

Sygn. akt I ACa 283/20

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2021 roku

**Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny**

**w składzie następującym:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Dariusz Rystał (spr.)</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SA Tomasz Sobieraj</b> <b>SA Zbigniew Ciechanowicz</b>

po rozpoznaniu w dniu 28 stycznia 2021 roku w Szczecinie na posiedzeniu niejawnym

sprawy z powództwa B. S.

przeciwko (...) Bankowi (...) w W.

o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności

na skutek apelacji powódki od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 13 lutego 2020 roku, sygn. akt I C 824/18

I. zmienia zaskarżony w wyrok w ten sposób, że pozbawia wykonalności bankowy tytuł egzekucyjny o numerze (...), wystawiony w dniu 18 czerwca 2013 r. przez wierzyciela (...) Bank (...) SA w W. przeciwko dłużnikowi B. S., zaopatrzony w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie z dnia 12 lipca 2014 r. w sprawie IX Co 4360/13, w części obejmującej należność główną w kwocie 116.056,87 zł. (stu szesnastu tysięcy pięćdziesięciu sześciu złotych osiemdziesięciu siedmiu groszy) oraz odsetki w kwocie 5.405,39zł. (pięciu tysięcy czterystu pięciu złotych trzydziestu dziewięciu groszy), oddalając powództwo w pozostałej części;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. pozostawia referendarzowi sądowemu w sądzie pierwszej instancji szczegółowe wyliczenie kosztów postępowania I instancyjnego ustalając, że powódka wygrała je w 73%;

IV. pozostawia referendarzowi sądowemu w sądzie pierwszej instancji szczegółowe wyliczenie kosztów postępowania apelacyjnego ustalając, że powódka wygrała je w 73%.

Tomasz Sobieraj Dariusz Rystał Zbigniew Ciechanowicz

Sygn. akt I ACa 283/20

## UZASADNIENIE

W pozwie z dnia 3 lipca 2018 roku B. S. wniosła pozbawienie w całości wykonalności bankowego tytułu egzekucyjnego nr (...) z dnia 18.03.2013 r., wystawionego przez (...) Spółkę Akcyjną w W., przeciwko powódce B. S., zaopatrzony w klauzulę wykonalności postanowieniem wydanym przez Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie

Wydział IX Egzekucyjny w sprawie o sygn. akt IX Co 4360/13, a także o zasądzenie na swoją rzecz kosztów niniejszego procesu.

W odpowiedzi na pozew (...) Bank (...) SA wniósł o oddalenie powództwa.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z 13 lutego 2020 r. oddalił powództwo i orzekł o kosztach zastępstwa procesowego.

Sąd ustalił poniższy stan faktyczny.

W dniu 29 grudnia 2006 r. pomiędzy B. S. a pozwanym Bankiem zawarta została umowa kredytu mieszkaniowego (...) hipoteczny o numerze nr (...). Mącą tej umowy (...) SA zobowiązał się do wypłaty kredytu w kwocie 250.500 złotych, zaś powódka do zwrotu kwoty wraz z odsetkami. Środki z kredytu miały w całości być przeznaczone na nabycie przez B. S. lokalu mieszkalnego, budowanego przez dewelopera (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w M. na działce gruntu położonej przy ulicy (...) w M.. Po wybudowaniu budynku i nabyciu lokalu przez B. S., w terminie określonym w umowie (28 lutego 2008 r.) powódka zobowiązana była do przedstawienia pozwanemu bankowi umowy kupna w formie aktu notarialnego jak również do przedłożenia odpisu nowoutworzonej dla nieruchomości lokalowej księgi wieczystej, zawierającej prawomocny wpis o ustanowieniu na nieruchomości hipotek zwykłej i kaucyjnej, mających być zabezpieczeniem spłaty kredytu przez powódkę (§ 26 ust. 6 umowy).

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w M. opóźniała się z prowadzeniem prac na budowie, skutkiem czego kolejnymi aneksami termin określony w § 28 ust. 6 umowy ulegał przesunięciu, ostatecznie do 30 marca 2009 roku.

W ramach realizacji warunków umowy pozwany wypłacił powódce część kwoty kredytu, zaś powódka spłacała terminowo raty kredytu, zgodnie z umową stron. Płatności poszczególnych transz kredytu były zależne od stopnia zaawansowania robót budowlanych i miały być dokonywane bezpośrednio na konto dewelopera. Z uwagi na opóźnienia z wybudowaniem lokalu przesuwany był ciągle termin zawarcia umowy ustanowienia odrębnej własności i sprzedaży lokalu, na co bank wyrażał zgodę. Jednak w 2010/2011 r. powódka powiadomiła pozwanego, że deweloper zaprzestał prowadzenia budowy, w związku z czym dalsze transze kredytu nie mogą być już realizowane.

Powódka nie przedłożyła w Banku w terminie ustalonym w umowie i późniejszych aneksach ani umowy sprzedaży lokalu, ani odpisu z nowoutworzonej dla lokalu księgi wieczystej z prawomocnie wpisanymi do księgi wieczystej hipotekami na rzecz Banku. Powódka nie nabyła lokalu na własność i nie ustanowiła na rzecz Banku hipotek na zabezpieczenie spłaty kredytu. W związku z tym pismem z dnia 10 maja 2012 r. Bank wypowiedział powódce umowę kredytu. Podstawą wypowiedzenia był § 23 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 4 ust. 1 pkt 1 oraz § 28 ust.1 pkt 6 umowy kredytu. Następnie Bank wystawił przeciwko B. S. Bankowy Tytuł Egzekucyjny o numerze (...), zaopatrzony następnie przez Sąd Rejonowy Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie w sprawie IX Co 4360/13 w klauzulę wykonalności.

Postępowanie egzekucyjne przeciwko B. S. prowadzone było przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie pod sygnaturą Km 1905/13. W jego toku na poczet należności objętej tytułem wykonawczym Komornik wyegzekwował od powódki łącznie 94 861,51 złotych, z czego 77,10 złotych – tytułem kosztów postępowania egzekucyjnego, 96 305,42 złote – tytułem należności głównej, 58 473,64 złote – tytułem odsetek oraz 5,35 – tytułem spłaty zaliczki. Postępowanie egzekucyjne zakończone zostało jego umorzeniem (postanowienie z dnia 30 maja 2017 roku), a to wskutek cofnięcia wniosku przez pozwanego w niniejszej sprawie (...) SA. Przyczyną, dla której wniosek został cofnięty, okazał się być przelew wierzytelności objętej tytułem, dokonany pomiędzy Bankiem a (...) Niestandaryzowanym Sekurytyzacyjnym Funduszem Inwestycyjnym Zamkniętym w W.. Przelew ów dokonany został na podstawie umowy z dnia 8 lipca 2016 roku.

Sąd Okręgowy wskazał, że powyższy stan faktyczny ustalił jedynie w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia, przy czym argumenty podnoszone tak w pozwie (dotyczące np. nierównego ukształtowania praw i obowiązków stron umowy, nieskuteczności wypowiedzenia powódce umowy kredytowej czy jej propozycji obciążenia hipoteka innej

nieruchomości powódki), aczkolwiek ważne, to jednak pozostają bez wpływu na finalny wynik sprawy. Podobnie rzecz się ma z argumentacją przedstawianą przez pozwany bank.

Sąd ten wskazał, że należało mieć na uwadze, jakiego rodzaju powództwo jest przedmiotem oceny sądu, czyli, że jest to powództwo oparte o przepis art. 840 § 1 pkt. 1 k.p.c. - zwrócił uwagę na dwa istotne punkty skutkujące wygaśnięciem zobowiązania powódki wobec banku, a mianowicie wyegzekwowanie już od powódki na rzecz pozwanego kwoty 94 861,51 złotych, co miało miejsce do maja 2017 roku (t. j. do czasu umorzenia postępowania egzekucyjnego), oraz na mający miejsce w lipcu 2016 roku przelew wierzytelności przez bank na rzecz (...) Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego w W.. Ustalenie przez sąd, iż przed wytoczeniem powództwa nastąpiły oba te zdarzenie (częściowe wyegzekwowanie wierzytelności i późniejszy przelew wierzytelności) ma ten skutek, iż powództwo oparte o treść art. 840 § 1 pkt. 1 k.p.c. musiało daniem tego sądu ulec oddaleniu. Z jednej strony dlatego, że w zakresie kwoty 94 861,51 złotych zobowiązanie powódki wobec banku wygasło. Z drugiej zaś strony – z uwagi na przelew wierzytelności w jej niewyegzekwowanej części na rzecz (...),

Zdaniem sądu I instancji powyższe oznacza, że wskutek zbycia wierzytelności pozwany bank nie jest już biernie legitymowany przy założeniu, że podstawę powództwa stanowi powołany w pozwie i uzasadniony argumentacją przepis art. 840 § 1 pkt. 1 k.p.c.

W ocenie tego sądu w realiach sprawy jedyną możliwą podstawą prawną powództwa, aczkolwiek oczywiście przy zmienionej argumentacji, byłby art. 840 § 1 pkt. 2 k.p.c. -powódka jednak nie powołała się na żadną z okoliczności powodujących czy to wygaśnięcie zobowiązania, czy też niemożność jego egzekwowania.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. Apelację od powyższego wyroku wniosła powódka, zaskarżając go w całości, zarzucając mu naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

1) naruszenie przepisów postępowania w sposób mający istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, tj.:

a) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę dowodów i wyprowadzenie wniosku, że pozwany wypowiedział powódce umowę kredytową pismem z dnia 10.05.2012 r., pomimo że akta sprawy nie zawierają dowodu doręczenia tego oświadczenia, zaś powódka okoliczności tej zaprzeczyła,

b) art. 230 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez uznanie za bezsporną okoliczność

wypowiedzenia umowy kredytowej, podczas gdy powódka zakwestionowała przedmiotowe

wypowiedzenia zarówno w treści pozwu, jak i w treści swoich zeznań, nadto przeczy temu

treść zwrotnego potwierdzenia odbioru załączonego przez pozwanego,

c) art. 316 § 1 k.p.c. poprzez rozstrzygnięcie z pominięciem złożonego przez pełnomocnika powódki na rozprawie w dniu 30.01.2020 r. oświadczenia o możliwej drugiej podstawie faktycznej powództwa, tj. zbyciu wierzytelności przez pozwanego,

2) naruszenie prawa materialnego, tj.:

a) art. 840 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. poprzez ich błędne zastosowanie i odmowę pozbawienia wykonalności wystawionego Bankowego Tytułu Egzekucyjnego,

b) art. 104 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że umowa kredytowa łącząca strony została skutecznie wypowiedziana, podczas gdy brak jest dowodu na okoliczność umocowania osoby podpisującej oświadczenie o wypowiedzeniu.

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i pozbawienie w całości wykonalności bankowego tytułu egzekucyjnego nr (...), orzeczenie o kosztach- ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego przeprowadzenia Sądowni właściwemu.

W uzasadnieniu wskazała motywację swojego stanowiska.

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

Apelacja wywiedziona przez powódkę okazała się zasadna - choć zdecydowana część argumentów była nietrafiona i zbędna przy jej rozstrzygnięciu - co skutkowało wydaniem wyroku reformatoryjnego.

Według funkcjonującego modelu postępowania apelacyjnego opartego na apelacji pełnej cum beneficium novorum sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę ponownie, jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji.

Wstępnie zauważyć trzeba, iż w myśl art. 378 § 1 k.p.c., sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji; w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania.

Z powyższego przepisu wynika, iż sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach apelacji określonej przez skarżącego. Powyższe nie oznacza jednakowoż, że sąd jest związany ustaleniami faktycznymi czy oceną prawną wyrażoną przez sąd pierwszej instancji, jeżeli nie były przedmiotem zarzutów apelującego. Sąd odwoławczy jest bowiem sąd merytorycznym, a przyjęta przez ustawodawcę koncepcja apelacji pełnej (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2014 r., II CZ 8/14) nakłada na sąd drugiej instancji powinność merytorycznego rozpoznania sprawy po raz drugi, niezależnie od zarzutów naruszenia prawa materialnego podniesionych w apelacji i skontrolowania prawidłowości postępowania przed sądem pierwszej instancji; wiążą go wyłącznie zarzuty naruszenia prawa procesowego (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 3 czerwca 2015 r., V CSK 550/14, LEX nr 1771404; z dnia 25 listopada 2015 r., IV CSK 55/15, LEX nr 1968452; z dnia 10 marca 2016 r., III CSK 183/15, LEX nr 2026401; z dnia 6 października 2016 r., III UK 270/15, LEX nr 2139253; uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSCN 2008/6/55). Innymi słowy, obowiązkiem sądu drugiej instancji jest dokonanie własnych ustaleń faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i poddanie ich ocenie prawnej przez pryzmat mających zastosowanie właściwych przepisów prawa materialnego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2013 r., V CSK 347/12, LEX nr 1381043).

W konsekwencji, sąd drugiej instancji może - a jeżeli je dostrzeże powinien - naprawić w stwierdzone naruszenia przez sąd pierwszej instancji prawa materialnego, niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia, zaś wynikający z art. 378 § 1 k.p.c. obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji oznacza, że sąd drugiej instancji nie koncentruje się tylko na ocenie zasadności zarzutów apelacyjnych, lecz rozstrzyga merytorycznie o zasadności zgłoszonych roszczeń procesowych (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2016 r., II PK 242/15, LEX nr 2202494).

Do naruszenia prawa materialnego może dojść przez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie.

Błędna wykładnia polega na mylnym rozumieniu określonej normy prawnej zaś niewłaściwe zastosowanie prawa materialnego polega na błędnym przyjęciu, czy zaprzeczeniu związku zachodzącego między faktem ustalonym w procesie a normą prawną

Dokonanie wykładni prawa materialnego może być właściwie ocenione jedynie na kanwie niewadliwie ustalonej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia - prawidłowe zastosowanie prawa materialnego jest uzależnione od dokonania prawidłowych ustaleń faktycznych, obejmujących okoliczności niezbędne dla możliwości zastosowania określonych jego przepisów.

Natomiast dla oceny trafności zarzutu naruszenia prawa materialnego miarodajny jest stan faktyczny sprawy, będący podstawą wydania zaskarżonego wyroku. Wadliwość podstawy faktycznej jest wynikiem uchybienia procesowego.

Zdaniem sądu odwoławczego w niniejszej sprawie sąd I instancji dokonał błędnej wykładni art. 840 k.p.c.

Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił, że wyegzekwowano już od powódki na rzecz pozwanego kwoty 94 861,51 złotych, co miało miejsce do maja 2017 roku (t. j. do czasu umorzenia postępowania egzekucyjnego), oraz wskazał na mający miejsce w lipcu 2016 roku przelew wierzytelności przez bank na rzecz (...) Niestandaryzowanego Sekurytyzacyjnego Funduszu Inwestycyjnego Zamkniętego w W..

Sąd ten wskazał też, że skoro przed wytoczeniem powództwa nastąpiły oba te zdarzenie (częściowe wyegzekwowanie wierzytelności i późniejszy przelew wierzytelności), to wywołało ten skutek, iż powództwo oparte o treść art. 840 § 1 pkt. 1 k.p.c. musiało ulec oddaleniu – z jednej strony dlatego, że w zakresie kwoty 94 861,51 złotych zobowiązanie powódki wobec banku wygasło, a z drugiej z uwagi na przelew wierzytelności w jej niewyegzekwowanej części na rzecz (...),

W tym miejscu należy wskazać, że w toku postępowania odwoławczego, zarządzeniem z dnia 14 grudnia 2020 r. zobowiązano pozwanego do podania szczegółowego rozliczenia należności objętych bankowym tytułem egzekucyjnym nr (...), z dnia 18 czerwca 2013r. , któremu została nadana klauzula wykonalności postanowieniem z 12 lipca 2013 r., w sprawie sygn.. akt IX Co 4360/13 ( tytuł wykonawczy) i wskazanie jaka konkretnie kwota została zapłacona ( wyegzekwowana ) z tytułu należności: głównej, odsetek - należy podać ich kwotę oraz bezwzględnie ściśle określić datę, do której należność z tytułu odsetek została zaspokojona oraz kosztów.

Ponadto zobowiązano do podania jakie konkretnie należności objęte powyższym tytułem wykonawczym były przedmiotem cesji wierzytelności, należało podać szczegółowo: kwotę główną, wskazać datę początkową odsetek , objętych cesją oraz kosztów – także do przedłożenia czytelnego odpisu przedmiotowej umowy cesji w terminie 7 dni pod rygorem przyjęcia, że przedmiotem cesji były wszelkie należności objęte tym tytułem wykonawczym, za wyjątkiem należności wyegzekwowanych przez komornika, a ujętych na tytule wykonawczym, zwróconym powodowi.

Pozwany pismem z 15.01.2021r. ( k- 261) wskazał, że komornik na poczet przedmiotowego b.t.w. przekazał kwotę 23.176,66 zł. tytułem należności głównej, odsetki od kapitału 239,18 zł., odsetki karne od zadłużenia przeterminowanego 72.406, 66 zł.

Natomiast z umowy cesji wierzytelności z dnia 24.06.2016r. zawartej przez pozwanego z (...) Niestandaryzowanym Sekurytyzacyjnym Funduszem Inwestycyjnym Zamkniętym w W. wynika, że jej przedmiotem było zadłużenie ogółem 121 462, 26 zł, z czego kapitał 116 056,87zł. oraz odsetki 5.405, 39 zł.

Sąd Apelacyjny miał też na uwadze, że b.t.e. nr (...) z dnia 18.06.2013r. obejmował niespłaconą należność główna w wysokości 139 233,53 zł, odsetki 28 260,47 zł oraz koszty 110 zł.

Ponadto należało mieć na uwadze, że postępowanie egzekucyjne z wniosku p[ozwanego przeciwko powódce B. S. prowadzone było przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie pod sygnaturą Km 1905/13. W jego toku na poczet należności objętej tytułem wykonawczym komornik wyegzekwował od powódki łącznie 94 861,51 złotych, z czego 77,10 złotych – tytułem kosztów postępowania egzekucyjnego, 36 305,42 złote – tytułem należności głównej, 58 473,64 złote – tytułem odsetek oraz 5,35 – tytułem spłaty zaliczki.

Z powyższego w sposób jednoznaczny (i to nawet pomimo różnicy w sposobie rozliczenia wyegzekwowanej kwoty wskazanym przez komornika i pozwanego ) wynika, że przedmiotem cesji wierzytelności było w całości to roszczenie z przedmiotowej umowy kredytu mieszkaniowego, które wcześniej nie zostało zaspokojone – wyegzekwowane od powódki.

Zdaniem sądu I instancji powyższe oznaczało, że wskutek zbycia wierzytelności pozwany bank nie jest już biernie legitymowany przy założeniu, że podstawę powództwa stanowi powołany w pozwie i uzasadniony argumentacją przepis art. 840 § 1 pkt. 1 k.p.c.

Dodał też, że w jego ocenie w realiach sprawy jedyną możliwą podstawą prawną powództwa, aczkolwiek przy zmienionej argumentacji, byłby art. 840 § 1 pkt. 2 k.p.c. - powódka jednak nie powołała się na żadną z okoliczności powodujących, czy to wygaśnięcie zobowiązania, czy też niemożność jego egzekwowania - wyraźnie umknęło uwadze tego Sądu, że powódka na rozprawie w dniu 30.01.2020 r. podniosła, że zbycie przez pozwanego wierzytelności spowodowało jej wygaśnięcie.

Powyzsza argumentacja Sądu jest błędna, niespójna nie tylko z ustalonym przez niego stanem faktycznym, ale też przytoczonymi w uzasadnieniu teoretycznym rozważaniami tj., że podstawą powództwa z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. mogą być tego rodzaju zdarzenia, które zaszły po powstaniu tytułu egzekucyjnego i spowodowały wygaśnięcie zobowiązania dłużnika lub niemożność jego egzekwowania, w tym właśnie przelew powodujący zmianę wierzyciela (art. 509 k.c.).

Art. 840 § 1 k.p.c. zawiera przepisy określające podstawy powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności, a więc nie są to przepisy rozstrzygające zagadnienia natury stricte procesowej, ale mające zastosowanie przy merytorycznej ocenie zasadności powództwa. Stanowią one podstawę orzekania przez sąd i z tego punktu widzenia przepisy te traktować należy, jako funkcjonalny odpowiednik przepisów prawa materialnego, na podstawie których sąd rozstrzyga o istocie sprawy, gdy przedmiotem postępowania jest stosunek prawny normowany prawem materialnym.

Sąd Apelacyjny wskazuje, że legitymację procesową bierną w procesie o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności ma wierzyciel określony w b.t.e. niezależnie od tego, czy wierzytelność ta rzeczywiście mu przysługuje, czy też w wyniku przelewu przeszła na inny podmiot. Zbycie wierzytelności objętej tytułem wykonawczym jest równoznaczne z wygaśnięciem zobowiązania w rozumieniu art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., między wierzycielem, który na swoją rzecz uzyskał tytuł wykonawczy, a wskazanym w tym tytule dłużnikiem. Wygaśnięcie zobowiązania ze wskazanej przyczyny nie odnosi żadnego skutku wobec nabywcy wierzytelności objętej b.t.e., który nie będąc bankiem zobowiązany jest do dochodzenia roszczeń wynikających z nabytej wierzytelności na zasadach ogólnych. Tytuł wykonawczy wskazujący, jako wierzyciela pozwany bank funkcjonuje w obrocie i może stanowić podstawę wszczęcia egzekucji. Istnienie tytułu wykonawczego, stwarzające dla w dłużnika potencjalne zagrożenie wszczęcia egzekucji - w niniejszej sprawie ponownej egzekucji - mimo wygaśnięcia zobowiązania w podanym rozumieniu, przy uwzględnieniu, że komornik nie może badać materialnego uprawnienia wierzyciela.

Powództwo o pozbawieniu tytułu wykonawczego wykonalności dłużnik powinien kierować przeciwko wierzycielowi uprawnionemu według treści tego tytułu. Istotą tego powództwa stanowi bowiem żądanie udzielenia ochrony dłużnikowi zwalczającemu wykonalność prawomocnego wyroku. Wyrok pozbawiający wykonalności tytuł wykonawczy uniemożliwia prowadzenie egzekucji na podstawie konkretnego tytułu. Jest to więc procesowa forma obrony dłużnika, mimo że uzyskane orzeczenie ma charakter prawno-kształtujący i wywiera skutek w postaci powstania, ustania lub zmiany stosunku prawnego łączącego podmioty wymienione w tytule wykonawczym. Rezultat jest więc zbieżny z tym, osiąganym w wypadku podejmowania czynności prawa materialnego ( zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 stycznia 2015 r., IV CSK 133/14).

Należało też mieć na uwadze, że dłużnik traci prawo wytoczenia powództwa przewidzianego w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. z chwilą wyegzekwowania przez wierzyciela świadczenia objętego tytułem wykonawczym. Powództwo opozycyjne ma charakter powództwa zmierzającego do wydania orzeczenia konstytutywnego, gdyż wyrok taki przekształca istniejący dotąd między stronami stosunek prawny i działa ex nunc. Celem powództwa opozycyjnego jest udaremnienie możliwości przeprowadzenia jakiegokolwiek egzekucji i powód w pełni osiąga cel związany z tym powództwem, jeżeli uzyska rozstrzygnięcie stwierdzające, że tytuł został pozbawiony wykonalności. W razie więc wyegzekwowania należności objętej tytułem wykonawczym powództwo opozycyjne już z tego względu jest bezprzedmiotowe.

Powyzsze stanowisko jest już utrwalone w judykaturze, gdzie jednolicie przyjmuje się, że powództwo przeciwegzekucyjne skierowane jest na pozbawienie lub ograniczenie wykonalności tytułu wykonawczego. Może więc być realizowane tylko pod warunkiem, że istnieje potencjalna możliwość wykonania tytułu wykonawczego. Prawo do wytoczenia powództwa opozycyjnego dłużnik traci z chwilą wyegzekwowania świadczenia objętego tytułem

wykonawczym w każdym przypadku (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 2010 r. II CSK 592/09, tak też Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 10 marca 2016 r. I ACa 1720/15, Sąd Apelacyjny w Łodzi z dnia 9 marca 2016 r. I ACa 1339/15).

Mając na uwadze całokształt poczynionych powyżej rozważań Sąd Apelacyjny w oparciu o art. 386 § 1kpc zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że pozbawił wykonalności bankowy tytuł egzekucyjny o numerze (...), wystawiony w dniu 18 czerwca 2013 r. przez wierzyciela (...) Bank (...) SA w W. przeciwko dłużnikowi B. S., zaopatrzone w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego Szczecin-Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie z dnia 12 lipca 2014 r. w sprawie IX Co 4360/13, w części obejmującej przedmiot cesji tj. należność główną w kwocie 116.056,87 zł. oraz odsetki w kwocie 5.405,39zł., oddalając powództwo w pozostałej części.

Natomiast na podstawie art. 385 k.p.c. oddalono apelację w pozostałym zakresie.

Z kolei na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. pozostawiano referendarzowi sądowemu w sądzie pierwszej instancji szczegółowe wyliczenie kosztów postępowania I instancyjnego ustalając, że powódka wygrała je w 73%;

Natomiast na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w związku z art.391 § 1k.p.c. pozostawiano referendarzowi sądowemu w sądzie pierwszej instancji szczegółowe wyliczenie kosztów postępowania apelacyjnego ustalając, że powódka wygrała je w 73%.

Tomasz Sobieraj Dariusz Ryszał Zbigniew Ciechanowicz