

Sygnatura akt XII C 1369/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

P., dnia 26 czerwca 2014 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu XII Wydział Cywilny w następującym składzie:

Przewodniczący: del. SSR Jan Sterczała

Protokolant: p.o. stażysty K. R.

po rozpoznaniu w dniu 12 czerwca 2014 r. w Poznaniu

sprawy z powództwa (...) Bank (...) Spółka Akcyjna w W.

przeciwko F. Ś.

- o zapłatę

nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 28.05.2013r. w sprawie XII Nc 148/13 utrzymuje w mocy w całości z zastrzeżeniem ograniczenia odpowiedzialności pozwanego – w zakresie należności głównej i odsetek – do nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta nr (...)

del. SSR Jan Sterczała

**Sygn. akt XII C 1369/13**

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 16 maja 2013 r., wniesionym w dniu 20 maja 2013 r., przeciwko pozwanemu **F. Ś.**, powód **(...) Bank (...) S.A. z siedzibą w W.**, działając przez pełnomocnika procesowego, wniósł o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym, na podstawie którego pozwany **F. Ś.** zostanie zobowiązany do zapłaty na rzecz powoda w terminie dwóch tygodni od dnia otrzymania nakazu zapłaty kwoty **901.479,55 zł** wraz z odsetkami w wysokości **239.140 zł** oraz dalszymi odsetkami liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i z kosztami postępowania wg norm przepisanych z uwzględnieniem kosztów zastępstwa procesowego w wysokości 14.400 zł i opłaty skarbowej od udzielonych pełnomocnictw w wysokości 34 zł - albo do wniesienia w tym terminie zarzutów.

Uzasadniając tak sformułowane żądania powód podniósł, że umową z dnia 28 sierpnia 2006 r. udzielił M. Ś. kredytu konsolidacyjnego, a jako zabezpieczenie spłaty tego zobowiązania ustanowiono hipoteki umowne: zwykłą w kwocie 1.087.000 zł i kaucyjną do wysokości 239.140 zł. Hipotekami tymi -jak wskazał powód- obciążono będącą własnością kredytobiorcy nieruchomości objętą księgą wieczystą prowadzoną przez Sąd Rejonowy P.- Stare Miasto w P.o nr (...). W/w hipoteki zostały wpisane do Działu IV tej księgi wieczystej zgodnie z zawartą umową kredytową i do dnia wniesienia pozwu w takim kształcie obciążają opisaną nieruchomość. Powód podniósł, iż umową darowizny z dnia 13 kwietnia 2010 r. M. Ś. przeniósł własność tej nieruchomości na rzecz swojego syna - pozwanego F. Ś.. Wobec braku terminowej spłaty w/w zobowiązania kredyt ten stał się w całości wymagalny. Powód przedstawił wyliczenie dochodzonej pozwem kwoty w oparciu o wyciąg z ksiąg banku na dzień 11 kwietnia 2013 r. oraz podniósł, że wezwanie pozwanego do zapłaty w/w kwoty okazało się bezskuteczne. Według powoda w dniu 11 kwietnia 2013 r. wierzytelność była wymagalna i wynosiła 901.479,55 zł w kapitale, 281.708,16 zł odsetek za okres od dnia 30 kwietnia 2012 r. do dnia 11 kwietnia 2013 r. oraz 211 zł poniesionych kosztów. Od kwoty kapitału powodowi należą się dalsze odsetki umowne wynoszące obecnie 19% w skali roku. Wierzytelność banku wobec pozwanego jest ograniczona z tytułu odsetek i innych wierzytelności ubocznych do kwoty hipoteki kaucyjnej, tj. do 239.140 zł. Powód podkreślił, iż zamierza skierować

egzekucję do tej nieruchomości w związku z czym musi uzyskać stosowny tytuł wykonawczy przeciwko dłużnikowi rzeczowemu (k. 1-3 akt).

Nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu nakazowym w dniu 28 maja 2013 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu nakazał pozwanemu **F. Ś.**, aby w ciągu dwóch tygodni od dnia doręczenia niniejszego nakazu zapłaty zapłacił powodowi kwotę **901.479,55 zł** wraz z odsetkami w kwocie 239.140 zł i dalszymi odsetkami liczonymi od dnia 20 maja 2013 r. do dnia zapłaty oraz z kosztami procesu w wysokości 11.269 zł tytułem uiszczonych opłat sądowych od pozwu i 14.434 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego powoda albo wniósł w tym terminie do tutejszego Sądu zarzuty wobec nakazu zapłaty, sygn. akt XII Nc 148/13 (k. 55-55v akt).

W zarzutach od nakazu zapłaty z dnia 20 czerwca 2013 r. pozwany **F. Ś.**, działając samodzielnie, wniósł o uchylenie nakazu zapłaty z dnia 28 maja 2013 r. i oddalenie powództwa w całości.

Pozwany zakwestionował roszczenia powoda co do zasady i co do wysokości. Zdaniem pozwanego powództwo to jest całkowicie nieuzasadnione, przede wszystkim zaś roszczenie powoda nie nadaje się do rozpoznania w postępowaniu nakazowym i brak podstaw do wydania przeciwko niemu nakazu zapłaty. W ocenie pozwanego w sytuacji, gdy jest on jedynie dłużnikiem rzeczowym nie może zostać wydany przeciwko niemu nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym. Pozwany podniósł, że między nim a powodem nie istnieje żaden stosunek zobowiązaniowy, gdyby zaś przyjąć, że powód ma do niego roszczenie o zapłatę z tytułu ustanowienia hipoteki, to jego odpowiedzialność ogranicza się do odpowiedzialności z nieruchomości zabezpieczonej hipoteką. Powód może żądać jedynie wydania wyroku zasądzającego określone świadczenie pieniężne, które będzie ograniczone do wysokości wymagalnej wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, ale przede wszystkim w wyroku takim musi zostać umieszczone zastrzeżenie o ograniczeniu jego odpowiedzialności do nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie hipoteczne. Pozwany stanął ponadto na stanowisku, iż nie posiada biernej legitymacji procesowej, bowiem nie jest stroną umowy pożyczki hipotecznej i nie jest zobowiązany do świadczenia objętego pozwem. Brak biernej legitymacji procesowej uzasadnia oddalenie powództwa. Pozwany zaprezentował również pogląd, że jedyną konsekwencją ustanowienia hipoteki jest to, że wierzyciel może uzyskać zaspokojenie z nieruchomości obciążonej hipoteką, ale nie może żądać spełnienia tego świadczenia od dłużnika rzeczowego, gdyż byłoby to równoznaczne ze spełnieniem świadczenia osoby trzeciej. Powód ewentualnie może wytoczyć przeciwko niemu powództwo o znoszenie egzekucji, nigdy zaś o zapłatę. Pozwany powołał się również na treść art. 319 k.p.c. i art. 837 k.p.c. oraz zakwestionował swoją odpowiedzialność za odsetki w zakresie objętym pozwem. Podniósł, że tytuł egzekucyjny wydany przeciwko niemu musi zawierać wyraźnie stwierdzenie jego odpowiedzialności ograniczonej do nieruchomości obciążonej hipoteką. Pozwany podważył także żądanie zapłaty na rzecz powoda kosztów procesu; tych ostatnich wg pozwanego powód może domagać się jedynie od dłużnika osobistego (k. 58-66 akt).

W piśmie procesowym z dnia 16 lipca 2013 r. powód wniósł o utrzymanie w mocy zaskarżonego nakazu zapłaty z dnia 28 maja 2013 r., a w przypadku gdyby Sąd uznał, że zachodzi taka konieczność, wniósł o zmianę tego orzeczenia poprzez wprowadzenie w nim zastrzeżenia o ograniczeniu odpowiedzialności pozwanego do nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta nr (...).

Powód zakwestionował stanowisko pozwanego zawarte w zarzutach od nakazu zapłaty i podniósł, iż można jedynie zgodzić się z twierdzeniem o konieczności zastosowania w niniejszej sprawie art. 319 k.p.c.; powód powołał przy tym pogląd zezwalający na stosowanie art. 792 k.p.c. do sytuacji opisanej w pozwie. Powód podkreślił, że m.in. chybiony jest zarzut pozwanego, aby nie można było wobec niego wystąpić z pozwem o zapłatę (k. 79-81 akt).

Ostatecznie strony podtrzymały swoje stanowiska procesowe na rozprawie w dniu 19 grudnia 2013 r. (k. 159 akt).

#### **Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:**

Powód (...) **Bank (...) S.A. z siedzibą w W.** prowadzi działalność gospodarczą, przedmiotem której jest w szczególności świadczenie usług bankowych, w tym udzielanie kredytów i pożyczek. Jest wpisany do rejestru

przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS (...).

Okoliczność niesporna, jak również odpis pełny z rejestru przedsiębiorców powoda (k. 29-49 akt)

Powód zawarł w dniu 28 sierpnia 2006 r. z M. Ś. umowę kredytu konsolidacyjnego nr 206-(...), obejmującego kwotę 1.087.000 zł, którą to powód zobowiązał się postawić do dyspozycji kredytobiorcy na spłatę wcześniej zaciągniętych zobowiązań finansowych. Strony zgodnie postanowiły w § 12 zawieranej umowy, iż zabezpieczeniem spłaty kredytu są: hipoteka umowna zwykła w kwocie **1.087.000 zł** zabezpieczająca spłatę wierzytelności kapitałowej oraz hipoteka umowna kaucyjna do kwoty **239.140 zł** zabezpieczająca spłatę należności ubocznych wynikających z wierzytelności głównej; obie hipoteki na nieruchomości gruntowej położonej w P.przy ul. (...), działki nr (...), objętej księgą wieczystą prowadzoną przez Sąd Rejonowy P.– Stare Miasto w P.V Wydział Ksiąg Wieczystych o nr (...).

Hipoteki te zostały następnie zgodnie z umową wpisane w Dziale IV w/w księgi wieczystej i do chwili obecnej w takim kształcie obciążają opisaną wyżej nieruchomość.

Dowód: wydruk treści księgi wieczystej KW nr (...) (k. 5-19 akt), umowa kredytu konsolidacyjnego nr 206- (...) z dnia 28 sierpnia 2006 r. (k. 20-24v akt)

Na podstawie umowy darowizny zawartej w dniu 13 kwietnia 2010 r. w formie aktu notarialnego, rep. A nr 1968/2010 przed notariuszem A. J. w Kancelarii notarialnej w P. kredytobiorca M. Ś. przeniósł własność opisaną wyżej nieruchomości na swojego syna - pozwanego F. Ś..

Dowód: wydruk treści księgi wieczystej KW nr (...) (k. 5-19 akt)

Wobec tego, że M. Ś. nie spłacał udzielonego mu kredytu, zobowiązanie do jego spłaty stało się w całości wymagalne.

Na dzień 11 kwietnia 2013 r. wymagalna wierzytelność wynosiła: niespłacony kapitał w kwocie 901.479,55 zł, odsetki za okres od dnia 30 kwietnia 2012 r. do dnia 11 kwietnia 2013 r. w kwocie 281.708,16 zł oraz koszty w kwocie 211 zł. Według postanowień umowy z dnia 28 sierpnia 2006 r. powodowi należą się dalsze odsetki umowne wg zmiennej stopy procentowej liczone od kwoty 901.479,55 zł od dnia 12 kwietnia 2013 r. do dnia zapłaty, które wynoszą aktualnie 19% w skali roku. Wierzytelność powoda wobec dłużnika hipotecznego jest ograniczona z tytułu odsetek czy innych wierzytelności ubocznych do kwoty hipoteki kaucyjnej, tj. 239.140 zł.

Pismem z dnia 1 marca 2013 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty dochodzonej niniejszym pozwem kwoty w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania. Pozwany odebrał to wezwanie w dniu 2 kwietnia 2013 r. i w żaden sposób nie ustosunkował się do niego.

Dowód: wyciąg z ksiąg bankowych nr (...) z dnia 11 kwietnia 2013 r. (k. 4 akt), wezwanie do zapłaty z dnia 1 marca 2013 r. (k. 25-26 akt), pełnomocnictwa (k. 27-28, k. 102 akt), zestawienie przedstawiające zadłużenie M. Ś. wobec powoda (k. 167-170 akt)

W dniu 18 listopada 2009 r. powód i M. Ś. zawarli umowę ugody, dotyczącą określenia warunków spłaty wierzytelności z tytułu w/w umowy kredytu konsolidacyjnego. Celem jej zawarcia było umożliwienie M. Ś. dobrowolnej spłaty wierzytelności na rzecz powoda z pominięciem drogi egzekucyjnej. Ugoda tą objęto również rozliczenie odsetek, które przeksięgowano jako niewymagalne, zmieniono kolejność zarachowania wpłat w ten sposób, iż w pierwszej kolejności zaliczono je na koszty, a następnie na kapitał, na końcu zaś na odsetki.

M. Ś. nie wykonał jednak postanowień tej ugody, wobec czego pismem z dnia 18 października 2012 r. powód wypowiedział tę ugode. M. Ś. nie odebrał w terminie przesyłki zawierającej to pismo w związku z czym powód przyjął jako datę doręczenia tego pisma dzień 10 listopada 2012 r. Po upływie okresu wypowiedzenia w dniu 10 grudnia 2012 r. całe zadłużenie stało się wymagalne. Całkowity brak realizacji ugody nastąpił do dnia 30 kwietnia 2012 r.

Dowód : umowa ugody z dnia 13 listopada 2009 r. z rozliczeniem odsetek (k. 92-99 akt), wezwanie do zapłaty i wypowiedzenie umowy z dnia 18 października 2012 r. (k. 100-101 akt), zestawienie przedstawiające zadłużenie M. Ś. wobec powoda (k. 167-170 akt)

Do dnia wniesienia pozwu pozwany nie uiszczył powodowi dochodzonej przedmiotowym pozwem kwoty w jakiegokolwiek części.

**Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie** dokumentów urzędowych i prywatnych, tj.: wyciągu z ksiąg bankowych nr (...) z dnia 11 kwietnia 2013 r. (k. 4 akt), wydruku treści księgi wieczystej KW nr (...) z Podsystemu Dostępu do Centralnej Bazy Danych Ksiąg Wieczystych (k. 5-19 akt), umowy kredytu konsolidacyjnego nr 206- (...) z dnia 28 sierpnia 2006 r. (k. 20-24v akt), wezwania do zapłaty z dnia 1 marca 2013 r. (k. 25-26 akt), pełnomocnictw (k. 27-28, k. 102 akt), odpisu pełnego z rejestru przedsiębiorców powoda (k. 29-49 akt), umowy ugody z dnia 13 listopada 2009 r. z rozliczeniem odsetek (k. 92-99 akt), wezwania do zapłaty i wypowiedzenia umowy z dnia 18 października 2012 r. (k. 100-101 akt), zestawienia przedstawiającego zadłużenie M. Ś. wobec powoda (k. 167-170 akt)

Dokumenty urzędowe zawarte w aktach sprawy, tj. m.in. wydruk treści księgi wieczystej KW nr (...) i odpis pełny z rejestru przedsiębiorców powoda uznano za wiarygodne w całości. Zostały sporządzone w odpowiedniej formie przez uprawnione do tego organy i w ramach ich kompetencji, odpowiadając tym samym dyspozycji art. 244 § 1 k.p.c. Zgodnie z treścią art. 244 § 1 k.p.c., dokumenty urzędowe, sporządzone w przepisanej formie przez powołane do tego organy władzy publicznej i inne organy państwowe w zakresie ich działania, stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone. W postępowaniu cywilnym dokument prywatny stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie - art. 245 k.p.c. Za takie uznać należy -tytułem przykładu- umowę kredytu konsolidacyjnego nr 206- (...) z dnia 28 sierpnia 2006 r. oraz wezwanie do zapłaty i wypowiedzenie umowy z dnia 18 października 2012 r. Sąd również uznał je za wiarygodne.

Autentyczność dokumentów prywatnych i urzędowych oraz prawdziwość treści dokumentów urzędowych nie była kwestionowana przez żadną ze stron w oparciu o treść art. 232 k.p.c. w zw. z art. 252 k.p.c. i art. 253 k.p.c. Także Sąd nie znalazł podstaw do tego, aby uczynić to z urzędu. Tym samym okazały się one przydatne w sprawie i stały się podstawą ustaleń faktycznych. Okoliczność, iż żadna ze stron nie kwestionowała treści kserokopii dokumentów znajdujących się w aktach sprawy pozwolił na potraktowanie tych kopii jako dowodów pośrednich istnienia dokumentów o treści im odpowiadającej.

Na rozprawie w dniu 22 października 2013 r. Sąd zdecydował o oddaleniu dowodu z przesłuchania w charakterze świadka M. Ś.. Zdaniem Sądu wnioski ten zmierzał do przedłużenia toczącego się postępowania i nie wniósłby istotnych okoliczności do sprawy. Pozwany podnosił fakt częściowej spłaty przez M. Ś. zadłużenia wobec powoda, konsekwentnie też kwestionował szczegółowe rozliczenie kwot widniejących w wyciągu z ksiąg bankowych nr (...) oraz rozliczenie załączone do pisma z dnia 31 stycznia 2014 r. obejmujące odsetki od wierzytelności powoda. Nie przedstawił jednak żadnych dowodów w postaci np. potwierdzeń wpłat (przelewów) kwot wierzytelności głównej i ubocznych. Pozwany niewątpliwie dążył do przerzucenia inicjatywy dowodowej w tym zakresie na stronę powodową, o czym świadczy treść wniosków dowodowych z dnia 16 kwietnia 2014 r. To na pozwanym w myśl art. 6 k.c. spoczywał ciężar dowodu spłaty przez dłużnika osobistego zadłużenia, czemu pozwany mógł zadośćuczynić przedstawiając dowody wpłat/przelewów rat kredytu konsolidacyjnego. Finalnie zatem Sąd nie znalazł podstaw do kwestionowania wysokości zadłużenia pozwanego wynikającego z wyciągu z ksiąg bankowych nr (...) załączonego do pozwu.

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

Powództwo okazało się uzasadnione zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. Co za tym idzie nie znaleziono podstaw do uchylenia nakazu zapłaty z dnia 28 maja 2013 r. wydanego w postępowaniu nakazowym.

Zgodnie z przepisem art. 75 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (opubl. t.jedn. Dz.U. z 2013 r., poz. 707) - dalej również jako u.k.w.h., zaspokojenie wierzyciela hipotecznego z nieruchomości następuje według przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, chyba że z nieruchomości dłużnika jest prowadzona egzekucja przez administracyjny organ egzekucyjny. Hipoteka jest ograniczonym prawem rzeczowym, jednym ze sposobów rzeczowego zabezpieczenia wierzytelności, która może zostać m.in. ustanowiona na nieruchomości zgodnie z treścią art. 65 u.k.w.h.

Stan faktyczny w rozpoznawanej sprawie nie był co do zasady sporny. Sporna była ocena prawna okoliczności faktycznych. Punktem wyjścia dla poniższych rozważań jest ustalenie, iż w rozpatrywanej sprawie dłużnikiem osobistym jest pożyczkobiorca M. Ś., a tzw. dłużnikiem rzeczowym (hipotecznym) jest pozwany F. Ś.. Nie jest sporne bowiem, że po zawarciu umowy kredytu konsolidacyjnego w dniu 28 sierpnia 2006 r. M. Ś. na podstawie umowy darowizny przeniósł własność nieruchomości gruntowej położonej w P.ul. (...), działki nr (...), objętej księgą wieczystą prowadzoną przez Sąd Rejonowy P. – Stare Miasto w P.V Wydział Ksiąg Wieczystych o nr (...) na syna - pozwanego F. Ś.. Powyższe rzecz jasna nie skutkowało tym, że F. Ś. stał się dłużnikiem osobistym powoda, ale z uwagi na to, że nieruchomość ta została obciążona - na zabezpieczenie spłaty w/w kredytu - hipoteką umowną zwykłą w kwocie 1.087.000 zł na zabezpieczenie spłaty wierzytelności kapitałowej i hipoteką umowną kaucyjną do kwoty 239.140 zł na zabezpieczenie spłaty należności ubocznych wynikających z wierzytelności głównej stał się on tzw. dłużnikiem rzeczowym powoda z wszelkimi tego konsekwencjami prawnymi, przewidzianymi m.in. przez cyt. wyżej art. 75 u.k.w.h.

W pierwszej kolejności wymaga podkreślenia, że nie zasługiwał na uwzględnienie zarzut pozwanego, aby powód nie mógł wystąpić wobec niego z pozwem o zasądzenie w/w kwoty z tej przyczyny, że jest on tylko dłużnikiem rzeczowym, nie związanym z powodem żadnym stosunkiem zobowiązaniowym. Z powyższego pozwany wywodził fakt braku biernej legitymacji procesowej w rozpatrywanej sprawie. Jak wskazuje się jednak w orzecznictwie, sens hipoteki polega na tym, aby w sytuacji nieuzyskania zaspokojenia od dłużnika osobistego wierzyciel mógł uzyskać zaspokojenie od dłużnika rzeczowego - do wysokości hipoteki - ***pomimo tego, że żaden stosunek obligacyjny pomiędzy nimi nie istnieje***. Podnoszona przez pozwanego okoliczność braku stosunku obligacyjnego między nim, a powodem nie skutkowało tym, że nie mógł być on legitymowany biernie w niniejszym postępowaniu. Jeżeli zobowiązany osobiście nie wykonuje należnego świadczenia pieniężnego, wierzyciel może wszcząć egzekucję przeciwko dłużnikowi rzeczowemu, jednak musi uprzednio uzyskać przeciwko niemu tytuł wykonawczy. Za ugruntowany w orzecznictwie uznać trzeba pogląd, iż warunkiem skutecznego dochodzenia zaspokojenia z nieruchomości obciążonej hipoteką jest uzyskanie przez wierzyciela hipotecznego tytułu wykonawczego przeciwko właścicielowi nieruchomości, zasadzającego od niego zabezpieczoną hipoteką wierzytelność, chociażby właściciel był tylko dłużnikiem odpowiadającym rzeczowo (hipotecznym). Przy czym jeżeli w akcie notarialnym nie ma poddania się egzekucji w trybie art. 777 pkt 4 k.p.c., to wierzyciel hipoteczny musi dochodzić zasądzenia zabezpieczonej hipoteką wierzytelności w drodze sądowej (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 lipca 1998 r., I ACa 436/98, LEX nr 36281, Wokanda 1999/6/42).

W wyroku z dnia 12 grudnia 2013 r., V CSK 51/13 (LEX nr 1425058) Sąd Najwyższy postawił jednoznaczną tezę, iż roszczenie o zasądzenie od dłużnika hipotecznego określonej kwoty zabezpieczonej hipoteką, na rzecz wierzyciela hipotecznego jest niewątpliwie roszczeniem cywilnoprawnym, opartym na fakcie obciążenia określoną hipoteką nieruchomości, a zatem niezależnie od tego jaka wierzytelność - cywilnoprawna czy publicznoprawna została zabezpieczona hipoteką, jest to roszczenie cywilnoprawne, oparte na zdarzeniu prawnym mogącym stanowić źródło stosunków cywilnoprawnych, co sprawia, że zgodnie z art. 2 § 1 k.p.c. dopuszczalna jest droga sądowa do jego dochodzenia, skoro sprawy takie nie zostały przepisem szczególnym przekazane do właściwości innych organów (art. 2 § 3 k.p.c.).

Drogą do uzyskania tego tytułu nie jest jednak bynajmniej przepis art. 788 k.p.c. (nadanie klauzuli wykonalności na rzecz następcy prawnego bądź przeciwko niemu), ale odrębne powództwo o zapłatę. Nie może podlegać zatem dyskusji, że powód aby prowadzić egzekucję w/w wierzytelności z nieruchomości obciążonej hipoteką musi uzyskać

tytuł wykonawczy przeciwko aktualnemu właścicielowi nieruchomości, a tytułem tym będzie wyrok zasądający świadczenie, a nie wyłącznie ustalający obowiązek pozwanego znoszenia egzekucji. Stąd też w niniejszej sprawie po stronie pozwanej zachodziła tzw. bierna legitymacja procesowa.

Hipoteka daje podstawę do zasądzenia od dłużnika rzeczowego, który nie jest dłużnikiem osobistym kwoty zabezpieczonej nią wierzytelności. Znaczenie hipoteki nie ogranicza się bowiem do zabezpieczenia realizacji wierzytelności od dłużnika osobistego. Hipoteka jest zgodnie z art. 244 § 1 k.c. ograniczonym prawem rzeczowym. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 maja 1993 r., III CZP 67/93 (OSNC 1994, nr 1, poz. 8) przesądził, iż ograniczone prawa rzeczowe służące zabezpieczeniu wierzytelności nie uprawniają wierzyciela do jej bezpośredniego zaspokojenia. Znaczenie hipoteki polega właśnie na tym, aby w sytuacji nieuzyskania zaspokojenia od dłużnika osobistego wierzyciel mógł uzyskać zaspokojenie od dłużnika rzeczowego do wysokości hipoteki pomimo tego, że nie łączy ich żaden stosunek obligacyjny między nimi nie istnieje. Jeśli zobowiązany osobiście nie wykonuje należnego świadczenia pieniężnego wierzyciel może wszcząć egzekucję przeciwko dłużnikowi rzeczowego przedtem musi uzyskać przeciwko niemu tytuł wykonawczy. Podobny pogląd przedstawił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 26 marca 1971 r., III CRN 553/70 (OSNC 1971, nr 10, poz. 185), wskazując na konieczność uzyskania tytułu egzekucyjnego przeciwko właścicielowi nieruchomości obciążonej hipoteką kaucyjną celem wpisania na jej miejsce hipoteki przymusowej zwykłej i zaspokojenia się z nieruchomości do wysokości hipoteki (tak wyrok SN z dnia 25 sierpnia 2004 r., IV CK 606/03, LEX nr 188488). Wytoczenie zatem przeciwko F. Ś. powództwa o zasądzenie należności dochodzonej od dłużnika osobistego, do wysokości zabezpieczonej hipoteką, jawiło się jako zasadne.

Jak wskazano to wyżej, nie mógł jednocześnie znaleźć zastosowania w tej sprawie art. 788 § 1 k.p.c. Zgodnie z jego brzmieniem, jeżeli uprawnienie lub obowiązek po powstaniu tytułu egzekucyjnego lub w toku sprawy przed wydaniem tytułu przeszły na inną osobę, sąd nada klauzulę wykonalności na rzecz lub przeciwko tej osobie, gdy przejście to będzie wykazane dokumentem urzędowym lub prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym. Przepis ten dopuszcza nadanie klauzuli wykonalności w celu stworzenia podstawy egzekucji dla następcy prawnego wierzyciela lub przeciwko następcy prawnemu dłużnika w przypadku zajścia sukcesji prawnej (pod tytułem ogólnym lub szczególnym) przed wszczęciem właściwego postępowania egzekucyjnego. O zaistnieniu tego rodzaju sukcesji w niniejszej sprawie mówić nie można. W ustalonym stanie faktycznym konieczne stało się zatem wytoczenie powództwa o zasądzenie należności dochodzonej od dłużnika osobistego, do wysokości zabezpieczonej hipoteką.

Niewątpliwie u podstaw przypisania hipotece jako ograniczonemu prawu rzeczowemu przez ustawodawcę w/w funkcji spoczywa założenie, iż osoba nabywająca nieruchomość obciążoną hipoteką winna zdawać sobie sprawę z wynikających z tego rodzaju zabezpieczenia rzeczowego konsekwencjach prawnych. Następstwa te winny być pozwanemu znane w dacie zawierania ze swoim ojcem umowy darowizny; w szczególności pozwany -jako jej nabywca pod tytułem darmym- winien mieć na względzie, że w sytuacji zaprzestania spłaty kredytu przez dłużnika osobistego, powód w pierwszej kolejności będzie poszukiwał zaspokojenia swoich wierzytelności z tego składnika majątkowego. Temu też w istocie służyć ma instytucja hipoteki, tj. zapobiegać ucieczkom dłużników przed spłatą zaciągniętych zobowiązań. Gdyby miało być inaczej, instytucja ta byłaby jedynie iluzoryczna; tymczasem ustawodawca wyraźnie określił rodzaje hipotek umownych i kwoty, na jakie mają opiewać tak, aby wierzytelności były zabezpieczone w całości. Powód, dochodząc od pozwanego w/w należności, realizuje z kolei swoje prawo do zaspokojenia wierzytelności.

Z jednej zatem strony, osoba nabywająca nieruchomość obciążoną hipoteką winna zdawać sobie sprawę z płynących z tego rodzaju obciążenia konsekwencjach prawnych, z drugiej zaś strony instytucja ta ma pełnić funkcję zabezpieczającą prawa dłużnika rzeczowego przez to, że wierzyciel nie może dochodzić należności z całego jego majątku. Stanowisko to zostało potwierdzone przez Sąd Najwyższy w cytowanych wyżej orzeczeniach, tj. m.in. w uchwale z dnia 28 maja 1993 r., III CZP 67/93 (OSNC 1994, nr 1, poz. 8) i wyroku SN z dnia 25 sierpnia 2004 r., IV CK 606/03 (LEX nr 188488).

Za nieuprawniony Sąd uznał również kolejny zarzut pozwanego, aby uwzględnienie w/w roszczenia nie mogło nastąpić w nakazie zapłaty. Nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym jest rodzajem orzeczenia, do którego z mocy art. 353<sup>2</sup> k.p.c. stosuje się odpowiednio przepisy o wyrokach, a który tak, jak wyrok stanowi, tytuł egzekucyjny w myśl

art. 777 § 1 pkt 1 k.p.c. Okoliczność, że jest możliwe wydanie w rozpatrywanej sprawie nakazu zapłaty przesądzona została w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1997 r., I CKU 78/96 (LEX nr 29537). Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że nie ma formalnych przeszkód do tego, aby wierzytelność hipoteczna została zasądzona w nakazie zapłaty, który ma skutki prawomocnego wyroku (art. 494 § 1 k.p.c.) i który tak jak wyrok stanowi tytuł egzekucyjny w rozumieniu art. 777 k.p.c., umożliwiając wierzycielowi hipotecznemu zaspokojenie się z nieruchomości według przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym (art. 75 u.k.w.h.).

Nie można również podzielić zapatrywania pozwanego, że nie ponosi on odpowiedzialności z tytułu kosztów postępowania sądowego wynikłych z wniesienia pozwu. Zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów sądowych (w postaci opłaty sądowej od pozwu) i kosztów zastępstwa procesowego, w tym opłaty skarbowej od pełnomocnictwa w nakazie zapłaty (którą orzecznictwo Sądu Najwyższego zalicza do kosztów niezbędnych i celowych), nastąpiło na zasadzie ogólnej, tj. odpowiedzialności za wynik sprawy, zwrotu kosztów niezbędnych i celowych z art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. K.p.c. nie przewiduje możliwości obciążenia tymi kosztami osoby nie będącej stroną tego postępowania, tj. M. Ś..

Pozwany nie przedstawił przy tym jakichkolwiek dowodów podważających wysokość żądania dochodzonego pozwem, w szczególności potwierdzeń spłaty przez M. Ś. kredytu konsolidacyjnego. Co za tym idzie jego twierdzenia o niższym zadłużeniu po stronie M. Ś. uznać należało za niewykazane w świetle art. 6 k.c. Znamiennym jest, że pozwany usiłował przerzucić na powoda ciężar wykazania wysokości i czasu spłat poszczególnych rat długu. Wyrazem tego jest pismo z dnia 16 kwietnia 2014 r. Tymczasem, jeśli pozwany kwestionował wszystkie rozliczenia przedstawione przez powoda, to na nim spoczywał ciężar udowodnienia faktu spłaty w/w zobowiązań w większej części, aniżeli wynikająca z zestawień załączonych przez powoda do akt sprawy. Pozwany na żadnym etapie postępowania nie podał także dokładnej kwoty, o jaką miało się zmniejszyć zadłużenie dłużnika osobistego, wreszcie nie przedstawił dowodu potwierdzającego spłatę zadłużenia w całości.

Wymaga ponadto wskazania, że odpowiedzialność dłużnika osobistego z tytułu zaciągniętego kredytu i odpowiedzialność dłużnika rzeczowego, którego nieruchomość została obciążona hipoteką dla zabezpieczenia wierzytelności kredytodawcy jest odpowiedzialnością in solidum - tzw. solidarność niewłaściwa, do której stosuje się odpowiednio przepisy o zobowiązaniach solidarnych. Z tym jednak zastrzeżeniem, że egzekucja prowadzona w stosunku do dłużnika rzeczowego może być skierowana wyłącznie do obciążonej nieruchomości. Winno to znaleźć wyraz w sentencji wyroku w postaci jednoczesnego zastrzeżenia ograniczenia odpowiedzialności pozwanego - art. 319 k.p.c. W piśmie procesowym z dnia 16 lipca 2013 r. powód podniósł, że można zgodzić się ze stwierdzeniem o konieczności zastosowania w rozpatrywanej sprawie art. 319 k.p.c., aczkolwiek zwrócił też uwagę na pogląd zezwalający na zastosowanie art. 792 k.p.c. do sytuacji opisanej w pozwie. Zatem w sytuacji, gdy M. Ś. odpowiada jako dłużnik osobisty powoda, a F. Ś. jako dłużnik rzeczowy, tj. odpowiada tylko z obciążonej hipoteką nieruchomości ich odpowiedzialność, ma charakter odpowiedzialności in solidum, w której powód ma wobec obu pozwanych roszczenie o to samo świadczenie, ale na podstawie odrębnych stosunków prawnych. Roszczenie w stosunku do F. Ś. podlega egzekucji wyłącznie z nieruchomości, objętej księgą wieczystą o nr (...) - co powinno być zaznaczone w myśl art. 319 k.p.c. w tytule egzekucyjnym.

Owo zastrzeżenie ograniczenia odpowiedzialności pozwanego dotyczyć może jedynie należności głównej i odsetek. Jest to dość dobrze widoczne w przypadku należności ubocznych, których wysokość wg wyciągu z ksiąg bankowych na dzień 11 kwietnia 2013 r. wynosiła kwotę 281.708,16 zł, jednak z uwagi na treść § 12 umowy z dnia 28 sierpnia 2006 r. odpowiedzialność pozwanego za ich zapłatę jest ograniczona do wysokości hipoteki umownej kaucyjnej, tj. do kwoty 239.140 zł. Ograniczenie to nie może natomiast dotyczyć natomiast odpowiedzialności z tytułu kosztów niniejszego procesu. Gdyby dłużnik osobisty spełnił swoje świadczenie wobec pozwanego, do niniejszego procesu w ogóle by nie doszło, a zatem nie powstałyby jakiegokolwiek koszty procesu po stronie powodowej jako dochodzącej jego spełnienia. Nie można było uznać na etapie wydawania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym, iż pozwany nie ponosi odpowiedzialności z tytułu kosztów postępowania sądowego wynikłych z wniesienia pozwu. Zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów sądowych w postaci opłaty sądowej od pozwu i kosztów zastępstwa procesowego (w tym opłaty skarbowej od pełnomocnictwa) nastąpiło na zasadzie odpowiedzialności za wynik sprawy, zwrotu kosztów niezbędnych i celowych wyrażonej w art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. K.p.c. nie przewiduje możliwości obciążenia kosztami

procesu osoby nie będącej w ogóle stroną postępowania, tj. w rozpatrywanej sprawie M. Ś.. Gdyby pozwany F. Ś. spełnił świadczenie w terminie 7 dni liczonym od dnia doręczenia mu wezwania do zapłaty, wówczas także nie doszłoby do przedmiotowego postępowania i nie powstałyby jakiegokolwiek koszty procesu. Koszty niniejszego postępowania powstały dlatego, że powód został zmuszony do wystąpienia z powództwem opartym o treść art. 75 u.k.w.h.

Mając te okoliczności na uwadze, utrzymano w mocy wydany w niniejszej sprawie w postępowaniu nakazowym w dniu 28 maja 2013 r. nakaz zapłaty w całości z zastrzeżeniem ograniczenia odpowiedzialności pozwanego F. Ś. w zakresie należności głównej i odsetek do nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta o nr (...) - art. 496 k.p.c.

/-/ del. SSR Jan Sterczała