

Sygn. akt I ACa 1478/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący SSA Joanna Walentkiewicz – Witkowska

Sędziowie SA Anna Cesarz

del. SO Marek Kruszewski (spr.)

Protokolant sekretarz sądowy Lidia Milczarek

po rozpoznaniu w dniu 17 maja 2017 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **PROKURA Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego we W.**

przeciwko **B. B. (1)**

o zapłatę

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 1 sierpnia 2016 r. sygn. akt X GC 211/16

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 2 i 3 sentencji w ten sposób, że:

- w punkcie 2 zasądza od B. B. (1) na rzecz PROKURA Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego we W. kwotę 1.554.375,06 (jeden milion pięćset pięćdziesiąt cztery tysiące trzysta siedemdziesiąt pięć i 06/100) zł z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanej do wartości udziału przysługującego jej we własności nieruchomości położonej w miejscowości Ż., B. N., dla której prowadzona jest księga wieczysta (...), oddalając powództwo w pozostałej części;

- w punkcie 3 obniża kwotę 14.417 zł z tytułu kosztów procesu do kwoty 3.121,84 (trzy tysiące sto dwadzieścia jeden i 84/100) zł;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. zasądza od B. B. (1) na rzecz PROKURA Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego we W. kwotę 42.168,96 (czterdzieści dwa tysiące sto sześćdziesiąt osiem i 96/100) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

I ACa 1478/16

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 1 sierpnia 2016r. wydanym w sprawie z powództwa Prokura Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego we W. przeciwko B. B. (1) o zapłatę 4'105'030,46 zł, Sąd Okręgowy w Łodzi umorzył postępowanie co do kwoty 536'679,24 zł, oddalił powództwo w pozostałej części oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanej koszty procesu.

Wyrok ten wydany został w oparciu o następujące ustalenia faktyczne.

20 czerwca 2003r. w W. pomiędzy (...) Bankiem Spółką Akcyjną z siedzibą w W. jako kredytodawcą i B. B. (1) oraz jej mężem J. B., prowadzącymi działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe (...) Zakład Pracy (...), J. B., jako kredytobiorcami została zawarta umowa nr (...) P. Finansowania (...) kredytu w linii dla posiadaczy rachunków bieżących w MultiBanku. Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 1'436'000,00 zł. 19 listopada 2003r. kwota kredytu została podwyższona na podstawie aneksu do umowy kredytowej o 206'500,00 zł. Kredyt był udzielony na działalność gospodarczą, na refinansowanie kredytów obrotowych w innych bankach, na refinansowanie kredytu obrotowego. MultiBank udzielił kredytobiorcy kredytu na okres 240 miesięcy od 25 czerwca 2003 r. do 24 czerwca 2023 r. Uruchomienie kredytu nastąpiło po udzieleniu zabezpieczenia, w tym :

- ustanowieniu hipoteki kaucyjnej do kwoty 2'154'000,00 zł na nieruchomości należącej do małżonków J. i B. B. (1) w miejscowości N. B. 4A (...)-(...) Ż., wpisanej do KW nr (...) na rzecz M.,

- wystawienia przez kredytobiorców weksla własnego in blanco wraz z deklaracją wekslową.

W umowie strony określiły między innymi: oprocentowanie kwoty wykorzystanego kredytu, marżę banku, sposób obliczania odsetek od wykorzystanego kredytu, prowizje i opłaty bankowe, sposób pobierania środków pieniężnych na obsługę spłaty kredytu, wymagalność niespłaconych odsetek, skutki braku spłaty kredytu w terminie (zadłużenie przeterminowane i wymagalne), zasady pobierania odsetek w przypadku opóźnienia w spłacie kredytu, sposób pobierania środków pieniężnych na spłatę zaległego kredytu, w zabezpieczenie spłaty kredytu, wypowiedzenie umowy kredytowej w przypadku niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu, sposób rozliczenia kredytu i odsetek w przypadku wypowiedzenia umowy kredytowej. Integralną część umowy stanowił załącznik „Regulamin P. Finansowania (...). Kredyt w linii zabezpieczony hipoteką dla posiadaczy rachunków bieżących w MultiBanku”.

Pozwana wraz z mężem nie spłacili kredytu w terminie, nie wywiązali się z przyjętego na siebie zobowiązania, wobec czego niespłacona kwota kapitału stała się wymagalna wraz z kwotą odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia. 8 czerwca 2005 r. kredytodawca wystawił bankowy tytuł egzekucyjny nr 509/205. W tytule stwierdzono, że (...) Bank posiada wobec dłużników B. B. (1) i J. B. prowadzących działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe (...) Zakład Pracy (...), J. B., z tytułu zawartej w dniu 20 czerwca 2013r. umowy nr (...) P. Finansowania (...) kredytu w linii dla posiadaczy rachunków bieżących w MultiBanku wymagalne zadłużenie. Na kwotę wymagalnego zadłużenia składają się:

- należność główna wymagalna na dzień 17 lutego 2005r. w wysokości 1'560'375,00 zł,

- odsetki umowne w wysokości 18,6% naliczone od dnia 19 listopada 2004r. do dnia 8 czerwca 2005r. w kwocie 21'480,26zł,

Od roszczenia w kwocie 1'581'855,26 zł wierzycielowi przysługiwały odsetki ustawowe od dnia 9 czerwca 2005r. do dnia całkowitej spłaty długu. Wyciąg ten miał moc tytułu egzekucyjnego na podstawie art. 96 w związku z art. 181 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo Bankowe.

Wierzyciel podjął działania zmierzające do zaspokojenia tego roszczenia. Sąd Rejonowy w Kaliszu postanowieniem z 3 sierpnia 2005r. wydanym w sprawie o sygn. akt I Co 1595/05 nadał klauzulę wykonalności w/w bankowemu tytułowi egzekucyjnemu przeciwko dłużnikom J. B. i B. B. (1), prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą pod nazwą Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe (...) Zakład Pracy (...), J. B. z siedzibą w Ż.. Wymagalne

roszczenie banku wobec dłużników określono na kwotę 1'581'855,26zł z ustawowymi odsetkami od dnia 9 czerwca 2005r. do dnia zapłaty. Na podstawie wskazanego tytułu wykonawczego Bank wystąpił do komornika sądowego z wnioskiem o przeprowadzenie postępowania egzekucyjnego. Egzekucje były prowadzone przez Komornika Sądowego przy SR w Kaliszu, B. K. (sygn. akt Km 1308/05) i przez Komornika Sądowego przy SR w Kaliszu, M. T. (sygn. akt KM 977/08). W trakcie egzekucji uzyskiwano środki pieniężne na zaspokojenie należności (...) Banku. W dniu 4 stycznia 2008r. Komornik Sądowy przy SR w Kaliszu, B. K. (sygn. akt Km 1308/05) informował wierzyciela, że pozwana zawarła przedwstępną umowę kupna nieruchomości za kwotę 13'000'000,00 zł. Komornik informował o możliwości poszukiwania majątku dłużnika po uiszczeniu stosownej opłaty. Komornik Sądowy B. K. orzeczeniem Komisji Dyscyplinarnej przy Krajowej Radzie Komorniczej został wydalony ze służby za nadużycia popełnione w czasie egzekucji wobec małżonków B.. Orzeczenie uprawomocniło się w dniu 22 października 2009r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Kaliszu, M. T. postanowieniem z 5 listopada 2013 r. w sprawie o sygn. akt KM 997/08, umorzyła postępowanie egzekucyjne na podstawie art. 825 pkt 1 k.p.c. na wniosek wierzyciela. W toku egzekucji wierzyciel nie zaspokoił w całości swojego roszczenia.

19 grudnia 2012r. Prokura Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty we (...) Bank Spółka Akcyjna w W. zawarły umowę przelewu wierzytelności, na podstawie której strona powodowa miała nabyć wierzytelność dochodzoną w niniejszym postępowaniu przysługującą uprzednio (...) Bank S.A. wobec B. B. (1) i J. W. będące przedmiotem w/w umowy cesji zostały wyszczególnione w załączniku do umowy, sporządzonym w formie pisemnej oraz formacie elektronicznym na nośniku danych - płycie CD, w którym szczegółowo wskazano dane pozwalające na identyfikację konkretnej wierzytelności. Zgodnie z ustaleniami § 3 ust. 2 umowy, termin przeniesienia wierzytelności objętych tym Portfelem był powiązany z dokonaniem przez Prokura Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty pełnej płatności na warunkach określonych w umowie i miał nastąpić w dniu wpływu ceny na rachunek zbywcy, tj. w tzw. „dniu przeniesienia”. Ostateczna cena miała być ustalona na dzień poprzedzający dzień przeniesienia i zawarta w Aneksie do umowy, który miał być zawarty najpóźniej w ciągu 30 dni od dnia przeniesienia (§4 ust. 2 i 3 umowy sprzedaży wierzytelności). Co istotne, strony przyjęły, że Aneks ten będzie wskazywał nie tylko cenę ostateczną Portfela wierzytelności, ale i jego ostateczną wysokość, czyli będzie „odzwierciedlał zmiany w składzie i kwocie nominalnej sprzedawanych wierzytelności oraz ustalenia ceny Portfela za okres od dnia następnego po dniu 19 grudnia 2012 r. do dnia poprzedzającego dzień przeniesienia”. Umowa sprzedaży wierzytelności nie wywoływała skutku rozporządzającego, tzn. nie przenosiła Pakietu wierzytelności na nabywcę. Powód uiszczył cenę za nabycie wierzytelności i 2 stycznia 2013r. doszło do skutecznego nabycia wierzytelności objętej pozwem. Na wniosek powoda wpisano Prokura Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty we W. jako wierzyciela hipoteki zabezpieczającej kredyt.

9 grudnia 2014r. J. B. zmarł.

Po zawarciu umowy cesji, a przed skierowaniem sprawy do postępowania sądowego, strona powodowa podjęła próby kontaktu z dłużnikami w celu polubownego zakończenia sprawy. Przed wytoczeniem powództwa, pismem z dnia 25 stycznia 2016r. strona pozwana wezwana została do dobrowolnego spełnienia świadczenia lub do kontaktu w celu porozumienia się w zakresie spłaty należności, jednakże bez rezultatu.

Z historii operacji na rachunku bankowym dla posiadaczy rachunku B. B. (1), J. P. (...) za okres od 1 stycznia 2005r. do dnia 29 listopada 2007r. saldo operacji wyniosło minus 1'529'375,06 zł.

Przedstawiając ocenę dowodów, Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 245 kpc, dokument prywatny stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. Formalna moc dowodowa dokumentu prywatnego nie rozciąga się na okoliczności towarzyszące złożeniu oświadczenia. Nie przesądza ona sama przez się o mocy materialnej dokumentu tzn. kwestii jego ważności, skuteczności, a także prawdziwości. Dokument prywatny nie jest więc dowodem rzeczywistego stanu rzeczy i nie korzysta z domniemania zgodności z prawdą złożonych w nim oświadczeń. W dalszej części wyводу Sąd pierwszej instancji podniósł, że zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w art. 233 kpc, sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Jak twierdzi się w literaturze, moc

dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych, istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Wiarygodność zaś decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę. Przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być określone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność, odnosi je do pozostałego materiału dowodowego.

Sąd Okręgowy uznał dokumenty prywatne złożone przez stronę powodową za wiarygodne w zakresie obejmującym zawarcie umowy kredytowej między małżonkami (...) Bankiem S.A. w W., niespłacenie w całości kredytu przez dłużników, wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego, cesji wierzytelności między (...) Bankiem S.A. a powodem. Poza sporem są okoliczności wynikające z dokumentów urzędowych, dotyczące nadania bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności i umorzenia postępowania egzekucyjnego na wniosek (...) Banku. Pozwana kwestionowała wysokość zadłużenia, a powód dokumentami prywatnymi złożonymi w toku procesu nie potrafił udowodnić wysokości żądania. Po określeniu żądania w pozwie i po zajęciu stanowiska przez pozwaną, powód zmodyfikował żądanie pozwu i cofnął pozew o kwotę 536.679,24 zł. Powód nie uzasadnił, czy różnica w dochodzeniu roszczenia na ponad pół miliona złotych wynika z błędów rachunkowych, czy też są dowody wpłat na poczet długu przez pozwaną i jej męża, co spowodowało korektę żądań. Powód, mimo twierdzeń pozwanej, popartych wydrukiem z historii operacji na rachunku bankowym dla posiadaczy rachunku B. B. (1), J. P. Finansowania (...) za okres od 1 stycznia 2005r. do dnia 29 listopada 2007r., że saldo operacji wynosiło minus 1'529'375,06 zł na wskazaną datę 29 listopada 2007r., w ogóle nie odniósł się do tej kwestii. Powód nie mógł zatem w wyliczeniach przyjmować zaległy kapitał na poziomie 1.581.855,26zł, czyli na kwotę wskazaną przez SR w Kaliszu w postanowieniu o nadaniu klauzuli wykonalności jako niezmienny w kolejnych okresach, bowiem po tej dacie pozwani musieli dokonywać spłat i zmniejszać kapitał, nie wspominając o prowadzonych egzekucjach, które zgodnie z twierdzeniami pozwanej, doprowadziły do spieniężenia maszyn, urządzeń, samochodów z przedsiębiorstwa. Koniecznym zatem było przedstawienie przez powoda dokumentów bankowych z rozliczenia kredytu na datę zakupu wierzytelności przez powoda od (...) Banku. Powód takiej dokumentacji źródłowej nie przedstawił. Co więcej, nabyta przez Fundusz wierzytelność nie została ujęta w księgach rachunkowych funduszu sekurytyzacyjnego i ewidencji analitycznej strony powodowej, na podstawie których wystawia się wyciąg z ksiąg rachunkowych funduszu sekurytyzacyjnego i ewidencji analitycznej. Taki dokument w postaci wyciągu z ksiąg rachunkowych funduszu sekurytyzacyjnego i ewidencji analitycznej podpisany przez osobę upoważnioną do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych funduszu i opatrzony pieczęcią towarzystwa zarządzającego funduszem nie został złożony, tak jak w innych tego typu sprawach. Powód żadnej inicjatywy dowodowej w tej kwestii nie wykazał. Strona powodowa działa na podstawie ustawy, a tryb prowadzenia działalności, podobnie jak wystawianie dokumentów oprócz ustawy, formalizuje rozporządzenie Ministra Finansów z dnia 30 kwietnia 2013r. w sprawie sposobu, trybu oraz warunków prowadzenia działalności przez towarzystwa funduszy inwestycyjnych (Dz. U. z dnia 8 maja 2013 r. - Dz.U.2013.538). Nie jest to zatem podmiot nie podlegający kontroli, a dokumenty prywatne wystawiane przez tego typu podmioty z uwagi na profesjonalizm, formalizm, podleganie ustawie i rozporządzeniom mogą być oceniane z mniejszym rygoryzmem, niż np. dokumenty prywatne pochodzące od osób fizycznych. Zatem, taki dokument byłby zapewne pomocny dla ustalenia wysokości roszczenia. Na podstawie samego bankowego tytułu egzekucyjnego, i umowy cesji wierzytelności przy pojawiających się wątpliwościach, brak jest możliwości przesądzenia o prawdziwej wysokości roszczenia. Sąd Okręgowy podkreślił przy tym, że pozwana nie kwestionowała, abstrahując od zarzutu przedawnienia roszczenia faktu istnienia długu, żądała jednak jego poprawnego rozliczenia. Na datę wyrokowania takie rozliczenie nie zostało przedłożone, przy wątpliwościach co do wysokości zaległego kapitału, brak było również możliwości wyliczenia poprawnie wysokości odsetek karnych, czy ustawowych.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji uznał powództwo za bezzasadne. Podstawową kwestią do rozstrzygnięcia w tej sprawie było ocena przedawnienia roszczenia powoda z uwzględnieniem sytuacji prawnej jego poprzednika (...) Banku S.A. w W., który zbył na rzecz powoda w drodze cesji dochodzoną wierzytelność.

Powołując się na wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 14 kwietnia 2015 r. wydany w sprawie o sygn. akt P 45/12, Sąd Okręgowy przypomniał, że wystawianie przez banki bankowych tytułów egzekucyjnych, zwanych dalej (...), zostało uznane za niezgodne z zasadą równego traktowania, wyrażoną w art. 32 Konstytucji RP, w związku z czym art. 96 ust. 1 i art. 97 ust. 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe, uznano za niezgodne z art. 32 ust. 1 Konstytucji. Wymienione wyżej przepisy Prawa bankowego straciły moc obowiązującą z dniem 1 sierpnia 2016 r., przy czym Trybunał Konstytucyjny podkreślił także, że nie jest dopuszczalne wznowienie zakończonych już podobnych postępowań, aby zapobiec powstaniu wtórnej niekonstytucyjności.

W dalszej części rozważań Sąd Okręgowy wskazał, że do 1 sierpnia 2016r. dopuszczalne było nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu wystawionemu przez bank, który nabył od innego banku na podstawie umowy przelewu objętą tym tytułem wierzytelność wynikającą z czynności bankowej. Niedopuszczalne było nadanie na podstawie art. 788 § 1 k.p.c. klauzuli wykonalności na rzecz niebędącego bankiem nabywcy wierzytelności objętej bankowym tytułem egzekucyjnym, także po zaopatrzeniu go w sądową klauzulę wykonalności. Z kolei w uchwale z dnia 11 października 2001 roku Sąd Najwyższy wskazał, iż dopuszczalne jest nadanie klauzuli wykonalności na rzecz banku, który stał się następcą ogólnym wystawcy tytułu, zaś w uchwale z dnia 22 lutego 2006 roku Sąd Najwyższy dopuścił nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu wystawionemu przez bank przejmowany. Mimo, że Sąd Najwyższy ograniczył przedstawione rozwiązania do sukcesji generalnej, przyjęć należy, że są aktualne również w odniesieniu do sukcesji singularnej.

Wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego (art. 96 pr. bank.) z pewnością nie przerywało biegu przedawnienia. Sąd pierwszej instancji podzielił w tym względzie stanowisko SN wyrażone w wyroku z dnia 30 lipca 2003 r., II CKN 363/01, LEX nr 82280, który zauważył, że: „Wystawienie bankowego tytułu wykonawczego nie odpowiada żadnemu z wymagań określonych w art. 123 § 1 pkt 1 kc, od których ustawodawca uzależnił wystąpienie skutku w postaci przerwania biegu przedawnienia”. Tym samym, „(...) nie może być (...) uznane za surogat wytoczenia powództwa, powodujący przerwę biegu przedawnienia”. Wprawdzie prawo bankowe utrzymuje pewne przywileje banków jako szczególnych uczestników obrotu, jednak trudno czynność banku, będącego w stosunku prawnym „zwykłym” wierzycielem, zrównywać z aktywnością wierzyciela podejmowaną przed odpowiednim organem. Wystawienie przez bank tytułu egzekucyjnego na pewno nie oznacza ustalenia roszczenia w rozumieniu art. 123 § 1 pkt I k.c. SN przyjmuje natomiast, że czynnością przerywającą bieg przedawnienia na podstawie art. 123 § 1 pkt 1 k.c. jest zgłoszenie wniosku o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu. Zatem w przedmiotowej sprawie wniosek pierwotnego wierzyciela (...) Banku S.A. w W. o nadanie klauzuli wykonalności przerwał z dniem 3 sierpnia 2005r bieg przedawnienia roszczenia i po zakończeniu postępowania klauzulowego zaczęło ono biec na nowo. Od tej daty należało zatem liczyć termin trzyletni. Termin ten jednak uległ przerwaniu z uwagi na kolejną czynność pierwotnego wierzyciela, bowiem czynnością zmierzającą do zaspokojenia roszczenia jest niewątpliwie wniosek o wszczęcie egzekucji (art. 796 kpc). Teza ta jest aktualna także w odniesieniu do szczególnych podmiotów, jakimi są banki; złożenie przez bank wniosku o wszczęcie egzekucji przerywa bieg przedawnienia. Nie można jednak przeoczyć, że przerwanie biegu przedawnienia dotyczy jedynie wierzytelności określonej podmiotowo i przedmiotowo i w takiej konfiguracji wywołuje skutek materialnoprawny. W postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2010 r. (I CSK 705/09, LEX nr 784900) wskazano, że jakkolwiek art. 123 § 1 pkt 1 kc nie zawiera bliższego określenia przesłanek, jakim powinna odpowiadać dana czynność, aby mogła skutecznie przerwać bieg terminu przedawnienia, to jednak z istoty tej instytucji wynika, że czynność ta może przerwać bieg terminu nie "w ogóle", lecz tylko w stosunku do konkretnej osoby, przeciwko której była skierowana. Przerwanie przedawnienia ma bowiem charakter osobowy, a nie przedmiotowy. Do przerwania biegu terminu nie wystarczy identyczność wierzytelności, lecz niezbędna jest identyczność osób, na rzecz których i przeciwko którym dana czynność, obiektywnie zdolna do przerwania przedawnienia, została dokonana. Te same przesłanki odnoszą się do przerwania biegu zasiedzenia. Podobne stanowisko zajął SN w wyroku z dnia 30 września 2015 r. (I CSK 863/14, LEX nr 1813470) Określona w art. 123 § 1 pkt 1 kc czynność przerywa bieg terminu przedawnienia tylko w odniesieniu do tego samego roszczenia, którego ona dotyczy, a nie w stosunku do pozostałych roszczeń wynikających z danego stosunku prawnego. Tożsamość roszczenia oznacza natomiast jego tożsamość podmiotową oraz tożsamość przedmiotową.

Powołując się na te poglądy Sąd Okręgowy wskazał, że czynności (...) Banku S.A. związane z wszczęciem egzekucji przerwały bieg terminu przedawnienia w zakresie wierzytelności wynikającej z zawartej umowy kredytowej z J. B. i B. B. (1) i tylko między tym wierzyciel i tymi dłużnikami. Należy podkreślić, że (...) Bank dokonał cesji tej wierzytelności na rzecz powoda w dniu 19 grudnia 2012r., a przejście praw nastąpiło w dniu 2 stycznia 2013r. Po kilku miesiącach nie będąc już wierzycielem, (...) Bank cofnął wniosek egzekucyjny, co spowodowało umorzenie egzekucji w dniu 5 listopada 2013r. Trudno przyjąć w tej sytuacji, by przedawnienie biegło na nowo od tej daty 5 listopada 2013r. i to wobec powoda, skoro wniosek egzekucyjny przerwał bieg przedawnienia w innej konfiguracji podmiotowej. (...) Bank od 2 stycznia 2013r. (zapłata za wierzytelności) nie był już wierzycielem, zaś jego działania jako trzeciej osoby de facto miałyby wpływ na przedawnienie, bądź nie, roszczenia przysługującego już innemu podmiotowi. Zatem od daty 2 stycznia 2013r. należałoby liczyć 3 letni termin przedawnienia i upłynął on 2 stycznia 2016r. Pozew został nadany w urzędzie pocztowym 2 lutego 2016r. , a więc po terminie przedawnienia.

Sąd pierwszej instancji wskazał na możliwość przyjęcia dalej idącej koncepcji, zgodnie z którą powód nabył już przedawnioną wierzytelność, gdyby podzielić aktualną linię orzeczniczą SN. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 19 listopada 2014 r. II CSK 196/14 (OSNC 2015/12/145, Biul.SN 2015/2/11) wskazano, że wniosek o wszczęcie egzekucji nie przerywa biegu przedawnienia, jeżeli komornik umorzył postępowanie egzekucyjne na wniosek wierzyciela, który w toku tej egzekucji dokonał przelewu egzekwowanej wierzytelności. Do przerwania biegu przedawnienia nie wystarczy identyczność wierzytelności, niezbędna jest identyczność osób, na rzecz których/przeciwko którym dana czynność, obiektywnie zdolna do przerwania przedawnienia, została dokonana. Po umorzeniu postępowania egzekucyjnego, przedawnienie rozpoczęłoby bieg na nowo (art. 124 kc) jednak w tych samych granicach podmiotowych (wynikających z tytułu wykonawczego), co wynika z istoty przedawnienia. Brak więc podstaw do twierdzenia, że skutek rozpoczęcia biegu przedawnienia na nowo po umorzeniu postępowania egzekucyjnego może odnosić się do sytuacji gdy uprawnionym do wszczęcia ponownej egzekucji jest już inny niż wymieniony w pierwotnym tytule wykonawczym wierzyciel.

Mając na uwadze powyższe Sąd okręgowy oddalił powództwo z powodu przedawnienia roszczenia.

Niezależnie od powyższego Sąd pierwszej instancji wskazał na inną przyczynę takiego rozstrzygnięcia, na którą zwrócił uwagę już w ocenie dowodów, a mianowicie na nieudowodnienie wysokości żądania. Okoliczność ta stoi na przeszkodzie uwzględnieniu powództwa w oparciu o odpowiedzialność pozwanej jako dłużnika rzeczowego z tytułu wpisanej hipoteki mimo, że w tym zakresie przedawnienie roszczenia nie miałyby znaczenia. Zgodnie z art. 77 zdanie pierwsze ustawy o księgach wieczystych i hipotece, hipoteka pozostaje w mocy niezależnie od tego, jak długo istnieje i jest wymagalna zabezpieczona nią wierzytelność. Nie dotyczy to roszczeń o świadczenia uboczne - art. 77 zd. 2 ustawy o księgach wieczystych i hipotece. Przepis ten ma zastosowanie do właściciela nieruchomości będącego dłużnikiem osobistym oraz do właściciela, który jest osobą trzecią. W przedmiotowej sprawie z tytułu zabezpieczenia hipotecznego jest ograniczona kwotowa górna granica odpowiedzialności pozwanej, jednakże nie oznacza to, że bez udowodnienia wysokości roszczenia górną wartość wyznaczoną hipoteką należy zasądzić.

W punkcie pierwszym wyroku na podstawie art. 203 § 1 kpc w zw. z art. 355 § 1 kpc Sąd Okręgowy umorzył postępowanie z uwagi na cofnięcie pozwu.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c., obciążając nimi powoda jako stronę przegrywającą spór.

Powód wniósł apelację od tego wyroku w części oddalającej powództwo i rozstrzygającej o kosztach procesu.

Skarżący zarzucił rozstrzygnięciu:

I/ naruszenie art. 233 § 1 kpc, które to uchybienie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez:

1/ brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, skutkujące uznaniem, że strona powodowa nie wykazała zasadności swoich roszczeń,

2/ błędną ocenę mocy dowodowej powołanego przez stronę powodową dokumentu w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego nr (...) z dnia 8 czerwca 2005 r., skutkujące uznaniem, że na tej podstawie nie można ustalić zasadności roszczeń strony powodowej, mimo że wskazany bankowy tytuł egzekucyjny został zaopatrzony w sądową klauzulę wykonalności, na podstawie tak powstałego tytułu wykonawczego prowadzone było postępowanie egzekucyjne, a strona pozwana nie sprzeciwiała się prowadzonej egzekucji i nie korzystała z przysługujących jej środków prawnych zmierzających do pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego,

3/ sprzeczne z zasadami logicznego rozumowania przyjęcie, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie potwierdza zasadności roszczeń strony powodowej chociażby w części i strona pozwana nie jest zobowiązana do dokonania jakichkolwiek spłat na rzecz powoda, mimo że w toku postępowania ustalono, iż na dzień 29 listopada 2007 r. zadłużenie strony pozwanej stanowiła kwota 1'529'375,06 zł, a jednocześnie nie ustalono, aby po tym dniu doszło do spłaty należności.

II/ naruszenie przepisów prawa materialnego:

1/ art. 6 kc w zw. z art. 69 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe — poprzez ich niewłaściwą wykładnię, skutkującą przyjęciem, że ciężar wykazania okoliczności związanych ze spłatą kredytu spoczywał na stronie powodowej,

2/ art. 123 § 1 pkt 1 kc w zw. z art. 509 kc poprzez ich błędną wykładnię i przyjęcie, że aktualny wierzyciel — strona powodowa, po cesji wierzytelności, nie może powołać się na przerywające bieg przedawnienia czynności poprzedniego wierzyciela,

3/ art. 117 § 2 kc poprzez jego zastosowanie i uznanie, że roszczenia strony powodowej są przedawnione i pozwana może skutecznie uchylić się od ich zaspokojenia.

W oparciu o wyżej sformułowane zarzuty, a także na podstawie art. 386 § 1 w zw. z art. 368 1 pkt 5 kpc skarżący wniósł o:

1) zmianę wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi poprzez:

a. zasądzenie na rzecz strony powodowej od pozwanej kwoty 3'568'351,22 zł z dalszymi odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty;

b. zasądzenie na rzecz strony powodowej od strony pozwanej zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa;

2) zasądzenie na rzecz strony powodowej od strony pozwanej zwrotu kosztów postępowania wywołanego wniesieniem apelacji, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

Z ostrożności procesowej, apelujący wniósł ewentualnie o:

1) zmianę wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi poprzez:

a. zasądzenie na rzecz strony powodowej od pozwanej kwoty 2'154'000,00 zł z zastrzeżeniem ograniczenia odpowiedzialności B. B. (1) do nieruchomości położonej w miejscowości B. N., dla której Sąd Rejonowy w Kaliszu VI Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...),

b. zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów procesu według norm,

2) zasądzenie od pozwanej na rzecz strony powodowej kosztów postępowania wywołanych wniesieniem apelacji.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji w całości oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacji powoda nie można odmówić częściowej zasadności. W pierwszej kolejności omówienia wymaga zarzut naruszenia art. 233 kpc oraz art. 6 kc.

W obszernych wywodach dotyczących oceny zgromadzonego materiału dowodowego Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił konsekwencji wynikających dla tej oceny z prawidłowo dokonanych ustaleń faktycznych opartych na przedstawionych przez strony dokumentach. Okolicznością niekwestionowaną przez stronę pozwaną jest wystawienie przez poprzednika prawnego powoda bankowego tytułu egzekucyjnego, opiewającego na 1'560'375,00 zł należności głównej. O ile słuszny jest pogląd, iż tytuł taki ma walor dokumentu prywatnego, z konsekwencjami wynikającymi z art. 245 kpc, to nie można pominąć skutków nadania temu tytułowi prawomocnej klauzuli wykonalności przez Sąd Rejonowy postanowieniem z 3 sierpnia 2005r. Na podstawie wówczas obowiązującego art. 97 ust. 1 ustawy Prawo bankowe, dokument taki był tytułem wykonawczym w rozumieniu art. 776 kpc i jako taki ma walor dokumentu urzędowego w rozumieniu art. 244 kpc. Utrata mocy obowiązującej przepisów zawartych w art. 96 i następnych Prawa bankowego z dniem 1 sierpnia 2016r., nie pozbawiła tak powstałego tytułu wykonawczego przymiotu dokumentu urzędowego, a spowodowała jedynie, że na podstawie dokumentu powstałego przed tą datą wszczęcie postępowania egzekucyjnego stało się niemożliwe.

Zgodnie z art. 244 § 1 kpc dokument taki stanowi dowód tego, co zostało w nim urzędowo zaświadczone, a zatem jest dowodem na okoliczność, że na dzień 3 sierpnia 2005r. J. B. i B. B. (1) byli dłużnikami wierzytelności przysługującej (...) Bank S.A. w W., w wysokości 1'581'855,26 zł z odsetkami ustawowymi od 9 czerwca 2005r. do dnia całkowitej spłaty długu, przy czym na dług składała się m.in. należność główna w wysokości 1'560'375,00 zł. (k 41-42). Zatem wbrew kategorycznemu stwierdzeniu Sądu Okręgowego, w sprawie przedstawiono dowód, z którego wynika określona wysokość wierzytelności będącej przedmiotem cesji. Istnienie tego dokumentu przerzucało na stronę pozwaną obowiązek dowodowy wykazania, że po 3 sierpnia 2005r. spełniła swoje świadczenie, zgodnie z ogólną zasadą wynikającą z art. 6 kc. Pozwana przedstawiła co prawda zestawienie operacji na rachunku za lata 2005-2007 jednakże, jak wynika z konstrukcji umowy kredytowej, wskazane tam saldo nie musi być odzwierciedleniem rzeczywistego zadłużenia kredytowego. Zgodnie bowiem z § 5 owej umowy, zmienionym § 5 aneksu, wypłata kwoty udzielonego kredytu następowała w ten sposób, że na wskazany rachunek bank przekazał 155'220,00 zł a następnie 206'500,00 zł z przeznaczeniem na bieżącą działalność, natomiast pozostała część kredytu w wysokości 1'280'780,00 zł została przekazana bezgotówkowo, bezpośrednio na rachunki kredytowe w dwóch bankach wskazanych przez kredytobiorców. Przy takiej konstrukcji umowy część kredytu obejmująca 361'720,00 zł, jako przelana na wspomniany rachunek nie mogła tworzyć salda ujemnego, a co za tym idzie nie można uznać, że saldo wykazywane w poszczególnych okresach w zestawieniu operacji przeprowadzonych na tym rachunku jest tożsame z saldem zadłużenia kredytobiorców.

Pozwana nie przedstawiła żadnego innego dowodu pozwalającego podważyć wysokość zadłużenia kredytobiorców, wykazaną dowodem w postaci dokumentu urzędowego. W tej sytuacji istniały podstawy do uznania za udowodnione, że wskutek cesji powodowi przysługuje wierzytelność wobec pozwanej co najmniej w wysokości 1'560'375,00 zł należności głównej wynikającej z umowy kredytu. Ograniczenie w tym miejscu rozważań do należności głównej podyktowane jest faktem, że ze względu na przedawnienie roszczenia będącego przedmiotem cesji oraz zakres odpowiedzialności dłużnika hipotecznego za należność przedawnioną, analizowanie świadczeń ubocznych nabytych przez powoda jest zbędne, o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części uzasadnienia.

Jak wynika z listy wierzytelności stanowiącej załącznik do umowy cesji (k 94) oraz oświadczenia strony powodowej zawartego w piśmie złożonym 23 maja 2016r. (k 129), na wierzytelność nabytą przez powoda składała się należność główna w wysokości 1'554'375,06 zł, co mieści się w kwocie należności głównej wynikającej z przywołanego wcześniej dokumentu urzędowego. Tym samym strona powodowa przyznała, że między wystawieniem tytułu wykonawczego, a zawarciem umowy cesji zadłużenie to uległo zmniejszeniu o 5'999,94 zł. Zgodnie z regułą wyrażona w art. 229 kpc

splata tej części należności głównej po powstaniu tytułu wykonawczego może zostać uznana za okoliczność przyznaną przez powoda.

Reasumując, zgromadzone w sprawie dokumenty pozwalały na przyjęcie, że w chwili wywołania skutku przenoszącego wierzytelność z umowy cesji udowodniona wysokość należności głównej przypadającej od pozwanej na rzecz powoda to 1'554'375,06 zł.

Natomiast wywody Sądu pierwszej instancji odnoszące się do rzekomej spłaty zadłużenia po powstaniu tytułu wykonawczego czy równie enigmatycznej sprzedaży majątku dłużników w toku postępowania egzekucyjnego i uzyskaniu częściowego zaspokojenia przez wierzyciela, co miało doprowadzić do zmniejszenia zadłużenia, są całkowicie dowolne ponieważ nie znajdują potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym i opierają się wyłącznie na twierdzeniach strony pozwanej.

Błędne jest również stanowisko Sądu Okręgowego, iż warunkiem wykazania wysokości roszczenia jest przedstawienie przez powoda dokumentów bankowych z rozliczeniem kredytu na datę zakupu wierzytelności oraz wyciągu z ksiąg rachunkowych Funduszu i ewidencji analitycznej, potwierdzonych przez osobę upoważnioną do składania w imieniu powoda oświadczeń. Po pierwsze, Sąd zaprzecza w tym momencie swoim wcześniejszym, skądinąd słusznym wywodom dotyczącym wartości dowodowej dokumentu prywatnego, nadając wymienionym wyżej jakieś szczególne znaczenie tylko dlatego, że miałyby pochodzić od instytucji finansowych działających w określonym reżimie prawnym i podlegających kontroli. Tymczasem żaden przepis nie nadaje takim dokumentom szczególnej mocy dowodowej, ani nie pozwala oceniać ich wiarygodności według odmiennych kryteriów, niż ma to miejsce w przypadku innych dokumentów prywatnych. Po wtóre, brak takich dokumentów nie może być argumentem przemawiającym za pominięciem wniosków wynikających z innych dowodów, w tym z dokumentu urzędowego, którego strona przeciwna skutecznie nie podważyła.

Z powyższych względów należało uznać za uzasadniony zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego.

Niezasadne są natomiast zarzuty odnoszące się do naruszenia art. 123 § 1 kc w zw. z art. 509 kc oraz art. 117 § 2 kc. Sąd Apelacyjny w pełni podziela stanowisko Sądu Okręgowego, jak i stanowisko pozwanej, że przerwanie biegu przedawnienia roszczenia przysługującego poprzednikowi prawnemu powoda wobec B. B. (1) nie mogło odnieść skutku w stosunkach między powodem i pozwaną. Ponieważ na etapie postępowania apelacyjnego jest to jedyna kwestia podnoszona przez powoda nie ma potrzeby powtarzać w tym miejscu obszernej argumentacji przytoczonej na uzasadnienie tej tezy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Warto natomiast przywołać jedną z ostatnich uchwał Izby Cywilnej Sądu Najwyższego podjętą 29 czerwca 2016r. w sprawie III CZP 29/16 (opublikowaną w zbiorze L.), w której ponownie stwierdzono, że nabywca wierzytelności nie będący bankiem nie może powoływać się na przerwę biegu przedawnienia spowodowaną wszczęciem postępowania egzekucyjnego na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności. Teza tej uchwały dotyczy m.in. stanu faktycznego niniejszej sprawy, zatem argumentacja skarżącego w tej kwestii jest całkowicie bezpodstawna.

Wobec powyższego, niezależnie od kwestii udowodnienia roszczenia co do wysokości, wnioski Sądu Okręgowego, iż pozwana mogła uchylić się od zaspokojenia roszczenia na podstawie art. 117 § 2 kc jako dłużnik osobisty był prawidłowy.

Jednakże wierzytelność będąca przedmiotem powództwa jest zabezpieczona hipoteką ustanowioną na rzecz powoda do kwoty 2'154'000,00 zł na nieruchomości stanowiącej pierwotnie przedmiot wspólności majątkowej B. B. (1) i jej zmarłego męża J. B.. Zgodnie z art. 65 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece powód ma prawo do zaspokojenia swojej wierzytelności z tej nieruchomości. Stosownie do art. 77 tej ustawy uzyskaniu zaspokojenia z nieruchomości obciążonej nie stoi na przeszkodzie przedawnienie wierzytelności zabezpieczonej z tym zastrzeżeniem, że nie dotyczy to roszczeń o świadczenia uboczne. W oparciu o powołane przepisy powód może zatem skutecznie dochodzić od pozwanej jako dłużnika rzeczowego, zaspokojenia do wysokości udowodnionej w tej sprawie należności głównej, czyli 1'554'375,06 zł i w tej części powództwo należało uznać za zasadne.

Mając na względzie powyższe Sąd Apelacyjny orzekł, jak w punkcie I na podstawie art. 386 § 1 kpc modyfikując rozstrzygnięcie o kosztach procesu poniesionych w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji na podstawie art. 100 kpc stosownie do stopnia, w jakim powództwo zostało uwzględnione, i oddalił w pozostałej części apelację na podstawie art. 385 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego rozstrzygnięto na podstawie art. 100 kpc w zw. z art. 391 § 1 kpc z uwzględnieniem jego wyniku oraz wydatków poniesionych: przez obie strony na wynagrodzenia zawodowych pełnomocników w wysokości po 10'800,00 zł oraz przez skarżącego na opłacenie apelacji, w wysokości 100'000,00 zł.