieczenia etc. Umowa regulowała ponadto inne prawa i obowiązki stron. Została zawarta w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach, po jednym dla każdej ze stron. W imieniu kredytobiorcy podpis pod nią złożył J. M. (1) – wiceprezes. W dziale IV księgi wieczystej Nr (...), nieruchomości stanowiącej własność J. M. wpisano hipotekę umowną w wysokości 65.000 zł. Aneksem z dnia 25.07.2013r. (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T., reprezentowana przez prezesa (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w K., dokonali modyfikacji brzmienia umowy z dn. 27.07.2012r. Jej warunki nie uległy zasadniczej zmianie, poza tym, że środki finansowe z przeznaczeniem na finansowanie działalności spółki udzielono na okres od 01.08.2012 r. do 24.07.2014r. Tego samego dnia działający w imieniu spółki prezes Zarządu M. C. (1) i wiceprezes Zarządu J. M. (1) poddali się egzekucji; spółka do kwoty 75.000 zł na okres do dnia 24.07.2019r., J. M. z hipoteki umownej do kwoty 65.000 zł, ustanowionej na nieruchomości objętej księgą wieczystą Nr (...). Na poddanie się egzekucji przez J. M., wyraziła zgodę jego żona D. M.. W spółce (...) J. M. zajmował się spedycją, M. C. sprawami administracyjnymi i księgowymi. W dniu 24.07.2014r. działająca w imieniu spółki (...) M. C. zwróciła się do (...) Banku (...) o odnowienie kredytu w wysokości 50.000 zł. Na podstawie tego wniosku strony ustaliły, że kredytobiorca spłaci wymagalne zadłużenie wynikające z umowy nr (...), wynoszące 49.953,13 zł w 23 ratach poczynając od dnia 31.07.2014r., płatnych do dnia ostatniego każdego miesiąca, w kwocie 2.081,38 zł i 1. rata płatna dnia 24.07.2016r. w kwocie 2.081,39 zł. Raty, w różnych kwotach były regulowane do dnia 08.06.2015r. Pismem z dn. 17.08.2015r. J. M. zwrócił się do banku rozłożenie spłaty kredytu na raty, po 1.500 zł każda. Warunków nie dochował.**

**Pismem z dn. 31.08.2015r. bank wypowiedział spółce umowę nr (...), z zachowaniem 30.dniowego okresu wypowiedzenia i wezwał do spłaty zadłużenia wynoszącego na dzień 30.08.2015r. 27.761,42 zł w tym: 27.328,80 zł z tytułu kapitału, 373,61 zł odsetek umownych i 59,01 zł odsetek za zwłokę. Korespondencja kierowana na adres siedziby spółki, ujawniony w Krajowym Rejestrze Sądowym, nie została podjęta. Kolejne wezwania o zapłatę z dn. 11.08.2016r. oraz z dn.17.11.2017r. kierowane na adres spółki i do J. M. nie doprowadziły do spłaty długu.**

**W 2015r. chcąc uwolnić się od zobowiązań finansowych M. C. i J. M. postanowili sprzedać udziały w spółce. W dniu 02.03.2015r. J. M. i M. C., uchwałą, zostali odwołani z funkcji wiceprezesa i prezesa spółki. Prezesem zarządu spółki (...) został B. R.. W dniu 28.07.2015r. J. M. i M. C. sprzedali po 50 udziałów, wartości nominalnej po 500 zł, B. R., za kwotę po 25.000 zł. W umowie zapisano, że udziały są wolne od wszelkich obciążeń i praw osób trzecich. W Krajowym Rejestrze Sądowym w P. zmiany w składzie Zarządu spółki nie zostały ujawnione. Wniosek z dn. 18.10.2016r. został dnia 17.01.2017r. zwrócony z powodu nieuzupełnienia braków formalnych. W KRS J. M. (1) i M. C. (1) widnieją jako zarząd spółki (...).**

*(dowód: zeznania pozwanego J. M. k. 183-183v, zeznanie świadka M. C. k. 181v, dokumenty: umowa z dn. 27.07.2012r. k.20-25, aneks z dn. 25.07.2013r. z załącznikiem k.26-33, oświadczenia o poddaniu się egzekucji k.34,35-37, wypis z księgi wieczystej Nr (...) k.38-44, protokół z dn. 02.03.2015r., k.121,128, oświadczenie B. R. k.122, umowy sprzedaży udziałów k.123-126, poświadczenie notarialne k.127, korespondencja Naczelnika Urzędu Skarbowego w T. z Wydziałem Gospodarczym Krajowym Rejestrem Sądowym Sądu Rejonowego w Poznaniu Nowe Miasto i W. k.130-146, zarządzenie z dn. 17.01.2017r. k. 147, 150-151, wniossek z dn. 24.07.2014r. k.162-164, harmonogram spłat kredytu k.165, wypowiedzenie z doręczeniem k.45-48, rozliczenie wpłat k. 167-168, pismo J. M. k.166, rozliczenie zadłużenia k.167-168, 169,170, wezwania k.39,53,56-57, 59-60, wypis z KRS k.99-108).*

*W wyciągu z ksiąg rachunkowych banku nr (...) z dn. 01.02.2018 r., wystawionego w związku z umową nr (...), wysokość zobowiązania (...) sp. z o.o. i J. M. (1) ustalono na kwotę 36.591,07 zł, obejmującą: 27.328,80 zł kapitału, 488,70 zł odsetek umownych, 8.773,57 zł odsetek za zwłokę.*

*(dowód: wyciąg z ksiąg rachunkowych banku k. 8)*

*Stan faktyczny przedmiotowej sprawy sąd oparł na opisanym osobowym i rzeczowym materiale dowodowym. Opisanym wyżej dokumentom, przedłożonym przez strony, sąd dał wiarę w pełni albowiem nie zakwestionowano skutecznie ich autentyczności czy wiarygodności, a Sąd nie znalazł podstaw by to czynić z urzędu. Zeznania pozwanego, w części w jakiej korespondują z dokumentami złożonymi głównie przez powoda należy ocenić za wiarygodne.*

*Brak jest podstaw do odmowy waloru wiarygodności zeznaniom pozwanego i świadka M. C. w zakresie okoliczności zawarcia umowy kredytowej (...), powiązanej ściśle z prowadzoną przez spółkę (...) działalnością, w której pozwany pełnił funkcję wiceprezesa Zarządu a świadek M. C. – prezesa. Bezspornie umowa zawierała wszystkie niezbędne określone art. 69 ust. 1 i 2 ustawy z dn. z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (j.t. Dz.U. z 2018r. poz. 2187) w szczególności: strony umowy, kwotę i walutę, cel, na który kredyt została udzielony, zasady i termin spłaty, wysokość oprocentowania i warunki jego zmiany. Warunki na jakich ją zawarto nie były między stronami sporne. Nie ulega również wątpliwości, że spółka nie wywiązywała się ze swoich zobowiązań wobec banku skutkiem czego było ostatecznie wypowiedzenie umowy. Istotą umowy jest obowiązek zwrotu jej przedmiotu, tu pieniędzy. Treść umowy i porozumienia z dn. 24.07.2014r. przesądziła o chwili, w której ów przedmiot powinien zostać zwrócony. Bank wypełnił w całości ciążące na nim zobowiązania w tym również w zakresie wypowiedzenia. Pozwana spółka warunków umowy nie dopełniła. Świadek M. C. szczerze przyznała, iż spółka miała problemy z regulowaniem zadłużenia. Świadczy o tym również wniossek o odnowienie długu z 24.07.2014r.*

*Bez wątpienia zabezpieczeniem spłaty kredytu udzielonego spółce była hipoteka umowna do wysokości 65.000 zł, ustanowiona na stanowiącej własność pozwanego nieruchomości położonej w gminie D., miejscowości S. i Z., objętej księgą wieczystą o nr KW (...). Wbrew twierdzeniu pozwanego nie był on poręczycielem ale stroną umowy z dn. 27.02.2012r., jako wiceprezes spółki (...) (por. k.12). Ową spółkę tworzyły dwie osoby: pozwany i świadek M. C. i obie mogły reprezentować ją na zewnątrz. W tej sytuacji uznać należy, iż tak aneks do umowy z 25.07.2013r. (k.26-32), jak i wniossek o odnowienie kredytu z dn. 24.07.2014r. i ustalony harmonogram jego spłat, wywarły zamierzone skutki prawne. Z rozliczenia wpłat wynika, iż raty były regulowane do 08.06.2015r. (k.167-168). Nie można zgodzić się z twierdzeniem pozwanego, że nie miał wiedzy na temat aneksu do umowy z dn. 25.07.2013r. Podpisanie przez niego w dn. 25.07.2013r. oświadczenia o poddaniu się egzekucji całkowicie temu przeczy (k.34). Bezspornie pozwany i świadek M. C. przestali pełnić funkcje: prezesa i wiceprezesa spółki (...) w dacie 02.03.2015r. a jej prezesem został B. R.. Powyższe nie oznacza jednak, iż długi spółki z tym dniem zostały anulowane. Takiego*

*wniosku nie można też wyprowadzić z umów sprzedaży udziałów z dn. 23.07.2015r. ani z zeznań świadka M. C., która stwierdziła, że nikt nie gwarantował przejścia długów na nabywcę oraz, że były tylko założenia ich (świadka i pozwanego) jako dotychczasowych współników, a w końcu i z działań samego pozwanego, który zobowiązał się w dniu 17.08.2015r. regulować dług (por. k.166).*

*Nie jest rzeczą sądu w niniejszym procesie rozstrzygać dlaczego skutecznie nie dokonano zmian w KRS. Na Zarządzie spółki ciąży obowiązek określone w art. 201 k.s.h. i art. 47 ustawy o z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym (j.t. Dz.U. z 2018r. poz. 986). Bezsprzecznie nie zostały one wypełnione. Tym samym wysłanie przez powoda pisma wypowiadającego umowę pod adres ujawniony w KRS należy uznać za skuteczne. Pozwany swoim działaniem de facto uznał dług (vide: oświadczenie k.166).*

*Wysokość zadłużenia wynikającego z umowy przedstawia wyciąg z ksiąg rachunkowych banku kompatybilny z rozliczeniem złożonym przez powoda. Zgodnie z art. 95 ust.1 ustawy pr. bankowe księgi rachunkowe banków i sporządzone na ich podstawie wyciągi oraz inne oświadczenia podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banków i opatrzone pieczęcią banku, jak również sporządzone w ten sposób pokwitowania odbioru należności mają moc prawną dokumentów urzędowych w odniesieniu do praw i obowiązków wynikających z czynności bankowych oraz ustanowionych na rzecz banku zabezpieczeń i mogą stanowić podstawę do dokonania wpisów w księgach wieczystych.*

*Stosownie do art. 95 ust. 1a pr. bankowego moc prawna dokumentów urzędowych, o której mowa w ust. 1, nie obowiązuje w odniesieniu do dokumentów wymienionych w tym przepisie w postępowaniu cywilnym.*

*Wyciąg z ksiąg bankowych stanowi co najmniej dokument prywatny (art.245 k.c.) i jest pełnoprawnym środkiem dowodowym, który sąd orzekający może uznać za podstawę swoich ustaleń faktycznych, a następnie wyrokowania, choć jego moc jest słabsza od dokumentów urzędowych. Dokument prywatny tak jak każdy dowód podlega ocenie sądu. Zaprzeczenie prawdziwości dokumentu prywatnego w postaci sporządzonego prawidłowo i zgodnie z kompetencją ustawową banku wyciągu z ksiąg rachunkowych kredytodawcy nie może polegać na samej negacji istnienia lub wysokości długu, jeśli z pozostałych dowodów przedłożonych przed bank wynika fakt zawarcia umowy kredytu, jej wysokość i ustalone przez strony warunki spłaty a także wykaz i sposób zarachowania dokonanych wpłat po złożonym wniosku o ustalenie harmonogramu spłat.*

*Roszczenie powoda wobec pozwanego opiera się na art. 65 i n. ustawy z dn. z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (j.t. Dz.U. z 2018r. poz. 1916). W celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego można nieruchomości 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 (art. 65 ust. 1 u.k.w.h.). Z istoty zabezpieczenia hipotecznego wynika to, że w sytuacji nieuzyskania zaspokojenia od dłużnika osobistego wierzyciel może uzyskać zaspokojenie od dłużnika rzeczowego do wysokości hipoteki. Jego odpowiedzialność z tytułu zabezpieczonej wierzytelności wyraża się bowiem w obowiązku zapłaty długu (art. 75 u.k.w.h.). Powód dochodzący realizacji swoich praw wynikających z wpisu hipoteki umownej może się powołać na domniemanie istnienia wierzytelności wynikające z wpisu hipoteki oraz domniemanie zgodności wpisów w księgach wieczystych z rzeczywistym stanem prawnym (art. 3 u.k.w.h.). Pozwany może je zwalczać, ale to na nim spoczywa ciężar udowodnienia nieistnienia wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, czemu w niniejszej sprawie nie sprostał.*

*Dochodząc należności zabezpieczonej hipoteką, wierzyciel może powołać się wyłącznie na wpis hipoteki, udokumentowany stosownym odpisem z księgi wieczystej. Rzeczą dłużnika jest natomiast przedstawienie dowodów pozwalających na obalenie tego domniemania. Zgodnie z art. 68 ust. 2 u.k.w.h. suma hipoteki wyznacza górną granicę prawnorzeczowej odpowiedzialności właściciela obciążonej nią nieruchomości - określa maksymalną granicę zabezpieczenia wierzytelności hipotecznej wraz ze wszystkimi roszczeniami o świadczenia uboczne. W stanie faktycznym niniejszej sprawy stanowi ją kwota 65.000 zł.*

*Pozwany podniósł zarzut przedawnienia powołując się na dwuletni okres przedawnienia przewidziany w art. 731 k.c. który ma zastosowanie do wszystkich roszczeń wynikających ze stosunku rachunku bankowego (z wyjątkiem zwrotu wkładów oszczędnościowych) niezależnie od tego, czy umowa została zawarta w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej przez strony czy też nie i niezależnie od rodzaju rachunku bankowego. Roszczenia banku z umowy kredytu odnawialnego udzielonego w rachunku oszczędnościowo-rozliczeniowym przedawniają się jednak w terminie trzech lat (art. 118 k.c. – zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2008 r. II CSK 212/08). W ocenie sądu taki był w istocie charakter kredytu udzielonego pozwanej spółce. Skoro bank wypowiedział pismem z dnia 31.08.2015r. umowę z uwagi na nierealizowanie warunków spłaty długu ustalonych w dniu 24.07.2014r. to wnosząc pozew 06.04.2018r. przerwał bieg przedawnienia przed upływem 3.letniego terminu (art. 123§ 1 pkt 1 k.c.).*

*W ocenie sądu do oceny zarzutu przedawnienia, podniesionego przez pozwanego przepis art. 731 k.c. nie ma zastosowania z uwagi na podstawę roszczenia bowiem jest on dłużnikiem rzeczowym. W myśl art. 77 zd. 1 u.k.w.h. hipoteka pozostaje w mocy niezależnie od tego, jak długo istnieje i jest wymagalna zabezpieczona wierzytelność. Nie dotyczy to roszczeń o świadczenia uboczne (art. 77 zd. 2 u.k.w.h.). Nawet przedawnienie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką nie wpływa na uprawnienia wierzyciela hipotecznego dotyczące dochodzenia zaspokojenia z przedmiotu hipoteki. W rezultacie właścicielowi przedmiotu hipoteki nie przysługuje zarzut przedawnienia jako skuteczny środek obrony przeciwko powództwu wierzyciela hipotecznego. Artykuł 77 u.k.w.h. ma przy tym zastosowanie bez względu na to, czy właścicielem przedmiotu hipoteki jest dłużnik osobisty czy też osoba trzecia.*

*Mając na uwadze zebrany materiał dowodowy oraz przedstawioną argumentację, sąd utrzymał w całości w mocy nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 18.04.2018r., sygn. INc 415/18, w stosunku do pozwanego J. M., który skutecznie złożył zarzuty.*

*Zgodnie bowiem z art. 496 k.p.c. po przeprowadzeniu rozprawy sąd wydaje wyrok, w którym winien nakaz zapłaty w całości lub w części utrzymać w mocy albo go uchylić i orzec o żądaniu pozwu, bądź też postanowieniem uchylić nakaz zapłaty i pozew odrzucić lub postępowanie umorzyć. Stosownie do art. 319 k.p.c. sąd nie może zasądzić kwoty wyższej niż suma hipoteki o czym orzeczono w nakazie.*

*Roszczenie odsetkowe znajduje oparcie w art. 481 k.c. Odsetki, należą się, zgodnie z art. 481 k.c., za samo opóźnienie w spełnieniu świadczenia, choćby więc wierzyciel nie poniósł żadnej szkody i choćby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Stanowią one rekompensatę uszczerbku majątkowego doznanego przez wierzyciela wskutek pozbawienia go możliwości czerpania korzyści z należnego mu świadczenia pieniężnego. Odsetki od udzielonej pożyczki są elementem składowym świadczenia głównego stron umowy, stanowią bowiem, z jednej strony, cenę płaconą przez kredytobiorcę za korzystanie z oddanych mu do dyspozycji środków finansowych, z drugiej natomiast strony jest to wynagrodzenie pobierane przez kredytodawcę za udostępnienie kredytobiorcy tych środków. Nie można uznać za wygórowanych odsetek umownych ustalonych w przedmiotowej umowie*

*bowiem ich wysokość nie była sprzeczna z art. 359§2<sup>1</sup> k.c. i art. 359§2<sup>2</sup> k.c. Odsetki, należą się, zgodnie z art. 481 k.c., za samo opóźnienie w spełnieniu świadczenia, choćby wierzyciel nie poniósł żadnej szkody i choćby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik nie ponosi odpowiedzialności. Stanowią one rekompensatę uszczerbku majątkowego doznanego przez wierzyciela wskutek pozbawienia go możliwości czerpania korzyści z należnego mu świadczenia pieniężnego. Zastrzeżonej w umowie wysokości odsetek, nie można uznać za sprzecznej z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art. 58§2 k.c. i art. 353<sup>1</sup> k.c. (por. uzasadnienie wyroku SN OSNC 2004, nr 4, poz.55 i np. uzasadnienia uchwał składu 7 sędziów OSNCP 1992, nr 1, poz.1, OSNC 1992, nr 6 , poz.90). Umowa szczegółowo regulowała wysokość stopy procentowej.*

*Sąd nie znalazł podstaw do rozłożenia zasądzonej kwoty na raty, zgodnie z wnioskiem pozwanego z dn.10.01.2019r. (k.184). Z mocy art. 320 k.p.c. w szczególnie uzasadnionych wypadkach sąd może w wyroku rozłożyć na raty zasądzone świadczenie. Ustanowiona w art. 320 k.p.c. norma ma charakter wyjątkowy i może być zastosowana jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach, a ochrona pozwanego nie może być stawiana ponad ochronę powoda, którego pozbawia się de facto odsetek. W ocenie sądu w stanie faktycznym niniejszej sprawy, jej okoliczności, w tym brak realizacji spłaty długu na warunkach wskazanych przez pozwanego w 2015r., nie wskazują na istnienie po jego stronie woli dobrowolnej spłaty zadłużenia na rzecz wierzyciela a jedynie na chęć odłożenia w czasie konieczności uregulowania zobowiązań. Powyższe prowadzi do uznania, iż nie zachodzi szczególnie uzasadniony przypadek w rozumieniu art. 320 k.p.c. Przywołany przepis ma charakter wyjątkowy i nie może być interpretowany rozszerzająco. W oparciu o art. 320 k.p.c. nie jest możliwe odsunięcie w czasie spełnienia świadczenia pieniężnego. W ocenie sądu wierzycielowi należy pozostawić decyzję w przedmiocie umożliwienia pozwanemu ratalnego spłacania należnego mu świadczenia i ewentualnego zawarcia porozumienia dotyczącego spłaty długu po uprawomocnieniu się wyroku.*

*Pozwany uległ w sporze całkowicie. W świetle art. 98 k.p.c. strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Obowiązek zwrotu przeciwnikowi kosztów procesu oparty został na dwóch podstawowych zasadach: a) zasadzie odpowiedzialności za wynik procesu, zgodnie z którą strona przegrywająca sprawę zobowiązana jest zwrócić stronie przeciwnej poniesione przez nią koszty procesu, oraz b) zasadzie kosztów niezbędnych i celowych, wedle której zwrotowi podlegają jedynie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw lub celowej obrony. Obowiązek zwrotu kosztów procesu zależy od ostatecznego wyniku sprawy. Pozwany korzystał ze zwolnienia z kosztów sądowych.*

*Zwolnienie od kosztów sądowych nie zwalnia strony od obowiązku zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi (art. 108 u.k.s.c. - ustawa o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z dn. 28.07.2005r. - j.t. Dz.U. z 2018r. poz. 300).*

*Przyczyny usprawiedliwiające ubieganie się przez stronę o zwolnienie od kosztów sądowych nie wystarczają, by wyłączyć działanie ustanowionej w art. 98 § 1 k.p.c. reguły, że ten kto przegrał spór zwraca koszty procesu temu, czyje racje zostały uznane za słuszne. Sąd może uwolnić stronę od obowiązku zwrotu kosztów procesu (w całości lub części) na podstawie art. 102 k.p.c., jeśli stwierdzi, że zachodzi „wypadek szczególnie uzasadniony”. Okoliczności, które uprawniają do zastosowania tego przepisu, ocenia sąd, i ocena ta następuje niezależnie od przyznanego zwolnienia od kosztów sądowych (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2010 r. sygn. II CZ 88/09). Podstawą do takiej oceny może być zachowanie się strony w procesie, jak i jej sytuacja pozaprosesowa. Do kręgu „wypadków szczególnie uzasadnionych” należą zarówno okoliczności związane z mym przebiegiem procesu, jak i leżące na zewnątrz. Do pierwszych*



*zaliczane są sytuacje wynikające z charakteru żądania poddanego rozstrzygnięciu, jego znaczenia dla strony, subiektywne przekonanie strony o zasadności roszczeń, przedawnienie, prekluzja. Drugie natomiast wyznacza sytuacja majątkowa i życiowa strony, z tym zastrzeżeniem, że niewystarczające jest powoływanie się jedynie na trudną sytuację majątkową, nawet jeśli była podstawą zwolnienia od kosztów sądowych i ustanowienia pełnomocnika z urzędu. Całokształt okoliczności, które mogłyby uzasadniać zastosowanie tego wyjątku, powinien być oceniony z uwzględnieniem zasad współżycia społecznego (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2011 r., I CZ 26/11 oraz z dnia 25 sierpnia 2011 r., II CZ 51/11).*

*Odnosząc powyższe do sytuacji materialnej i rodzinnej pozwanego, zarabiającego 25.000 koron norweskich (10.750 zł przy kursie 0,43 zł) oraz biorąc pod uwagę okoliczności i specyfikę sprawy, sąd nie znalazł podstaw do uwolnienia pozwanego z kosztów należnych jego przeciwnikowi i na mocy § 2 pkt 5 w zw. § 3 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dn. 22.10.2015r. w opłat za czynności radców prawnych (j.t. Dz.U. z 2018r. poz. 265 ze zm.) zasądził jeszcze dodatkowo kwotę 1.200 zł.*