

**Sygn. akt I ACa 401/17**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 marca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie, I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Jerzy Nawrocki (spr.)
Sędzia:	SA Ewa Mierzejewska
Sędzia:	SA Ewa Bazelan
Protokolant	stażysta Anna Kłos

po rozpoznaniu w dniu 8 marca 2018 r. w Lublinie na rozprawie

sprawy z powództwa Banku (...) Spółki Akcyjnej w W.

przeciwko B. S. (1), W. C. (1), A. W. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w(...)z dnia 20 lutego 2017 r. sygn. akt I C 508/15

I. oddała apelację;

II. zasądza od powoda Banku (...) Spółki Akcyjnej w W. na rzecz W. C. (1) i B. S. (1) po (...) złotych na rzecz każdego z nich oraz na rzecz A. W. (1)(...) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

**IA Ca 401/17**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 lutego 2017 roku Sąd Okręgowy w (...)po rozpoznaniu sprawy z powództwa Banku (...) Spółki Akcyjnej w W. przeciwko W. C. (1), B. S. (1) i A. W. (1) o zapłatę uchylił w całości nakaz zapłaty wydany w dniu 8 grudnia 2014 roku i oddalił powództwo oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanych po 7.217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Ponadto nakazał ściągnąć od powoda na rachunek Skarbu Państwa kwotę 141.750 zł tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów sądowych.

Powodowy B. (...) wystąpił z pozwem o wydanie nakazu przeciwko pozwanym jako dłużnikom rzeczowym z tytułu hipoteki umownej ustanowionej do kwoty (...). Hipoteka ustanowiona została jako zabezpieczenie kredytu udzielonego PPHU (...) Spółce z o.o. w L.. B. (...) wypowiedział (...) umowę kredytową pismem z dnia (...)2014r. Wysokość wierzytelności wynikającej z umowy kredytowej na dzień (...). B. (...) wypowiedział wierzytelności rzeczowe

pozwany i wezwał do zapłaty. Wobec niewykonania zobowiązania przez pozwanych B. (...) wystąpił z pozwem o wydanie nakazu zapłaty.

Nakazem zapłaty z dnia 8 grudnia 2014 r. (...) Sad orzekł, że pozwani A. W. (1), B. S. (1) oraz W. C. (1) powinni zapłacić na rzecz powodowego (...) zł oraz solidarnie kwotę (...) zł tytułem kosztów procesu, w ciągu dwóch tygodni od dnia doręczenia nakazu albo w tym terminie wnieść zarzuty (nakaz zapłaty, k. 56).

Każdy z pozwanych wniósł zarzuty od nakazu zapłaty zaskarżając nakaz zapłaty w całości.

Żaden z pozwanych nie kwestionował zawarcia umowy kredytowej i zabezpieczenia wierzytelności z niej wynikających hipoteką ustanowioną na nieruchomości pozwanych do kwoty (...).

Pozwani podnosili, że odpowiadają wobec powodowego (...) solidarnie co nie zostało uwzględnione w nakazie zapłaty oraz, że ich odpowiedzialność jako dłużników rzeczowych ogranicza się do odpowiedzialności z nieruchomości zabezpieczonej hipoteką, co również nie zostało uwzględnione w nakazie zapłaty, a winno być zastrzeżone z mocy art. 319 kpc.

Pozwany A. W. (1) [zarzuty k. 66v.] zarzucał ponadto, że nie został skutecznie poinformowany jako (...) o wypowiedzeniu mu (...) Niemniej jednak A. W. (1) uznał powództwo co do zasady i w zakresie solidarnej odpowiedzialności z pozostałymi pozwanymi. Powołując się na uznanie powództwa wnosił o zasądzenie na swoją rzecz kosztów procesu na podstawie art. 101 kpc [pkt IV zarzutów – k. 67].

Pozwany B. S. (1) [zarzuty k. 81] podniósł, że powód nie zawiadomił go skutecznie o (...), z którego wynika jego (...)wskazując na naruszenie w tym względzie art. 78 ust. 1 ukwih. Na tej podstawie zarzucał przedwczesność powództwa i wnosił o jego oddalenie.

Wobec nieskutecznego doręczenia nakazu zapłaty W. C. (2) zarządzeniem z dnia (...). zarządzono doręczenie W. C. (2) nakazu zapłaty na aktualny adres pozwanego [ k. 319 i 323 ].

Pozwany W. C. (1) w zarzutach wniesionych w dniu (...). [zarzuty k. 339, koperta k. 393, zarządzenie k. 395] podniósł także zarzut przedwczesności powództwa, ze względu na to, że nie został poinformowany o (...) (...) [k.341]. Z powyższego wywodził zarzut niewymagalności roszczenia powodowego (...)

Sąd Okręgowy ustalił, że (...)r. pomiędzy powodowym (...) a Przedsiębiorstwem Produkcyjno - Handlowo – Usługowym (...) Sp. z o.o. w L. została zawarta umowa o (...)nr (...) na kwotę (...), na okres do (...)r. ((...) umowy).

Zgodnie z(...)umowy B. (...) mógł wypowiedzieć umowę kredytu lub obniżyć kwotę lub zażądać dodatkowego prawnego zabezpieczenia kwoty kredytu w przypadku utraty przez kredytobiorcę zdolności kredytowej albo niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu określonych w umowie, w szczególności między innymi - niespłacenia przez kredytobiorcę zadłużenia w terminie określonym w umowie lub monitach, [ppkt 2].

Zgodnie (...) - okres wypowiedzenia wynosił (...), a w razie zagrożenia upadłością (...)

Termin ten liczył się od daty doręczenia zawiadomienia, przy czym za datę doręczenia zawiadomienia uważa się również datę pierwszego awizowania przesyłki poleconej, nie doręczonej, wysłanej pod ostatni znany (...) adres kredytobiorcy.

Po upływie terminu wypowiedzenia kredytu, kredytobiorca zobowiązany był do niezwłocznego zwrotu wykorzystanego wraz z odsetkami należnymi za okres korzystania z kredytu ((...) umowy).

Splata kredytu została zabezpieczona poprzez ustanowienie (...)do kwoty (...)na nieruchomości zabudowanej (...) położonym w L. przy ul. (...), wpisanej do księgi wieczystej nr (...), stanowiącej własność A. Z..

Na mocy umów sprzedaży z dnia(...)r oraz z dnia (...)r. i umowy (...)z dnia (...)r. A. W. (1) stał się właścicielem (...) (...) w L. przy ul. (...), wpisanej do księgi wieczystej nr (...) w(...), B. S. (1) w 1/8, zaś W. C. (1) w(...), (okoliczności bezsporne, wydruk treści księgi wieczystej nr (...), k. 14-17).

Pismem z dnia a (...) r., naczelnik wydziału powodowego Banku (...) złożył wobec PPHU (...) Sp. z o.o., w imieniu (...) oświadczenie o (...)nr (...) z dnia(...)na podstawie (...). Jednocześnie wezwał dłużnika do zapłaty na rzecz powoda należności w wysokości(...)zł w terminie 7 dni od daty doręczenia zawiadomienia (okoliczności bezsporne, pismo z dnia (...)r., k. 18)

Pismami z dnia (...) r. powód, wezwał (...) pozwanych do zapłaty kwoty (...)w terminie 14 dnia od dnia doręczenia wezwania, tytułem wierzytelności zabezpieczonej na nieruchomości, dla której prowadzona jest księga wieczysta nr (...) (...). B. S. (2) odebrał korespondencję dnia (...) r., zaś A. W. (1) dnia(...) r. (pisma z dnia (...) r., k. 466,468,469, potwierdzenia odbioru, k 467, 470)

W pismach – odpowiednio - z dnia (...) r. nadanych w placówce Poczty Polskiej S.A. dnia (...) r., działający w imieniu (...) Banku (...) S.A. P. W. (1), oznaczony pieczęcią menadżera ds. zarządzania należnościami w (...)złożył wobec A. W. (1), B. S. (1) i W. C. (1) oświadczenia woli o wypowiedzeniu wierzytelności hipotecznej, zabezpieczonej hipoteką umowną zwykłą na kwotę (...)obciążającą nieruchomość, dla której (...) prowadzi księgę wieczystą nr (...) wzywając każdego z pozwanych do zapłaty kwoty (...) ciągu 7 dni od doręczenia pisma zawierającego oświadczenie o wypowiedzeniu [k. 42, 43,44]. Pisma te zostały wysłane do pozwanych [potwierdzenie nadania - k. 43 i 44].

B. S. (1) odebrał korespondencję dnia(...)r. Pismo kierowane do A. W. (1) na adres ul. (...) w W. było dwukrotnie awizowane - dnia (...) r., zaś - z uwagi na niepodjęcie w terminie - zwrócone do nadawcy. Także W. C. (1) nie odebrał wezwania, które, pod adresem (...) L. R. (...) awizowane było (...) r., zaś (...)r. zostało zwrócone nadawcy (potwierdzenie odbioru, k. 459-460, k. 461- 462, k. 463-465).

Dnia 7 listopada 2014 r. W. C. (1) zawarł umowę najmu lokalu mieszkalnego położonego w L. przy ul. (...). Jako adres swego zamieszkania i jednocześnie adres, pod którym ma prawo mieszkać w razie rozwiązania umowy najmu, wskazał ul. (...) w L. (umowa najmu, k. 225-226).

Sąd ustalił, że składający oświadczenie na mocy pełnomocnictwa z dnia (...)r. złożonego w formie pisemnej z podpisem notarialnie poświadczonym P. W. (1) upoważniony był do składania oświadczeń woli w zakresie praw i obowiązków Banku (...) S.A. w ramach działania (...) - samodzielnie do kwoty (...)zł stanowiącej zaangażowanie (...) w finansowanie dłużnika z tytułu kapitału, niezależnie od kwoty odsetek, kosztów lub innych dochodzonych wierzytelności, a także do samodzielnego dokonywania wszelkich czynności niezbędnych do dochodzenia roszczeń b. (1), w tym m.in. wezwania dłużnika do spłaty zadłużenia.

Pełnomocnictwo obowiązywało od dnia jego udzielenia do dnia rozwiązania, wygaśnięcia umowy o pracę lub zmiany stanowiska pracy przez pełnomocnika, chyba że zostanie wcześniej odwołane. W dokumencie pełnomocnictwa stanowisko pracy umocowanego zostało określone jako „ekspert”. W imieniu spółki pełnomocnictwa udzielili wchodzący w skład zarządu Z. K. i P. C..

Zgodnie z zasadami reprezentacji spółki oświadczenia woli w jej imieniu mogą składać dwaj członkowie zarządu. Nadto do wykonywania czynności w imieniu (...) zarząd może ustanowić pełnomocników działających w granicach udzielonych im pełnomocnictw samodzielnie lub łącznie z członkiem zarządu albo innym pełnomocnikiem, (pełnomocnictwo nr (...), k. 20-21v, informacja odpowiadająca aktualnemu odpisowi z rejestru przedsiębiorców KRSpowoda, k. 22-41).

(...) Sp. z o.o. z siedzibą w L. wobec Banku (...) S.A. w W., z tytułu (...)nr (...) wynosi łącznie(...)zł, w tym(...)zł tytułem (...)zł tytułem odsetek liczonych do dnia (...) r. oraz(...)kosztów (...)(wyciąg z ksiąg (...) S.A. w W., k, 19).

Powyższy stan faktyczny, pomijając fakt nadania przesyłek zawierających oświadczenie woli o wypowiedzeniu umowy był bezsporny.

Pozwani kwestionowali jako dowód w sprawie znajdujący się na k. 45 formularz wysłanej przez powoda korespondencji. W odpowiedzi na zarzuty pozwanych Bank (...) S.A. w W. załączył stanowiące potwierdzenie nadania korespondencji na adresy pozwanych w dniu (...) (...)r. dokumenty w postaci potwierdzenia odbioru oraz kopert zawierających potwierdzenie awizowania przesyłek nadanych (...) r. W ocenie Sądu powyższe dokumenty, opatrzone pieczęciami operatora pocztowego, stanowią wiarygodne dowody na fakt wysłania pozwanym pism z dnia (...) r. o wypowiedzeniu im umowy jako dłużnikom hipotecznym (k. 42 - 44).

Powód w pozwie wyjaśnił, że zawarte w piśmie z dnia (...)r. określenie podstawy wypowiedzenia umowy kredytu stanowi oczywistą omyłkę- (...), który w istocie określał warunki wypowiedzenia kontraktu wskazano (...) stanowiący o podstawach do wystawienia (...)

Pozostałe dowody Sąd pominął jako nie dotyczące faktów istotnych dla rozstrzygnięcia (art. 227 k.p.c.).

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

Powód domagał się zasądzenia od pozwanych - dłużników rzeczowych - należności z tytułu umowy kredytu, którego zabezpieczeniem jest hipoteka ustanowiona na nieruchomości stanowiącej współwłasność W. C. (1), A. W. (1) i B. S. (1).

Zgodnie z art. 65 ust. 1 oraz ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 6 lipca 1986 r. o księgach wieczystych i hipotece (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 707, dalej jako „u.k.w.h.”) w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego nieruchomości można obciążyć prawem, na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości bez względu na to, czyją stała się własnością, i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości.

Istota 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 świadczenia pieniężnego, wierzyciel może wszcząć egzekucję przeciwko dłużnikowi rzeczowemu, przedtem jednak musi uzyskać przeciwko niemu tytuł wykonawczy.

W zarzutach od nakazu zapłaty każdy z pozwanych podniósł, że wydany w sprawie nakaz zapłaty narusza przepisy art. 321 § 1 k.p.c., bowiem pomimo żądania zasądzenia od pozwanych wskazanej w petitum pozwu kwoty - solidarnie, Sąd, o takiej zasadzie odpowiedzialności nie orzekł, zaś nakaz zapłaty obliguje każdego z pozwanych - singularnie - do zapłaty na rzecz (...) S.A. w W. kwot po (...)

Sąd Okręgowy uznał ten zarzut za uzasadniony.

Bezspornym między stronami było, że pozwani odpowiadają jako dłużnicy rzeczowi z tytułu hipoteki stanowiącej ich własność w częściach ułamkowych. Pozwani, na zasadach określonych w art. 65 ust. 1 u.k.w.h., stali się dłużnikami hipotecznymi, nabywając już obciążoną nieruchomości, bowiem przez samo nabycie nieruchomości obciążonej hipoteką nabywca staje się dłużnikiem rzeczowym, odpowiadającym tylko z nieruchomości (por. E. Bałań - Gonciarz, H. Ciepła, Komentarz do art.65 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, LEX). Wprawdzie każdemu z pozwanych przysługuje udział we własności nieruchomości w określonej ułamkowo części, jednak hipoteka ustanowiona została na nieruchomości jako całości (na rzeczy), nie prawie własności czy na udziale któregośkolwiek z pozwanych. Na skutek nabycia nieruchomości przez kilka podmiotów, nie zmienił się ani przedmiot ani zakres hipoteki - obciążana jest nią cała nieruchomość, a nie powstałe udziały (por. art. 65 ust. 3 u.k.w.h., por. postanowienie Sądu Najwyższego z 18 marca 2003r., sygn. akt IV CKN 1928/00).

W orzecznictwie wskazuje się, że w przypadku współwłasności w częściach ułamkowych każdy ze współwłaścicieli może odrębnie obciążać swój udział we współwłasności. Niezależnie od tego współwłaścicielom przysługuje uprawnienie do obciążania hipoteką wspólnej nieruchomości - wymaga to zgody wszystkich współwłaścicieli. Co do zasady, ustanowienie przez współwłaścicieli hipoteki obciążającej ich wspólną nieruchomość rodzi solidarną odpowiedzialność współwłaścicieli za ich dług rzeczowy (tak SA w Łodzi w wyroku z dnia 28 lutego 2014 r., I ACa 1165/13, w Katowicach w wyroku z dnia 27 stycznia 2015 r., I ACa 885/14, we Wrocławiu w wyroku z 6 września 2007r., I ACa 769/07).

Solidarna odpowiedzialność winna wynikać z ustawy lub czynności prawnej (art. 396 k.c.). W przepisach prawnych nie ma wprost odwołania do sytuacji wielości dłużników rzeczowych, niemniej jednak konstrukcja hipoteki, w tym w szczególności fakt, że nabywca nieruchomości obciążonej, z mocy prawa staje dłużnikiem rzeczowym, choć sam nie zaciągał żadnego zobowiązania, ani nie wyrażał wprost zgody na powstanie hipoteki oraz przepis art. 75 u.k.w.h. obligujący do realizacji uprawnień wierzyciela hipotecznego w drodze przepisów o postępowaniu egzekucyjnym, w świetle koncepcji obligacji realnej, wymaga ustalenia reguł współodpowiedzialności dłużników rzeczowych. Takie przepisy natomiast nie zostały w odniesieniu do hipoteki określone.

Z tych względów w ocenie Sądu Okręgowego zastosowanie w sprawie znajduje w drodze analogii art. 370 kc. Przepis ten stanowi, że jeżeli kilka osób zaciągnęło zobowiązanie dotyczące ich wspólnego mienia, są one zobowiązane solidarnie, chyba, że umówiono się inaczej. Zobowiązanie pozwanych dotyczy bowiem rzeczy wspólnej i powstało w wyniku czynności prawnej ich poprzednika prawnego (ustanowienia hipoteki).

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że pozwani odpowiadają wobec powoda - wierzyciela hipotecznego - solidarnie. Bank (...) S.A. wniósł o zasądzenie wskazanej w pozwie kwoty solidarnie od pozwanych, co nie zostało uwzględnione w nakazie zapłaty. Brak wskazania, że pozwani odpowiadają solidarnie skutkowałoby obowiązkiem zapłaty przez każdego z pozwanych kwoty (...) co stanowi trzykrotność żądanej w pozwie sumy pieniężnej i uzasadnia zarzut, że nakaz zapłaty został wydany z naruszeniem art. 321 § 1 k.p.c.

W ocenie Sądu Okręgowego stanowiło to podstawę do uchylenia nakazu zapłaty i orzeczeniu o żądaniu pozwu.

Pozwani podnosili również, że w nakazie zapłaty Sąd, stosownie do art.319 kpc nie uczynił wzmianki o ograniczeniu ich odpowiedzialności do nieruchomości obciążonej hipoteką.

Wskazany przepis stanowi, że jeżeli pozwany ponosi odpowiedzialność z określonych przedmiotów majątkowych albo do wysokości ich wartości, sąd może, nie wymieniając tych przedmiotów ani ich wartości, uwzględnić powództwo zastrzegając pozwanemu prawo do powołania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie odpowiedzialności.

Zastrzeżenie w wyroku lub nakazie zapłaty, że pozwany ponosi odpowiedzialność z określonych przedmiotów majątkowych albo do wysokości ich wartości, umożliwia dłużnikowi powołanie się na to ograniczenie w toku postępowania egzekucyjnego (art. 837 k.p.c.). Sąd Okręgowy wskazał przywołując stanowisko orzecznictwa i doktryny, że ograniczenie to powinno znaleźć wyraz w wyroku zasądzającym wierzytelność hipoteczną w postaci zastrzeżenia na podstawie art. 319 k.p.c., które Sąd zamieszcza z urzędu.

Przechodząc do oceny zarzutów pozwanych dotyczących wymagalności wierzytelności względem pozwanych Sąd Okręgowy wskazał co następuje.

Stosownie do art. 73 u.k.w.h. właściciel nieruchomości niebędący dłużnikiem osobistym może, niezależnie od zarzutów, które mu przysługują osobiście przeciwko wierzycielowi hipotecznemu, podnosić zarzuty przysługujące dłużnikowi osobistemu, także te, których dłużnik zrzekł się po ustanowieniu hipoteki.

Przepis ten normuje zasadę akcesoryjności hipoteki w celu ochrony interesów właściciela nieruchomości i prowadzi do skorelowania zakresu odpowiedzialności właściciela na podstawie hipoteki z zakresem odpowiedzialności dłużnika

osobistego z tytułu zabezpieczonej wierzytelności. Przepis ten wprowadza zasadę, że odpowiedzialność dłużnika rzeczowego nie może być większa ani zaktualizować się wcześniej niż odpowiedzialność dłużnika osobistego. Może być natomiast mniejsza, np. gdy suma hipoteczna jest niższa od wysokości zabezpieczonej wierzytelności (T. Czech, Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz, LEX, komentarz do art. 73 u.k.w.h.)

Pozwani podnieśli zarzut braku skutecznego wypowiedzenia wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie dłużnikowi osobistemu, z uwagi na brak właściwego umocowania pracownika(...)do dokonania tej czynności. Skutkowało to brakiem postawienia wierzytelności wynikającej z umowy kredytowej w stan wymagalności, a w konsekwencji brakiem wymagalności wierzytelności hipotecznej w stosunku do pozwanych.

Sąd Okręgowy stwierdził, że hipoteka jest prawem akcesoryjnym i jej treść uzależniona jest od zabezpieczonej wierzytelności (T. Czech, Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz, LEX), zatem warunkiem sine qua non wymagalności wobec dłużnika rzeczowego jest wymagalność zobowiązania wobec dłużnika osobistego. Dłużnik rzeczowy zatem nie będzie podnosić odpowiedzialności w ramach wierzytelności wynikającej z kredytu udzielonego dłużnikowi osobistemu, jeżeli umowa kredytu nie zostanie wypowiedziana (wyrok SA w Łodzi z dnia 26 czerwca 2015 r., I ACa 89/15, tak np. J. Pisuliński, w: System prawa prywatnego, t. 4, wyd. 3, s. 594; szerzej por. T. Czech, Wymagalność..., s. 1245 i n.). Wierzyciel nie może żądać zaspokojenia z obciążonej nieruchomości dopóty, dopóki jego wierzytelność nie stała się wymagalna.

Sąd Okręgowy uznał za nieuzasadnione zarzuty pozwanych dotyczące braku umocowania P. W. (1) jako osoby podpisującej oświadczenie o wypowiedzeniu umowy ze względu na pełnioną przez niego funkcję i niedoręczenia korespondencji pozwany.

Sąd stwierdził, że fakt, że pełnomocnictwo z dnia(...) [k. 20] udzielone zostało P. W. (1) jako osobie zatrudnionej jako ekspert w (...) S.A., natomiast oświadczenia z dnia (...)r. zostały podpisane przez P. W. (1), który posłużył się pieczętą, w której był oznaczony jako (...) (...) (...)sam przez się nie podważa skuteczności wypowiedzenia umowy przez B. (...).

Nie ulega bowiem wątpliwości, że na podstawie pełnomocnictwa z dnia (...) r. P. W. (2) uprawniony był do składania oświadczeń woli w zakresie praw i obowiązków majątkowych (...) S.A. w ramach działania (...)Windykacji - samodzielnie do kwoty (...)zł. Pełnomocnictwo zostało udzielone zgodnie z zasadami reprezentacji Spółki - przez dwóch członków zarządu i obowiązywało w czasie zatrudnienia na stanowisku eksperta w tymże (...) Fakt, że P. W. (1) posłużył się pieczętą oznaczającą go jako (...)nie oznacza braku umocowania dla P. W. (1) na skutek zmiany przez niego stanowiska pracy. Pozwani bowiem podnosili, że pełnomocnictwo to zostało ustalone do czasu zatrudnienia na określonym stanowisku pracy. Sąd Okręgowy wskazał, że stanowisko pracy nie jest tożsame z pełnioną funkcją, zaś zgodnie ze wskazaniem, nad którym został umieszczony podpis i pieczętą P. W. (1) - jest to pieczętą funkcyjna. Innymi słowy, (...) nie określa stanowiska pracy lecz funkcję osoby składającej oświadczenie woli w imieniu (...), które jednocześnie jest ekspertem i, z tego tytułu jest uprawniona do składania oświadczeń woli zgodnie z umocowaniem z dnia (...)r.

Sąd Okręgowy uznał również za nieuzasadnione zarzuty dotyczące nieodpowiedniego 7 dniowego terminu wypowiedzenia umowy, który stosownie do postanowień umowy mógł znaleźć zastosowanie w razie zagrożenia upadłością.

Stosownie do art. 75 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 128 ze zm.). W przypadku niedotrzymania przez kredytobiorcę warunków udzielenia kredytu albo w razie utraty przez kredytobiorcę zdolności (...) może, z zastrzeżeniem art. 75c, obniżyć kwotę przyznanego kredytu albo wypowiedzieć umowę kredytu (ust. 1). Termin wypowiedzenia, o którym mowa w ust. 1, o ile strony nie określą w umowie dłuższego terminu, wynosi 30 dni, a w razie zagrożenia (...) - 7 dni (ust. 2). Powyższy przepis ma charakter bezwzględnie obowiązujący. Strony powyższych terminów nie mogą skracać.

Powodowy B. (...) podkreślał, że w sprawie istniały podstawy do stwierdzenia, że kredytobiorca zagrożony był niewypłacalnością. Uzasadniał to nieterminowym spłaceniem zobowiązań przez Spółkę.

Dla stwierdzenia określonego w art. 75 ust. 2 prawa bankowego zagrożenia niewypłacalnością nie jest konieczne stwierdzenie stanu skutkującego ogłoszeniem upadłości kredytobiorcy; wystarczy stwierdzenie zagrożenia niewypłacalnością, o której mowa w art. 11 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze (t.j. Dz. U. z 2012 r. poz. 1112 ze zm., dalej jako „p.u.n.” - akt w brzmieniu obowiązującym w chwili złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy -por. np. wyrok SN z dnia 30 października 2013 r., V CSK 475/12, OSNC-ZD 2015/1/6).

Zgodnie z art. 11 p.u.n. dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, przy czym - jak w przypadku sprawy niniejszej gdy dłużnik jest osobą prawną, uważa się za niewypłacalnego także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje.

Przez niewypłacalność rozumie się niewykonywanie przez dłużnika ciężących na nim wymagalnych zobowiązań, co stwarza podstawę ogłoszenia w stosunku do niego upadłości. Nieistotne jest, czy nie wykonuje on wszystkich zobowiązań, czy też tylko niektórych z nich. Nieistotny jest rozmiar niewykonywanych przez dłużnika zobowiązań, bowiem nawet niewykonywanie zobowiązań o niewielkiej wartości oznacza jego niewypłacalność. Jeżeli dłużnik nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, zachodzi podstawa do ogłoszenia upadłości bez względu na rozmiar majątku dłużnika i okoliczność, że niewykonywane zobowiązania znajdują pokrycie w wartości tego majątku (por. postanowienie SN z dnia 19 grudnia 2002 r., V CKN 342/2001, Lexis.pl nr 377927, wyrok WSA w Lublinie z dnia 29 stycznia 2008 r., I SA/Lu 717/2007, Lexis.pl 1937181).

Sąd potwierdził fakt, że w okresie kilku miesięcy poprzedzających wypowiedzenie umowy kredytu kredytobiorca nie spłacał wszystkich swoich wymagalnych zobowiązań. Jego zadłużenie wymagalne we (...) wynosiło(...)zł. Natomiast w dniu sporządzenia pisma zawierającego oświadczenie o wypowiedzeniu umowy kredytobiorcy jego zadłużenie wymagalne tylko z tej umowy kredytowej wynosiło(...)zł i dotyczyło odsetek oraz kosztów i prowizji.

Skoro zaś dla zaistnienia podstaw zastosowania 7 dniowego terminu wypowiedzenia wystarczającym jest stwierdzenie zagrożenia wypłacalnością, to powyżej opisane okoliczności, w świetle art. 75 ust. 2 prawa bankowego oraz § 15 ust. 3 umowy kredytu taką sytuację uzasadniają.

Sąd stwierdził ponadto, że nawet uznanie, że nie istniał stan zagrożenia niewypłacalnością Spółki, nie skutkowałby uznaniem nieważności wypowiedzenia.

Zgodnie z art. 58 § 1 k.c. czynność prawna sprzeczna z ustawą albo mająca na celu obejście ustawy jest nieważna, chyba że właściwy przepis przewiduje inny skutek, w szczególności ten, iż na miejsce nieważnych postanowień czynności prawnej wchodzi odpowiednie przepisy ustawy.

Skoro art. 75 ust. 2 prawa bankowego przewiduje dla wypowiedzenia termin 30-dniowy, zaś istnienie podstaw do wypowiedzenia umowy kredytu - co do zasady- nie było przez pozwanych kwestionowane, to w świetle art. 58 § 1 k.c., w miejsce wadliwie określonego w oświadczeniu o wypowiedzeniu (jednostronnej czynności prawnej) jego terminu, winny wejść przepisy w tym zakresie obowiązujące i do wypowiedzenia umowy doszło po 30 - nie zaś 7 - dniach od doręczenia dłużnikowi oświadczenia.

Pozwani podnieśli, że w stosunku do każdego z nich wierzycelność hipoteczna nie została skutecznie wypowiedziana.

Zgodnie z art. 78 ust. 1 u.k.w.h. jeżeli wymagalność wierzycelności hipotecznej zależy od wypowiedzenia przez wierzyciela, wypowiedzenie jest skuteczne względem właściciela nieruchomości niebędącego dłużnikiem osobistym, gdy było dokonane w stosunku do niego.

Termin „wypowiedzenie”, o którym mowa w art. 78 u.k.w.h., należy rozumieć szeroko. Chodzi o każdą jednostronną czynność, która bezpośrednio prowadzi do tego, że wierzytelność zabezpieczona hipoteką staje się wymagalna. Wypowiedzenie może polegać na złożeniu oświadczenia woli w wykonaniu uprawnienia kształtującego lub dokonaniu zbliżonej czynności (zob. np. art. 455 k.c.). (T. Czech, Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz, LEX, komentarz do art. 78 u.k.w.h., I. Heropolitańska i in., Ustawa..., s. 313-314; Ł. Przyborowski, w: Ustawa..., s. 892).

Jeżeli wierzyciel nie dokona wypowiedzenia względem właściciela nieruchomości zgodnie z art. 78 ust. 1, zabezpieczona wierzytelność nie staje się wymagalna w stosunku do takiego właściciela i wierzyciel nie może jeszcze domagać się od niego zaspokojenia z obciążonej nieruchomości. W przypadku gdy hipoteka obciąża nieruchomość, której właścicielami w częściach ułamkowych jest kilka osób, każdej z nich należy osobno doręczyć oświadczenie o wypowiedzeniu. Wymagalność zabezpieczonej wierzytelności może odrębnie powstawać względem poszczególnych współwłaścicieli (T. Czech, Księgi wieczyste i hipoteka. Komentarz, LEX, komentarz do art. 78 u.k.w.h.).

Oświadczenia woli o wypowiedzeniu wierzytelności stosownie do art. 61 § 1 zd. 1 kc, które winno być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Zatem kluczowe znaczenie ma realna możliwość zapoznania się z treścią oświadczenia, a nie to czy adresat z niej skorzystał (por. wyr. SN z 19 października 1976 r., I PR 125/76, Lex nr 14332, wyr. SN z dnia 18 marca 2008 r., IV CSK 9/08, Lex nr 371831; post. SN z dnia 9 lipca 2009 r., II PZP 3/09, Lex nr 519963).

Z tych względów oświadczenie woli uznaje się za skutecznie złożone również wtedy, gdy adresat, mogąc zapoznać się z jego treścią, celowo tego nie uczynił (wyr. SN z dnia 16 marca 1995 r., I PRN 2/95, OSNP 1995, nr 18, poz. 229), odmówił zapoznania się z nim (wyr. SN z dnia 23 stycznia 1998 r., I PKN 501/97, OSNP 1999, nr 1, poz. 15) lub z własnej woli nie podjął przesyłki pocztowej zawierającej to oświadczenie (wyr. SN z dnia 11 grudnia 1996 r., I PKN 36/96, OSNP 1997, nr 14, poz. 251).

Sąd pierwszej instancji wskazał, że z ustaleń faktycznych wynika, że powód wysłał korespondencję kierowaną do pozwanych. Adresy wskazane w tych dokumentach (pismach dnia (...) r., kopertach i potwierdzeniach wysłania, odbioru) w odniesieniu do A. W. (1) i B. S. (1) są tożsame z tymi, pod którymi pozwani osobiście odbierają korespondencję w sprawie niniejszej (por. zwrotne potwierdzenie odbioru, np. k. 63, 216, 77, 205), zaś adres W. C. (1) zgodny jest z adresem jego zameldowania (wydruk z systemu PESEL SAD, k. 51-52). W toku postępowania sądowego W. C. (1) domagał się doręczania i odbierał korespondencję pod innym adresem (ul. (...), L.), zaś na potwierdzenie adresu pobytu załączył umowę najmu lokalu mieszkalnego (k. 225-226). W toku niniejszej sprawy rzeczywiście pod tym adresem korespondencję odbierał. Podkreślenia jednak wymaga, że umowa najmu lokalu mieszkalnego, została zawarta w (...), a więc po awizowaniu przesyłki zawierającej wypowiedzenie wierzytelności hipotecznej. Nadto w umowie pozwany, jako swój adres na dzień jej zawarcia wskazał L., ul. (...), zatem adres, pod który wysyłana była korespondencja obejmująca oświadczenie woli o wypowiedzeniu wierzytelności hipotecznej.

Na tej podstawie Sąd uznał, że pozwanym zostało skutecznie złożone oświadczenia o wypowiedzeniu umowy, gdyż pozwani mogli się z nim zapoznać.

Niezależnie od ponoszonych przez pozwanych zarzutów Sąd Okręgowy wskazał, że oświadczenie o wypowiedzeniu umowy Spółce jako (...) zostało złożone przez P. W. (1) pismem z dnia (...) r. Powód zaś do pozwu dołączył pełnomocnictwo z dnia (...) r., obowiązujące od dnia jego udzielenia, zatem nie obejmujące czynności dokonywanych w okresie wcześniejszym.

W ocenie Sądu powód jest instytucją działającą na rynku w sposób profesjonalny i ściśle sformalizowany, zatem oczywistym jest, że upoważniając danego pracownika do dokonywania czynności — dokonuje tego w sposób wyraźny i pisemny, zatem winien dysponować stosownym dokumentem, który - w razie wątpliwości - a za takie uznał Sąd zarzuty zgłaszane przez stronę pozwaną - winien przedłożyć. Powód jednak odnosząc się do podnoszonego braku pełnomocnictwa- ponownie powołał się i przedłożył umocowanie z dnia (...)r.



Zgodnie z art. 6 k.c. oraz 232 zd. 1 k.p.c. to na (...) S.A. spoczywał ciężar wykazania okoliczności, o których mowa powyżej. W ocenie Sądu - z przyczyn już omówionych - w wypadku istnienia odpowiedniego pełnomocnictwa - powód nie miałby żadnych trudności z udowodnieniem tego faktu. Okoliczności tych nie sposób przyjąć na zasadzie domniemań faktycznych (art. 231 k.p.c.).

W tym stanie faktycznym i w oparciu o powyższy brak Sąd Okręgowy uznał, że nie ma podstaw do uznania, że w dacie złożenia oświadczenia woli o wypowiedzeniu umowy Spółce (...) jako dłużnikowi osobistemu P. W. (3) dysponował pełnomocnictwem do wypowiedzenia umowy (...)

Stosownie zaś do art. 104 k.c. jednostronna czynność prawna dokonana w cudzym imieniu bez umocowania lub z przekroczeniem jego zakresu jest nieważna. W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, że brak pełnomocnictwa dla P. W. (1) skutkuje nieważnością wypowiedzenia umowy Spółce i uznaniem, że wiarygodność wynikająca z umowy kredytowej nie stała się wymagalna.

Z tych względów powództwo wobec pozwanych jako(...) - odpowiadających akcesoryjnie - jest bezzasadne i podlegało oddaleniu.

Sąd Okręgowy uznał ponadto, że zarzuty dotyczące wysokości zadłużenia i wysokości dochodzonej kwoty nie są udowodnione. Wprawdzie wyciąg z ksiąg bankowych nie ma charakteru dokumentu urzędowego, niemniej jednak stanowi dokument prywatny, w rozumieniu art. 245 k.p.c., a zatem, stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie. Podkreślenia wymaga, że oświadczenie zawarte w wyciągu z ksiąg pochodzi od (...), instytucji działającej w sposób ściśle uregulowany przez m.in. przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 128 ze zm.), podlegające nadzorowi w trybie ustawy z dnia 21 lipca 2006 r. o nadzorze nad rynkiem finansowym (t.j. Dz.U. 2017 poz. 196), składające sprawozdania finansowe w ramach przepisów ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (t.j. Dz. U. z 2013 r. poz. 330 ze zm.), co stanowi istotny element dotyczący oceny wiarygodności tego dowodu. Pozwani zaś, poza, sformułowanym w sposób ogólny zaprzeczeniem i podważaniem wysokości odsetek nie podnieśli żadnych argumentów (oprócz braku dostępu do ksiąg rachunkowych), które zastrzeżenia te uzasadniają. Oświadczenie składane przez A. W. na rozprawie z dnia (...)r. (protokół rozprawy, płyta CD, k. 453) są gołosłowne, pozwany nie przedstawił ani kiedy ani w jakiej wysokości spłaty miały być dokonane, nie przedstawił także dowodów, które miałyby potwierdzać tą okoliczność.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., zgodnie z którym strona przegrywająca sprawę zobligowana jest do zwrotu na rzecz przeciwnika kosztów poniesionych tytułem celowej obrony w procesie.

Pozwani wprawdzie odpowiadali solidarnie co do istoty sprawy, jednak każdy z nich reprezentowany był osobno przez pełnomocnika, zaś przełożenie zasad solidarnej odpowiedzialności materialnej dotyczy wyłącznie strony zobowiązanej do zwrotu kosztów (art. 105 § 2 k.p.c.). Zatem powód odpowiada za poniesione przez pozwanych koszty procesu wg reguł ogólnych (M. Manowska, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1-505<sup>38</sup>, wyd. III, LEX, komentarz do art. 105 k.p.c.).

Koszty poniesione przez każdego pozwanych obejmują wynagrodzenie pełnomocników - radców prawnych w wysokości 7.200 zł (§ 2 ust. 1 i 2, § 4 ust.1 oraz § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu - Dz. U. z 2013, poz. 490 ze zm.) oraz opłatę od pełnomocnictwa- 17 zł (cz. IV wykazu przedmiotów opłaty skarbowej, stawek tej opłaty oraz zwolnień stanowiącym załącznik do ustawy z dnia 16 listopada 2006 r. o opłacie skarbowej, w związku z art. 1 ust. 1 pkt 2 tej ustawy, t.j. Dz.U. 2015, poz. 783 ze zm.). Nadto A. W. (1) poniósł opłatę od zażalenia na postanowienie tut. Sądu z dnia(...)r. w kwocie 40 zł (potwierdzenie wpłaty, k 280) i kwotę tą powód także winien A. W. (1) zwrócić.

Na nieuiszczone koszty sądowe składała się opłata od zarzutów od nakazu zapłaty, od której pozwani zostali zwolnieni postanowieniami tut. Sądu z dnia (...)r. (k. 149% 11 sierpnia 2015 r. (k 287) i 30 grudnia 2015 r. (k 425) . W stosunku

do zarzutów wniesionych przez każdego z nich kwota ta wyniosła po (...) zł. Na podstawie art. 113 ust. 1 u.k.s.c. Sąd zobowiązał do zwrotu tej kwoty powoda.

Apelację od tego wyroku wniósł powód zaskarżając wyrok w całości i zarzucając Sądowi Okręgowemu naruszenie prawa materialnego tj.:

- art. 78 pkt 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece w zw. z art. 455 kc poprzez nie zastosowanie tych norm prawa, zwłaszcza przy uwzględnieniu tych okoliczności niniejszej sprawy, które Sąd uznał za bezsporne tj. w szczególności ustalenie, że roszczenia dochodzone przez powoda niniejszym pozwem wynikają z umowy kredytowej - tj. czynności prawnej, która określa terminy wymagalności poszczególnych świadczeń z umowy tej wynikających, w tym terminy wymagalności poszczególnych rat kredytu - czego z nieznanymi przyczyn Sąd w ogóle nie wziął pod uwagę;

- art. 73 ustawy o księgach wieczystych i hipotece w zw. z art. 375 § 1 i 2 kc w zw. z art. 73 § 2 kpc polegające na przypisaniu zarzutom pozwanych identycznej treści oraz uzasadnienia faktycznego, zwłaszcza w odniesieniu do zarzutów jakich pozwani nie prezentowali, w szczególności, uznanie, że pozwani zarzucają brak postawienia wierzytelności kredytowej w stan wymagalności, wynikający z braku umocowania pracownika (...) do wypowiedzenia umowy (...) dłużnikowi osobistemu, podczas gdy pozwani (a przynajmniej nie wszyscy) nie kwestionowali postawienia kredytu w stan wymagalności, zaś brak umocowania pracownika b. (1) do wypowiedzenia umowy kredytowej dłużnikowi osobistemu uzasadniali zmianą stanowiska pracy przez tegoż pracownika, przy czym Sąd uznał taki zarzut za bezzasadny oraz bezzasadne przyjęciu, że zarzuty jednych z pozwanych mają skuteczność w stosunku do innych pozwanych, podczas gdy sytuacja każdego z pozwanych w niniejszej sprawie była wyznaczana autonomicznymi stanowiskami tych pozwanych, z których żadne nie miało charakteru Rozszerzonej" skuteczności.

Powód zarzucał także naruszenie przepisów prawa procesowego, mające istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy tj.:

- art. 233 § 1 koc, polegające na dowolności w ocenie dowodów z dokumentów zgromadzonych w sprawie, zwłaszcza przy skonfrontowaniu tych dowodów z poczynionymi przez Sąd ustaleniami faktycznymi, przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i poczynienie istotnych ustaleń faktycznych sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, w wyniku m. in. przyjęcia, że brak jest właściwego umocowania pracownika b. (1) do wypowiedzenia wierzytelności hipotecznej dłużnikowi osobistemu, podczas gdy umocowanie takie istnieje, pozwani zaś wprawdzie kwestionowali brak takiego umocowania, jednak na innej podstawie faktycznej, niż ta jaką za podstawę rozstrzygnięcia przyjął Sąd, nadto prawidłowa ocena dowodów zgromadzonych w sprawie z łatwością prowadziła do wniosku, iż w momencie wyrokowania wierzytelność wynikająca z umowy kredytowej wobec dłużnika osobistego jest wymagalna, a co najmniej jest wymagalna w części (kwocie) pozwalającej na wyrokowanie w sprawie zgodnie z żądaniem pozwu, w tym zakresie oddalenie powództwa powoduje, iż zasadny jest również zarzut nie rozpoznania istoty sprawy przez Sąd,

- art. 217 § 2 kpc poprzez nieuwzględnienie wniosku o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka P. W. (1) zwłaszcza, że w sprawie pozostały niewyjaśnione istotne dla jej rozstrzygnięcia okoliczności, nie uwzględnienie wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, przy czym wytknięte uchybienia formalne mają częściowo związek z wadliwością wyroku w sferze ww. naruszenia prawa materialnego, które wadliwie stosowane (a w zasadzie nie stosowane) mylnie skłoniło Sąd do oddalania wniosków dowodowych, skoro Sąd operował innym niż wymagało z uwagi na okoliczności sprawy spektrum subsumcji, zwłaszcza nie dostrzegając, że wierzytelność wobec dłużnika osobistego jest wymagalna.

Wprawdzie apelującemu znany jest fakt, iż zasadą jest brak możliwości zarzucania w apelacji uchybienia przez sąd pierwszej instancji przepisom postępowania, polegającego na wydaniu postanowienia, które może być zmienione lub uchylone stosownie do okoliczności, jeżeli nie zwróciła uwagi sądu na to uchybienie w toku posiedzenia. Zwrócić należy jednak uwagę, iż w niniejszej sprawie powód nie zwrócił uwagi Sądu I instancji na to uchybienie, skoro dotyczyło ono przeprowadzenia dowodu co do zarzutu opartego na twierdzeniu o zmianie miejsca pracy przez umocowanego pracownika Powodowego b. (1). W toku postępowania nie pojawiła się bowiem żadna inna podstawa faktyczna eksponowana przez Pozwanych uzasadniająca brak ww. umocowania. Niewątpliwie zatem nie zgłoszenie zastrzeżeń

do protokołu nie może być uznane za zawinione przez Powoda, zaś w tych okolicznościach zarzut naruszenia art. 217 § 2 kpc uznać należy za zasadny;

- art. 328 § 2 kpc polegające na tym, iż Sąd w sposób sprzeczny z dyrektywami nakreślającymi elementy uzasadnienia wyroku, jakie w takim uzasadnieniu powinny być ujęte, elementów tych niestety nie ujął w uzasadnieniu wyroku, zwłaszcza w zakresie wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa - gdyż takie wyjaśnienie oraz takie przytoczenie przepisów prawa w zasadzie zwłaszcza w odniesieniu do kwestii wymagalności wierzytelności hipotecznej wobec dłużnika osobistego w uzasadnieniu wyroku nie występuje, co dodatkowo znacznie utrudnia o ile nie uniemożliwia rzeczową polemikę z treścią wyroku, w konsekwencji uniemożliwia kontrolę instancyjną,

- art. 232 zdanie drugie kpc poprzez nie zastosowanie tego przepisu i nie przeprowadzenie dowodu w celu wykazania faktu wymagalności, a w istocie wysokości wymagalnej wierzytelności wobec dłużnika osobistego w okolicznościach sprawy (tych które Sąd uznał za stan faktyczny stanowiący podstawę wyrokowania) tj. w zakresie roszczenia oczywiście uzasadnionego co do zasady (co w istocie spowodowało pozbawienia Powoda ochrony prawnej), zaś nie istniało niebezpieczeństwo, że z powodu dopuszczenia z urzędu dowodu np. z opinii biegłego sąd mógłby wykroczyć - wbrew zasadzie dyspozycyjności - poza lub ponad żądanie pozwu, dowód ten dotyczył bowiem okoliczności przytoczonej przez powoda i stanowiącej element podstawy faktycznej uzasadniającej dochodzone roszczenie. Nie było również obaw, że w okolicznościach sprawy przeprowadzenie dowodu z urzędu naruszy zasadę bezstronności sądu i równości stron, zaś ustalenie rzeczywistej kwoty ww. wymagalnej wierzytelności w sytuacji, gdy roszczenie co do zasady jest oczywiście uzasadnione, leży w interesie obu stron, nadto przeszkody do dopuszczenia dowodu z urzędu nie stanowiła też okoliczność, że powodów w sprawie reprezentował zawodowy pełnomocnik, albowiem nie wyłącza ona bezwzględnie możliwości przeprowadzenia takiego dowodu, zaś w realiach niniejszej sprawy odstępianie od ścisłego respektowania zasady kontradyktoryjności uzasadnia okoliczność, że przeprowadzenie dowodu z urzędu pozwoli zapobiec pozbawieniu powoda ochrony prawnej w zakresie roszczenia oczywiście uzasadnionego co do zasady;

- art. 213 § 2 kpc poprzez uznanie, że pozwani skutecznie odwołali swoje oświadczenia o uznaniu roszczenia, podczas gdy pozwani nie podali żadnych racjonalnych przyczyn zmiany swojego stanowiska;

- art. 229 kpc poprzez nie zastosowanie - nie dostrzeżenie, że pozwani w istocie przyznali znaczną część okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, zaś oświadczenia o cofnięciu uznania powództwa nie stanowiły jednocześnie zmiany stanowiska co do przyznania okoliczności faktycznych;

c) liczne błędy w ustaleniach faktycznych będące w znacznej części wynikiem wadliwej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego - o czym szerzej w dalszej części niniejszej apelacji.

Wskazując na powyższe powód wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i utrzymanie nakazu zapłaty w mocy alternatywnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie nakazu zapłaty i orzeczenie o roszczeniu powoda zgodnie z żądaniami wyrażonymi w pozwie (tj. przy uwzględnieniu solidarnej odpowiedzialności Pozwanych - skoro mimo tak określonego żądania tj. co do solidarnej odpowiedzialności pozwanych, sentencja nakazu zapłaty z nieznanymi powodowi przyczyn zasady solidarnej odpowiedzialności pozwanych nie wyraża) oraz przy uwzględnieniu rzeczowej odpowiedzialności pozwanych oraz w każdym przypadku obciążenie kosztami postępowania przed Sądem Apelacyjnym solidarnie pozwanych, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu apelacji powód wnosił ponadto o dopuszczenie dowodu z dokumentu w postaci pełnomocnictwa udzielonego przez powodowy Bank (...) w dniu 4 marca 2014r., na okoliczność jego umocowania do złożenia oświadczenia o wypowiedzeniu umowy (...) Spółce (...) w dniu 22 marca 2014r. [ s. 608].

Pozwani oponowali dopuszczeniu dowodu z dokumentu podnosząc zarzut sprekludowania dowodu, wnosili o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów procesu za drugą instancję.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje. Apelacja nie jest uzasadniona.

Sąd Okręgowy – jak wynika z uzasadnienia wyroku uchylił w całości nakaz zapłaty z dnia 8 grudnia 2014r., ze względu na:

- wadliwą treść nakazu nieuwzględniającą solidarnej odpowiedzialność pozwanych, oraz
- brak zastrzeżenia w treści nakazu prawa pozwanych do powoływania się na ograniczenie ich odpowiedzialności jako dłużników rzeczowych.

Natomiast oddalenie powództwa wynikało wyłącznie z faktu uznania przez Sąd Okręgowy, że wypowiedzenie umowy kredytowej przez B. (...) – Spółce (...) było nieskuteczne, ze względu na brak wykazania przez B. (...) umocowania dla P. W. (1) do złożenia Spółce (...) jako d. (...) oświadczenia o wypowiedzeniu umowy kredytowej. Załączone do pozwu pełnomocnictwo dla P. W. (1) zostało wystawione w dniu 20 sierpnia 2014r., natomiast wypowiedzenie umowy Spółce zostało dokonane wcześniej – w dniu 25 marca 2014r.

Natomiast pozostałe zarzuty stawiane przez pozwanych dotyczące :

- braku umocowania dla P. W. (1) do składania oświadczeń woli w imieniu (...) ze względu na zajmowane stanowisko,
- brak doręczenia pozwany wypowiedzenia im przez B. (...) wierzytelności hipotecznej,
- brak podstaw do wypowiedzenia przez B. (...) Spółce umowy kredytowej ze względu na zagrożenie Spółki upadłością, Sąd Okręgowy uznał za nieuzasadnione. W tym zakresie Sąd Apelacyjny w całości aprobeje ustalenia i ocenę prawną Sądu Okręgowego i przyjmuje je za własne.

Okolicznością przesądzającą o zasadności apelacji jest zatem ocena czy w dniu 25 marca 2014r. P. W. (1) składający w imieniu (...) oświadczenie Spółce (...) o wypowiedzeniu umowy kredytowej był umocowany do złożenia tego oświadczenia. Okoliczność ta była warunkiem skuteczności wypowiedzenia umowy (...) Spółce (...) i przesądzała o wymagalności wierzytelności (...) wobec Spółki jako dłużnika osobistego. Wymagalność wierzytelności zabezpieczonej hipoteką była zaś z mocy art. 73 ukwih jednym z warunków wymagalności wierzytelności hipotecznej względem pozwanych jako dłużników hipotecznych.

Oczywiście prawidłowa jest ocena Sądu Okręgowego, że dołączone do pozwu, a następnie ponownie złożone przez B. (...) [k. 477] pełnomocnictwo dla P. W. (1) z dnia (...) nie mogło stanowić dowodu na okoliczność umocowania P. W. (1) do złożenia w imieniu Banku oświadczenia o wypowiedzeniu umowy w dniu (...). Złożone pełnomocnictwo umocowywało P. W. (1) do składania oświadczeń woli w imieniu(...)po (...). i nie mogło legitymizować czynności dokonanych wcześniej.

Wskazać jednak należy, że pozwani ani w zarzutach od nakazu zapłaty, ani w piśmie W. C. (1) z dnia 4 kwietnia 2016r. [ k. 440] nie kwestionowali umocowania P. W. (1) do złożenia w dniu (...) w imieniu Banku (...) oświadczenia o wypowiedzeniu umowy kredytowej, ze względu na to, że dołączone do pozwu pełnomocnictwo obejmowało okres późniejszy.

Pozwani kwestionowali właściwe umocowanie P. W. (1), ze względu na stanowisko P. W. (1) w (...) – co było przedmiotem szczegółowej analizy Sądu Okręgowego, którą Sąd Apelacyjny w całości podziela i przyjmuje za własną.

Także w piśmie W. C. (1) z dnia (...) [k. 440] taki zarzut nie został podniesiony. Pozwany ponawiał w nim zarzuty dotyczące ważności przedłożonego pełnomocnictwa [a więc pełnomocnictwa udzielonego P. W. (1) w dniu (...)]ze względu na to, że „zostało ono udzielone do czasu zmiany stanowiska pracy”, a jak wynikać miało z wypowiedzenia wierzytelności, w dacie wypowiedzenia wierzytelności hipotecznych P. W. (1) pełnił funkcję (...) (...) i Windykacji [ pkt(...) pisma].

Pozwany ponadto zarzucał, że umowa kredytowa nie mogła być wypowiedziana przez P. W. (1), gdyż w dacie (...). kredyt był resrukturyzowany [pkt (...) pisma].

W konsekwencji, w ocenie Sądu Apelacyjnego uznać należy, że ani w zarzutach od nakazu zapłaty, ani w piśmie W. C. (1) z dnia (...) [k. 440], nie było kwestionowane pełnomocnictwo P. W. (1) do złożenia w imieniu (...) oświadczenia o wypowiedzeniu Spółce umowy kredytowej, ze względu na wcześniejszą datę wypowiedzenia umowy, w stosunku do przedstawionego w sprawie pełnomocnictwa. Z tego też względu nawet zakreślenie powodowi przez Sąd Okręgowy na rozprawie w dniu (...) 2016r. [k. 451 v. – pkt (...) postanowienia] terminu w celu ustosunkowania się do zarzutów pozwanych zawartych także w piśmie W. C. (1) z (...) nie mogły stanowić ostatecznego zobowiązania powodowego (...) do ustosunkowania się do kwestii nieobjętych zarzutami pozwanych.

W tym stanie sprawy za uzasadnione uznać należało te zarzuty apelacji, które odnosiły się do przyjęcia przez Sąd Okręgowy, bez przeprowadzenia w tym zakresie postępowania dowodowego, że P. W. (1) nie był umocowany w dniu (...) do wypowiedzenia wiarygodności kredytowej Spółce jako dłużnikowi osobistemu, co w konsekwencji skutkowało uznaniem przez Sąd Okręgowy, że wiarygodność kredytowa Banku w stosunku do Spółki nie stała się wymagalna.

W ocenie Sądu Apelacyjnego ocena czy P. W. (1) był należycie umocowany do wypowiedzenia w imieniu Banku umowy kredytowej jest zagadnieniem materialnoprawnym. Skoro zaś kwestia skuteczności umocowania P. W. (1) w dniu (...) do działania w imieniu (...), ze względu na datę przedłożonego w sprawie pełnomocnictwa, nie była przedmiotem sporu pomiędzy stronami, a wywołana została dopiero przez Sąd Okręgowy w wyroku, bez umożliwienia (...) zajęcia w tej kwestii stanowiska, wniosek dowodowy (...) zawarty w apelacji o dopuszczenie dowodu z dokumentu w postaci pełnomocnictwa dla P. W. (1) do działania w imieniu (...) począwszy od dnia (...). był uzasadniony.

Z tych względów pomimo stanowiska pozwanych w tej kwestii Sąd Apelacyjny dopuścił dowód z tego dokumentu [k. 618].

Z przedłożonego pełnomocnictwa wynika, że P. W. (1) od dnia (...) był umocowany do „składania na podstawie i w granicach uchwał lub decyzji właściwych komitetów lub organów Banku oraz zgodnie z posiadanymi kompetencjami, oświadczeń woli w zakresie praw i obowiązków majątkowych Banku (...) S.A. w ramach działania (...)”, - samodzielnie do kwoty (...), - z innym pełnomocnikiem do kwoty (...)

Treść tego pełnomocnictwa jest inna od pełnomocnictwa z dnia (...). dołączonego do pozwu [k.20]. Przede wszystkim w pełnomocnictwie z dnia (...) zostało wyraźnie ograniczone prawo pełnomocnika do składania oświadczeń woli „(...)”. Zatem skuteczność oświadczenia woli P. W. (1) o wypowiedzeniu umowy Spółce, złożonego w dniu (...) wymagała przedłożenia przez B. (...), poza pełnomocnictwem z daty dokonania czynności, uchwały bądź decyzji właściwego komitetu lub organu, które stanowiłyby podstawę i wyznaczały granicę umocowania P. W. (1).

Powodowy B. (...) załączył do apelacji wyłącznie pełnomocnictwo dla P. W. (1) z dnia (...). [k. 618]. Tym samym nie podważył oceny Sądu Okręgowego co do braku udowodnienia przez B. (...) skuteczności wypowiedzenia. Zatem nadal w sprawie brak jest podstaw do uznania, że wypowiedzenie umowy kredytowej przez Bank (...) jako dłużnikowi osobistemu było skuteczne.

Jest okolicznością bezsporną w sprawie, że B. (...) dochodzi zapłaty w stosunku do dłużników rzeczowych, którzy odpowiadają jako właściciele nieruchomości, na której ustanowiona została hipoteka w celu zabezpieczenia wiarygodności kredytowej. Jest również okolicznością bezsporną, że zobowiązania Spółki (...) z tytułu umowy kredytowej nie były spłacane.

Z mocy (...) umowy kredytowej B. (...) był uprawniony do wypowiedzenia umowy, co skutkowało z mocy (...) wymagalnością całego wykorzystanego kredytu wraz z odsetkami [k. 8]. Wypowiedzenie umowy kredytowej przez B. (...) dłużnikowi osobistemu jakim była Spółka, nie stanowiło jedynej podstawy postawienia w stan wymagalności zobowiązania dłużników rzeczowych wobec Banku odpowiadających na podstawie ustanowionej hipoteki.

Zgodnie z (...) umowy kredytowej [k.8] niespłacone w terminie przez kredytobiorcę raty kredytu, odsetki i inne należności (...) w dniu następnym po wyznaczonym w umowie terminie spłaty B. (...) miał przynosić na rachunek

zadłużenia przeterminowanego, a po ich przeniesieniu mógł przystąpić do realizacji przyjętych zabezpieczeń. O powstaniu zobowiązania przeterminowanego B. (...) miał obowiązek powiadomić kredytobiorcę oraz osoby będące dłużnikami (...) z tytułu zabezpieczenia kredytu -(...) umowy. O kolejności i zakresie realizacji zabezpieczeń decydował B. (...).

W ocenie Sądu Apelacyjnego te postanowienia umowy przesądzą o postawieniu w stan wymagalności wierzytelności hipotecznych ustanowionych w celu zabezpieczenia kredytu, już (ale także dopiero), w momencie przeniesienia przez B. (...) niespłaconych należności na rachunek zadłużenia przeterminowanego i powiadomienia o nich dłużników z tytułu zabezpieczenia kredytu.

W wypadku skutecznego wypowiedzenia umowy kredytowej kredytobiorcy wymagalna stawała się wobec dłużnika rzeczowego cała niezapłacona przez dłużnika osobistego wierzytelność, do wysokości ustanowionej hipoteki.

Natomiast w przypadku gdy wypowiedzenia umowy kredytowej nie dokonano, wymagalne stawały się tylko te wierzytelności (...) wobec dłużników hipotecznych, które zostały przeniesione przez B. (...) na rachunek zadłużenia przeterminowanego.

W sprawie niniejszej powód jako podstawę faktyczną roszczenia wskazywał wyłącznie wypowiedzenie umowy kredytowej przez Bank (...) w dniu 25 marca 2014r. Z faktu tego wywodził wymagalność wierzytelności hipotecznej do wysokości wierzytelności wynikającej z umowy kredytowej w kwocie 1 662 564,59zł. Ponieważ kwota ta przewyższała należności zabezpieczone hipoteką, gdyż hipoteka ustanowiona została do kwoty 1 260 000zł, powód nie wykazywał wielkości zadłużenia przeterminowanego w rozumieniu (...) umowy kredytowej]

Z tych względów Sąd pierwszej instancji nie był władny do dokonywania ustaleń czy wierzytelność hipoteczna(...)stała się wymagalna na podstawie innych postanowień umowy kredytowej. Kwestie te bowiem pozostawały poza podstawą faktyczną roszczenia wskazywaną przez powodowy B. (...). Stawiane w tym zakresie w apelacji zarzuty (...) są zatem z mocy art. 321 § 1 kpc nieuzasadnione. Sąd nie mógł wyrokować co do przedmiotu, który nie był przedmiotem żądania (...) a podstawa faktyczna żądania B. (1) została precyzyjnie wskazana. W tym zakresie Sąd Apelacyjny nie podziela zarzutów powodowego (...) że wymagalność wierzytelności (...) wobec dłużników rzeczowych wynika z samego faktu niespłacania rat kredytu przez Spółkę (...). Jak bowiem wskazują cytowane wyżej postanowienia umowy samo niespłacanie należności przez dłużnika osobistego, nie skutkowało postawieniem w stan wymagalności wierzytelności hipotecznych.

Dochodzenie przez B. (...) zapłaty wierzytelności wobec dłużników rzeczowych w części dotyczących niespłaconych należności przeterminowanych wymagałoby udowodnienia ich wysokości. Zgodnie z (...) umowy kredytowej w zw. z (...) wymagalność należności przeterminowanych wobec dłużników rzeczowych zależna byłaby jedynie w zakresie niespłaconych należności przeniesionych na rachunek zadłużenia przeterminowanego, o czym dłużnicy rzeczowi zgodnie z (...) umowy winni być powiadomieni w formie monitów.

W tym zakresie powodowy B. (...) nie wykazywał żadnej inicjatywy dowodowej, co w ocenie Sądu Apelacyjnego jedynie potwierdza ograniczoną podstawę faktyczną roszczenia. B. (...) żądanie zapłaty wywodził z faktu skutecznego wypowiedzenia umowy (...) Spółce (...) jako dłużnikowi osobistemu.

Reasumując zatem Sąd Apelacyjny uznał, że skoro powodowy B. (...) jako podstawę faktyczną roszczenia wobec pozwanych jako dłużników rzeczowych wskazywał wypowiedzenie umowy kredytowej przez Bank (...) w dniu 25 marca 2014r., a w ocenie Sądów obu instancji powód nie udowodnił, pomimo prowadzonego w tym zakresie postępowania dowodowego przez Sąd II instancji, że wypowiedzenie umowy dokonane w imieniu(...)przez P. W. (1) było skuteczne, wyrok Sądu Okręgowego uchylający nakaz zapłaty i oddalający powództwo jest zgodny z prawem, a apelacja jako bezzasadna podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 kpc.

Wobec ostatecznego oddalenia powództwa (...) kwestie ewentualnej solidarnej odpowiedzialności pozwanych i ograniczenia ich odpowiedzialności do wielkości ich udziałów w nieruchomości, na której ustanowiona została hipoteka, pozostają poza przedmiotem rozpoznania.

Wobec oddalenia apelacji Sąd na podstawie art. 98 § 1 i 3 kpc zasądził od powodowego (...)na rzecz każdego z pozwanych koszty procesu odpowiadające wysokości wynagrodzenia pełnomocnika każdego z pozwanych.

Z tych względów Sąd zasądził na rzecz W. C. (1) i B. S. (1) po (...)na rzecz każdego z nich na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia MS w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

Natomiast na rzecz A. W. (1) 10 800zł na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia MS w sprawie opłat za czynności adwokackie, uwzględniając fakt, że przed Sądem Apelacyjnym pozwany wystąpił z nowym pełnomocnikiem, ustanowionym w postępowaniu odwoławczym.