

Sygn. akt I ACa 591/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Magdalena Pankowiec
Sędziowie	:	SA Beata Wojtasiak SO del. Jolanta Fedorowicz (spr.)
Protokolant	:	Urszula Westfal

po rozpoznaniu w dniu 13 listopada 2015 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. K.**

przeciwko **Bankowi (...) S.A. w W. (dawniej: Bank (...) S.A. w W.)**

**o pozbawienie wykonalności**

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Łomży

z dnia 22 kwietnia 2015 r. sygn. akt I C 322/14

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I o tyle, że wykreśla słowa: „oraz kosztami postępowania egzekucyjnego”**

**II. oddala apelację w pozostałej części;**

**III. odstępuje od obciążania powódki kosztami procesu za instancję odwoławczą.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powódka A. K. wnosila o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego w postaci nakazu zapłaty z 18 listopada 2008 r. wydanego przez Sąd Okręgowy w Łomży w sprawie I Nc 6/08 oraz zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów postępowania według norm przepisanych wskazując, że pozwany Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. jako właściciel (na podstawie umowy przewłaszczenia i zastawu) majątku znacznie przekraczającego wartość

zobowiązania dłużnika głównego nie miał obowiązku uczestniczyć w postępowaniu upadłościowym, bowiem dbając o własne interesy miał możliwość zaspokojenia się w całości z tego majątku.

Pozwany Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w części dotyczącej pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego ponad kwotę 166.374,30 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 15 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty, kosztami procesu w wysokości 6.163 zł oraz kosztami jakimi została dotychczas obciążona powódka w postępowaniach egzekucyjnych. Wniósł nadto o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według nom przepisanych, ewentualnie odstąpienie od obciążania pozwanego kosztami procesu na podstawie art. 102 kpc.

Sąd Okręgowy w Łomży wyrokiem z dnia 22 kwietnia 2015 roku pozbawił wykonalności nakaz zapłaty Sądu Okręgowego w Łomży z dnia 18 listopada 2008 roku, sygn. akt I Nc 6/08 ponad kwotę 166.374,30 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty wraz kosztami procesu w kwocie 6.163zł oraz kosztami postępowania egzekucyjnego, oddalił powództwo w pozostałym zakresie i orzekł o kosztach procesu.

Sąd I instancji ustalił, że w dniu 20 grudnia 2005 r. W. K. – mąż powódki zawarł z Bankiem (...) S.A. w W. umowę kredytu na kwotę 400.000 zł. Zabezpieczeniem spłaty kredytu był sądowy zastaw rejestrowy na środkach obrotowych na kwotę 400.000 zł wraz z cesją praw z polisy ubezpieczeniowej, przewłaszczenie rzeczy, pełnomocnictwo do dysponowania rachunkiem firmy oraz weksel własny kredytobiorcy z poręczeniem żony kredytobiorcy – powódki A. K.. Kredytobiorca W. K. nie wywiązał się z zobowiązania kredytowego, wobec czego Bank wypełnił weksel oraz wystąpił o wydanie nakazu zapłaty z weksla przeciwko poręczycielce wekslowej – powódce A. K..

W dniu 18 listopada 2008 r. przed Sądem Okręgowym w Łomży w sprawie I Nc 6/08 wydano nakaz zapłaty, na mocy którego nakazano pozwanej A. K., aby zapłaciła na rzecz powoda Banku (...) S.A. w W. kwotę 492.977,14 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 6 listopada 2008 r. do dnia zapłaty oraz 6.163 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Prowadzone na podstawie powyższego nakazu zapłaty przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Łomży K. B. w sprawie KM 189/09 postępowanie egzekucyjne zostało umorzone postanowieniem z 31 grudnia 2009 r. wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji.

Postanowieniem z 16 lutego 2007 r. Sąd Rejonowy w Łomży ogłosił upadłość W. K. prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą (...) w Ł.. Pozwany przystąpił do postępowania upadłościowego, zgłaszając swoje wierzytelności. Zostały one uznane w wysokości 403.733,83 zł, zaś w postępowaniu upadłościowym wierzyciel otrzymał kwotę 237.359,53 zł. Wyciąg opatrzony klauzulą wykonalności 10 lipca 2013 r. uprawnia do egzekucji kwoty 166.374,30 zł. Uzyskana przez pozwanego w postępowaniu upadłościowym kwota pochodzi ze sprzedaży przez syndyka ruchomości dłużnika stanowiących m. in. przedmiot zabezpieczenia wierzytelności – środków obrotowych obciążonych zastawem rejestrowym oraz przewłaszczonej sieci ciepłowniczej.

Postanowieniem z 15 czerwca 2012 r. Sąd Rejonowy w Łomży umorzył postępowanie upadłościowe przedsiębiorcy W. K..

W październiku 2013 r. pozwany skierował do powódki, jak też jej męża wezwania do zapłaty, które pozostały bez odpowiedzi. Pozwany złożył wnioski o wszczęcie egzekucji przeciwko W. K. – na podstawie wyciągu z zatwierdzonej listy wierzytelności, zaś przeciwko powódce – na podstawie nakazu zapłaty z 18 listopada 2008 r. Postanowieniami z 23 czerwca 2014 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Łomży J. G. umorzyła postępowania egzekucyjne przeciwko A. K. (sygnatura akt Km 387/14) i przeciwko W. K. (sygnatura akt Km 408/14) z powodu bezskuteczności egzekucji.

Sąd Okręgowy uznał, że powództwo podlegało częściowemu uwzględnieniu na skutek uznania go przez pozwanego, który już w odpowiedzi na pozew wskazał, że kwotę należności głównej, ponad którą pozwany nie może prowadzić wobec powódki egzekucji stanowi kwota wskazana w wyciągu z listy wierzytelności, tj. 166.374,30 zł z ustawowymi odsetkami od 15 czerwca 2012 do dnia zapłaty – od daty umorzenia postępowania upadłościowego, kosztami procesu

w wysokości 6.163zł oraz kosztami postępowania egzekucyjnego. Dlatego w części uznanej przez pozwanego – ponad wskazaną kwotę, Sąd powództwo uwzględnił.

W pozostałej części powództwo, zdaniem Sądu Instancji, nie mogło zostać uwzględnione.

Według Sądu powódka nie wskazała tak w pozwie, jak też w dalszych stanowiskach podstawy swego żądania z art. 840 kpc. Z osnowy pozwu wynika, że podstawą roszczenia uczyniła niewłaściwe postępowanie pozwanego Banku, który nie zaspokoił się z posiadanych zabezpieczeń kredytu, czym rzekomo wyrządził powódce szkodę. Jednak forsowane przez powódkę stanowisko nie mogło stanowić podstawy pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w części dotyczącej kwoty 166.374,30 zł. Sąd podkreślił, że z dniem ogłoszenia upadłości męża powódki

należności z tytułu niespłaconego kredytu stały się wymagalne wobec powódki jako dłużniczki wekslowej. Odpowiedzialność powódki wynika z poręczenia wekslowego, a więc poręczenie to pozostaje ważne nawet w sytuacji, gdyby zobowiązanie wekslowe poręczonego okazało się nieważne. Odpowiedzialność poręczyciela wekslowego oderwana jest od zobowiązania poręczonego. Poręczyciel ten nie może skutecznie podnosić zarzutu, że jego odpowiedzialność wyznacza treść pierwotnego zobowiązania. Pozwany w niniejszej sprawie Bank nie wyegzekwował od powódki jakiegokolwiek kwoty z tej, na którą opiewa nakaz zapłaty. Obecnie zaś Bank ten uznał powództwo w zakresie kwoty wyegzekwowanej w toku postępowania upadłościowego wobec dłużnika głównego – męża powódki. Dlatego w ocenie Sądu Okręgowego brak jest podstaw, by przyjąć, że pozwany wyrządził jej swym działaniem jakąkolwiek szkodę. Przede wszystkim poręczenie wekslowe uprawniało pozwanego do wystąpienia przeciwko powódce z roszczeniem zapłaty określonej kwoty. Nadto w czynnościach wdrożonych przez pozwanego w celu wyegzekwowania zadłużenia trudno dopatrzeć się działania na szkodę powódki. Pozwany przystąpił wprawdzie do postępowania likwidacyjnego, jednak nie można mu czynić z tego jakiegokolwiek zarzutu. Postępowanie upadłościowe obejmujące likwidację majątku dłużnika ma na celu pozbawienie dłużnika kontroli nad aktywami związanymi z prowadzoną działalnością gospodarczą, spieniężenie ich i ostatecznie spłatę wymagalnych długów. W tym celu sąd upadłościowy powołuje syndyka, który obejmuje zarząd nad masą upadłości, sporządza spis inwentarza, sprawozdanie finansowe, a na ich podstawie - plan likwidacyjny. Po dokonaniu ww. czynności możliwe jest przystąpienie do likwidacji majątku. Na gruncie niniejszej sprawy zbycia składników majątku dokonywał syndyk, zbył on wszystkie składniki majątku dłużnika głównego, w wyniku czego w znacznej części wierzyciel – Bank został zaspokojony. Czynności likwidacyjne przyniosły więc pożądany efekt. Obecnie zaś pozwany uznał powództwo powyżej kwoty pozostałego zadłużenia.

Mając to wszystko na uwadze, w ocenie Sądu I instancji w czynnościach podejmowanych przez pozwanego trudno doszukać się działania na szkodę powódki. Tym bardziej, że powódka nie przedstawiła jakichkolwiek dowodów potwierdzających ferowaną tezę. Sam natomiast udział pozwanego w postępowaniu upadłościowym trudno uznać za takie niewłaściwe działanie, w sytuacji gdy niewątpliwie masa upadłości służy zaspokojeniu wierzycieli. Analizując zachowanie pozwanego, który dokonał zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym, Sąd przyjął, że nie można czynić pozwanemu zarzutu z tego, że wolał uzyskać gotówkę w wyniku postępowania likwidacyjnego, niż podejmować próby sprzedaży majątku we własnym zakresie. Takie zachowanie jest logiczne jeśli zważyć na ewentualne trudności ze sprzedażą majątku stanowiącego zabezpieczenie. Pozwany mógł mieć uzasadnione obawy co do ewentualnej możliwości zaspokojenia się z majątku stanowiącego zabezpieczenie. Sąd podziela podane przez pozwanego w tym zakresie stanowisko. Jak wskazywał pozwany – w postępowaniu upadłościowym zostały zbyte wszystkie składniki majątku dłużnika głównego stanowiące przedmiot zabezpieczenia wierzytelności pozwanego, wobec czego zarzucanie przez powódkę, że pozwany nie podejmował wszelkich możliwych działań by zaspokoić swój interes majątkowy w postępowaniu upadłościowym jest bezzasadne. Pozwany w sposób logiczny i wiarygodny wyjaśnił motyw swojego postępowania. Próba podważenia tych motywów podjęta przez powódkę jest nieskuteczna. Według Sądu Okręgowego wierzytelność zabezpieczona przez przewłaszczenie podlegała zgłoszeniu do masy upadłościowej stosownie do art. 236 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U.2015.233 j.t.), a kwota uzyskana ze sprzedaży przedmiotu zabezpieczenia podlega podziałowi zgodnie z przepisami o podziale sumy uzyskanej ze sprzedaży przedmiotu zastawu, czyli według zasad przewidzianych przy realizacji prawa odrębności (art.

336, 345 ww. ustawy). Pozwanemu przysługiwało prawo do udziału w podziale ogólnych funduszy masy upadłości, gdyż upadły był jednocześnie jego dłużnikiem osobistym (M. A., Prawo upadłościowe, s. 179).

Sąd Okręgowy stwierdził też, że powódka zgłosiła zarzut potrącenia, który jednak na gruncie niniejszej sprawy nie był zasadny, albowiem powódka, mimo że obligowana treścią art. 6 kc, nie wykazała się w procesie aktywnością dowodową skierowaną na udowodnienie tak istnienia, jak i wysokości zgłoszonego zarzutu potrącenia. W szczególności wymogu tego nie spełnia ogólne powoływanie się na istnienie zabezpieczeń kredytu, w postaci zastawu rejestrowego czy przewłaszczenia rzeczy.

Sąd I instancji uznał też, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż działanie pozwanego było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, a zatem nie można przyjąć, iż stanowiło nadużycie prawa podmiotowego w rozumieniu art. 5 k.c. Strona powodowa nie powołała się na konkretne zasady, które – jej zdaniem – miałyby stanowić o nadużyciu prawa podmiotowego przez pozwanego. W ocenie Sądu taka sytuacja nie zachodzi. Według Sądu działanie pozwanego Banku nie pozostawało w sprzeczności z zasadami współzycia społecznego. Pozwany przystąpił do postępowania likwidacyjnego w wykonaniu przysługującego mu prawa, a nadto wyłącznie w celu zaspokojenia przysługujących mu wierzytelności. Co więcej – powódka nie twierdziła, jak też z materiału dowodowego niniejszej sprawy nie wynika, ażeby pozwany wyegzekwował od powódki jakąkolwiek kwotę, tym bardziej wysuwał wobec niej żądanie kwoty wyższej niż pozostała po zakończeniu postępowania likwidacyjnego. Powódka wyraziła zgodę na zaciągnięcie kredytu przez swego męża, poręczyła weksel in blanco i winna być świadoma konsekwencji przedmiotowego zabezpieczenia. Sama zaś okoliczność trudnej sytuacji majątkowej powódki nie może stanowić o uwzględnieniu powództwa na tej podstawie.

Odnośnie daty płatności dalszych odsetek ustawowych Sąd Okręgowy wskazał, że data uprawomocnienia się orzeczenia umarzającego postępowanie upadłościowe wobec przedsiębiorstwa męża powódki nie wpływa na obowiązki powódki. Powódka nie była uczestnikiem tego postępowania. W świetle art. 91 ust. 1 ww. ustawy wymagalność wierzytelności przysługującej wierzycielowi w stosunku do upadłego nie zmienia treści stosunku prawnego istniejącego pomiędzy wierzycielem oraz współdłużnikami. W konsekwencji, świadczenie pieniężne współdłużników płatne jest w terminie pierwotnym, wynikającym z treści zobowiązania. Dla powódki istotne jest jedynie faktyczne wykonanie planu podziału sumy uzyskanej w postępowaniu upadłościowym. Plan podziału wykonuje się niezwłocznie po jego zatwierdzeniu. Wykonując plan podziału, syndyk wydaje wierzycielowi należną mu kwotę lub przelewa ją na rachunek bankowy wierzyciela. Niewątpliwie w dacie wydania postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego (15.06.2012r.), wszystkie środki uzyskane w postępowaniu upadłościowym zostały już przelane wierzycielom, co wynika z treści uzasadnienia powyższego postanowienia. Zatem przynajmniej od 15.06.2012 r. pozwanemu należne są dalsze odsetki ustawowe od kwoty głównej. Brak jest natomiast podstaw do pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego w zakresie zasądzonych w nim kosztów procesu oraz kosztów poniesionych w celu jego egzekucji.

Sąd oddalił wniosek o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka W. K., jako spóźniony, a nadto nieprzydatny dla czynienia ustaleń w niniejszej sprawie.

Ostatecznie Sąd I instancji uwzględnił powództwo jedynie w części uznanej przez pozwanego i oddalił je w pozostałym zakresie.

Jako podstawę orzeczenia o kosztach procesu Sąd wskazał art. 100 kpc.

***Apelację od powyższego wyroku wniosła powódka zaskarżając go w części oddalającej powództwo w kwocie 166 374,30 zł, a w przypadku nie uznania apelacji zaskarżyła termin naliczania odsetek, które zgodnie ze stanowiskiem pozwanego winny być liczone od dnia umorzenia postępowania upadłościowego, tj. nie od dnia 15.06.2012 r. lecz od dnia 24.10.2012 r. - prawomocnego umorzenia postępowania upadłościowego.***

***Powyższemu wyrokowi zarzuciła:***

- błędne ustalenie stanu faktycznego poprzez pominięcie przez Sąd zgłaszanych przez nią wniosków dowodowych, a więc nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności w sprawie, tym samym błędne ustalenie, że powód nie udowodnił, iż wierzytelność w pozostałej kwocie nie istnieje.

***W związku z powyższym wniosła o:***

1. zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie powództwa w całości, ewentualnie o:
2. uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji
3. oraz w każdym z alternatywnie sformułowanych wypadków - zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów postępowania odwoławczego według norm przepisanych.
4. zwolnienie powoda od kosztów w postępowaniu odwoławczym w całości.

***Sąd Apelacyjny zważył co następuje:***

***Apelacja zasługiwała na uwzględnienie jedynie w zakresie ujętych w pkt. zaskarżonego wyroku kosztów postępowania egzekucyjnego; w pozostałej części była zaś bezzasadna.***

Zdaniem Sądu Apelacyjnego błędnie Sąd I instancji pozbawiając wykonalności nakaz zapłaty Sądu Okręgowego w Łomży z dnia 18 listopada 2008 roku, sygn. akt INc 6/08 ponad kwotę 166.374,30 złotych z odsetkami od dnia 15.06.2012 roku do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu w kwocie 6163 złotych zaliczył do tego również koszty postępowania egzekucyjnego.

Należy bowiem zauważyć, że przedmiotowy nakaz zapłaty nie obejmował kosztów postępowania egzekucyjnego. Koszty te były ustalane przez komorników sądowych prowadzących kolejne postępowanie egzekucyjne w wydawanych przez siebie postanowieniach. Skoro więc nakaz zapłaty z dnia 18.11.2008 roku w sprawie INc 6/08 Sądu Okręgowego w Łomży nie zawierał żadnego rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania egzekucyjnego, to wyrok Sądu I instancji mógł odnosić się tylko do treści tego nakazu. Powódka swoim żądaniem pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego objęła bowiem tylko nakaz zapłaty z 18.11.2008 roku w sprawie INc 6/08 i tylko ten tytuł podlegał ocenie Sądu.

W związku z tym na mocy art. 386 § 1 kpc Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w pkt. I o tyle, że wykreślił słowa: „oraz kosztami postępowania egzekucyjnego”.

W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny nie uwzględnił zarzutów i wniosków apelacji.

Sąd I instancji prawidłowo ustalił okoliczności faktyczne sprawy; Sąd Apelacyjny te ustalenie jako znajdujące oparcie w zgromadzonym materiale dowodowym podziela i przyjmuje za własne.

Trafnie też Sąd Okręgowy uznał, że nie zostały spełnione przesłanki z art. 840 § 1 kpc do uwzględnienia żądania powódki pozbawienia w całości wykonalności nakazu zapłaty z dnia 18.11.2008 roku w sprawie INc 6/08.

Zgodnie z tym przepisem dłużnik może w drodze powództwa żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia, jeżeli:

- 1) przeczy zdarzeniom, na których oparto wydanie klauzuli wykonalności, a w szczególności gdy kwestionuje istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym niebędącym orzeczeniem sądu albo gdy kwestionuje przejście obowiązku mimo istnienia formalnego dokumentu stwierdzającego to przejście;
- 2) po powstaniu tytułu egzekucyjnego nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane; gdy tytułem jest orzeczenie sądowe, dłużnik może powództwo oprzeć także na zdarzeniach, które

nastąpiły po zamknięciu rozprawy, a także zarzucie spełnienia świadczenia, jeżeli zarzut ten nie był przedmiotem rozpoznania w sprawie;

3) małżonek, przeciwko któremu sąd nadał klauzulę wykonalności na podstawie art. 787 kpc, wykaże, że egzekwowane świadczenie wierzycielowi nie należy się, przy czym małżonkowi temu przysługują zarzuty nie tylko z własnego prawa, lecz także zarzuty, których jego małżonek wcześniej nie mógł podnieść.

Wskazać należy również, że zgodnie z art. 843 § 3 kpc powód w pozwie powinien przytoczyć wszystkie zarzuty, jakie w tym czasie mógł zgłosić pod rygorem utraty prawa korzystania z nich w dalszym postępowaniu.

Powyższy przepis przewiduje prekluzję procesową do zgłaszania zarzutów stanowiących podstawę powództw przeciwegzekucyjnych. Nakłada on na powoda obowiązek zgłoszenia już w pozwie wszystkich zarzutów, pod rygorem utraty prawa korzystania z nich w dalszym postępowaniu, chyba że powód wykaże, iż z przyczyn od siebie niezależnych nie mógł ich zgłosić w pozwie. Oznacza to, że zarzuty zgłoszone w dalszym toku postępowania są podnoszone bezskutecznie i sąd rozpoznający sprawę powinien je pominąć. Sąd może rozpoznać tylko te zarzuty, które zostały zgłoszone w pozwie, tj. piśmie wszczynającym postępowanie.

Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28.04.2005 roku (III CK 504 /04, LEX nr 151662) wyraźnie wskazał, że przepis art. 843 § 3 kpc prekluzję zarzutów, w tym zarzutu potrącenia, łączy z wniesieniem pozwu, a nie z jego opłaceniem lub doręczeniem pozwanemu.

W niniejszej sprawie powódka wnosząc o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego w postaci nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w Łomży z dnia 18.11.2008 roku w sprawie I Nc 6/08 podnosiła, że wierzytelność jej męża w kwocie 403.733,83 złotych wobec pozwanego Banku była zabezpieczona przewłaszczeniem rzeczy i zastawem rejestrowym w łącznej kwocie 1.333.300,38 złotych. Wywodziła, że pozwany będąc właścicielem majątku znacznie przekraczającego wartość zobowiązania W. K. nie miał obowiązku uczestniczyć w postępowaniu upadłościowym. Jej zdaniem przy odrobinie starań powinien był bez problemu uzyskać pełną kwotę zobowiązania, zamiast godzić się na sprzedaż sieci energetycznej po bardzo zaniżonej cenie. Twierdziła też, że czynsz dzierżawy sieci ciepłowniczej powinien być przekazywany pozwanemu jako wierzycielowi zabezpieczonemu rzeczowo, a nie na konto syndyka, zaś odsetki powinny być zaspokojone z przedmiotu zabezpieczenia. Z uwagi na powyższe wywodziła, że pozwany swoim działaniem wyrządził jej szkodę.

Analiza treści pozwu pozwala przyjąć, że zdaniem powódki pozwany Bank błędnie doprowadził do sprzedaży majątku dłużnika przez syndyka w toku postępowania upadłościowego poniżej jego wartości zamiast zaspokoić się samodzielnie z przedmiotu zabezpieczenia, przez co wyrządził powódce szkodę.

Należy zauważyć, że jak wskazywano wyżej, dłużnik może żądać pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego tylko w razie spełnienia którejs z przesłanek z art. 840 § 1 kpc. Powódka chcąc pozbawić wykonalności tytuł wykonawczy w postaci nakazu zapłaty powinna była zatem powołać się na takie okoliczności, które można by uznać jako przesłankę bądź z art. 840 § 1 pkt 1 lub 2 lub 3 kpc.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego podniesione w pozwie zarzuty odnoszące się do czynności pozwanego banku w toku postępowania upadłościowego i wyrządzenia powódce szkody nie tylko że nie zostały sprecyzowane nawet co do swojej wysokości, to nie mieszczą się w katalogu podstaw żądania pozbawienia wykonalności z art. 840 § 1 kpc. Taką podstawę mógłby dopiero stanowić zarzut potrącenia jako zdarzenie powstałe po powstaniu tytułu egzekucyjnego wskutek którego zobowiązanie wygasło.

Zgodnie jednak z art. 843 § 3 kpc zarzut ten musiałby być podniesiony już w pozwie.

W niniejszej sprawie powódka zgłosiła zarzut potrącenia nie w pozwie lecz dopiero w piśmie procesowym złożonym na rozprawie w dniu 13.02.2015 roku (k. 122).

Zarzut ten jako podniesiony po terminie z art. 843 § 2 kpc podlegał więc prekluzji procesowej i nie powinien być rozpatrywany przez Sąd I instancji.

Z uwagi na powyższe należało uznać, że powódka nie wykazała żadnych z przesłanek z art. 840 § 1 kpc i jej powództwo w części jakiej nie dotyczyło uznanie pozwu przez pozwanego podlegało oddaleniu.

Sąd I instancji pomimo tego, że powódka zgłosiła zarzut potrącenia po terminie nie powołał się na przepis art. 843 § 3 kpc, lecz rozpoznał go merytorycznie.

Na marginesie więc tylko, wobec uznania, że zarzut ten jest spóźniony, zdaniem Sądu Apelacyjnego należy odnieść się do stanowiska Sądu Okręgowego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego trafnie Sąd I instancji uznał, że zgłoszony przez powódkę zarzut potrącenia nie był merytorycznie zasadny, albowiem powódka nie udowodniła ani istnienia ani też wysokości swojej wzajemnej względem pozwanego Banku wierzytelności.

Zgodzić się należy z oceną Sądu I instancji, iż nie można pozwanemu zarzucić, że zgłaszając swoje wierzytelności w postępowaniu upadłościowym prowadzonym przeciwko dłużnikowi – mężowi powódki działał na szkodę skarżącej.

Jest bowiem bezsporne, że Sąd Rejonowy w Łomży postanowieniem z dnia 16.02.2007 roku ogłosił upadłość W. K. – męża powódki. Z tą chwilą, zgodnie z art. 61 ustawy z dnia 28.02.2009 roku Prawo upadłościowe i naprawcze, według stanu prawnego z daty 16.02.2007 roku (Dz. U. 2003.60.535) z dniem ogłoszenia upadłości majątek upadłego staje się masą upadłości, która służy zaspokojeniu wierzycieli upadłego. Stosownie zaś do treści art. 236 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego wierzyciel osobisty upadłego, który chce uczestniczyć w postępowaniu upadłościowym powinien w terminie oznaczonym w postanowieniu o ogłoszeniu upadłości zgłosić sędziemu – komisarzowi swoją wierzytelność.

Bezspornie pozwany Bank z tej możliwości skorzystał i w postępowaniu upadłościowym uzyskał zaspokojenie do kwoty 237.359,53 złotych.

Według Sądu Apelacyjnego niezasadnie powódka podnosiła, że pozwany powinien był wyłączyć z masy upadłościowej majątek, co do którego była zawarta umowa o przywłaszczenie na zabezpieczenie.

Taką umowę istotnie zawarł pozwany z mężem powódki, przy czym dotyczyła ona części sieci ciepłowniczej (k. 134). Według obowiązującego w dacie ogłoszenia upadłości tekstu ustawy Prawo o postępowaniu upadłościowym i naprawczym, zgodnie z art. 70 składniki mienia nienależące do majątku upadłego podlegają wyłączeniu z masy upadłości. Nie obowiązywał jeszcze wówczas przepis art. 70<sup>1</sup>, który dodano nowelą z 6.03.2009 r. (Dz.U. Nr 53 poz. 434), zgodnie z którym przepisów o wyłączeniu z masy upadłości nie stosuje się do rzeczy, wierzytelności i innych praw majątkowych przeniesionych przez upadłego na wierzyciela w celu zabezpieczenia wierzytelności.

Wobec tego przyjmowano wówczas, że majątek objęty umowami przewłaszczenia na zabezpieczenie mógł podlegać wyłączeniu z masy upadłości (patrz S. Gurgul – Prawo upadłościowe i naprawcze, wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2004, str. 209-2011).

Potencjalnie zatem pozwany Bank mógł wystąpić z wnioskiem o wyłączenie z masy upadłości tej części sieci ciepłowniczej, której był właścicielem na podstawie umowy przewłaszczenia. Takiej decyzji jednak nie podjął wyrażając zgodę na sprzedaż majątku przez syndyka.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego takie działanie pozwanego mieściło się w granicach jego uprawnień i było racjonalnie uzasadnione. Skoro bowiem toczyło się już postępowanie upadłościowe, a syndyk przejął cały majątek dłużnika w celu jego sprzedaży w interesie Banku było zdanie się na efekty tych działań.

Należy nadmienić, że z planu podziału sumy uzyskanej ze sprzedaży sieci i węzłów cieplnych – k. 125-126 wynika, że syndyk całą kwotę ze sprzedaży tej części, która należała do pozwanego Banku przekazał na jego rzecz tj. kwotę 216.794,40 złotych. Obliczono bowiem najpierw procentowy udział odcinka sieci należącego do pozwanego w stosunku do wartości całej sieci z węzłami cieplnymi, a następnie ten procent odniesiono do kwoty uzyskanej ze sprzedaży sieci i węzłów – k. 126.

Prawidłowo zatem syndyk dokonał rozliczenia z pozwanym Bankiem z tego majątku, według reguł z art. 71 ust. 2 Prawa upadłościowego i naprawczego.

Według Sądu Apelacyjnego powódka nie wykazała w niniejszej sprawie, że pozwany Bank był w stanie sprzedać należący do niego na podstawie umowy przewłaszczenia odcinek sieci ciepłowniczej za wyższą cenę niż ta, jaką uzyskał syndyk. Na tę okoliczność nie zgłosiła w sprawie żadnego dowodu.

Za taki nie może być uznany artykuł prasowy (k. 9), w którym nabywca sieci od syndyka wskazywał na korzystną cenę. Powódka bowiem nie wykazała, że istniał jakiś inny nabywca, który zaoferowałby wyższą cenę. O ile taki był, to mąż powódki jako uczestnik postępowania upadłościowego powinien był go zgłosić.

Za dowód celowego sprzedania majątku poniżej wartości nie mogą też być uznane dane z planu podziału, z których wynika, że wartość odcinka sieci przewłaszczonej na rzecz pozwanego Banku, według biegłych, wynosiła 755.891,39 złotych (k. 125). Ponownie bowiem należy wskazać, że powódka nie wykazała, że pozwany Bank, mógłby sprzedać samodzielnie ten odcinek sieci za wyższą kwotę niż uzyskana przez syndyka. Bank podejmowałby bowiem podobne działania jak syndyk, tj. dążył do jak najszybszego sprzedania tej sieci celem uzyskania zaspokojenia swojej należności.

Odnosnie zaś środków obrotowych – materiałów i towarów należących do dłużnika, na których ustanowiono zastaw (umowa – k. 132) trzeba wskazać, że należały one do masy upadłości i w ogóle nie podlegały wyłączeniu (art. 70, art. 236 ust. 2 prawa upadłościowego). Zarzuty powódki, że z nich również Bank powinien był samodzielnie, z pominięciem postępowania upadłościowego, zaspokoić własną wierzytelność są zatem nieuprawnione.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny uznał, że powódka nie udowodniła, iż w wyniku działań pozwanego Banku poniosła szkodę. Tym samym zgłoszony przez nią zarzut potrącenia wierzytelności z tego tytułu był merytorycznie niezasadny i nie podlegałby uwzględnieniu nawet gdyby powódka zgłosiła go w pozwie.

Niezasadnie też skarżąca podniosła w apelacji, że odsetki od kwoty niezaspokojonej w toku postępowania upadłościowego powinny być liczone od daty uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego.

Wskazać bowiem należy, że zgodnie z art. 92 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego z masy upadłości mogą być zaspokojone odsetki od wierzytelności należne od upadłego, za okres do dnia ogłoszenia upadłości. Stosownie do ust. 2 przepis ust. 1 nie dotyczy odsetek od wierzytelności zabezpieczonych hipoteką, wpisem w rejestrze, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym albo hipoteką morską. Odsetki te mogą być zaspokojone tylko z przedmiotu zabezpieczenia.

Z powyższego uregulowania wynika, że z masy upadłości zaspokajane są odsetki od wierzytelności należnych od upadłego jedynie za okres do dnia ogłoszenia upadłości. Jeżeli wierzytelności były zabezpieczone rzeczowo, to odsetki za okres po ogłoszeniu upadłości mogą być zaspokojone w toku postępowania upadłościowego, ale tylko z przedmiotu zabezpieczenia.

Należy podkreślić, że powyższy przepis nie zawiera zakazu naliczania odsetek po ogłoszeniu upadłości, a jedynie określa zasady ich dochodzenia z masy upadłości. W związku z tym, zdaniem Sądu Apelacyjnego, odsetki od wierzytelności za okres po ogłoszeniu upadłości nadal bieżą, ale mogą być dochodzone jedynie z majątku upadłego niewchodzącego do masy upadłości oraz pozostałego po umorzeniu postępowania upadłościowego. Jeżeli zaś



wierzytelność jest zabezpieczona rzeczowo odsetki zaspokajane są z przedmiotu zabezpieczenia, co oznacza że mogą być naliczone najwyżej za okres do sporządzenia planu podziału.

Wskazać też należy, że ograniczenia w dochodzeniu odsetek z masy upadłości nie odnoszą się do podmiotów, które odpowiadają razem z upadłym tj. współdłużników, poręczycieli i dłużników rzeczowych. Wobec powódki, która jest poręczycielem wekslowym pozwany Bank mógł więc dochodzić odsetek za pełny okres.

Należy przy tym też wskazać, że w niniejszej sprawie majątek dłużnika nie wystarczył na zaspokojenie zgłoszonej przez pozwanego do postępowania upadłościowego wierzytelności. Niezaspokojona pozostała nadal kwota 166.374,30 złotych, ze zgłoszonej 493.733,83 złotych (w tym kapitał 398.878,86 zł, odsetki 4803,11, koszty upomnień 51,86 zł). Pozwany uzyskał zatem zaspokojenie tylko części swojej wierzytelności w zakresie kapitału. Skoro więc uznając powództwo jako datę płatności odsetek określił dzień 15.06.2012 roku tj. datę wydania postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego, według Sądu Apelacyjnego, nie ma podstaw do tego, by datę tę przesunąć na okres późniejszy. Data uprawomocnienia się postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego nie ma bowiem żadnego wpływu na bieg odsetek wobec powódki – poręczyciela wekslowego.

Bezzasadnie też powódka wywodziła, że kwoty z dzierżawy sieci ciepłowniczej powinny pomniejszać wierzytelność pozwanego Banku, a nie wpływać na konto syndyka.

Zagadnienie prawidłowości czynności w toku postępowania upadłościowego nie mogą być przedmiotem niniejszego procesu. Mąż powódki jako jego uczestnik powinien był brać w nim aktywny udział i podejmować przewidziane przepisami ustawy o postępowaniu upadłościowym działania zmierzające do zabezpieczenia jego interesów. Powódka jako poręczyciel wekslowy nie może obecnie twierdzić, że syndyk niewłaściwie rozliczył należności uzyskane z likwidacji majątku dłużnika. O ile nawet tak było, to były to działania syndyka, a nie pozwanego i z tego faktu nie można formułować zarzutów wyrządzenia szkody przez pozwanego.

Wobec powyższego Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutów i wniosków apelacji w zakresie dotyczącym kwoty 166.374,30 złotych z odsetkami od 15.06.2012 roku i kosztami procesu w kwocie 6163 zł i na mocy art. 385 kpc orzekł jak w sentencji.

O kosztach procesu za instancję odwoławczą Sąd orzekł na mocy art. 102 kpc uznając, że bardzo trudna sytuacja finansowa powódki oraz charakter niniejszej sprawy uzasadniają nie obciążenie jej tymi kosztami.

(...)