

Sygn. akt III C 1289/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 kwietnia 2019 roku

Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie III Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSR del. Karol Kopcewicz

Protokolant: Ewelina Kostka

po rozpoznaniu w dniu 11 kwietnia 2019 roku w Warszawie

sprawy z powództwa (...) Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego z siedzibą w W.

przeciwko V. M.

o zapłatę 200.000 zł

I. zasądza od V. M. na rzecz (...) Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego z siedzibą w W. 193.403,32 (sto dziewięćdziesiąt trzy tysiące czterysta trzy i 32/100) złotych zastrzegając pozwanej V. M. prawo do powoływania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenia odpowiedzialności do nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta nr (...),

II. oddala powództwo w pozostałej części,

III. zasądza od V. M. na rzecz (...) Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego z siedzibą w W. 15.148 (piętnaście tysięcy sto czterdzieści osiem) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.

Sygn. akt III C 1289/18

## UZASADNIENIE

(...) Fundusz Inwestycyjny Zamknięty z siedzibą w W. wniósł o wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym i zasądzenie od V. M. kwoty 200 000 zł w tym kwoty:

a. 193 403,32 zł z tytułu niespłaconego kapitału, zabezpieczonej hipoteką umowna zwykłą w wysokości 200 000 zł obciążającą nieruchomość – lokal mieszkalny położony przy ul. (...) w miejscowości Z. – dla której Sąd Rejonowy w Wołominie, IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr (...),

b. 6 596,68 zł z tytułu niespłaconych odsetek naliczonych przez poprzedniego wierzyciela, zabezpieczonej hipoteką umowna kaucyjną w wysokości 100 000 zł obciążającą nieruchomość – lokal mieszkalny położony przy ul. (...) w miejscowości Z. – dla której Sąd Rejonowy w Wołominie, IV Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr (...),

z zastrzeżeniem pozwanej w nakazie zapłaty prawa do powołania się w postępowaniu egzekucyjnym na ograniczenie jej odpowiedzialności do ww. nieruchomości, a także zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, opłaty skarbowej w kwocie 17 zł i uzyskania odpisu zupełnego księgi wieczystej w kwocie 60 zł.

Zarządzeniem z 5 lutego 2018 r. stwierdzono brak podstaw do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym.

W dniu 30 maja 2018 r. Sąd wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym uwzględnił roszczenie powoda w całości (k. 74).

Pozwana złożyła sprzeciw od powyższego orzeczenia i wniosła o odrzucenie pozwu, ewentualnie o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych (k. 80).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny.

W dniu 9 marca 2009 r. Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. (zwany dalej także: Bankiem) zawarł z V. M. umowę nr (...) kredytu hipotecznego w złotych. Na podstawie tej umowy Bank udzielił V. M. (zwanej dalej także: kredytobiorcą) kredytu w kwocie 225 000 zł, na okres do 9 marca 2039 r. i w celu nabycia lokalu mieszkalnego nr (...) położonego w Z. przy ul. (...), dla którego Sąd Rejonowy w Wołominie prowadzi KW nr (...) (zwaną dalej: Nieruchomością), a Kredytobiorca zobowiązał się do wykorzystania kredytu zgodnie z warunkami zawartej umowy.

W umowie strony wskazały, że procentowanie kredytu będzie zmienne i ustalane w oparciu o stopę referencyjną 6M WIBOR zaokrągloną do drugiego miejsca po przecinku przy uwzględnieniu marży Banku w wysokości 1,9 punktu procentowego (§3 umowy). W przypadku niespłacenia w terminie kredytu Bankowi przysługiwać będą zaś odsetki za opóźnienie spłaty w wysokości 1,5 stopy oprocentowania kredytu obowiązującego w terminach zalegania z zapłatą, nie więcej niż czterokrotność wysokości stopy kredytu lombardowego NBP (§ 5 umowy).

W § 6 umowy Strony uzgodniły, że zabezpieczeniem spłaty kredytu będzie m.in. hipoteka zwykła w kwocie 225 000 zł stanowiąca 100% kwoty kredytu oraz hipoteka kaucyjna zabezpieczająca odsetki umowne i koszty uboczne do kwoty 112 500 zł stanowiącej 50% kwoty kredytu, która ustanowiona będzie na pierwszym miejscu na rzecz Banku na nieruchomości przy ul. (...) w Z.. Na podstawie powyższego oświadczenia z 19 marca 2009 r. przedmiotowa Nieruchomość obciążona została hipoteką umowną zwykłą do kwoty 200 000 zł zabezpieczającą spłatę kredytu zgodnie z umową oraz hipoteką umowną kaucyjną do kwoty 100 000 zł zabezpieczającą spłatę odsetek, opłat i prowizji oraz kosztów dochodzenia roszczeń zgodnie z umową (dowód: umowa kredytu k. 17-24, KW nr (...) k. 10-16).

Wobec niespłacania zobowiązań wynikających z umowy kredytowej Bank w dniu 4 grudnia 2013 r. wystawił Bankowy Tytuł Egzekucyjny nr (...), w którym wskazał, że zadłużenie M. V. wynosi łącznie 241 284,81 zł, na którą składa się: kapitał wymagalny w kwocie 193 403,32 zł, odsetki podwyższone (karne) w kwocie 47 381,49 zł oraz koszty w kwocie 400 zł (dowód: BTE k. 25)-26.

Powyższy BTE został zaopatrzony w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Otwocku z dnia 29 stycznia 2014 r. wydanym w sprawie I Co 53/14 (dowód: odpis postanowienia k. 27).

W dniu 29 stycznia 2014 r. Bank zawarł z (...) Funduszem Inwestycyjnym Zamkniętym z siedzibą w W. (zwanym dalej także: Funduszem) umowę przelewu wierzytelności, w tym wierzytelności z umowy nr (...). Na podstawie powyższej umowy Fundusz został wpisany jako wierzyciel hipoteczny w KW nr (...) (dowód: umowa przelewu k. 48-61, KW nr (...) k. 10-16).

Pismem z 3 grudnia 2014 r. Fundusz poinformował M. V. o dokonaniu przelewu wierzytelności i wezwał ją do zapłaty kwoty 252 567,88 zł tytułem zadłużenia z umowy kredytu (dowód: odpis pisma z 3 grudnia 2014 r. k. 29-30).

Pozwem datowanym na 19 marca 2015 r. Fundusz wystąpił przeciwko V. M. z powództwem o zapłatę 200 000 zł z tytułu zobowiązań wynikających z umowy kredytu (pozew k. 82-85). Powyższe powództwo zostało oddalone wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 9 września 2017 r. W sprawie tej nie rozpoznawano odpowiedzialności pozwanej jako dłużnika rzeczowego z tytułu ustanowionych hipotek a oddalenie powództwa wynikało z niewykazania przez powoda wysokości dochodzonego pozwem roszczenia. (dowód: odpis wyroku k. 86-87).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie wymienionych wyżej dokumentów przedłożonych przez powoda. Pozwana kwestionowała wprawdzie skuteczność dokonania przelewu wierzytelności z Banku na Fundusz, jednakże nie przedstawiła żadnego dowodu na poparcie swoich twierdzeń w toku całego procesu. Nie podała również argumentów mogących wskazywać na słuszność podnoszonej przez nią tezy. Tym samym brak było podstaw do odmówienia wiary dokumentom przedstawionym przez Fundusz. Równocześnie podkreślić należy, że pozwana nie kwestionowała faktu, że aktualnym wierzycielem hipotecznym pozostaje powód. Główną kwestią sporną pomiędzy stronami było ewentualne zaistnienie powagi rzeczy osądzonej w niniejszej sprawie.

Sąd zważył, co następuje.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że nie zasługiwał na uwzględnienie podniesiony przez pozwaną zarzut istnienia w niniejszej sprawie powagi rzeczy osądzonej. W tym zakresie M. V. podkreślała, że kwestia zobowiązań ciężących na niej z tytułu zawartej umowy kredytu została rozstrzygnięta wyrokami Sadu Okręgowego Warszawa-Praga w Warszawie z 20 października 2015 r. i Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 8 września 2017 r. W obu tych sprawach zachodziła bowiem tożsamość stron postępowania, a także stanu faktycznego oraz prawnego.

Sąd nie podzielił powyższych zarzutów strony pozwanej. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą prawomocny wyrok posiada powagę rzeczy osądzonej tylko w zakresie tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami. Do uznania roszczenia za tożsame wymagane jest więc kumulatywne zaistnienie trzech elementów: tożsamości stron oraz identyczności podstawy faktycznej i podstawy prawnej orzeczenia (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2013 roku sygn. akt III CZP 67/13, LEX 1479996; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 04 lipca 2013 roku sygn. akt II UK 410/12, LEX 1375198; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2014 roku sygn. akt III CSK 124/13, LEX 1463866; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 10 grudnia 2013 roku sygn. akt I ACz 1900/13, LEX 1409278). Powyższa kwestia jest co prawda sporna w doktrynie o orzecznictwie w zakresie tożsamości podstawy prawnej rozstrzygnięcia stosownie do zasady *iura novit curia* jednakże wskazuje się, że roszczenia zachowują tożsamość tylko wtedy, gdy nie ulegają zmianie istotne okoliczności faktyczne, mające znaczenie dla ich bytu i wymagalności.

Zdaniem Sądu w sprawie toczącej się pod sygnatura akt III C 1187/15 i sprawie obecnej zachodzi zaś jedynie tożsamość podmiotowa – występują te same strony postępowania. W pierwotnej sprawie strona powodowa dochodziła jednak swojego roszczenia na podstawie zawartej umowy kredytowej. W niniejszej zaś sprawie, żądanie Funduszu znajduje oparcie w przepisach o ograniczonym prawie rzeczowym, jakim jest hipoteka, obciążającym nieruchomości należącą do pozwanej. Brak jest więc tożsamości w zakresie podstawy prawnej obu powództw. Bez znaczenia pozostaje fakt, iż obydwie zobowiązania wynikały z zawarcia przez pozwaną umowy kredytu. Podkreślić bowiem należy, że zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie i literaturze poglądem ustanowienie hipoteki ma charakter odrębnej umowy zawartej pomiędzy wierzycielem, a dłużnikiem. Niewątpliwie więc oba wymienione powództwa posiadają odmienny charakter i podstawę. Co więcej rozstrzygnięcie w sprawie III C 1187/15 nie było oparte w ogóle na ustaleniach dotyczących obciążenia nieruchomości będącej własnością pozwanej hipotekami zabezpieczającymi roszczenia wynikające z umowy kredytu będącej podstawą powództwa. Kwestia istnienia hipotek i ich wpływu na odpowiedzialność pozwanej nie była zatem w ogóle badana we wcześniejszym postępowaniu. Nie można zatem mówić, iż w sprawie III C 1187/15 odpowiedzialność pozwanej jako dłużnika rzeczowego objęta była rozstrzygnięciem oddalającym powództwo.

Wobec braku powagi rzeczy osądzonej pozew nie podlegał odrzuceniu, a roszczenie w nim zgłoszone wymagało oceny.

Dokonując tej oceny w pierwszej kolejności odnieść się należy do zarzutów pozwanej na temat braku skutecznego dokonania umowy przelewu wierzytelności. Przede wszystkim pozwana nie przedstawiła na tę okoliczność żadnych dowodów. Sąd nie znalazł zaś podstaw do podważania wiarygodności umowy i załączników do niej, przedłożonych przez powoda. Co więcej zauważyć należy, że umowa cesji została zawarta w dacie, kiedy nie obowiązywał już przepis art. 92c prawa bankowego nakładający na Bank obowiązek uzyskania zgody dłużnika na przelew wierzytelności. Zgodnie zaś z utrwalonym już orzecznictwem, do umów cesji stosuje się przepisy obowiązujące w dacie jej zawarcia. Cesja wierzytelności banku na rzecz funduszu sekurytyzacyjnego, jako autonomiczne źródło

stosunku zobowiązaniowego w relacji do umowy kredytu bankowego oraz czynności zabezpieczających wierzytelności wynikające z tej umowy podlega reżimowi prawnemu obowiązującemu w chwili jej dokonania (zob. IV CSK 131/14). Strona powodowa oprócz przedłożonej umowy cesji powoływała się również na dokonany wpis do księgi wieczystej jako wierzyciela hipotecznego a okoliczność ta była o tyle istotna, iż stanowiła warunek prawny przejścia zbywanych wierzytelności na rzecz powoda.

Strona powodowa swoje roszczenie oparła na fakcie obciążenia nieruchomości należącej do pozwanej hipotekami – umowną zwykłą i kaucyjną. Hipoteki te ustanowione zostały pierwotnie na rzecz Banku. Fundusz złożoną umową przelewu 29 października 2014 r. co do zasady wykazał przejście na niego wierzytelności przysługujących przeciwko pozwanej, a będących podstawą wpisania powyższych hipotek. Kwestia wysokości tych wierzytelności zostanie omówiona w dalszej części uzasadnienia. Już w tym miejscu zauważyć jednak należy, że wierzytelność zabezpieczona hipoteką nie może być przeniesiona bez hipoteki (art. 79 ustawy o księgach wieczystych i hipotece). Na podstawie umowy przelewu Fundusz został więc wpisany do księgi wieczystej przedmiotowej nieruchomości jako wierzyciel hipoteczny. Domniemanie wynikające z powyższego wpisu nie zostało przez pozwanych obalone w toku niniejszego procesu. Powód korzysta więc aktualnie z domniemania prawnej zgodności wpisu jawnego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym (por. art. 3 ustawy o księgach wieczystych i hipotece). Powód powinien więc być traktowany jak wierzyciel hipoteczny. Okoliczność ta nie była zresztą kwestionowana przez pozwaną. Kwestią bezsporną w niniejszej sprawie pozostawał także fakt, iż pierwotny wierzyciel – Bank wypowiedział pozwanej kredyt w związku z niedotrzymaniem warunków przedmiotowej umowy.

Zgodnie z art. 65 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece obciążenie nieruchomości hipoteką w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego, pozwala wierzycielowi dochodzić zaspokojenia z tej nieruchomości bez względu na to, czyją stała się własnością i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości. Sens hipoteki polega na tym, aby w sytuacji niezyskania zaspokojenia od dłużnika osobistego wierzyciel mógł uzyskać zaspokojenie od dłużnika rzeczowego – do wysokości hipoteki - pomimo tego, że żaden stosunek obligacyjny pomiędzy nimi nie istnieje. Jeżeli zatem zobowiązany osobiście nie wykonuje należnego świadczenia pieniężnego, wierzyciel może wszcząć egzekucję przeciwko dłużnikowi rzeczowemu, przedtem jednak musi uzyskać przeciwko niemu tytuł wykonawczy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 sierpnia 2004 r., IV CK 606/03, LEX nr 188488). Powyższy pogląd jest ugruntowany w orzecznictwie i doktrynie i Sąd orzekający w niniejszej sprawie w całości go podziela.

Pozwana jako dłużnik hipoteczny nie odpowiada jednak za całą wierzytelność, lecz jedynie w granicach ustanowionej hipoteki. W związku z tym w niniejszej sprawie powstał spór do jakiej wysokości istnieje zobowiązanie V. M..

W tym zakresie zauważyć należy, że w dacie ustanowienia hipoteki, tj. 19 marca 2009 roku obowiązywała ustawa z dnia 06 lipca 1982 roku o księgach wieczystych i hipotece w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 26 czerwca 2009 roku o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw (dalej: u.k.w.h.). Stosownie do treści art. 65 i art. 102 tej ustawy, istniała hipoteka zwykła oraz hipoteka kaucyjna. Podziału ten zniesiony został wskazaną wyżej ustawą z 26 czerwca 2009 r. Wedle przepisu przejściowego wskazanej nowelizacji do hipotek kaucyjnych powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, z zastrzeżeniem ust. 2, stosuje się przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, z wyjątkiem przepisów o rozporządzaniu opróżnionym miejscem hipotecznym (ust. 1). Do hipotek zwykłych powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece w dotychczasowym brzmieniu, z wyjątkiem art. 76 ust. 1 i 4 tej ustawy, które stosuje się w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą. To samo dotyczy hipotek kaucyjnych zabezpieczających roszczenia związane z wierzytelnością hipoteczną, lecz nieobjętych z mocy ustawy hipoteką zwykłą, powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy (art. 10 ust. 2). Zdaniem Sądu na gruncie interpretacji wskazanych przepisów intertemporalnych należy podzielić wypowiedzaną w doktrynie i orzecznictwie (zob. np. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 10 lipca 2012 r., P 15/12, OTK-A 2012, nr 7, poz. 77 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14 lutego 2018 r., I ACa 280/17, nieopubl.) wykładnię wskazującą na to, że art. 10 ustawy nowelizującej z 2009 r. rozróżnia zatem dwa rodzaje hipoteki kaucyjnej, a mianowicie hipotekę kaucyjną samodzielnie zabezpieczającą wierzytelność wraz

z ewentualnymi roszczeniami ubocznymi (hipoteka kaucyjna tzw. „samodzielna”), a także hipotekę kaucyjną, która współwystępuje z hipoteką zwykłą i zabezpiecza jedynie roszczenia uboczne nieobjęte z mocy ustawy hipoteką zwykłą (hipoteka kaucyjna tzw. „niesamodzielna”). Każdy z tych rodzajów hipoteki kaucyjnej podlega osobnym normom intertemporalnym tzw. hipoteka „samodzielna” przepisom wedle nowego brzmienia a hipoteka „niesamodzielna” przepisom w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie ustawy z 2009 r. (za wyjątkiem art. 76 ust. 1 i 4 ustawy). Powyższe stanowisko uzasadnione jest przede wszystkim tym by kwestie zabezpieczenia hipotecznego wierzytelności wynikających z tego samego stosunku prawnego dwoma hipotekami tzw. zwykłą i kaucyjną tzw. „niesamodzielną” regulowane były przepisami o takim samym brzmieniu. Ma to istotne znaczenie m.in. dla kwestii skuteczności cesji wierzytelności hipotecznej, które w starym i nowym reżimie ustawy o księgach wieczystych i hipotece są regulowane częściowo odmiennie. Tym samym dla ustalenia zakresu i zasady odpowiedzialności rzeczowej pozwanej zastosowanie winny znaleźć przepisy ustawy o księgach wieczystych i hipotece w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie nowelizacji tej ustawy dokonanej ustawą z dnia 26 czerwca 2009 roku o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw.

Jak wskazano powyżej hipoteka, jako ograniczone prawo rzeczowe, korzysta z domniemania, że została wpisana zgodnie z rzeczywistym stanem prawnym (art. 3 u.k.w.h.). Domniemanie to nie rozciąga się jednak na istnienie zabezpieczonej hipoteką wierzytelności. Ustawa o księgach wieczystych i hipotece sprzed nowelizacji z 26 czerwca 2009 r. rozszerzała jednak domniemanie istnienia hipoteki zwykłej, obejmując nim także wierzytelności (art. 71 u.k.w.h.). Wpis wierzyciela hipotecznego wystarczał więc do udowodnienia istnienia wierzytelności i stanowił wystarczającą podstawę przypisania dłużnikowi rzeczowemu odpowiedzialności cywilnoprawnej. W niniejszej sprawie to na stronie pozwanej spoczywał więc ciężar dowodu nieistnienia wierzytelności powoda w zakresie kwoty kapitału głównego tj. 193 403,32 zł. Jej wysokość potwierdzona została bowiem wpisem hipotecznym. W ocenie Sądu pozwana nie wywiązała się z tego obowiązku. Nie przedstawiła bowiem żadnych dowodów potwierdzających fakt dokonania spłat kredytu w zakresie szerszym niż tej wskazywany przez powoda.

Inaczej sytuacja przedstawia się w przypadku roszczenia powoda o zasądzenie na jego rzecz kwoty 6 596,68 zł z tytułu niespłaconych odsetek i zabezpieczonych hipoteką umowną kaucyjną do kwoty 100000 zł. Należy bowiem zauważyć, że zarówno w poprzednim stanie prawnym, jak i po nowelizacji, obowiązujące przepisy nie przewidują istnienia domniemania istnienia wierzytelność zabezpieczonej hipoteką kaucyjną. Powyższe wynikało wprost z uchylonego art. 105 u.w.k.h. Uznać więc należy, że istnieją inne wymogi postępowania dowodowego w zakresie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką zwykłą, a inne w przypadku zabezpieczonej hipoteką kaucyjną. Podstawowa różnica w kontekście tych hipotek dotyczy tego, że w odniesieniu do hipoteki umownej zwykłej stosuje się domniemanie istnienia wierzytelności (art. 3 w zw. z art. 71 u.k.w.h.). Takie domniemanie nie występuje w przypadku hipoteki kaucyjnej.

W konsekwencji, wobec braku domniemania istnienia wierzytelności w kwocie 6 596,68 zł ciężar jej udowodnienia spoczywał na powodzie. Zdaniem Sądu obowiązkowi temu Fundusz nie sprostał. W procesie cywilnym, w przypadku sporu co do istnienia oraz wysokości wierzytelności, bankowy tytuł egzekucyjny – nawet zaopatrzonej w klauzulę wykonalności – nie stanowi dostatecznego dowodu dla wykazania wymienionych wyżej okoliczności. Kontrola sądowa dokonywana w postępowaniu klauzulowym ma bowiem ściśle określone granice i nie obejmuje szeregu okoliczności materialnoprawnych. Jest tak, gdyż postępowanie klauzulowe, toczące się na skutek wniosku banku o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, nie ma charakteru postępowania rozpoznawczego, w którym sąd bada zasadność roszczenia powoda, ale ma jedynie na celu sprawdzenie formalnych przesłanek nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, a nie jego merytoryczne badanie. Nadając klauzulę wykonalności, sąd stwierdza, że wystawiony przez bank tytuł nadaje się do realizacji w drodze egzekucji. Ustalenie natomiast, czy dochodzona przez bank należność rzeczywiście istnieje i czy została wskazana w bankowym tytule egzekucyjnym we właściwej wysokości, wykracza poza zakres kognicji sądu przy nadawaniu klauzuli wykonalności (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 7 lutego 2014 r., I ACa 687/13). W szczególności - i z istoty rzeczy - kontrola zasadności wniosku dokonywana przez sąd w postępowaniu klauzulowym nie obejmuje badania skuteczności przelewu dokonanego w okresie po złożeniu wniosku o nadanie klauzuli wykonalności i na rzecz podmiotu nie mogącego prowadzić egzekucji na podstawie tego tytułu. Także wysokość roszczenia dochodzonego w postępowaniu

cywilnym powinna zostać wykazana przez nawiązanie do treści umowy, a nie jedynie do treści bankowego tytułu egzekucyjnego. Powodowy fundusz, nie mogąc korzystać z ułatwień w dochodzeniu roszczeń wynikających z przepisów art. 96 i 97 Prawa Bankowego, nie może się odwoływać do treści wyciągu z ksiąg banku. Należy przy tym zauważyć, że o ile wyciąg z ksiąg banku ma moc dowodową dokumentu urzędowego w postępowaniu klauzulowym, toczącym się z wniosku banku, który wydał bankowy tytuł egzekucyjny, to w postępowaniu rozpoznawczym toczącym się z powództwa nabywcy wierzytelności mocy tej już nie posiada. Wynika to z przepisu art. 95 ust. 1a Prawa bankowego, zgodnie z którym moc prawna dokumentów urzędowych, o której mowa w ust. 1 tego przepisu, nie obowiązuje w odniesieniu do dokumentów wymienionych w tym przepisie w postępowaniu cywilnym. Jest przy tym logiczne, że skoro zgodnie z utrwalonym już orzecnictwem fundusze sekurytyzacyjne nie mogą prowadzić egzekucji na podstawie bankowego tytułu egzekucyjnego, ani nawet uzyskać na taki tytuł klauzuli wykonalności jako cesjonariusze (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2009 r., IV CSK 422/08), to nie mogą one korzystać z narzędzi, w które ustawodawca wyposażył banki w celu umożliwienia dochodzenia roszczeń w trybie uregulowanym w przepisie 96 Prawa bankowego. Skoro Trybunał Konstytucyjny, w wyroku z dnia 15 marca 2011 r., sygn. P 7/09, zakwestionował konstytucyjność wyciągu z ksiąg banku, jako mającego moc dokumentu urzędowego w stosunku do konsumentów, to wobec nich przepis art. 95 ust. 1 Prawa Bankowego stracił moc obowiązującą (co nastąpiło z dniem 5 kwietnia 2011 r. - por. powołany wyrok Trybunału Konstytucyjnego, a także wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 5 lutego 2014 r., I ACa 667/13).

Udowodnienie istnienia i wysokości wierzytelności w kwocie 6 596,68 zł powinno więc polegać na przedstawieniu dokumentów źródłowych, w oparciu o które zostały wystawiony bankowy tytuł egzekucyjny. Istotą rozstrzygnięcia sporu cywilnego nie jest w takim wypadku sprawdzenie formalnej poprawności dokumentów przedstawianych przez powoda. Konieczne jest sprawdzenie przez sąd, czy i kiedy zaistniało zadłużenie z tytułu kredytu hipotecznego, w tym wypadku – czy naliczenia odsetek oraz innych opłat było zgodne z umową. Powód w toku niniejszego postępowania nie przedstawił zaś dowodu na tę okoliczność. W aktach sprawy brak zarówno dowodu doręczenia wypowiedzenia przedmiotowej umowy, jak i harmonogramu spłat rat kredytu, czy wyciągu z rachunku bankowego pozwanej, pozwalających na ocenę rzetelności dokonanych wyliczeń.

Podkreślić należy, iż na gruncie procesu cywilnego to strony mają obowiązek wskazywania dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne, co z kolei jest potwierdzeniem reguły z art. 6 k.c., wyznaczającej sposób rozłożenia ciężaru dowodu. Konsekwencją regulacji ujętych w art. 6 k.c. i art. 233 k.p.c. jest nie tylko obowiązek popierania wysuwanych twierdzeń stosownymi dowodami, ale przede wszystkim ryzyko niekorzystnego rozstrzygnięcia dla strony, która nie przytoczyła wystarczających dowodów na poparcie swych twierdzeń, o ile ciężar dowodu co do tych okoliczności na niej spoczywał. Na gruncie przedmiotowej sprawy nie ulega wątpliwości, że obowiązek wykazania wysokości wierzytelności spoczywał na stronie powodowej, albowiem to ona z faktów tych wywodziła swoje roszczenie o zapłatę.

Natomiast zgodnie z obowiązującą w postępowaniu cywilnym zasadą kontrydiktoryjności sąd nie ma obowiązku zarządzania dochodzeń w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie, ani też sąd nie jest zobowiązany do przeprowadzania z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1996 r. w sprawie o sygn. I CKU 45/96, Lex nr 29440). W związku z powyższym, jeżeli materiał dowodowy zgromadzony przez strony nie daje podstawy do dokonania odpowiednich ustaleń faktycznych, sąd musi wyciągnąć ujemne konsekwencje z nieudowodnienia faktów przytoczonych na uzasadnienie żądań lub zarzutów.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, należy wskazać, iż w sytuacji kiedy pozwana zakwestionowała wysokość zadłużenia, wobec opisanego wyżej braku domniemania w przypadku hipoteki kaucyjnej, niezbędne było wykazanie przez stronę powodową dokumentami bankowymi wysokości dokonanych przez pozwaną wpłat oraz kwot, które pozostały do zapłaty oraz daty wymagalności roszczenia, w celu udowodnienia zasadności i sposobu naliczania odsetek, opłat i prowizji. W tym zakresie powód nie podołał obowiązkowi dowodowemu, który na nim spoczywał zgodnie z art. 6 k.c. W ocenie Sądu samo powołanie się przez powoda na bankowy tytuł egzekucyjny nie może być uznane za wystarczające, a to z tego względu, iż powód nie przedstawił odpowiedniej dokumentacji na poparcie swoich

twierdzeń. Powód ograniczył się do przedłożenia umowy kredytu oraz umowy cesji wierzytelności wraz z bankowym tytułem egzekucyjnym, które zdaniem Sądu nie wykazują wysokości zobowiązania. Dokumenty załączone do akt sprawy stanowiły jedynie dowody na okoliczność zdarzeń, ale nie zobowiązań. Potwierdzony jest zatem fakt zdarzenia w postaci cesji wierzytelności, ale nie jest wykazane istnienie i wysokość nabytej wierzytelności.

Reasumując, to na powódzie spoczywał ciężar udowodnienia zasadności i wysokości dochodzonego roszczenia o zapłatę kwoty 6 596,68 zł, któremu to ciężarowi w niniejszej sprawie nie podołał. W powyższym zakresie powództwo podlegało więc oddaleniu. Powód wykazał zaś, iż przysługuje mu wierzytelność hipoteczna względem pozwanej do kwoty 193 403,32 zł. Powyższe uzasadniało orzeczenie jak w pkt I wyroku z zastrzeżeniem (na podstawie art. 319 k.p.c.) pozwanej jako dłużnikowi rzeczowemu prawo do powoływania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenia odpowiedzialności do nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta nr (...)

Rozstrzygnięcie o zwrocie kosztów procesu oparto na art. 100 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. W sprawie powód wygrał sprawę w 96,7 % co uzasadnia stwierdzenie, iż uległ tylko co do niewielkiej części swego żądania, z tego względu to na stronę pozwaną nałożono obowiązek zwrotu całości kosztów procesu przeciwnikowi. Na wysokość zasądzonych kosztów składała się uiszczona przez powoda opłata sądowa od pozwu - 9671 zł, wynagrodzenie reprezentującego powoda radcy prawnego ustalone w wysokości stawki minimalnej opłat za czynności radców prawnych według § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 265) – 5400 zł, uiszczona opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17 zł oraz koszt uzyskania odpisu zupełnego księgi wieczystej – 60 zł.