

Sygn. akt IX Ca 854/23

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 grudnia 2023 r.

Sąd Okręgowy w Olsztynie IX Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Jacek Barczewski (spr.)
Sędziowie:	SO Beata Grzybek, SO Małgorzata Tomkiewicz
Protokolant:	st. sekr. sąd. Marta Borowska

po rozpoznaniu w dniu 7 grudnia 2023 r. w Olsztynie

na rozprawie

sprawy z powództwa T. W.

przeciwko (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W.

o usunięcie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie z dnia 2 czerwca 2023 r., sygn. akt I C 543/23,

I. zmienia zaskarżony wyrok w całości nadając mu następujące brzmienie:

„1. dokonuje usunięcia niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej nr (...), prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Olsztynie VI Wydział Ksiąg Wieczystych, a rzeczywistym stanem prawnym w ten sposób, że wykreśla z jej działu IV:

- hipotekę umowną zwykłą, wpisaną pod numerem 1, ustanowioną na rzecz (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W., zabezpieczającą wierzytelność wynikającą z umowy pożyczki hipotecznej nr (...) w kwocie 183041,74 CHF,

- hipotekę umowną kaucyjną, wpisaną pod numerem 2, ustanowioną na rzecz (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W., zabezpieczającą spłatę odsetek oraz kosztów banku, wynikających z umowy pożyczki hipotecznej nr (...) w kwocie 54912,52 CHF,

2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda tytułem zwrotu kosztów procesu kwotę 7.417 (siedem tysięcy czterysta siedemnaście) zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za czas od dnia 15 grudnia 2023 r. do dnia zapłaty.”,

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego kwotę 4.700 (cztery tysiące siedemset) zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za czas od dnia uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia o kosztach do dnia zapłaty.

## UZASADNIENIE

Powód T. W. w pozwie wniesionym przeciwko (...) Bankowi (...) Spółce Akcyjnej z siedzibą w W. wniósł o dokonanie w dziale IV księgi wieczystej KW nr (...) prowadzonej w Sądzie Rejonowym w Olsztynie wykreślenia:

- hipoteki umownej zwykłej, wpisanej pod poz. 1 (nr roszczenia), ustanowionej na rzecz (...) Banku (...) S.A. Oddział w O., zabezpieczającej wierzytelność wynikającą z umowy pożyczki hipotecznej nr (...) na kwotę 184.041,74 CHF;

- hipoteki umownej kaucyjnej, wpisanej pod poz. 2 (nr roszczenia), ustanowionej na rzecz (...) Banku (...) S.A. Oddział w O., zabezpieczającej spłatę należności ubocznych, wynikających z umowy pożyczki hipotecznej nr (...) na kwotę 54.912,52 CHF.

Powód wniósł również o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu wskazał, że jest właścicielem nieruchomości położonej w miejscowości B., dla której Sąd Rejonowy w Olsztynie prowadzi księgę wieczystą Nr (...). W dziale IV księgi wieczystej wpisane są hipoteki zabezpieczające wierzytelności wobec pozwanego wynikające z umowy pożyczki hipotecznej nr (...). Wyrokiem z 22 lipca 2021 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie, w sprawie o sygn. akt I C 75/20 w całości oddalił powództwo banku przeciwko powodowi o zapłatę z tytułu umowy pożyczki hipotecznej stwierdzając między innymi nieważność umowy pożyczki. Rozpoznający apelację pozwanego Sąd Apelacyjny w Białymstoku oddalając apelację podobnie uznał, że umowa pożyczki zawarta między stronami jest nieważna. Zdaniem powoda – wyłącznego właściciela nieruchomości, został wobec niego wydany prawomocny wyrok potwierdzający brak obowiązku zapłaty na rzecz pozwanego, z uwagi na nieważność umowy pożyczki, zabezpieczonej przedmiotowymi hipotekami. Powód podał, że zwrócił się do pozwanego o wydanie dokumentów mazalnych w celu wykreślenia hipotek, ten jednak odmówił wskazując, że dysponuje prawomocnym nakazem zapłaty wydanym przeciwko drugiemu pożyczkobiorcy I. W., wobec której nie została ustalona nieważność umowy pożyczki. W ocenie powoda, stwierdzenie przez Sąd nieważności umowy pożyczki powoduje wygaśnięcie wierzytelności zabezpieczonej hipoteką i pociąga za sobą jej wygaśnięcie jako prawa akcesoryjnego, które nie może istnieć bez wierzytelności, którą zabezpiecza. Brak powstania wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie oznacza, że ustanowiona na podstawie oświadczenia powoda hipoteka nie powstała, także względem zabezpieczenia roszczeń wobec I. W..

Pozwany (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwany zaprzeczył jakoby istniała podstawa do wykreślenia hipoteki zwykłej i kaucyjnej, bowiem zgodnie z treścią art. 65 ustawy z 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece, hipoteka stanowi prawo, na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości bez względu na to czyją stała się własnością oraz z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości, toteż hipoteki stanowią zabezpieczenie wymagalnej wobec I. W. wierzytelności banku, potwierdzonej nakazem zapłaty opatrzonym klauzulą wykonalności, niezależnie od faktu, że właścicielem nieruchomości obciążonej hipoteką, ujawnionym w księdze wieczystej jest powód. Pozwany zaprzeczył nadto, by w sposób prawomocny ustalona została nieważność umowy pożyczki zawartej między stronami, bowiem Sąd Okręgowy w Olsztynie w sentencji wyroku z 22 lipca 2021 r., utrzymanym w mocy przez Sąd Apelacyjny w Białymstoku orzekł jedynie o oddaleniu powództwa. Nieważność umowy pożyczki wspomniana została przez oba sądy jedynie przesłankowo w treści uzasadnień wyroków. W ocenie pozwanego nie można mówić o istnieniu niezgodności stanu prawnego ujawnionego w księdze wieczystej nr (...) z rzeczywistym stanem prawnym nieruchomości lub o wpisaniu w treści księgi wieczystej nieistniejącego obciążenia w sytuacji, gdy obciążenie w postaci hipoteki zwykłej i kaucyjnej

ujawnionych w jej dziale IV stanowi zabezpieczenie wierzytelności potwierdzonej prawomocnym nakazem zapłaty, opatrzonym klauzulą wykonalności, której to bank może skutecznie dochodzić wobec pozwanej I. W..

Wyrokiem z dnia 2 czerwca 2023 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie w punkcie I. powództwo oddalił i w punkcie II. zasądził od powoda na rzecz pozwanego 10.817,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty.

Sąd Rejonowy ustalił, że 31 lipca 2008 r. T. W. i I. W. oraz (...) Bank (...) Spółka Akcyjna Oddział 1 w O. podpisali umowę pożyczki hipotecznej nr (...) na kwotę 183.041,74 CHF na okres 240 miesięcy. Jako prawne zabezpieczenie spłaty kredytu ustanowiono: hipotekę zwykłą w kwocie 183.041,74 zł oraz hipotekę kaucyjną do kwoty 54.912,52 CHF, wpisane w księdze wieczystej (...), prowadzonej dla nieruchomości położonej w miejscowości B., gm. B., stanowiącej własność T. W.. Podstawą wpisu hipotek na wniosek T. W. jako wyłącznego właściciela nieruchomości były wystawione w trybie art. 95 ustawy Prawo bankowe oświadczenia (...) S.A. oraz oświadczenia T. W.. Wobec braku spłaty pożyczki, bank (...) S.A. wytoczył przeciwko I. W. i T. W. powództwo o zapłatę domagając się zasądzenia od pozwanych na swoją rzecz solidarnie kwoty 154.016,70 CHF wraz z odsetkami umownymi od kwoty 146.825,49 CHF. Nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym z 21 maja 2019 r., sygn. akt I Nc 59/19, Sąd Okręgowy w Olsztynie nakazał pozwanym, aby w terminie dwóch tygodni, zapłacili solidarnie na rzecz powoda dochodzoną pozwem kwotę wraz z odsetkami i kosztami procesu albo wnieśli w tym terminie zarzuty. Nakaz zapłaty w stosunku do pozwanej I. W. uprawomocnił się z dniem 18 czerwca 2021 r. Postanowieniem z 25 listopada 2021 r. nakaz zapłaty został opatrzony w stosunku do pozwanej I. W. klauzulą wykonalności. T. W. złożył zarzuty od nakazu zapłaty wnosząc o oddalenie powództwa i obciążenie powoda kosztami postępowania. W wyniku rozpoznania zarzutów Sąd Okręgowy w Olsztynie wyrokiem z 22 lipca 2021 r., sygn. akt I C 75/20 uchylił powyższy nakaz zapłaty w stosunku do T. W. i powództwo oddalił oraz zasądził od powoda na jego rzecz 11.817 zł z tytułu zwrotu kosztów procesu. Wobec wniesienia przez powoda - (...) Bank (...) S.A. w W. apelacji od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie, sprawa została przekazana Sądowi Apelacyjnemu w Białymstoku, gdzie 30 listopada 2022 r. zapadł prawomocny wyrok oddalający apelację. Sąd Apelacyjny podzielił ocenę Sądu Okręgowego, iż umowa pożyczki nr (...) zawarta 31 lipca 2008 r. zawiera zapisy o charakterze niedozwolonym w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> k.c., które nie mogły wiązać pozwanego, a uznanie za bezskuteczne zakwestionowanych postanowień umowy pożyczki, skutkuje upadkiem całej umowy.

Kolejno także Sąd ustalił, że pismem z 29 grudnia 2022 r. T. W. wezwał bank jako wierzyciela hipotecznego do wydania, w terminie 7 dni od dnia otrzymania wezwania, oświadczenia umożliwiającego wykreślenie z księgi wieczystej Nr (...) hipoteki umownej zwykłej w kwocie 183.041,74 CHF oraz hipoteki umownej kaucyjnej do kwoty 54.912,52 CHF wskazując na nieważność umowy pożyczki ustaloną na podstawie prawomocnych orzeczeń sądów. W ocenie powoda, skoro nieważna okazała się umowa pożyczki, to hipoteki ustanowione jako zabezpieczenie przedmiotowej wierzytelności nie mogą istnieć z uwagi na akcesoryjność hipoteki. W odpowiedzi pozwany wskazał, że żądanie wydania listu mazalnego jest przedwczesne, bowiem pożyczka hipoteczna nr (...) została udzielona powodowi oraz I. W., a sąd ustalił nieważność umowy jedynie w uzasadnieniu wyroku oddalającego powództwo banku przeciwko T. W., a zatem istnieje przesłanka do utrzymania zabezpieczenia hipotecznego. W piśmie z 21 lutego 2023 r. powód podniósł, że z uwagi na solidarność zobowiązania między nim i I. W., wyrok zapadły na korzyść powoda odnosi bezpośredni skutek wobec I. W., a w konsekwencji uznać należy, że nie doszło do powstania hipotek, względnie hipoteki wygasły.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd I instancji doszedł do przekonania, że powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie. Tenże Sąd odwołał się do art. 10 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece, zgodnie z którym „w razie niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej a rzeczywistym stanem prawnym osoba, której prawo nie jest wpisane lub jest wpisane błędnie albo jest dotknięte wpisem nieistniejącego obciążenia lub ograniczenia, może żądać usunięcia niezgodności”. Niezgodność ta oznacza rozbieżność pomiędzy stanem prawnym ujawnionym w księdze, a stanem prawnym wynikającym z prawa materialnego, niezależnie od przyczyny tego stanu rzeczy. Legitymacja czynna przysługuje osobie, która jest uprawniona do złożenia wniosku o wpis w księdze wieczystej. Oczywiście jest, że uprawnienie takie posiada właściciel (art. 626 § 5 k.p.c.). Celem powództwa

wytaczanego na tej podstawie jest ustalenie i ujawnienie w księdze wieczystej podlegającego wpisowi prawa osoby zainteresowanej, przy jednoczesnym ustaleniu braku podstaw do utrzymywania w mocy istniejącego wpisu. W sensie ogólnym chodzi o to, żeby wpisy w księgach odzwierciedlały prawdziwy i aktualny stan prawny nieruchomości; w ten sposób realizuje się nie tylko interes prywatny, ale także interes publiczny, wpływający głównie z troski państwa o bezpieczeństwo obrotu prawnego. W odniesieniu do hipoteki stan prawny nieruchomości dotyczy m.in. sumy i waluty tej hipoteki, osoby wierzyciela hipotecznego, oznaczenia zabezpieczonej wierzytelności, przedmiotu hipoteki. Legitymacja czynna powoda, jako właściciela nieruchomości, nie budzi żadnych wątpliwości. Podobnie nie nasuwa zastrzeżeń legitymacja bierna pozwanego, jako wierzyciela hipotecznego.

Kolejno Sąd Rejonowy wskazał, że pierwszą kwestią wymagającą rozstrzygnięcia jest zakres związania Sądu rozpoznającego niniejszą sprawę poglądem wyrażonym w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z 31 lipca 2008 r. w sprawie I C 75/20, utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 30 listopada 2022 r., sygn. akt ACa 1006/21 o nieważności umowy pożyczki nr (...), zawartej między stronami 31 lipca 2008 r. Tenże Sąd wskazał, że w pełni podziela stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2015 r. w sprawie IV CSK 181/14 (Legalis nr 1180601), iż wynikająca z art. 365 § 1 k.p.c. moc wiążąca wyroku dotyczy związania sentencją, a nie uzasadnieniem wyroku innego sądu, czyli przesłankami faktycznymi i prawnymi przyjętymi za jego podstawę, gdyż zakresem prawomocności materialnej jest objęty tylko ostateczny wynik rozstrzygnięcia a nie jego przesłanki. Trafne zdaniem tego Sądu są argumenty przedstawione na poparcie tej tezy, a wskazujące, iż „artykuł 365 § 1 k.p.c., z którego wynika moc wiążąca prawomocnego orzeczenia w stosunku do sądu i stron, nie reguluje wprost przedmiotowych granic mocy wiążącej orzeczenia, co wywołuje wątpliwości co do zakresu tego związania. Wyznaczając te granice należy mieć przede wszystkim na względzie, że wyrok jest rozstrzygnięciem o konkretnym przedmiocie procesu, którym jest określone świadczenie, jakie ma spełnić pozwany (dłużnik) na rzecz powoda (wierzyciela). Sentencją wyroku objęte jest rozstrzygnięcie o żądaniach stron (art. 325 k.p.c.), którego faktyczne i prawne podstawy zawiera uzasadnienie (art. 328 § 2 k.p.c.). Z mocy wiążącej wyroku o świadczenie korzysta jedynie rozstrzygnięcie, nie rozciąga się ona na kwestie pozostające poza sentencją, w tym ustalenia i oceny dotyczące stosunku prawnego stanowiącego podstawę żądania, o którym orzeczono. Moc wiążąca w zakresie ustanowionym w art. 365 k.p.c. odnosi się tylko - jak to ujmuje się w piśmiennictwie - do „skutku prawnego”, który stanowił przedmiot orzekania i nie oznacza związania sądu (i stron) ustaleniami zawartymi w uzasadnieniu innego orzeczenia. Takie wąskie ujęcie zakresu mocy wiążącej prawomocnego wyroku przeważa w nowszym piśmiennictwie i zdecydowanie dominuje w orzecznictwie. Stanowisko to można ująć syntetycznie w tezie, że wynikająca z art. 365 § 1 k.p.c. moc wiążąca wyroku dotyczy związania sentencją, a nie uzasadnieniem wyroku innego sądu, czyli przesłankami faktycznymi i prawnymi przyjętymi za jego podstawę, gdyż zakresem prawomocności materialnej jest objęty tylko ostateczny wynik rozstrzygnięcia a nie jego przesłanki. Jednostkowe orzeczenia (por. wyrok z dnia 19 października 2012 r., V CSK 485/11), w których przyjęto szerszy zakres związania, obrazują pewne wahania występujące przy wykładni art. 365 § 1 k.p.c., lecz pozostają na uboczu głównego, dominującego nurtu orzecznictwa Sądu Najwyższego. W orzecznictwie tym dostrzega się oczywiście, że nie jest właściwa sytuacja, w której analogiczne stany faktyczne zostają odmiennie ocenione przez różne sądy. Nie uzasadnia to jednak poszerzania zakresu mocy wiążącej prawomocnego wyroku, natomiast nakłada na sąd rozpoznający sprawę później obowiązek szczególnie wnikliwego i rozważnego osądu, uwzględniającego także argumenty, które prowadziły do odmiennych wniosków oraz wyjaśnienia przyczyn odmiennej oceny. Już sama możliwość związania sądu innym rozstrzygnięciem jest ograniczeniem niezawisłości sędziowskiej i odstąpieniem od podstawowych zasad obowiązujących w postępowaniu cywilnym - swobodnej oceny dowodów i bezpośredniości. Ograniczanie kompetencji jurysdykcyjnej sądu stanowi większe zagrożenie dla powagi wymiaru sprawiedliwości, niż niepożądana, lecz dopuszczalna rozbieżność ocen pomiędzy sądami. Na właściwe wyznaczenie granic mocy wiążącej wyroku wpływa też prawidłowe rozumienie pojęcia ustaleń i przyczyn „prejudycjalnych”.

Jak zauważył Sąd I instancji w każdym postępowaniu cywilnym występują kwestie wstępne, które sąd rozstrzyga samodzielnie. Nie każda kwestia wstępna ma rangę kwestii prejudycjalnej w innej sprawie, nawet pomiędzy tymi samymi stronami, i nie każda kwestia wcześniej rozstrzygnięta ma znaczenie prejudycjalne w późniejszym postępowaniu. Badanie „prejudycjalności” wymaga uwzględnienia specjalnej zależności wyrażającej się w tym, że zachodzi konieczność rozstrzygnięcia jednej sprawy (zagadnienia), aby można było rozstrzygnąć inną sprawę

(zagadnienie) albo gdy od wyniku prawomocnie rozstrzygniętej sprawy zależy wynik innej sprawy. Prejudycjalność charakteryzuje się określonym stosunkiem zależności a jej konieczną cechą jest decydujące (przesądzające) znaczenie, jakie ma rozstrzygnięcie jednej kwestii dla rozstrzygnięcia kwestii wstępnej w innej sprawie”. Mając powyższe na uwadze stwierdzić należy, iż z uwagi na fakt, że podstawą oddalenia powództwa w sprawie I C 75/20 Sądu Okręgowego w Olsztynie było ustalenie przez ten Sąd nieważności umowy pożyczki, tut. Sąd nie jest związany poglądem prawnym wyrażonym w uzasadnieniu tego orzeczenia i nie tylko ma prawo, ale i obowiązek dokonać samodzielnej oceny. Zdaniem tego Sądu, umowy zawierające klauzule indeksacyjne są ważne, a umowa po ich wyeliminowaniu winna dalej obowiązywać. Jak wskazał Sąd Rejonowy I. W. nie zaskarżyła wydanego przez Sąd Okręgowy w Olsztynie nakazu zapłaty, dlatego wierzytelność wobec niej dalej istnieje. Nakaz zapłaty z 21 maja 2019 r., wydany w sprawie I Nc 59/19, zaopatrzony w klauzulę wykonalności przeciwko I. W. funkcjonuje w obrocie prawnym i nie ulega wątpliwości, że dotyczy wierzytelności wynikającej z umowy pożyczki nr (...). Sąd I instancji odwołał się do zawartej w art. 65 ustawy o księgach wieczystych hipotece definicji hipoteki i wskazał, że w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności można nieruchomości 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. Jak zauważył tenże Sąd, z istoty tego ograniczonego prawa rzeczowego wynika, że istnienie hipoteki i treść wierzytelności hipotecznej zależy od wierzytelności, którą wierzytelność hipoteczna zabezpiecza. Wzajemny stosunek hipoteki i wierzytelności określa się mianem akcesoryjności hipoteki. Akcesoryjność hipoteki jest jej cechą konstrukcyjną. Dlatego też niedopuszczalne jest umowne wyłączenie bądź ograniczenie akcesoryjności hipoteki.

Następnie Sąd Rejonowy wskazał, że hipoteka umowna zwykła w kwocie 184.041,74 CHF oraz hipoteka umowna kaucyjna do kwoty 54.912,52 CHF na nieruchomości objętej księgą wieczystą Nr (...), stanowiącej wyłączną własność powoda, ustanowione zostały jako zabezpieczenie pożyczki hipotecznej nr (...) udzielonej 31 lipca 2008 r. T. W. i I. W., w oparciu o zaświadczenie banku i na wniosek T. W.. I. W. nie zaskarżyła nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym wydanego przez Sąd Okręgowy w Olsztynie 21 maja 2019 r. w jakiegokolwiek części. W konsekwencji nakaz uprawomocnił się w stosunku do niej z dniem 18 czerwca 2021 r., a następnie został co do I. W. zaopatrzony w klauzulę wykonalności. Skoro w obrocie prawnym funkcjonuje tytuł wykonawczy wydany przeciwko I. W., oznacza to, że umowa pożyczki nadal w stosunku do niej obowiązuje, a zatem pozostaje ona dłużniczką (...) S.A. Z kolei bank jako wierzyciel hipoteczny może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości, bez względu na to, czyją stała się własnością, a więc niezależnie od faktu, iż właścicielem nieruchomości objętej księgą wieczystą Nr (...) jest powód. Nawet, gdyby T. W. nie zaciągał przedmiotowej pożyczki hipotecznej, nie byłoby żadnych przeszkód, by mógł ustanowić hipotekę na swojej nieruchomości, a tym samym można by było przypisać mu odpowiedzialność rzeczową wynikającą z ustanowienia na nieruchomości stanowiącej jego własność hipoteki zwykłej i kaucyjnej, stanowiących zabezpieczenie spłaty wierzytelności zaciągniętej przez inną osobę. Biorąc powyższe okoliczności pod uwagę, Sąd I instancji powództwo oddalił jako oczywiście bezzasadne. O kosztach procesu tenże Sąd orzekł w oparciu o art. 98 § 1 k.p.c. obciążając nimi w całości powoda jako przegrywającego. Zasądzona kwota obejmowała wynagrodzenie pełnomocnika pozwanego w osobie radcy prawnego w wysokości 10.800 zł (§ 2 pkt 7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych) oraz 17 zł z tytułu opłaty skarbowej od pełnomocnictwa. Jednocześnie od przyznanej powodowi kwoty kosztów procesu Sąd przyznał odsetki ustawowe za opóźnienie za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia do dnia zapłaty, o czym orzekł na podstawie art. 98 § 11 k.p.c.

Od wyroku Sądu I instancji apelację wniósł powód, zaskarżając wyrok w całości i zarzucając:

I. Naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, mianowicie:

a) art. 365 § 1 k.p.c. w zw. z art. 366 k.p.c. poprzez ich niewłaściwą wykładnię polegającą na uznaniu, że w niniejszej sprawie Sąd nie jest związany ustaleniami Sądu Okręgowego w Olsztynie w sprawie I C 75/20 dotyczącymi nieważności umowy pożyczki oraz oddaleniem powództwa o roszczenia z tytułu umowy pożyczki, podczas gdy prawidłowa wykładnia prowadzi do wniosku, że Sąd jest związany nie tylko treścią wydanego rozstrzygnięcia, ale i ustaleniami

(w tym uznaniem nieważności umowy pożyczki), których skutkiem było wydanie określonego wyroku orzekającego co do istoty sprawy);

b) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 244 k.p.c. polegające na pominięciu, że w sprawie I C 75/20 na skutek rozpoznania zarzutów powoda (dłużnika osobistego i jednocześnie rzeczowego) powództwo zostało oddalone a wierzytelność zabezpieczona hipotecznie nie istnieje (ex tunc i ex lege), co wbrew ustaleniom Sądu uniemożliwia zaspokojenie się wierzyciela hipotecznego z nieruchomości, również w zakresie roszczeń przysługujących mu od I. W.;

c) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego skutkującą uznaniem, że pozwany może prowadzić egzekucję z nieruchomości powoda w celu wyegzekwowania należności wynikających z nakazu zapłaty wobec I. W., podczas gdy Sąd nie ocenił skutków prawomocnie oddalonego powództwa dla skuteczności oświadczenia powoda o ustanowieniu hipoteki oraz jego odpowiedzialności rzeczowej za zobowiązanie I. W.;

d) art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. poprzez brak wyjaśnienia w uzasadnieniu wyroku, na jakiej podstawie Sąd uznał, że umowa nie zawiera postanowień niedozwolonych i winna dalej obowiązywać, z jakiego powodu wyrok wydany wobec T. W. nie wywiera wpływu na zobowiązanie I. W., jak również czy ustanowienie hipotek zabezpieczających umowę pożyczki denominowanej było skuteczne wobec wyroku w sprawie I C 75/20;

II. Naruszenie przepisów prawa materialnego:

e) art. 73 ustawy o księgach wieczystych i hipotece poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie zarzutów powoda dotyczących abuzywności postanowień umowy pożyczki, nieważności umowy pożyczki, braku skutecznego ustanowienia hipoteki i braku wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie, nieistnienia hipoteki, które to zarzuty dotycząc również zobowiązania I. W.;

f) art. 375 k.c. w zw. z art. 371 k.c. poprzez ich niezastosowanie i uznanie, że wyrok oddalający powództwo wobec powoda nie ma wpływu na zobowiązanie I. W. wynikające z nakazu zapłaty i na ważność hipoteki, podczas gdy powód podniósł zarzuty dotyczące istnienia zobowiązania I. W., a prawomocnie oddalone powództwo stanowi podstawę zwolnienia I. W. z długu.

g) art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. polegające na niewłaściwej wykładni przepisu i uznaniu, że klauzule waloryzacyjne zawarte w umowie pożyczki nie są abuzywne a umowa dalej obowiązuje, podczas gdy klauzule waloryzacyjne zawarte w umowach pożyczki denominowanej uznawane są za abuzywne a ich skutkiem w tym przypadku jest nieważność umowy i nieistnienie hipoteki;

h) § 5 pkt 8 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie na rzecz pozwanego kosztów w wysokości 100% stawki obliczonej na podstawie § 2 od wartości prawa dotkniętego niezgodnością;

Powód wniósł o:

1) zmianę zaskarżonego wyroku i wykreślenie z działu IV księgi wieczystej o numerze (...) hipoteki umownej zwykłej wpisanej pod pozycją 1 (nr roszczenia) ustanowionej na rzecz (...) Bank (...) S.A. Oddział w O. zabezpieczającej wierzytelność wynikającą z umowy pożyczki hipotecznej nr (...) na kwotę 184.041,74 CHF oraz wykreślenie z działu IV księgi wieczystej o numerze (...) hipoteki umownej kaucyjnej wpisanej pod pozycją 2 (nr roszczenia) ustanowionej na rzecz (...) Bank (...) S.A. Oddział w O. zabezpieczającej spłatę należności ubocznych wynikających z umowy pożyczki hipotecznej nr (...) na kwotę 54.912,52 CHF.

2) zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie w całości i o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Na rozprawie w dniu 25 października 2023 r. powód złożył do akt wezwanie do zapłaty z dnia 6 października 2023 r., z którego wynika, że pozwany wezwał powoda do spłaty należności, w związku z podniesieniem zarzutu nieważności umowy. Powód oświadczył, że składa wezwanie na okoliczność nieistnienia wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie oraz uznania przez powoda bezskuteczności umowy. Jednocześnie oświadczył, że nie toczą się inne postępowania sądowe pomiędzy powodem a pozwanym.

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

Apelacja powoda okazała się uzasadniona.

Kontrola instancyjna zaskarżonego wyroku doprowadziła Sąd Okręgowy do przekonania, że Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które to ustalenia Sąd Okręgowy zasadniczo podziela i przyjmuje za własne. Nie podziela jednak zawartej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ich oceny prawnej, albowiem zdaniem Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie powód był uprawniony domagać się uzgodnienia treści księgi wieczystej poprzez wykreślenie hipotek zabezpieczających wierzytelności wynikające z nieważnej umowy, a zatem wierzytelności, która de facto nie istnieje.

Faktem jest, że powód nie przedstawił prawomocnego orzeczenia stwierdzającego nieważność spornej umowy. Nie ulega również wątpliwości, iż co do zasady wyroki oddalające powództwo nie korzystają z tzw. rozszerzonej prawomocności, przy czym orzecznictwo sądów powszechnych i Sądu Najwyższego nie jest co do związania sądów wyrokami oddalającymi powództwo w innych sprawach jednolite. Przyjmuje się również, że co do zasady wskazane w uzasadnieniu wyroku przesłanki, na których oparł się Sąd wydając rozstrzygnięcie o określonej treści, nie są wiążące dla Sądu orzekającego w innej sprawie, choćby sprawa ta toczyła się między tymi samymi stronami.

Niemniej jednak w niniejszej sprawie Sąd Okręgowy w całości podziela i przyjmuje za własne stanowisko wyrażone przez Sądy obu instancji w sprawie I C 75/20, co do tego, że sporna umowa kredytu denominowanego do CHF zawiera niedozwolone klauzule umowne w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 - § 3 k.c., których eliminacja skutkuje nieważnością umowy i to ze skutkiem ex tunc. W niniejszej sprawie ma to o tyle istotne znaczenie, że nieważność umowy pociąga za sobą skutek tego rodzaju, że hipoteki ustanowione na zabezpieczenie wierzytelności z tejże umowy nigdy nie powstały. Nie ulega bowiem wątpliwości, że hipoteka ma w stosunku do wierzytelności charakter akcesoryjny co oznacza, że jeśli nie istnieje wierzytelność nie może również powstać zabezpieczająca ją hipoteka (art. 65 ustawy o księgach wieczystych i hipotece). W tej sytuacji to na pozwanym spoczywał obowiązek wykazania, że sporna umowa nie jest jednak nieważna. Nieuzasadniona była zatem próba przerwania ciężaru dowodu w tym zakresie na powoda.

Przechodząc do omówienia spornej umowy pożyczki hipotecznej na wstępie wskazać należy, że nie ulega wątpliwości, że powód zawarł z pozwanym umowę pożyczki denominowanej do CHF. W umowie kredytu (pożyczki) denominowanego waluta obca wyraża wartość zobowiązania pieniężnego, a określony w takich umowach sposób oddania kwoty kredytu do dyspozycji kredytobiorcom poprzez dokonanie jej przelewu w PLN na ich rachunek bankowy, odnosi się do sposobu wykonania zobowiązania banku. W umowach kredytu denominowanego istnieje konieczność rozróżnienia waluty zobowiązania (CHF) od waluty wykonania zobowiązania (PLN). Innymi słowy charakterystyczną cechą kredytu denominowanego jest to, że jego wartość zostaje wyrażona w umowie w walucie obcej (np. CHF). W praktyce jednak uruchomiony zostaje w walucie polskiej, a kredytobiorca dokonuje spłaty rat kapitałowo-odsetkowych również w walucie polskiej, po przeliczeniu według kursu wymiany walut na określony przez strony dzień (najczęściej na dzień spłaty). W efekcie kredytobiorca zwraca bankowi sumę nominalną kredytu, ale stanowiącą równowartość waluty obcej uzależnioną od wysokości bieżącego kursu wymiany walut, wraz z odsetkami i innymi opłatami dodatkowymi, np. prowizją. Przedmiotowa umowa pożyczki hipotecznej bez wątpienia stanowiła umowę pożyczki denominowanej do CHF. Zapisy tej umowy ujawniają mechanizm podwójnego przeliczania waluty kredytu, po raz pierwszy przy uruchomieniu środków do dyspozycji kredytobiorców, po raz drugi przy dokonywaniu

przez kredytobiorców spłat zgodnie z harmonogramem. Korzyści po stronie banku nie zapewnia samo przeliczenie waluty kredytu, ale zastosowanie określonego kursu dla takiego przeliczenia.

Konieczne jest natomiast podkreślenie, że w analizowanej umowie kredytu zamieszczone zostały postanowienia kwalifikowane jako klauzule niedozwolone (abuzywne) w rozumieniu art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. Zgodnie z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. postanowienia umowy zawieranej z konsumentem nieuzgodnione indywidualnie nie wiążą go, jeżeli kształtują jego prawa i obowiązki w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami, rażąco naruszając jego interesy (niedozwolone postanowienia umowne). Nie dotyczy to postanowień określających główne świadczenia stron, w tym cenę lub wynagrodzenie, jeżeli zostały sformułowane w sposób jednoznaczny.

Z art. 385<sup>1</sup> § 1 k.c. wynika, że niedozwolonymi postanowieniami umownymi są klauzule umowne, które spełniają łącznie trzy przesłanki pozytywne, tj.: zawarte zostały w umowach z konsumentami, kształtują prawa i obowiązki konsumenta w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami oraz rażąco naruszają jego interesy. Kontrola abuzywności postanowień umowy wyłączona jest zaś jedynie w przypadku spełnienia jednej z dwóch przesłanek negatywnych, to jest gdy: postanowienie umowne zostało indywidualnie uzgodnione z konsumentem oraz postanowienie umowne określa główne świadczenia stron i jest sformułowane w sposób jednoznaczny. W ocenie Sądu Okręgowego w przedmiotowej sprawie brak jest podstaw do wyłączenia spornych postanowień umownych spod kontroli przewidzianej w art. 385<sup>1</sup> k.c.

Słusznie Sąd Rejonowy przyjął, że pozwany przy zawarciu umowy posługiwał się opracowanym przez siebie wzorcem umowy. Kwestionowane przez stronę powodową zapisy nie były indywidualnie negocjowane z powodami, a przynajmniej pozwany okoliczności tej nie wykazał, wbrew obowiązkowi wynikającemu z treści art. 385<sup>1</sup> § 4 k.c. Zauważyć bowiem należy, że powód od początku podnosił, że nie miał wpływu na treść poszczególnych kwestionowanych postanowień umowy. Zawarta w aktach sprawy umowa wskazuje, że pozwany posługiwał się wzorcem umowy, a indywidualne uzgodnienia postanowień umowy wymaga wykazania przez tego, kto powołuje się na dokonanie uzgodnienia, że konsument miał rzeczywisty wpływ na treść kwestionowanych postanowień, co ma szczególne znaczenie w razie korzystania z postanowień zaczerpniętych z wzorca umowy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2017 r., IV CSK 285/16). Sąd Okręgowy uznał także, że spełniony został wymóg rażącego naruszenia interesów konsumenta oraz sprzeczności z dobrymi obyczajami postanowień umownych odnoszących się do klauzul waloryzacyjnych.

W orzecznictwie i doktrynie uważa się, że w sposób sprzeczny z dobrymi obyczajami rażąco naruszają interesy konsumenta postanowienia umowne godzące w równowagę kontraktową stron, a także te, które zmierzają do wprowadzenia konsumenta w błąd, wykorzystując jego zaufanie i brak specjalistycznej wiedzy. Postanowienia umowy rażąco naruszają interes konsumenta, jeżeli poważnie i znacząco odbiegają od sprawiedliwego wyważenia praw i obowiązków stron. Między innymi o takiej sytuacji można mówić w razie nadmiernego naruszenia równowagi interesów stron poprzez wykorzystanie przez jedną z nich swojej przewagi przy układaniu wzorca umowy (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 maja 2009 r., VI ACa 1395/08, Lex Nr 1120219). Rażące naruszenie interesów konsumenta oznacza nieusprawiedliwioną dysproporcję praw i obowiązków na jego niekorzyść w określonym stosunku obligacyjnym. Natomiast działanie wbrew dobrym obyczajom w zakresie kształtowania treści stosunku obligacyjnego wyraża się w tworzeniu przez partnera konsumenta takich klauzul umownych, które godzą w równowagę kontraktową tego stosunku (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2005 r., sygn. akt I CK 832/04). Sprzeczne z dobrymi obyczajami są te postanowienia wzorca umownego, które kształtują prawa i obowiązki konsumenta, nie pozwalając na realizację takich wartości jak szacunek wobec partnera, uczciwość, szczerowość, zaufanie, lojalność, rzetelność (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 kwietnia 2013 r., sygn. akt VI ACa 1096/12, Lex nr 1335762).

W ocenie Sądu Okręgowego abuzywność spornych postanowień umownych przejawiała się w tym, że klauzule te nie odwoływały się do ustalanego w sposób obiektywny kursu CHF, do obiektywnych wskaźników, na które żadna ze stron nie miała wpływu, lecz pozwalały w rzeczywistości pozwanemu kształtować ten kurs w sposób dowolny, wedle



swej woli przez co były również w swej treści niejednoznaczne. Na mocy spornych postanowień to pozwany bank mógł jednostronnie i arbitralnie, a przy tym w sposób wiążący, modyfikować wskaźnik, według którego obliczana była wysokość zobowiązania kredytobiorcy, a tym samym mógł wpływać na wysokość świadczenia kredytobiorcy. Przyznanie sobie przez pozwanego prawa do jednostronnego regulowania wysokości rat kredytu poprzez wyznaczanie w tabelach kursowych kursu kupna oraz sprzedaży franka szwajcarskiego oraz wysokości tzw. spreadu (różnica między kursem sprzedaży i zakupu waluty obcej) przy pozbawieniu konsumenta jakiegokolwiek wpływu, bez wątpienia narusza jego interesy i jest sprzeczne z dobrymi obyczajami. Mianem spreadu określa się wynagrodzenie za wykonanie usługi wymiany waluty. Między stronami nie dochodziło do transakcji wymiany walut. Pobieranemu od strony powodowej spreadowi nie odpowiadało żadne świadczenie banku. W istocie była to prowizja na rzecz banku, której wysokości strona powodowa nie mogła oszacować. Wysokość tej prowizji zależała wyłącznie od banku. Treść kwestionowanych postanowień umożliwiała bankowi jednostronne kształtowanie sytuacji konsumenta w zakresie wysokości jego zobowiązań wobec banku, przez co zakłócona została równowaga pomiędzy stronami przedmiotowej umowy. To powodowało, że postanowienia te były sprzeczne z dobrymi obyczajami oraz w sposób rażąco naruszały interesy konsumentów.

Oczywistym jest, że celem klauzul waloryzacyjnych nie jest przysparzanie dochodów jednej ze stron umowy. Tymczasem stosowane przez bank klauzule waloryzacyjne umożliwiały mu stosowanie inaczej ustalanego kursu CHF przy przeliczaniu wypłaconej kredytobiorcy kwoty kredytu na CHF, inaczej zaś ustalanego przy obliczaniu wysokości rat kredytowych. Różnica pomiędzy tymi kursami stanowi dodatkowy, niczym nieuzasadniony dochód banku, zaś dla konsumentów dodatkowy koszt. Bank, przeliczając kwotę wypłaconego konsumentom kredytu według ustalonego przez siebie kursu zakupu CHF oraz pobierając z rachunku konsumentów raty kredytu przeliczone według własnego kursu sprzedaży CHF, uzyskiwał w ten sposób od kredytobiorców dodatkową ukrytą prowizję, której nie odpowiada żadne świadczenie banku. Co więcej, pomiędzy kredytobiorcą a bankiem nie dochodziło do żadnych transakcji wymiany waluty. Kwota kredytu wypłacona została w złotych polskich i spłata następowała również w tej walucie. Natomiast wartość franka szwajcarskiego przyjęta jest jedynie jako wskaźnik waloryzacji poszczególnych rat podlegających spłacie. Oznacza to, że wszelkie operacje wykonywane były jedynie "na papierze", dla celów księgowych, natomiast do faktycznego transferu wartości dewizowych w którąkolwiek stronę nie dochodziło. W efekcie różnica pomiędzy kursem zakupu danej waluty a kursem sprzedaży tej waluty przez bank, ustalanych wyłącznie przez pozwanego, stanowi jego czysty dochód, zwiększający dodatkowo koszty kredytu dla klienta. W tym mechanizmie należy więc dostrzec również sprzeczność postanowienia z dobrymi obyczajami i rażące naruszenie interesów konsumenta, który nie ma nawet możliwości uprzedniej oceny własnej sytuacji - w tym wysokości wymagalnych rat kredytu - i jest zdany wyłącznie na arbitralne decyzje banku (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 7 maja 2013 r., VI ACa 441/13, Lex nr 1356719).

W ocenie Sądu Okręgowego kwestionowane klauzule umowne dotyczą głównych świadczeń stron, przy czym nie zostały sformułowane w sposób jednoznaczny. Analizując kwestionowane w toku niniejszego postępowania postanowienia umowne w odniesieniu do dyspozycji tego przepisu stwierdzić należy, że miały one wpływ na wysokość poszczególnych rat. Stanowiły częściowo klauzulę waloryzacyjną, która wprost oddziałuje na wysokość świadczenia głównego stron. Sąd Okręgowy uznaje, że warunek umowy stanowiący, że do obliczania rat kredytu denominowanego stosowany jest kurs sprzedaży waluty, który to warunek nie był przedmiotem indywidualnych negocjacji, co do zasady obejmuje określenie głównego przedmiotu umowy.

Podkreślić należy, dla oceny abuzywności zapisów umowy istotny jest stan z daty jej zawarcia, a zatem bez znaczenia dla tej oceny pozostaje, w jaki sposób pozwany wykonywał lub wykonuje umowę, w szczególności to, w jaki sposób ustalał, czy też ustala swoje kursy, czy odpowiadały one kursom rynkowym, w jaki sposób pozyskiwał środki na prowadzenie akcji kredytowej i w jaki sposób księgował, czy też rozliczał te środki oraz środki pobrane od kredytobiorców. Bez znaczenia zatem pozostają ewentualne późniejsze zmiany umowy, wprowadzane na podstawie aneksów lub porozumień.

Oceniając zatem skutek przyjęcia, że w realiach sprawy mamy do czynienia z niedozwolonymi postanowieniami umownymi należało rozważyć – zgodnie zresztą z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2019 r.(II CSK

483/18), czy umowa po eliminacji klauzul abuzywnych zawiera wszystkie elementy konieczne dla określenia treści stosunku prawnego, w tym kwotę kredytu, okres kredytowania, terminy spłaty oraz wysokość oprocentowania. Analiza tych okoliczności prowadzi do wniosku, że po wyeliminowaniu owych klauzul dochodzi do sytuacji, w której nie jest możliwe ustalenie wysokości kwoty, podlegającej zwrotowi na rzecz pozwanego i która stanowi podstawę naliczania odsetek należnych od kredytobiorców. W konsekwencji dochodzi do sytuacji niezgodnienia przez strony podstawowego świadczenia jednej z nich, przez co umowę należało uznać za nieważną.

Mając na względzie powyższe Sąd Okręgowy przyjął, że skutkiem abuzywności wskazanych postanowień umowy wprowadzających zasadę denominacji i określających jej mechanizm, jest upadek umowy. Wyeliminowanie wskazanego mechanizmu przy umowie denominowanej do CHF oznacza, że żadne postanowienie nie precyzowałoby kursu, według którego miałyby nastąpić rozliczenia. Nadto umowa była wyrażona w CHF, więc zastąpienie waluty kredytu inną walutą (PLN) nie stanowiłoby usunięcia klauzuli niedozwolonej, lecz przemodelowanie stosunku prawnego przez sąd, bez podstawy prawnej, według uznania. Nie ma bowiem możliwości zastosowania w miejsce wyeliminowanych postanowień żadnego innego kursu waluty – przy umowie gdzie kwota kredytu jest wyrażona w CHF. Brak możliwości stosowania norm o charakterze ogólnym nie pozwala więc na sięgnięcie do woli stron lub utrwalonych zwyczajów (art. 65 k.c. i art. 56 k.c.), w tym uzupełnienie mechanizmu kursem średnim NBP. Sąd Okręgowy nie mógł zatem pominąć wpływu powyższej konstatacji co do nieważności umowy na byt prawny hipotek ustanowionych na zabezpieczenie wierzytelności wynikającej z nieważnego stosunku prawnego, a mianowicie takie hipoteki de facto nie powstały.

W niniejszej sprawie pozwany nie wykazał ażeby przysługiwała mu wobec powoda wierzytelność stwierdzona tytułem wykonawczym, która mogłaby stanowić podstawę egzekucji ze spornej nieruchomości. Wprawdzie pozwany wezwał powoda do zapłaty kwoty udostępnionego mu w oparciu o nieważną umowę kapitału, jednak czym innym jest ewentualna wierzytelność banku z tytułu żądania zwrotu kapitału wypłaconego na podstawie nieważnej umowy, a czym innym jest wierzytelność wynikająca z ważnej umowy kredytu. Różnica polega na tym, że hipoteka ustanowiona na zabezpieczenie wierzytelności z umowy kredytu nie zabezpiecza wierzytelności z tytułu żądania zwrotu wypłaconego bez podstawy prawnej kapitału (tj. wierzytelności z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia).

W niniejszej sprawie pozwany wywodził, że wprawdzie powód jako dłużnik osobisty uwolnił się od zobowiązań względem Bank, bowiem powództwo Banku o zapłatę zostało prawomocnie oddalone, to jednak ponosi on odpowiedzialność jako dłużnik rzeczowy. Z powyższym stanowiskiem nie sposób się zgodzić.

Powód nie ponosi odpowiedzialności jako dłużnik rzeczowy bowiem pozwany nie dysponuje przeciwko niemu tytułem wykonawczym, jedyny tytuł wykonawczy jakim dysponuje pozwany to prawomocny nakaz zapłaty przeciwko drugiemu dłużnikowi, tj. I. W., która nie jest jednak właścicielem nieruchomości, a zatem odpowiada wyłącznie jako dłużnik osobisty. Powyższe stanowisko znajduje oparcie w orzecznictwie.

Zgodnie z art. 75 ustawy o księgach wieczystych i hipotece zaspokojenie wierzyciela hipotecznego z nieruchomości następuje według przepisów o sądowym postępowaniu egzekucyjnym, chyba że z nieruchomości dłużnika jest prowadzona egzekucja przez administracyjny organ egzekucyjny. Zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie podnosi się, że przepis art. 75 ustawy o księgach wieczystych i hipotece jest konsekwencją art. 65 tej ustawy, zgodnie z którym z nieruchomości obciążonej hipoteką wierzyciel może tylko dochodzić zaspokojenia, a nie zaspokajając się. Ponadto hipoteka służy zabezpieczeniu wierzytelności, a nie dochodzeniu tej wierzytelności. Oznacza to, że jeśli zobowiązany nie wykonuje należnego świadczenia pieniężnego, wierzyciel hipoteczny musi wytoczyć przeciwko aktualnemu właścicielowi obciążonej nieruchomości powództwo o zapłatę, a po uzyskaniu tytułu wykonawczego wszcząć postępowanie egzekucyjne (wyr. SN z 17.1.2020 r., IV CSK 499/18, Legalis oraz wyr. SA w Lublinie z 7.4.1994 r., I ACr 77/94, Wok. 1994, Nr 12, s. 55). Jednocześnie w orzecznictwie wskazuje się, że wierzyciel nie może wykorzystać wobec dłużnika rzeczowego innego tytułu wykonawczego, na podstawie którego odpowiada on jako dłużnik egzekwowany, nawet jeżeli egzekucja dotyczy nieruchomości obciążonej hipoteką. Tytuł egzekucyjny przeciwko dłużnikowi rzeczowemu musi bowiem zawierać zastrzeżenie o ograniczeniu jego odpowiedzialności tego dłużnika do wysokości sumy hipoteki i do wartości udziału w nieruchomości, oraz stwierdzenie, że egzekucja może

być skierowana tylko do obciążonej nieruchomości (tak wyr. SN z 17.1.2020 r., IV CSK 499/18, Legalis; por. wyr. SN z 6.3.1997 r., I CKU 78/96, Legalis).

W wyroku z dnia 17 stycznia 2020 r. w sprawie IV CSK 499/18 Sąd Najwyższy wyjaśnił, że początkowa rozbieżność poglądów piśmiennictwa i orzecznictwa co do tego, czy właściciel obciążonej nieruchomości, nie będący dłużnikiem osobistym wierzyciela zabezpieczonej wierzytelności, jest obowiązany do zapłaty ze wskazanymi ograniczeniami odpowiedzialności czy do znoszenia egzekucji ze swojej rzeczy prowadzonej przeciwko dłużnikowi osobistemu, ustalała. Jak zauważył Sąd Najwyższy obecnie przyjęto, za tzw. teorią obligacji realnej, że jest on zobowiązany do zapłaty (czynienia) w granicach swojej odpowiedzialności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 września 1999 r., III CKN 331/98, OSNC 2000, nr 3, poz. 57). Argumenty przytoczone przez Sąd Najwyższy na wyjaśnienie powyższej tezy są na tyle trafne, że warto je przytoczyć w całości. Jak wskazuje Sąd Najwyższy: Konsekwentnie oznacza to, że w razie odmowy zapłaty wierzyciel, aby uzyskać przymusowe zaspokojenie, powinien wytoczyć przeciwko aktualnemu właścicielowi obciążonej nieruchomości powództwo o zapłatę, a po uzyskaniu tytułu wykonawczego doprowadzić do egzekucyjnej sprzedaży obciążonej rzeczy (art. 75 ustawy o księgach wieczystych i hipotece). Nie jest możliwe wykorzystywanie przez wierzyciela wobec dłużnika rzeczowego innego tytułu wykonawczego, na podstawie którego odpowiada on jako dłużnik egzekwowany, nawet jeżeli egzekucja dotyczy nieruchomości obciążonej hipoteką. Przemawia za tym w szczególności okoliczność, że tytuł egzekucyjny przeciwko dłużnikowi rzeczowemu musi zawierać wynikające z mocy prawa i uwzględniane przez sąd w postępowaniu rozpoznawczym z urzędu zastrzeżenia o ograniczeniu jego odpowiedzialności do wysokości sumy hipoteki i do wartości udziału w nieruchomości, oraz stwierdzenie, że egzekucja może być skierowana tylko do obciążonej nieruchomości (por. m.in. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1997 r., I CKU 78/96, Prokuratura i Prawo Orzecznictwo 1997, nr 6, poz. 38). Nie zamieszczenie w tytule egzekucyjnym takiego zastrzeżenia uniemożliwia wprowadzenie wskazanych ograniczeń zarówno w postępowaniu klauzulowym jak i egzekucyjnym. Ponadto, zgodnie z art. 73 ustawy o księgach wieczystych i hipotece właściciel nieruchomości nie będący dłużnikiem osobistym może, niezależnie od zarzutów, które przysługują mu osobiście przeciwko wierzycielowi hipotecznemu, podnosić także zarzuty przysługujące dłużnikowi oraz te, których dłużnik zrzekł się po ustanowieniu hipoteki.

W związku z powyższym powód nie jest dłużnikiem rzeczowym pozwanego, co w świetle cytowanych poglądów oznacza, że jest uprawniony domagać się uzgodnienia treści księgi wieczystej poprzez wykreślenie spornych hipotek, albowiem zabezpieczyły one wierzytelności wynikające z nieważnej umowy.

Warto podkreślić, iż skuteczność powództwa opartego o art. 10 ust. 1 ustawy o księgach wieczystych i hipotece nie jest uzależniona od wcześniejszego uzyskania orzeczenia ustalającego nieważność czynności prawnej stanowiącej podstawę wpisu. Rozbieżne początkowo stanowisko judykatury ujednolicone zostało po wydaniu uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2006 r. (III CZP 106/05, OSN 2006, nr 10, poz. 160) przyjmującej, że orzeczenie, którego podstawę stanowi art. 10 wzmiankowanego aktu prawnego nie jest wyrokiem ustalającym, tylko realizującym odrębną kategorię roszczeń procesowych zbliżonych do powództw kształtujących. W istocie zatem powództwa o ustalenie i powództwa o usunięcie niezgodności nie mają tego samego charakteru, a stanowią dwa niezależne środki ochrony prawnej, oparte na odmiennych przesłankach i zmierzające do osiągnięcia innego celu. Tym samym występuje zbieg roszczeń, mający charakter konkurencyjny jedynie wówczas, gdyby powództwo o usunięcie niezgodności zaspakajało w całości interes prawny powoda. O wyborze efektywnego, z punktu widzenia zamierzonych celów, środka ochrony prawnej decyduje wyłącznie zainteresowany. Ocena czy i ewentualnie jaki użytek uczyni on z uzyskanego orzeczenia w przyszłości nie jest objęta kognicją sądu (por. uzasadnienie uchwały SN z 14.03.2014 r., III CZP 121/13).

Mając powyższe okoliczności na uwadze, w punkcie I. wyroku, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w całości nadając mu brzmienie, w którym w punkcie 1. dokonał usunięcia niezgodności między stanem prawnym nieruchomości ujawnionym w księdze wieczystej nr (...), prowadzonej przez Sąd Rejonowy w Olsztynie VI Wydział Ksiąg Wieczystych, a rzeczywistym stanem prawnym w ten sposób, że wykreśla z jej działu IV hipotekę umowną zwykłą, wpisaną pod numerem 1, ustanowioną na rzecz (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W., zabezpieczającą wierzytelność wynikającą z umowy pożyczki hipotecznej nr (...) w kwocie 183041,74 CHF oraz

hipotekę umowną kaucyjną, wpisaną pod numerem 2, ustanowioną na rzecz (...) Banku (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w W., zabezpieczającą spłatę odsetek oraz kosztów banku, wynikających z umowy pożyczki hipotecznej nr (...) w kwocie 54912,52 CHF i w punkcie 2. zasądził od pozwanego na rzecz powoda tytułem zwrotu kosztów procesu kwotę 7.417 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za czas od dnia 15 grudnia 2023 r. do dnia zapłaty.

O kosztach postępowania odwoławczego Sąd Okręgowy orzekł w punkcie II. wyroku i na podstawie art. 98 § 1, § 1<sup>1</sup>, § 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych zasądził od pozwanego na rzecz powoda tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego kwotę 4.700 zł z odsetkami ustawowymi za opóźnienie za czas od dnia uprawomocnienia się orzeczenia o kosztach procesu za II instancję do dnia zapłaty. Na zasądzone koszty składa się opłata sądowa od apelacji – 2.000 zł i wynagrodzenie pełnomocnika w osobie radcy prawnego – 2.700 zł.

Beata Grzybek Jacek Barczewski Małgorzata Tomkiewicz