

Sygn. akt I ACa 568/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 listopada 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Dariusz Rystał (spr.)
Sędziowie:	SA Dorota Gamrat-Kubeczak SA Krzysztof Górski

po rozpoznaniu w dniu 5 listopada 2020 r. na posiedzeniu niejawnym w Szczecinie

sprawy z powództwa (...) Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego we W.

przeciwko M. J.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 28 czerwca 2018 r. sygn. akt I C 111/16

I. oddala apelację,

II. zasądza od powoda na rzecz pozwanej kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Krzysztof Górski SSA Dariusz Rystał SSA Dorota Gamrat-Kubeczak

Sygn. I ACa 568/18

UZASADNIENIE

Powód - (...) Niestandaryzowany Sekurytyzacyjny Fundusz Inwestycyjny Zamknięty, pozwem skierowanym przeciwko pozwanym J. L. i M. L. (obecnie J.) domagał się orzeczenia nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu upominawczym, aby pozwane zapłaciły stronie powodowej kwotę 700.020,44 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty z zastrzeżeniem, że zapłata dokonana przez jedną z pozwanych zwalnia drugą oraz że odpowiedzialność M. L. jest ograniczona do nieruchomości położonej w K. przy ul. (...) (nr kw (...)), na której została ustanowiona hipoteka umowna kaucyjna do kwoty 585.650 zł, a także koszty postępowania.

W dniu 2 czerwca 2015 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym w sprawie I Nc 82/15, zgodnie z żądaniem pozwu.

Pozwana J. L. nie wniosła sprzeciwu, zaś M. J. w zgłoszonym sprzeciwie domagała się oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia od powoda na jej rzecz kosztów postępowania.

Kolejnym pismem powód ograniczył swoje roszczenie wobec M. J. do kwoty 585.650 zł z zastrzeżeniem jej odpowiedzialności do wysokości ustanowionej hipoteki kaucyjnej w tej kwocie na zabezpieczonej nieruchomości.

Sąd Okręgowy w Koszalinie wyrokiem z 28 czerwca 2018 roku oddalił powództwo wobec M. J. (pkt 1); zasądził od powoda (...) Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego we W. na rzecz powódki M. J. kwotę 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pkt 2); nakazał pobrać od powoda na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Koszalinie kwotę 486,57 zł tytułem wydatków poniesionych tymczasowo ze środków Skarbu Państwa (pkt 3).

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd I instancji poprzedził ustaleniami faktycznymi z których wynikało, że 24 stycznia 2005 r. J. L., P. L. i I. L. zawarli z (...) Bank S.A. w K. (od 4 stycznia 2010 r. (...) S.A. w W.) umowę kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty CHF w kwocie 344.500 złotych. Wyplata środków lub poszczególnych transz miała nastąpić przy jednoczesnym ich przeliczeniu na CHF według kursu kupna CHF ustalanego przez Bank i obowiązującego w Banku w dniu ich wypłaty - kursu określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych oraz indeksowanych kursem walut obcych” w tych terminach (§ 1 ust. 1 i § 2 ust. 2 umowy kredytowej).

Kredyt przeznaczony był m.in. na spłatę kredytu konsolidacyjnego zaciągniętego w innym banku, refinansowanie kosztów i dowolne cele konsumpcyjne (§ 1 ust 3 umowy kredytu).

Kredytobiorcy zobowiązali się do spłaty przedmiotowego kredytu w 240 ratach kapitałowo-odsetkowych (§ 1 ust. 2 umowy kredytu). Wysokość rat kapitałowo-odsetkowych ustalana była jako równowartość wymagalnej spłaty wyrażanej w walucie indeksacyjnej po jej przeliczeniu według kursu sprzedaży walut określonego w „Bankowej tabeli kursów walut dla kredytów dewizowych raz indeksowanych kursem walut obcych” do waluty wyrażonej w umowie, obowiązującej w dniu spłaty. Wysokość rat kredytu i odsetek oraz terminy ich spłaty miały być określone w aktualnych harmonogramach (§ 4 ust. 2 i 4 umowy kredytowej).

W § 4 ust. 3 zawarto oświadczenie kredytobiorców dotyczące świadomości i akceptacji istnienia ryzyka kursowego, związanego ze zmianą kursu waluty indeksacyjnej w stosunku do złotego w całym okresie indeksowania.

Zabezpieczeniem kredytu była m.in. hipoteka kaucyjna do kwoty stanowiącej 170% kwoty kredytu, tj. 585.650 zł wpisana na rzecz Banku, na nieruchomości stanowiącej własność pozwanej J. J., położonej w K. przy ul. (...), nr działki (...), o powierzchni 455 m², dla której Sąd Rejonowy w Kołobrzegu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą o nr (...) (§ 8 ust 1. umowy kredytu).

Oprocentowanie kredytu na podstawie umowy kredytowej było zmienne. Na dzień podpisania umowy oprocentowanie wynosiło 8,03% w stosunku rocznym, na które składała się suma obowiązującej stawki (...) i marży Banku jako 7,37% (§ 6 ust 1 umowy kredytu),

W przypadku niedotrzymania przez kredytobiorców warunków udzielenia kredytu, lub w razie zagrożenia terminowej spłaty kredytu z powodu jej złego stanu majątkowego, a w szczególności w przypadku niespłacenia dwóch rat odsetkowych lub odsetkowo-kapitałowych przewidziano możliwość Banku do wypowiedzenia umowy kredytu w całości lub części i ewentualnie do zażądania od kredytobiorców dodatkowego zabezpieczenia spłaty kredytu bądź przedstawienia w określonym terminie programu naprawczego i jego realizacji po zatwierdzeniu przez Bank (§11 ust. 2 lit a i b Umowy). W § 11 ust. 3 umowy kredytowej przewidziano możliwość wypowiedzenia umowy z powyższego tytułu z zastrzeżeniem, że po upływie okresu wypowiedzenia kredytobiorcy są zobowiązani do niezwłocznego

zwrotu wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami za okres korzystania z kredytu. Wyznaczono 30-dniowy okres wypowiedzenia.

Na zlecenie J. L. 12 marca 2004 r. sporządzono prywatny operat szacunkowy w zakresie wyceny nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie kredytu. Wartość rynkową tej nieruchomości określono na kwotę 422.000 zł, a przy sprzedaży wymuszonej na kwotę 316.500 zł.

24 października 2012 r. J. L. w drodze umowy darowizny przeniosła własność tej nieruchomości w całości na rzecz pozwanej M. J. (poprzednio L.)

(...) Bank S.A. w W. wystawił przeciwko kredytobiorcom - J. L., P. L. i I. L. - bankowy tytuł egzekucyjny, zgodnie z którym zadłużenie na dzień 28 maja 2013 r. wyniosło łącznie 564.557,96 zł. Na tę kwotę składały się następujące należności:

- 443.178,61 zł kapitału pozostałego do spłaty;

- 27.386,85 zł odsetek umownych za okres korzystania z kapitału w wysokości 10,47% liczonych od dnia 1 sierpnia 2011 r. do dnia 3 czerwca 2012 r.;
- 92.101,57 zł odsetek za opóźnienie naliczanych od kwoty niespłaconego kapitału w wysokości 20,94% od dnia 1 sierpnia 2011 r. do dnia 28 maja 2013 r.;

- 1.890,93 zł opłat i prowizji.

W tytule zastrzeżono, że od kwoty należności głównej (kapitału) Bankowi przysługują za okres od dnia 29 maja 2013 r. do dnia zapłaty dalsze odsetki naliczane w wysokości średniego oprocentowania WIBOR dla 3-miesięcznych lokat na rynku międzybankowym w 20 ostatnich dni roboczych ostatniego miesiąca poprzedniego kwartału, powiększonej o 25 punktów procentowych, które w żadnym czasie nie mogą przekroczyć czterokrotności wysokości bieżącej stopy kredytu lombardowego NBP, które na dzień sporządzenia tytułu wyniosły 20,94%) w stosunku rocznym, począwszy od dnia 29 maja 2013 r. Dalsze odsetki w wysokości ustawowej zastrzeżono również dla odsetek umownych, liczonych od dnia 29 maja 2013 r.

Po zaopatrzeniu ww. bankowego tytułu egzekucyjnego w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Kołobrzegu 13 czerwca 2013 r. (sygn. I Co 845/13) przeciwko dłużnikom, na wniosek Banku, było prowadzone postępowanie egzekucyjne, które, wobec bezskuteczności egzekucji, postanowieniem z dnia 1 października 2014 r. zostało umorzone.

31 marca 2014 r. pomiędzy (...) Bankiem S.A. z siedzibą w W., a powodem została zawarta umowa sprzedaży wierzytelności, obejmującej wszystkie wierzytelności wraz z zabezpieczeniami i prawa z nimi związane, w tym roszczenia o zaległe odsetki, koszty i prowizje (rozd. II § 4 ust. 1 umowy). Przejście wierzytelności na kupującego nastąpiło w dniu podpisania umowy. Zgodnie zaś z § 5 ust. 2-7 wyżej opisanej umowy cesji kupujący zapłacić miał na rzecz banku cenę sprzedaży do dnia 30 czerwca 2014 r. przelewem na rachunek banku.

W załączniku do umowy cesji stanowiącym wykaz wierzytelności wchodzących w skład portfela wierzytelności oznaczono: numer klienta (...), nr umowy (...), dane personalne kredytobiorców, ich adres, a także wysokość należności z wyszczególnieniem na dzień 31 marca 2014 r. kwoty kapitału - 443.178,61 zł, odsetek umownych - 27.386,85 zł, odsetek karnych - 174.027,30 zł oraz kosztów - 1.934,32 zł oraz cenę nabycia tej wierzytelności w kwocie 217.462,27 zł.

W księdze wieczystej nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie kredytu ujawniono zmianę wierzyciela hipotecznego.

Powód, jako wierzyciel następczy pozwanych, wystąpił przeciwko nim z powództwem o zapłatę, wskutek czego w sprawie I Nc 82/15 tut. Sąd wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym. Po zaopatrzeniu go w klauzulę

wykonalności, na jego podstawie powód wszczął postępowanie egzekucyjne wobec pozwanej J. L., które prowadzone było przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Kołobrzegu K. P. pod sygn. akt Km 1465/15. Pozwana M. J. dopiero na skutek korespondencji komorniczej - postanowienia o podjęciu postępowania z 28 grudnia 2015 r. i zawiadomienia z 4 stycznia 2016 r. o rozszerzeniu postępowania egzekucyjnego i prowadzeniu go także w stosunku do niej, dowiedziała się o wszczętym przeciwko niej postępowaniu sądowym przez powoda i wydanym nakazie zapłaty. W dacie wydania nakazu zapłaty pozwana nie zamieszkiwała pod adresem wskazanym w pozwie jako właściwym do doręczeń, który był jednocześnie adresem nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie umowy kredytu - ul. (...) w K.. Nieruchomość ta jest wydzierżawiona.

20 stycznia 2016 r. pozwana M. J. złożyła zawiadomienie o podejrzeniu popełniania przestępstwa oszustwa przez P. L. w związku z zawarciem przez niego umową kredytu przy którym miał posłużyć się nieprawidłowym zaświadczeniem o zarobkach, co miało wpływ na ocenę jego zdolności kredytowej i zaciągnięcie tego zobowiązania.

Opierając się na treści umowy kredytowej z dnia 24 stycznia 2005 r. oraz wyliczeniach przedstawionych przez powoda w tabeli bieży sądowy z zakresu rachunkowości J. S. ustalił, że kwota należności głównej przy przyjęciu średniego kursu CHF obowiązującego w Narodowym Banku Polskim oraz przy zastosowaniu w pozostałym zakresie treści umowy kredytu na dzień wypłaty kapitału 2 lutego 2005 r. wyniosła 131.770,20 CHF, zaś z zastosowaniem w pełnym zakresie warunków Umowy - 136.273,74 CHF. Różnica między tymi wartościami wyniosła 4.503,54 CHF.

W okresie od 2 lutego 2005 r. (dnia wypłaty kredytu) do 8 sierpnia 2011 r. kredytobiorcy wpłacili na poczet zobowiązania kredytowego kwotę 257.605,24 zł, co, zgodnie z treścią Umowy, stanowiło równowartość 93.570,75 CHF.

Stan ich zadłużenia na dzień 8 sierpnia 2011 r. zgodnie z Umową opiewał na kwotę 114.212,46 CHF, zaś po przeliczeniu wg średniego kursu CHF obowiązującego w NBP wyniósł 101.929,64 CHF, co, biorąc pod uwagę dotychczas uiszczony wpłaty, skutkowałoby tym, że na dzień 8 sierpnia 2011 r. kredytobiorcy nie mieliby zobowiązania przeterminowanego, a nadpłatę w kwocie 12.282,82 CHF.

Zakładając, co ma wynikać z tabeli przedstawionej przez powoda, że w okresie od 8 sierpnia 2011 r. do dnia 4 czerwca 2012 r. (data wskazana przez powoda jako data wypowiedzenia Umowy) kredytobiorcy dokonywali spłaty kredytu, powyższa nadpłata, przy przyjęciu średniej rocznej wartości spłat rat kredytowych w kwocie 14.272,94 CHF, pokryłaby ewentualne niedokonywane przez nich spłaty rat w tym okresie.

Sąd Okręgowy uznał, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Sąd wyjaśnił, że strona powodowa domagała się w niniejszej sprawie spełnienia przez pozwaną M. J. jako dłużnika rzeczowego świadczenia wynikającego z umowy kredytu hipotecznego z dnia 24 stycznia 2005 r., zabezpieczonego hipoteką umowną kaucyjną na nieruchomości położonej w K. przy ul. (...) ((...)).

Sąd I instancji wskazał, że w sprawie bezspornym było, iż J. L., jako jeden ze współkredytobiorców zawarła w dniu 24 stycznia 2005 r. z (...) Bank S.A. z siedzibą w W. umowę kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty CHF wraz z zabezpieczeniem tego kredytu w postaci hipoteki umownej kaucyjnej ustanowionej na rzecz banku do kwoty 585.650 zł, na nieruchomości położonej w K. przy ul. (...) ((...)). Aktualnym właścicielem tej nieruchomości jest pozwana M. J.. Pozwana podniosła w sprawie szereg zarzutów.

W pierwszej kolejności zarzuciła nieważność umowy kredytu, jako że, zgodnie z jej wiedzą, przy jej zawarciu doszło do popełnienia przestępstwa oszustwa, gdyż jeden z kredytobiorców - P. L., podczas procedury ubiegania się o kredyt przedstawił Bankowi fałszywe informacje o swoich zarobkach a nadto nieruchomość będąca przedmiotem zabezpieczenia miała w momencie zawierania Umowy niższą wartość, niż udzielony kredyt Sąd zgodził się z wyjaśnieniami powoda w tym zakresie, który uznał te zarzuty za gołosłowne a nadto nie mające wpływu na ważność umowy kredytu, gdyż okoliczności związane z wysokością dochodów kredytobiorcy mają jedynie wpływ na podjęcie

decyzji przez kredytodawcę a nie mają wpływu na ważność samej umowy. Podobnie uznał, że bez wpływu na ważność umowy pozostawała wartość zabezpieczonej hipoteką nieruchomości.

Niezasadny w ocenie Sądu okazał się również zarzut pozwanej odnośnie niewykazania przez powoda nabycia przez niego wymagalnej wierzytelności wynikającej z umowy kredytu z dnia 24 stycznia 2005 r. Zdaniem Sądu, powód wykazał w niniejszym postępowaniu, że przysługuje mu legitymacja czynna do wytoczenia powództwa przeciwko pozwanej, co potwierdzają zaoferowane przez niego dowody. Sąd zaznaczył, że powód przedłożył umowę cesji wierzytelności, mocą której nabył wierzytelność w stosunku do pozwanej, wynikającą z umowy kredytowej z dnia 25 stycznia 2005 r. Wskazał, że dokument w postaci wykazu wierzytelności wchodzących w skład Portfela Wierzytelności wskazuje na indywidualną wierzytelność, która była przedmiotem przelewu (wynikająca z umowy kredytu hipotecznego nr (...)), jej wysokość oraz cenę za jaką wierzyciel następczy ją nabył. Podkreślił, że powód przedstawił nadto dowody, w których zostało określone, jakie świadczenie powinna spełnić pozwana, zaś kwota roszczenia była ujęta w wystawionym bankowym tytule egzekucyjnym. W księdze wieczystej nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie kredytu ujawniono także zmianę wierzyciela hipotecznego, którym jest powód. Sąd I instancji wskazał, że choć powód nie wykazał zawiadomienia dłużników o cesji wierzytelności, to do celów potwierdzenia legitymacji procesowej czynnej powoda wystarczy jedynie, by fakt przeniesienia wierzytelności na nowego wierzyciela został potwierdzony w jakimkolwiek piśmie. Te wymogi uznał za zachowane.

Zasadne zdaniem Sądu okazały się natomiast zarzuty pozwanej odnośnie niewykazania przez stronę powodową wysokości roszczenia, w tym też wymagalności tego roszczenia.

Sąd wskazał że powód nie przedstawił żadnych dokumentów źródłowych, które pozwoliłyby ustalić, czy jego roszczenie jest wymagalne i jeśli tak, jaka była jego wysokość na dzień wniesienia pozwu. Zaznaczył, że jedynym dokumentem przedstawionym przez powoda na te okoliczności był bankowy tytuł egzekucyjny z dnia 28 maja 2013 r. wystawiony przez poprzednika prawnego powoda, jednakże dokument ten nie korzysta z waloru dokumentu urzędowego a zatem, jako dokument prywatny, wobec kwestionowania dochodzonego roszczenia przez pozwaną, korzysta jedynie z domniemania, że osoba która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. To zatem, co zostało w tym dokumencie zaświadczone podlega udowodnieniu przez tego kto się dokumentem prywatnym posługuje. Nadto podkreślił, że szczegółowe wyliczenia na poparcie roszczenia zostały zaś przez powoda dokonane w tabeli sporządzonej w piśmie procesowym z dnia 29 sierpnia 2016 r. i nie zostały one poparte żadnym dokumentem źródłowym np. wydrukiem z rachunku. Powód nie przedłożył też np. harmonogramu spłat, czy wypowiedzenia Umowy.

Sąd zwrócił uwagę, że zgodnie z treścią art. 105 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, wierzyciel nie może powołać się na wpis hipoteki kaucyjnej w celu udowodnienia wierzytelności zabezpieczonej. Jakkolwiek zaznaczył, że przepis ten utracił moc z dniem 20.02.2011 r. mocą ustawy z dnia 26 czerwca 2009 r. o zmianie ustawy o księgach wieczystych i hipotece oraz niektórych innych ustaw, to jednak wskazał, iż w myśl art. 10 ust. 2 tej ustawy, do hipotek kaucyjnych zabezpieczających roszczenia związane z wierzytelnością hipoteczną, lecz nieobjętych z mocy ustawy hipoteką zwykłą, powstałych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy dotychczasowe. Hipoteka kaucyjna wpisana do księgi wieczystej nr (...) powstała w roku 2005 a więc przepis art. 105 Ustawy ma w niniejszej sprawie zastosowanie. Definicję hipoteki kaucyjnej zawierał obowiązujący w dniu zawierania umowy z której powód wywodzi swoje roszczenie art. 102 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece zgodnie z którym, wierzytelności o wysokości nie ustalonej mogą być zabezpieczone hipoteką do oznaczonej sumy najwyższej (hipoteka kaucyjna). Już więc z brzmienia tego przepisu wynika, że z sumy hipoteki kaucyjnej nie sposób wywieść wysokości wierzytelności przysługującej wierzycielowi hipotecznemu, skoro hipoteka ta zabezpiecza wierzytelności o wysokości nie ustalonej w chwili jej ustanowienia.

Sąd I instancji zaznaczył, że nie sposób też uznać, na podstawie przedstawionego przez powoda materiału dowodowego, że poprzednik prawny powoda złożył oświadczenie woli o wypowiedzeniu umowy kredytowej i czy dotarło ono do kredytobiorców. Tym bardziej nie sposób ocenić, czy złożenie takiego oświadczenia było skuteczne. Sąd podkreślił, że nie można uznać za wypowiedzenie umowy kredytowej wniosku o wszczęcie postępowania egzekucyjnego wobec dłużników, czy pozwu w niniejszej sprawie. Sąd zwrócił uwagę, że roszczenie pozwu zostało

wyliczone z przyjęciem, że wypowiedzenie Umowy miało miejsce w dniu 4 czerwca 2012 r. Zdaniem Sądu brak jest jednak danych a tym bardziej dowodów wskazujących na wysokość ewentualnych należności powoda na dzień wszczęcia postępowania egzekucyjnego, czy wytoczenia powództwa, które to zdarzenia nastąpiły znacznie później niż wskazywana data 4 czerwca 2012 r. W ocenie Sądu niemożliwym było dokonanie oceny zasadności dokonanego wypowiedzenia ani, tym bardziej, wysokości ewentualnie należnego powodowi roszczenia, skoro dopiero z upływem terminu określonego w wypowiedzeniu, zgodnie z Umową, następuje wyliczenie zaległego do spłaty kredytu i to po odpowiednim kursie waluty (kredyt był indeksowany kursem franka szwajcarskiego).

Mając na uwadze powyższe Sąd uznał, że powód nie wykazał, iż wypowiedzenie umowy kredytowej zostało dokonane, że było ono uzasadnione, a jeśli tak, nie wykazał też wysokości należnej mu kwoty, w związku z postawieniem kredytu w stan natychmiastowej wykonalności. Sąd zaznaczył, że powód nie przedłożył też poza własnymi wyliczeniami, wiarygodnego dowodu z którego wynikałoby kiedy i w jakiej wysokości raty kredytowe przestały być płacone i jaka była zaległość z tego tytułu. Ponadto podkreślił, że skoro wysokość poszczególnych rat, w świetle umowy kredytowej, była zależna od aktualnego w terminie zapłaty raty kursu franka szwajcarskiego i to na podstawie tabeli obowiązującej w Banku powód, by odeprzeć zarzuty pozwanej niewykazania roszczenia, winien był przedłożyć takowe tabele, czego nie uczynił. Sąd podzielił argumenty pozwanej zawarte w piśmie z dnia 17 kwietnia 2018 r. stanowiącym załącznik do protokołu, gdzie wskazano m.in., że wobec pozwanej M. J., jako dłużnika rzeczowego nie można uznać za wypowiedzenie Umowy wszczęcia postępowania egzekucyjnego przeciwko dłużnikom osobistym - kredytobiorcom, skoro wypowiedzenie umowy jest skuteczne względem właściciela nieruchomości niebędącego dłużnikiem osobistym tylko wówczas, gdy było dokonane w stosunku do niego (art. 78 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece). Sąd zaznaczył, że postępowanie egzekucyjne na które powoływał się powód nie było prowadzone względem M. J.. w jego ocenie za wypowiedzenie Umowy nie można było również uznać wniesienia pozwu w niniejszej sprawie przeciwko M. J..

Niezależnie od powyższego, za zasadne uznał Sąd zarzuty pozwanej w zakresie w jakim pozwana zakwestionowała stosunek podstawowy pod kątem niedozwolonych zapisów umownych zawartych w umowie kredytowej, mających wpływ na wysokość zobowiązania.

Sąd I instancji uznał za wiarygodne dowody zgromadzone w sprawie. Zaznaczył, że potwierdzają one jednak jedynie fakt zawarcia umowy kredytowej oraz odpowiedzialność rzeczową pozwanej M. J. i przejście wierzycelności na rzecz powoda. Zdaniem Sądu brak było natomiast dowodów pozwalających na dokonanie ustaleń odnośnie wysokości przysługującego powodowi wobec pozwanej roszczenia.

Mając na uwadze powyższe, Sąd uznał powództwa za nieudowodnione.

O kosztach procesu Sąd rozstrzygnął na zasadzie odpowiedzialności za wynik procesu, tj. w myśl art. 108 § 1 w zw. z art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł powód, jednocześnie zarzucając rozstrzygnięciu naruszenie:

1) art. 230 k.p.c. - poprzez uznanie, że strona powodowa nie wykazała faktu wypowiedzenia umowy kredytu w dniu 4 czerwca 2012 r. i postawienia całej należności w stan wymagalności, w sytuacji, gdy strona powodowa złożyła oświadczenie o wypowiedzeniu umowy oraz oświadczenie o dacie wypowiedzenia, zaś strona pozwana nie wypowiedziała się w tym temacie, nie złożyła żadnego oświadczenia oraz nie sformułowała żadnego zarzutu;

2) art. 231 k.p.c. - poprzez brak uznania faktu wypowiedzenia umowy kredytu za ustalony, w sytuacji gdy fakt ten można ustalić na podstawie innych ustalonych faktów, takich jak fakt wystawienia przez poprzedniego wierzyciela bankowego tytułu egzekucyjnego, fakt zaopatrzenia bankowego tytułu egzekucyjnego w klauzulę wykonalności oraz fakt prowadzenia postępowania egzekucyjnego przeciwko kredytobiorcom, a także fakt braku zaskarżenia przez kredytobiorców czynności poprzedniego wierzyciela oraz fakt braku zaskarżenia wydanego w sprawie nakazu zapłaty przez pozwanego kredytobiorcę;

3) art. 233 § 1 k.p.c. - poprzez uznanie, że strona powodowa nie wykazała swoich roszczeń co do wysokości, w sytuacji gdy strona powodowa powołała dowody świadczące o wysokości udzielonego kredytu oraz złożyła oświadczenie o dokonywanych przez kredytobiorców spłatach, zaś strona pozwana nie powołała żadnych dowodów, które mogłyby świadczyć o dokonywanych spłatach i wysokość zadłużenia została wyliczona przez powołanego w sprawie biegłego sądowego;

4) art. 316 § 2 k.p.c. - poprzez otwarcie na nowo rozprawy, w sytuacji gdy po jej zamknięciu w dniu 7 lipca 2016 r. nie zostały ujawnione żadne istotne okoliczności, wobec tego nie było podstaw do zastosowania wskazanego przepisu;

5) art. 503 § 1 k.p.c. - poprzez uwzględnienie zarzutów strony pozwanej odnośnie wysokości i wymagalności roszczenia, w sytuacji, gdy strona pozwana nie formułowała tego rodzaju zarzutów w sprzeciwie od nakazu zapłaty, nie wykazała braku swojej winy w pominięciu tych zarzutów w sprzeciwie od nakazu zapłaty, a zarzuty podniesione przez stronę pozwaną na dalszym etapie postępowania przyczyniły się do przedłużenia postępowania;

6) art. 56 k.c. w zw. z art. 65 § 1 k.c. i w zw. z art. 75 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2012 r.) - poprzez ich niezastosowanie w okolicznościach niniejszej sprawy, skutkujące uznaniem, że czynność prawna wierzyciela w postaci złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy kredytu była bezskuteczna i nie prowadziła do postawienia całej należności w stan wymagalności;

7) art. 65 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 75 ust. 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. prawo bankowe (w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2012 r.) - poprzez ich niezastosowanie w okolicznościach niniejszej sprawy, skutkujące błędną wykładnią postanowień umowy kredytu hipotecznego nr (...), prowadzącą następnie do wniosku, że wierzyciel nie był uprawniony do złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy kredytu;

8) art. 509 § 2 k.c. - poprzez jego niezastosowanie w okolicznościach niniejszej sprawy i uznanie, że strona powodowa, jako nabywca wierzytelności hipotecznej, nie była uprawniona do dokonania wypowiedzenia wierzytelności hipotecznej w stosunku do strony pozwanej;

9) art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece w zw. z art. 60 k.c. i art. 61 § 1 k.c. - poprzez ich niezastosowanie w okolicznościach niniejszej sprawy i uznanie, że doręczenie odpisu pozwu pozwanemu dłużnikowi rzeczowemu - właścicielowi obciążonej hipotecznie nieruchomości, nie może być traktowane jako wypowiedzenie wierzytelności hipotecznej, skutkujące postawieniem wierzytelności hipotecznej w stan wymagalności.

Powód wniósł o zmianę wyroku poprzez zasądzenie na rzecz strony powodowej od strony pozwanej kwoty 373 582,32 zł z dalszymi odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, z zastrzeżeniem stronie pozwanej prawa powoływania się w toku postępowania egzekucyjnego na jej ograniczoną odpowiedzialność do nieruchomości położonej w K., dla której Sąd Rejonowy w Kołobrzegu V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą numer (...), a nadto zasądzenie kosztów postępowania.

W uzasadnieniu wskazał argumentację poszczególnych zarzutów.

Pozwana wniosła o oddalenie apelacji, a nadto o zasądzenie od powoda kosztów procesu za instancję odwoławczą.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda jako bezzasadna skutkowałą jej oddaleniem.

Wykonując prawnoprocesowy obowiązek własnej oceny zgromadzonego materiału procesowego Sąd Apelacyjny uznał, że Sąd Okręgowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, a poczynione ustalenia faktyczne (zawarte w wyodrębnionej redakcyjnie części uzasadnienia zaskarżonego wyroku) nie są wadliwe i znajdują

odzwierciedlenie w treści przedstawionych w sprawie dowodów. Sąd Odwoławczy ustalenia Sądu Okręgowego czyni częścią uzasadnienia własnego wyroku, nie znajdując potrzeby ponownego ich szczegółowego przytaczania.

Sąd drugiej instancji w zakresie istotnym dla wydania przedmiotowego rozstrzygnięcia nie podzielił wszystkich rozważań prawnych zaprezentowanych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Powyższe jednak nie mogło skutkować zmianą rozstrzygnięcia w postulowanym przez skarżącego kierunku. Pomimo, że Sąd Apelacyjny odmiennie aniżeli Sąd I instancji ocenił kwestie związane z legitymacją czynną - co w konsekwencji czyniło częściowo niezasadnymi zarzuty sformułowane w apelacji - jak również ze skutecznością wypowiedzenia umowy kredytu stronie pozwanej - o czym będzie mowa poniżej, to jednak rozstrzygnięcie, co do zasady uznać należało za prawidłowe.

Na wstępie tytułem uwag porządkujących Sąd Apelacyjny wskazuje, że zgodnie z treścią art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, która w zasadniczej części weszła w życie w dniu 7 listopada 2020 r., do rozpoznania środków odwoławczych wniesionych i nierozpoznanych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 1, w brzmieniu dotychczasowym. Skoro zatem, poddany pod osąd środek odwoławczy wniesiony został przed tą datą, do jego rozpoznania zastosowanie znajdują przepisy kodeksu postępowania cywilnego w brzmieniu nie uwzględniającym tej ustawy. Z kolei rozpoznanie sprawy na posiedzeniu niejawnym znajdowało oparcie w treści art. 15zsz³ ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych, przy uwzględnieniu, że z jednej strony w wynikającym z tego przepisu terminie żadna ze stron nie złożyła wniosku o rozpoznanie sprawy na rozprawie po doręczeniu im postanowienia Sądu Apelacyjnego z dnia 3 czerwca 2020 roku o skierowaniu sprawy do rozpoznania na posiedzeniu niejawnym, z drugiej zaś, że w uwarunkowaniach niniejszej sprawy nie zachodziły jakiegokolwiek okoliczności które, uzasadniałyby potrzebę wyznaczenia takiej rozprawy pomimo braku takiego wniosku.

Ponieważ zarzuty naruszenia prawa procesowego pozostają w ścisłym związku z zarzutami naruszenia prawa materialnego, ocena tych zarzutów zostanie dokonana równolegle przy omawianiu kolejnych płaszczyzn rozstrzygnięcia.

Przypomnieć zatem należy, że podstawę żądania pozwu stanowiła zawarta między J. L., P. L. i I. L., a (...) Bank S.A. w W. umowa kredytu hipotecznego indeksowanego do waluty CHF w kwocie 344.500 złotych. Spłata zobowiązania została zabezpieczona poprzez ustanowienie hipoteki umownej kaucyjnej do kwoty 585.650,00 zł na nieruchomości położonej w K. przy ul. (...). Swoje roszczenie wobec pozwanej powód wywodził z umowy cesji z dnia 31 marca 2014 roku, zawartej z wierzycielem pierwotnym - Bankiem (...). Na tej podstawie miał nabyć od Banku wierzytelność pieniężną wynikającą z umowy przedmiotowego kredytu. Strona powodowa dochodziła roszczenia od pozwanej M. J., jako od dłużnika rzeczowego - właściciela obciążonej hipotecznie nieruchomości.

Przede wszystkim zatem zaznaczyć należy, że podstawą faktyczną powództwa, wyznaczającą zakres ustaleń i rozważań koniecznych do rozstrzygnięcia o jego zasadności, było twierdzenie powoda o nabyciu wierzytelności z tytułu umowy kredytowej, którą jego poprzednik prawny miał skutecznie wypowiedzieć dłużnikom osobistym, co w konsekwencji winno skutkować postawieniem w stan wymagalności całego niespłaconego zadłużenia z tytułu udzielonego kredytu wraz z należnościami ubocznymi w postaci odsetek i kosztów.

W związku z tym dla uwzględnienia powództwa konieczne było wykazanie przede wszystkim skuteczności wypowiedzenia umowy kredytowej dłużnikom osobistym oraz zawarcia umowy cesji wierzytelności. Dłużnik rzeczowy nie może bowiem ponosić odpowiedzialności w razie niedokonania wypowiedzenia dłużnikowi osobistemu, ponieważ byłoby to sprzeczne z istotą hipoteki jako zabezpieczenia o charakterze akcesoryjnym i ochronną dla właściciela nieruchomości funkcją art. 78 ust. 1 u.k.w.h. Ciężar dowodu tych okoliczności, zgodnie z art. 6 k.c. spoczywał przy tym na powodzie, który wywodził z nich swoje roszczenie. Dopiero w dalszej kolejności zasadne byłoby badanie, jaka jest rzeczywista wysokość zadłużenia pozostałego do spłaty z tego tytułu oraz zarzutów dotyczących abuzywności postanowień umowy.

Niewątpliwie ocena skuteczności dokonanej przez jedną ze stron umowy jej wypowiedzenia łączy się zarówno z badaniem istnienia podstawy do wypowiedzenia, jak i ustaleniem, czy oświadczenie o wypowiedzeniu dotarło do adresata w sposób umożliwiający mu zapoznanie się z jego treścią.

W pierwszej kolejności zaznaczenia wymaga, że wierzytelność hipoteczna jest wierzytelnością odrębną, której zaspokojenia wierzyciel hipoteczny może dochodzić od dłużnika hipotecznego, z pominięciem wierzyciela osobistego. Nie jest konieczne wystąpienie na drogę postępowania sądowego przeciwko dłużnikowi osobistemu. Dochodzenie przez wierzyciela hipotecznego spełnienia świadczenia zabezpieczonego hipoteką w stosunku do właściciela nieruchomości obciążonej niebędącego dłużnikiem osobistym, jest uzależnione od tego, czy wierzytelność ta stała się wymagalna. Do stanu wymagalności wierzytelności dochodzi z upływem terminu, w jakim świadczenie miało być spełnione, co najczęściej określa umowa. Wymagalność wierzytelności hipotecznej może być uzależniona od jej wypowiedzenia przez jedną ze stron, co także może być objęte umową albo jest związane ze świadczeniami bezterminowymi. Zgodnie z art. 78 ust. 1 u.k.w.h., jeżeli wymagalność wierzytelności hipotecznej zależy od wypowiedzenia przez wierzyciela, wypowiedzenie jest skuteczne względem właściciela nieruchomości (użytkownika wieczystego i właściciela zabudowań) niebędącego dłużnikiem osobistym, gdy było dokonane w stosunku do niego. W takim przypadku wierzyciel hipoteczny może dochodzić realizacji zobowiązania hipotecznego wyłącznie wówczas, gdy wierzytelność ta została wypowiedziana wobec właściciela (użytkownika wieczystego) nieruchomości. Nie zostały ustawowo przewidziane wymagania co do szczególnej treści lub formy wypowiedzenia w stosunku do właściciela przedmiotu hipoteki niebędącego dłużnikiem osobistym. Przyjmowane jest w orzecznictwie i w piśmiennictwie prawniczym, że rozumienie pojęcia "wypowiedzenie" powinno być szeroko interpretowane. Do czynności wierzyciela hipotecznego, których następstwem jest postawienie wierzytelności hipotecznej w stan wymagalności, zaliczane jest wezwanie właściciela nieruchomości do zapłaty, doręczenie pozwu obejmującego żądanie zasądzenia sumy wierzytelności, jak też doręczenie mu zawiadomienia o dokonanej wypowiedzeniu w stosunku do dłużnika osobistego. Przeważa stanowisko, że do podjęcia tych czynności przez ustanowionego przez wierzyciela pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym, nie jest wymagane pełnomocnictwo szczególne, odrębne od umocowania do działania w postępowaniu sądowym, dotyczącym roszczenia o zasądzenie sumy wierzytelności hipotecznej. Charakter tych czynności pozwala na zaliczenie do tej kategorii także działania mającego doprowadzić do rezultatu obejmującego zrealizowanie zapłaty. Nie ma podstaw do przyjęcia, że oświadczenie musi zawierać zwrot "wypowiedzenie". Istotne jest, żeby odbiorca oświadczenia uzyskał jednoznaczną informację, że wierzyciel hipoteczny chce przystąpić do odzyskania wierzytelności (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2018 r., sygn. akt II CSK 242/17).

Uwzględniając powyższe rację należy przyznać powodowi, że pozew skierowany przeciwko pozwanej jako dłużnikowi rzeczowemu stanowił także wypowiedzenie, przewidziane w art. 78 u.k.w.h.

Nadto, co istotne zaznaczyć należy, że z przepisu art. 73 u.k.w.h. wynika, iż właściciel nieruchomości nie będący dłużnikiem osobistym może podnieść wobec wierzyciela zarówno zarzuty przysługujące dłużnikowi osobistemu, jak i przysługujące jemu względem wierzyciela. A zatem również te związane z kwestią wypowiedzenia względem nich, a tym samym wymagalności wierzytelności.

W kontekście powyższego podkreślenia wymaga, że dłużnik rzeczowy nie może ponosić odpowiedzialności w razie nie dokonania wypowiedzenia dłużnikowi osobistemu, ponieważ byłoby to sprzeczne z istotą hipoteki jako zabezpieczenia o charakterze akcesoryjnym i ochronną dla właściciela nieruchomości funkcją art. 78 ust. 1 u.k.w.h.

W niniejszej sprawie zgodnie z zasadą rozkładu ciężaru dowodu, strona powodowa miała obowiązek udowodnienia okoliczności uzasadniających żądanie i jego wysokość, są to bowiem fakty, z których strona wywodzi skutek prawny. Wobec tego powód powinien wykazać, że przedmiotowo umowa kredytowa stanowiąca podstawę faktyczną powództwa została wypowiedziana dłużnikowi osobistemu zgodnie z warunkami umowy i obowiązującymi przepisami.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego strona powodowa nie sprostала nałożonemu na nią ciężarowi, w konsekwencji czego uznać należało, że umowa kredytu nie została skutecznie wypowiedziana.

Prawa i obowiązki stron umowy kredytu określone zostały w przepisach ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe.

Zgodnie z art. 75 ust. 1 - 2 Prawo bankowe w brzmieniu obowiązującym w dacie 4 czerwca 2012 roku, tj. dacie wskazanej przez powoda jako datę wypowiedzenia w przypadku niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu albo w razie utraty przez kredytobiorcę zdolności kredytowej bank może obniżyć kwotę przyznanego kredytu albo wypowiedzieć umowę kredytu. Termin wypowiedzenia o ile strony nie określą w umowie dłuższego terminu, wynosi 30 dni. Natomiast w myśl § 11 ust. 2 przedmiotowej umowy kredytu, bank był uprawniony do jej wypowiedzenia w przypadku stwierdzenia, że warunki kredytu nie zostały dotrzymane lub w razie zagrożenia terminowej spłaty kredytu z powodu złego stanu majątkowego kredytobiorcy.

Jakkolwiek zatem Sąd Odwoławczy nie kwestionuje uprawnienia banku do wypowiedzenia umowy kredytu, to jednak powód nie przedłożył do akt żadnego dokumentu zawierającego oświadczenie banku o wypowiedzeniu umowy.

Swoje przekonanie o dokonaniu takich czynności wywodził jedynie z faktu braku spłat kredytu, wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego, nadania mu klauzuli wykonalności oraz wszczęcia i prowadzenia na tej podstawie postępowania egzekucyjnego ostatecznie zakończonego umorzeniem.

W ocenie Sądu przekonanie to jest jednak oparte na przesłankach, które nie dają wystarczających podstaw do uznania, że wypowiedzenie nastąpiło i było skuteczne.

Nie sposób w ślad za powodem przyjąć, że sama tylko okoliczność nieterminowego realizowania spłat kredytu apriorycznie świadczy o tym, że bank złożył dłużnikom osobistym skuteczne oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytu. Wyczerpując argumentację zawartą w apelacji, a odnoszącą się do twierdzeń powoda jakoby wystawiony w sprawie bankowy tytuł egzekucyjny stanowił dowód potwierdzający istnienie, wymagalność oraz wysokość zobowiązania objętego tytułem wykonawczym, podkreślić należy, że bankowy tytuł egzekucyjny sam w sobie nie jest dowodem istnienia i wysokości jakiegokolwiek wierzytelności, a co za tym idzie istnienie objętej nim wierzytelności podlega w postępowaniu sądowym ogólnym regułom dowodzenia i nie korzysta w tym zakresie z żadnego uprzywilejowania.

Z kolei postępowanie klauzulowe ma jedynie na celu sprawdzenie formalnych przesłanek nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, a nie jego merytoryczne badanie.

Tradycyjnie rozumiane postępowanie klauzulowe sprowadza się do ustalenia, czy istnieje tytuł egzekucyjny, czy objęty nim obowiązek nadaje się do wyegzekwowania oraz czy określony tytuł egzekucyjny nie został już zaopatrzonej wcześniej w klauzulę wykonalności Sąd nie może jednak w postępowaniu klauzulowym badać istnienia wymagalności obowiązku dłużnika stwierdzonego tytułem egzekucyjnym.

Nadając klauzulę wykonalności, sąd stwierdza, że wystawiony przez bank tytuł nadaje się do realizacji w drodze egzekucji. Jednocześnie należy zaznaczyć, że zakres sądowej kontroli bankowych tytułów egzekucyjnych dokonywanej w postępowaniu klauzulowym jest ograniczony ponieważ sąd nie może eliminować wszystkich wadliwości tych tytułów. W doktrynie uznano, że nadając bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzulę wykonalności, sąd powinien co do zasady ograniczyć się do zbadania treści trzech dokumentów: wniosku o nadanie klauzuli wykonalności, tytułu egzekucyjnego oraz oświadczenia dłużnika o poddaniu się egzekucji. Sąd nie bada wówczas materialnej podstawy do wystawienia tytułu, tj. istnienia ważnej i skutecznej czynności bankowej będącej źródłem zobowiązania, wysokości zobowiązania, jego wymagalności, itp. Z tego względu okoliczności te podlegają badaniu w przedmiotowym postępowaniu.

Wystawienie bankowego tytułu egzekucyjnego potwierdza jedynie stan zapisów w księgach rachunkowych banku.

Podkreślenia również wymaga, że z dniem wejścia w życie - 20 lipca 2013 r. - ustawy z dnia 19 kwietnia 2013 r. o zmianie ustawy - Prawo bankowe oraz ustawy o funduszach inwestycyjnych – a zatem jeszcze przed datą dokonania

cesji wierzytelności, na skutek dodania przepisu art. 95 ust. 1 a Prawo bankowe utraciły moc prawną dokumentów urzędowych księgi rachunkowe banków i sporządzone na ich podstawie wyciągi oraz inne oświadczenia podpisane przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banków i opatrzone pieczęcią banku, jak również sporządzone w ten sposób pokwitowania odbioru należności.

Całkowicie niezasadny okazał się również zarzut naruszenia przez Sąd art. 65 § 1 i 2 k.c. i w zw. z art. 75 ust. 1 ustawy prawo bankowe, jak również ten nawiązujący art. 56 k.c.

Jak to już było wcześniej podnoszone Sąd Apelacyjny nie kwestionuje, co do zasady uprawnienia banku do wypowiedzenia umowy kredytu, nie czynił tego również sąd I instancji, nigdy żadna ze stron nie podnosiła też zastrzeżeń, co do odmiennego interpretowania zapisów umowy związanych z wypowiedzeniem kredytu.

Należy też podnieść i szczególnie zaakcentować, że analiza argumentacji powyższych zarzutów, jak i szczegółowa analiza stanowiska zajmowanego przez niego w toku całego dotychczasowego postępowania dowodzi, że w istocie powód w toku postępowania przed sądem I instancji nie wskazywał jaka była konkretnie podstawa wypowiedzenia przez banku przedmiotowej umowy kredytowej (posługiwał się sformułowaniem „bank złożył względem kredytobiorców oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytu”), a jak sam podnosił były to dwie niezależne od siebie przyczyny (czyli po pierwsze: warunki udzielenia kredytu nie zostały dotrzymane, po drugie: w razie zagrożenia terminowej spłaty kredytu z powodu złego stanu majątkowego kredytobiorcy, a w szczególności w przypadku niespłacenia dwóch rat odsetkowych lub odsetkowo – kapitałowych) - w żaden sposób oferowanymi przez siebie dowodami nie wykazał zaistnienia którejkolwiek z nich.

Powyższe zaniechanie powoda, w świetle art. 207 § 6 kpc (w brzmieniu obowiązującym w sprawie) stanowiącego, że Sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich w pozwie, odpowiedzi na pozew lub dalszym piśmie przygotowawczym bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności – spowodowało konieczność pominięcia powyższych, jakże spóźnionych twierdzeń, podniesionych dopiero w apelacji.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego brak jest jakiegokolwiek jurydycznych podstaw do wnioskowania przedstawionego przez skarżącego, że skoro kredytobiorcy nie zaskarżyli zarówno czynności poprzedniego wierzyciela, jak i wydanego w sprawie nakazu zapłaty, to oznacza, iż nastąpiło wypowiedzenia umowy kredytu – przynajmniej skarżący nie przedstawił żadnej argumentacji, która by przemawiała za odmiennym od sądu stanowiskiem.

Z tego względu za niezasadny uznać należało sformułowany przez powoda zarzut naruszenia art. 231 k.p.c., którego zasadność skarżący upatrywał w jego niezastosowaniu i braku uznania faktu wypowiedzenia umowy kredytu za ustalony, w sytuacji gdy fakt ten można ustalić na podstawie innych ustalonych faktów, takich jak fakt wystawienia przez poprzedniego wierzyciela bankowego tytułu egzekucyjnego, fakt zaopatrzenia bankowego tytułu egzekucyjnego w klauzulę wykonalności oraz fakt prowadzenia postępowania egzekucyjnego przeciwko kredytobiorcom, a także fakt braku zaskarżenia przez kredytobiorców czynności poprzedniego wierzyciela oraz fakt braku zaskarżenia wydanego w sprawie nakazu zapłaty przez pozwanego kredytobiorcę.

Dla porządku wskazać należy, że w postępowaniu cywilnym jednym z najczęściej spotykanych problemów jest praktyczne stosowanie reguł rozkładu ciężaru dowodowego oraz dopuszczalność przyjmowania za podstawę faktyczną rozstrzygnięcia okoliczności niewykazanych. Procesem cywilnym rządzi reguła dowodzenia okoliczności faktycznych mających znaczenie dla rozstrzygnięcia. Ustawodawca dopuszcza jednak sięgnięcie po konstrukcję domniemania faktycznego wyrażonego w przepisie art. 231 k.p.c., zgodnie z którym sąd może uznać za ustalone fakty mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z innych ustalonych faktów. Istotnym jest, że w przypadku domniemań wnioskuje się zazwyczaj o nieznanymi skutkach ze znanej przyczyny, dla obalenia domniemania wystarczy przy tym wykazanie równego prawdopodobieństwa zaistnienia innego niż założony biegu zdarzeń. Skorzystanie z możliwości poczynienia ustaleń faktycznych przy zastosowaniu domniemania faktycznego, powinno mieć miejsce tylko w razie braku bezpośrednich środków dowodowych albo, gdy istnieją znaczne utrudnienia dla wykazania istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy faktu. Domniemanie faktyczne nie powinno

być stosowane wtedy, gdy wynik rozumowania, na którym jest oparte, jest w dużym stopniu niepewny, a jednocześnie istnieje obiektywna możliwość, nie wiążąca się z nadmiernymi trudnościami, wykazania spornego faktu przez stronę środkami dowodowymi. Zastosowanie domniemania faktycznego zawsze należy ocenić in concreto przy uwzględnieniu wszystkich okoliczności danej sprawy. Dla zastosowania wniosku prima facie – tak jak domagał się tego powód - konieczne byłoby zatem wykazanie faktów stanowiących podstawę domniemania faktycznego, które pozwalałyby na wnioskowanie że umowa kredytu została kredytobiorcom wypowiedziana, zgodnie z oświadczeniem strony powodowej.

Wnioskowanie takie jednak jest nieuzasadnione w okolicznościach niniejszej sprawy. Wbrew twierdzeniom strony powodowej podnoszone przez nią okoliczności nie pozwalały na przyjęcie domniemania o oczekiwanej przez nią treści, w konsekwencji czego zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 231 k.p.c. okazał się niezasadny.

I choć powód w apelacji podnosił, że kredytobiorcy nie sprzeciwiali się wystawieniu bankowego tytułu egzekucyjnego oraz nie sprzeciwiali się prowadzonej egzekucji, co jego zdaniem w sposób jednoznaczny wskazuje, iż umowa kredytu została kredytobiorcom wypowiedziana, zgodnie z oświadczeniem strony powodowej. Tu jednak podkreślić należy, że to do Sądu – nie zaś do dłużników należy ocena tego, czy oświadczenie o wypowiedzeniu – nawet jeśli było – zostało dokonane w sposób prawidłowy. Nadto skarżący nie wskazał żadnych okoliczności związanych z przebiegiem postępowania egzekucyjnego, które potwierdzałyby jego tezę, że faktycznie osoby te nie sprzeciwiały się prowadzonej egzekucji.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego powód winien być przygotowany do wykazania przysługujących mu roszczeń, w toku niniejszego postępowania zarówno co do zasady, jak i co do wysokości. Zauważyć bowiem należy, iż prowadzi on zawodowo działalność gospodarczą w zakresie obrotu wierzytelnościami. Sporną wierzytelność nabył od Banku. W czasie zawierania umowy cesji, bank w oparciu o wystawiony przez siebie bankowy tytuł egzekucyjny zaopatrzonej w klauzulę wykonalności, prowadził względem dłużników osobistych egzekucję. Powód miał jednak świadomość tego, że nie może kontynuować egzekucji w oparciu o BTE wystawiony przez Bank, ale musi uzyskać w drodze postępowania sądowego tytuł wykonawczy na swoją rzecz. W tym stanie rzeczy winien on zadbać o własny interes i pozyskać dowody z dokumentów, które potwierdzą istnienie wierzytelności oraz jej wysokość. Tym bardziej, że strona powodowa nie powoływała się nawet na obiektywną niemożliwość pozyskania takich dowodów.

Znamiennym jest, że z analizy zapisów umowy cesji wynika, iż powód od dnia podpisania umowy cesji przejął na siebie odpowiedzialność za wszelkie postępowania związane z dochodzeniem nabytych wierzytelności. Oświadczył on również, że nie będzie kwestionował dotychczas podejmowanych przez bank działań i czynności, jak również ewentualnych uchybień w prowadzonych postępowaniach.

Dodatkowego zauważenia wymaga, że z umowy tej wynika, iż bank zobowiązał się do przekazania posiadanej dokumentacji powodowi.

Powód zarzucił Sądowi I instancji również naruszenie art. 230 k.p.c. - poprzez uznanie, że strona powodowa nie wykazała faktu wypowiedzenia umowy kredytu w dniu 4 czerwca 2012 r. i postawienia całej należności w stan wymagalności, w sytuacji, gdy strona powodowa złożyła oświadczenie o wypowiedzeniu umowy oraz oświadczenie o dacie wypowiedzenia, zaś strona pozwana nie wypowiedziała się w tym temacie, nie złożyła żadnego oświadczenia oraz nie sformułowała żadnego zarzutu. W tych okolicznościach, zdaniem strony powodowej należało uznać, że fakt wypowiedzenia umowy kredytu w dniu 4 czerwca 2012 r. jest bezsporny, a zatem istniały przesłanki do zastosowania przez Sąd przepisu art. 230 k.p.c.

Również powyższy zarzut uznać należało za bezzasadny.

Na wstępie wskazać należy, iż zgodnie z art. 230 k.p.c., gdy strona nie wypowie się co do twierdzeń strony przeciwnej o faktach, sąd, mając na uwadze wyniki całej rozprawy, może fakty te uznać za przyznane. Tytułem uwagi ogólnej wspomnieć należy, że zgodnie ze wskazanym przepisem, gdy strona nie wypowie się co do twierdzeń strony przeciwnej o faktach, sąd, mając na uwadze wyniki całej rozprawy, może fakty te uznać za przyznane. W

sądowym postępowaniu cywilnym ustalenie faktu (zespołu poszczególnych faktów), następuje w zasadzie przez udowodnienie każdego z nich (wyjątki przewidują przepisy art. 228-231 k.p.c.). Przepis ustanawiający domniemanie mające ułatwić wykazania pewnych faktów i obalający zasadę, że każdy fakt winien być udowodniony nie powinien być wykładany rozszerzająco. Przepis ten nie stanowi jednak, pomimo obowiązującej w procesie cywilnym zasady dyspozycyjności i kontradiktoryjności, podstawy do automatycznego uznawania za przyznane i tym samym wykazane okoliczności w przypadku braku wypowiedzenia się strony przeciwnej w określonym zakresie. Ustawodawca wyraźnie i jednoznacznie wskazał, że sąd ma tylko taką możliwość. W każdym jednak przypadku konieczne jest dokonywanie weryfikacji, czy oceny braku wypowiedzenia się strony co do określonej kwestii. Podstawę natomiast takiej oceny stanowią zgodnie z brzmieniem cytowanego przepisu wyniki całej sprawy. Rzeczą sądu każdorazowo jest, niezależnie od poglądów prawnych wyrażanych przez strony, dokonanie własnej oceny ustalonych w sprawie faktów pod kątem zastosowania właściwych przepisów prawa materialnego.

Podkreślić należy, że samo milczenie jednej ze stron, co do twierdzeń strony przeciwnej, nie może stanowić podstawy do uznania faktów za przyznane. To zebrany w sprawie materiał dowodowy, przy uwzględnieniu charakteru i przedmiotu postępowania decyduje o tym, czy można zastosować art. 230 k.p.c. W sytuacji, gdy strona nie wypowiedzi się co do faktów przytoczonych przez stronę przeciwną, sąd nie może tylko z tej przyczyny uznać tych faktów za przyznane, ponieważ zastosowanie przepisu art. 230 k.p.c. jest możliwe tylko wówczas, gdy sąd weźmie pod uwagę wynik całej rozprawy. W razie wątpliwości nie można stosować przepisu art. 230 k.p.c. W rezultacie zastosowanie art. 230 k.p.c. nie jest uzasadnione wówczas, gdy strona nie wypowiedziała się co do określonych twierdzeń strony przeciwnej, a przyjęcie dorozumianego przyznania tych okoliczności byłoby sprzeczne z jej postawą procesową, w szczególności jej twierdzeniami co do innych faktów lub zajęтым stanowiskiem wobec zgłoszonego przez stronę przeciwną roszczenia.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, brak było podstaw - przy zastosowaniu art. 230 k.p.c. - że pozwana w sposób milczący przyznała wskazane wyżej okoliczności, podnoszone przez powoda. Wbrew twierdzeniom skarżącego, to na stronie powodowej w tym przypadku spoczywał ciężar wykazania okoliczności, z których wywodziła ona skutki prawne. To zatem powód winien w tym przypadku udowodnić swoje roszczenie zarówno co do zasady, jak i co do wysokości, w tym w szczególności okoliczność, że wypowiedzenie umowy kredytu było uzasadnione, a przy tym skuteczne i tym samym, że postanowienie całości niespłaconego kredytu w stan natychmiastowej wymagalności znajdowało uzasadnienie w świetle okoliczności niniejszej sprawy i łączącej strony spornej umowy. Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego nie sposób poczynić takie ustalenia. Z całą pewnością za niewystarczające uznać należy jedynie oświadczenie powoda w tym przedmiocie.

Wbrew twierdzeniom powoda kwestia skuteczności danej czynności prawnej (w tym przypadku wypowiedzenia umowy) podlega ocenie sądu z urzędu (abstrahując już od tego, że pozwana kwestionowała samą zasadę powstania stanu wymagalności roszczenia), bez konieczności podnoszenia przez stronę ewentualnego odrębnego zarzutu w tym zakresie. Zarówno kwestie związane ze skutecznością wspomnianego wypowiedzenia, jak również wymagalności roszczenia rozpatrywać należy w kontekście przepisów prawa materialnego, a zatem Sąd zobligowany był do ich oceny z urzędu.

Wobec powyższego podniesiony przez skarżącego zarzut naruszenia art. 503 § 1 k.p.c. nie mógł wpłynąć na zmianę zaskarżonego wyroku.

Niezasadny okazał się również zarzut naruszenia art. 316 § 2 k.p.c. Zdaniem powoda Sąd otwierając na nowo rozprawę, w sytuacji gdy po jej zamknięciu w dniu 7 lipca 2016 r. nie zostały ujawnione żadne istotne okoliczności uchybił przepisom procedury.

Przechodząc do omówienia przedmiotowego zarzutu stwierdzić należało, że skarżący nie wykazał, by zgodnie z art. 162 k.p.c. zachował prawo do jego podnoszenia. Zwrócić należy uwagę, że Sąd Okręgowy postanowieniem wydanym na terminie rozprawy w dniu 21 lipca 2016 roku zamkniętą rozprawę otworzył na nowo.

Wobec powyższego wskazać należy, że w myśl art. 162 k.p.c. strony mogą w toku posiedzenia, a jeżeli nie były obecne, na najbliższym posiedzeniu zwrócić uwagę sądu na uchybienia przepisom postępowania, wnosząc o wpisanie

zastrzeżenia do protokołu. Stronie, która zastrzeżenia nie zgłosiła, nie przysługuje prawo powoływania się na takie uchybienia w dalszym toku postępowania, chyba że chodzi o przepisy postępowania, których naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swojej winy. Celem regulacji art. 162 k.p.c. jest zapobieganie nielojalności procesowej przez zobligowanie stron do zwracania na bieżąco uwagi sądu na wszelkie uchybienia procesowe w celu ich niezwłocznego wyeliminowania i niedopuszczenie do celowego tolerowania przez strony takich uchybień z zamiarem późniejszego wykorzystania ich w środkach odwoławczych. Sformułowanie zastrzeżenia nie musi zawierać dokładnego i szczegółowego wskazania przepisów, ale powinno być dokonane przynajmniej w taki sposób, by z jego treści wynikało, na czym uchybienie miałyby polegać, aby przynajmniej na tej podstawie ustalić, jakie przepisy zostały naruszone. Dla skuteczności zarzutu należy bowiem sformułować zastrzeżenie w sposób odpowiadający celowi art. 162 k.p.c.

Podkreślenia wymaga, iż prekluzja przewidziana w art. 162 k.p.c. odnosi się tylko do uchybień popełnionych przez sąd przy podejmowaniu czynności procesowych. Zwłaszcza zawodowy pełnomocnik zwracając uwagę na uchybienia na podstawie art. 162 k.p.c. i stwierdzając, że strona nie akceptuje określonego odstępstwa od reguł postępowania cywilnego zobowiązany jest do wskazania Sądowi na to na czym dostrzeżone uchybienie polega i umożliwić w ten sposób weryfikację kwestionowanej decyzji procesowej (i ewentualnie zmianę postanowienia, które było w tym przypadku, a nie tylko i wyłącznie służyć zachowaniu prawa do kwestionowania określonych decyzji procesowych w trybie kontroli instancyjnej).

Analiza treści protokołu rozprawy z dnia 21 lipca 2016 roku powadzi do wniosku, że na terminie tym nie stawił się pełnomocnik powoda. Znamiennym jednak jest, że pomimo, iż był on obecny na kolejnym terminie, tj. w dniu 20 października 2016 roku, pomimo wydania stosownego postanowienia w przedmiocie otwarcia zamkniętej rozprawy, zastrzeżenie nie zostało przez niego złożone. W konsekwencji powód utracił prawo powoływania się na ewentualne uchybienia Sądu na dalszym etapie postępowania.

Mając na uwadze powyższe uznać należało, że powód nie udowodnił, aby jego poprzednik prawny dokonał skutecznego wypowiedzenia umowy kredytu dłużnikom osobistym, a związku z tym aby doszło do wymagalności objętego pozvem całego niespłaconego zadłużenia. Nie sposób zatem uznać, że powód skutecznie nabył wierzytelność z tego tytułu. Z umowy cesji jednoznacznie wynika, że jej przedmiotem są wierzytelności wymagalne oraz bezsporne, nie zaś wszystkie wierzytelności, w tym również będąca w tym wypadku przysługą (wobec jej niewymagalności w chwili przelewu) wierzytelnością, która jednak nie była przedmiotem niniejszej sprawy, powód konsekwentnie przez obie instancje dochodził zapłaty kwoty powiązanej z twierdzeniem, że nastąpiła wymagalność całego niespłaconego kredytu.

Skoro tak uznać należało, że strona powodowa nie wykazała istnienia legitymacji czynnej do wytoczenia powództwa. Za błędną uznać należało argumentację Sądu I instancji w tym przedmiocie. Sąd ograniczył się w istocie do wskazania, że powód przedłożył umowę cesji wierzytelności, jak również to, że w księdze wieczystej nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie kredytu ujawniono także zmianę wierzyciela hipotecznego, którym jest powód.

Marginalnie dostrzec należy, że na zmianę rozstrzygnięcia nie mogła wpłynąć również pozostała argumentacja powoda. Podniósł on, że na dzień wypowiedzenia umowy kredytu, tj. na dzień 4 czerwca 2012 r., do spłaty pozostawała jeszcze kwota kapitału kredytu w wysokości 101 929,64 CHF. Zaznaczył, że nawet gdyby kredyt nie był kredytem indeksowanym kursem franka szwajcarskiego oraz nawet gdyby nie był oprocentowany, to do spłaty pozostałaby jeszcze minimum kwota 86 894,76 zł. W jego ocenie w tym zatem przynajmniej zakresie, roszczenia strony powodowej zasługiwało na uwzględnienie.

Z powyższą argumentacją nie sposób się zgodzić albowiem nawiązuje ona do tego, że cały niespłacony kredyt był już wymagalny (że do spłaty pozostawała jeszcze powyższa kwota kapitału) – a jak to już było powyżej wykazane, brak było podstaw do uznania wymagalności całego kredytu.

Uwzględniając jednak, że w ocenie Sądu Apelacyjnego nie doszło do skutecznego wypowiedzenia umowy kredytu, to skarżący należało, że wierzytelność ta nie była wymagalna.

Szczególnego podkreślenia wymaga to, że powód nie pokwapił się nawet, aby w merytoryczny sposób wykazać, iż przedmiotowa umowa została faktycznie wypowiedziana w dniu 4 czerwca 2012 r.

Istotne jest to, że ani w pozwie ani w kolejnych pismach procesowych powód nie nawiązywał do kwestii wymagalności kredytu, a zwłaszcza nie wskazywał z jaką datą ta wymagalność miała nastąpić – dopiero w piśmie procesowym z dnia 29 czerwca 2016 r. (k. 236) wskazał, iż odsetki umowne za okres korzystania z kapitału zostały naliczone do dnia 3 czerwca 2012 roku, zaś w podsumowaniu tabeli obejmującej rozliczenie wpłat (k. 239) wskazał jako datę wypowiedzenia umowy 4 czerwca 2012 r., nie podając jakiegokolwiek uzasadnienia sposobu obliczenia tego terminu.

Skarżący podniósł też zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. - poprzez uznanie, że strona powodowa nie wykazała swoich roszczeń co do wysokości, w sytuacji gdy strona powodowa powołała dowody świadczące o wysokości udzielonego kredytu oraz złożyła oświadczenie o dokonywanych przez kredytobiorców spłatach, zaś strona pozwana nie powołała żadnych dowodów, które mogłyby świadczyć o dokonywanych spłatach i wysokość zadłużenia została wyliczona przez powołanego w sprawie biegłego sądowego.

Jednakże w świetle poczynionych powyżej rozważań oraz mając na uwadze okoliczności faktyczne przywoływane przez skarżącego w samym pozwie, jak i w dalszym toku niniejszego postępowania, to brak było potrzeby analizowania, czy obecnie pozwana jest zobowiązana do zapłaty kwoty na rzecz powoda, a jeśli tak to w jakiej wysokości.

Z przedstawionych przyczyn na podstawie art. 385 k.p.c. apelację powoda oddalono.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 k.p.c. Powód jako przegrywający proces w instancji odwoławczej zobowiązany jest do zwrotu całości kosztów procesu należnych pozwanej na które to złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego ustalone w stawce minimalnej na podstawie § 2 ust 1 pkt 7 w zw. z § 10 ust 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie.

D. Gamrat- Kubeczak D. Rostał K. Górski