

Sygn. akt I ACa 797/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 października 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	Sędzia SA Hanna Rojewska
Sędziowie:	SA Wiesława Kuberska SA Dorota Ochalska - Gola (spraw.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Katarzyna Olejniczak

po rozpoznaniu w dniu 27 października 2014 r. w Łodzi

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **BANK Spółki Akcyjnej z siedzibą w W.**

przeciwko **J. D.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 21 marca 2014 r. sygn. akt X GC 808/13

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 2b w ten tylko sposób, że obniża kwotę 1.812,75 zł zasądzoną tytułem kosztów postępowania do kwoty 1.094,75 (jeden tysiąc dziewięćdziesiąt cztery 75/100 gr) zł;

2. oddala apelację w pozostałej części;

3. zasądza od J. D. na rzecz (...) BANK Spółki Akcyjnej w W. kwotę 2.700 (dwa tysiące siedemset) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt I ACa 797/14

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 21 marca 2014 roku Sąd Okręgowy w Łodzi X Wydział Gospodarczy uchylił wobec pozwanego J. D. nakaz zapłaty z dnia 15 listopada 2011 roku wydany w postępowaniu nakazowym przez tenże Sąd

w sprawie o sygnaturze akt X GNc 973/11, zasądził od pozwanego J. D. na rzecz (...) BANK Spółki Akcyjnej w W. kwotę 79.703,95 złotych z ustawowymi odsetkami 30 maja 2012 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 1.812,75 złotych tytułem stosunkowego rozliczenia kosztów postępowania, oddalił powództwo w pozostałym zakresie oraz ustalił, że odpowiedzialność J. D. za należności określone w wyroku jest solidarna z P. D., wobec którego uprawomocnił się nakaz zapłaty z dnia 15 listopada 2011 roku wydany w postępowaniu nakazowym przez Sąd Okręgowy w Łodzi X Wydział Gospodarczy w sprawie o sygnaturze akt X GNc 973/11.

Powyższy wyrok zapadł na podstawie następujących ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji, które Sąd Apelacyjny w pełni akceptuje i przyjmuje za własne: Pozwany J. D. został wpisany jako członek zarządu do Rejestru przedsiębiorców prowadzonego w ramach Krajowego Rejestru Sądowego dla (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. (KRS (...)) z chwilą wpisania tej Spółki do rejestru tj. w dniu 29 marca 2003 roku i wpis ten pozostawał aktualny do chwili wykreślenia Spółki z Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 28 grudnia 2010 roku.

W dniu 25 lutego 2008 roku powodowy Bank udzielił (...) Spółce z o.o. kredytu w kwocie 92.727,27 złotych na zakup pojazdu samochodowego. Zabezpieczeniem kredytu było przewłaszczenie tego pojazdu na rzecz strony powodowej. Umowa kredytu została zawarta w zwykłej formie pisemnej.

W zwykłej formie pisemnej sporządzona została także zawarta w dniu 3 marca 2008 roku pomiędzy powodowym Bankiem a Spółką (...) umowa przewłaszczenia, na mocy której Spółka przeniosła na powoda udział wynoszący 49% we własności powyższego pojazdu. W § 3 ust. 4 umowy wskazano warunki, w których na powoda przechodził pozostały udział wynoszący 51% we własności pojazdu. Następowo to w szczególności w przypadku wypowiedzenia umowy kredytu (tylko w tym wypadku nie wymagano odrębnych oświadczeń woli), niedotrzymania przez Spółkę (...) warunków umowy i określonych wadliwości w dokumentacji złożonej przez tę Spółkę.

Postanowieniem z dnia 22 lipca 2009 roku w sprawie o sygn. XIV GU 89/09 Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi ogłosił upadłość (...) Spółki z o.o., obejmującą likwidację jej majątku. Dopiero na potrzebę zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym Spółki (...) powód w dniu 19 sierpnia 2009 roku notarialnie poświadczył odpis umowy przewłaszczenia z dnia 3 marca 2008 r.

Pismem z dnia 1 października 2009 roku powód zgłosił do masy upadłości (...) Spółki z o.o. wierzytelność w łącznej kwocie 81.006,82 złotych, na którą składały się: kwota 79.348,06 złotych tytułem należności głównej z umowy kredytu, kwota 1.618,76 złotych tytułem odsetek umownych do dnia ogłoszenia upadłości i kwota 40 złotych tytułem kosztów monitów. Jednocześnie powód wniósł o wyłączenie z masy upadłości przewłaszczonego na jego rzecz samochodu.

Pismem z dnia 13 października 2009 roku syndyk masy upadłości Spółki (...) oświadczył, że nie uznaje wniosku powoda o wyłączenie z masy upadłości powyższego samochodu objętego umową przewłaszczenia. Podstawową i pierwszą racją takiego stanowiska był brak daty pewnej umowy w rozumieniu art. 81 § 1 k.c.

Postanowieniem z dnia 22 października 2009 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt XIV GUp 17/09, Sędziakomisarz oddalił wniosek powoda o wyłączenie z masy upadłości tego pojazdu. W uzasadnieniu orzeczenia wskazano, że na mocy umowy przewłaszczenia powód stał się tylko współwłaścicielem samochodu, a więc już z tego względu żądanie wyłączenia z masy upadłości było bezzasadne (nie ziściły się przesłanki przejścia na powoda pozostałego przy Spółce (...) udziału we własności pojazdu). Niezależnie od tego wskazano, że brak jest podstaw do przyjęcia daty pewnej zawarcia umowy przewłaszczenia.

Wierzytelność powódki została uznana przez syndyka na liście wierzytelności w łącznej wysokości 80.966,82 złotych (należność główna i odsetki) w kategorii IV. Syndyk nie uznał kwoty 40 złotych tytułem kosztów monitów. Syndyk masy upadłości nie uznał także przewłaszczenia samochodu wobec braku daty pewnej na umowie przewłaszczenia.

Postanowieniem z dnia 6 kwietnia 2010 roku, wydanym w sprawie o sygnaturze akt XIV GUp 17/09, Sędziakomisarz zatwierdził sporządzoną przez syndyka listę wierzytelności w postępowaniu upadłościowym (...) Spółki z o.o.

Zgodnie z ostatecznym planem podziału funduszy masy upadłości powód miał uzyskać kwotę 1.262,87 złotych (wobec zaspokojenia wierzytelności w kategorii IV w 1,56%). Plan ten został zatwierdzony postanowieniem Sędziogo-Komisarza z dnia 21 września 2010 roku. Plan podziału został wykonany, a w dniu 23 września 2010 r. syndyk wypłacił powodowi powyższą kwotę.

Postanowieniem z dnia 22 października 2010 roku w sprawie sygn. akt XIV GUp 17/09 Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi stwierdził zakończenie postępowania upadłościowego (...) Spółki z o.o. obejmującego likwidację jej majątku. Orzeczenie to uprawomocniło się w dniu 27 listopada 2010 roku.

Postanowieniem z dnia 13 grudnia 2010 roku w sprawie sygn. XIV GUo 19/10 Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi nadał klauzulę wykonalności tytułowi egzekucyjnemu w postaci wyciągu z listy wierzytelności ustalonej w postępowaniu upadłościowym Spółki (...) w zakresie wierzytelności powoda.

W księgach bankowych powoda na dzień 3 października 2011 roku zadłużenie pozwanego J. D. wynosiło kwotę 116.131,02 złotych, na którą składała się należność główna w kwocie 78.391,19 złotych, odsetki umowne w kwocie 2.364,91 złotych, odsetki za opóźnienie w kwocie 34.580,38 złotych oraz inne opłaty i prowizje w kwocie 397,27 złotych.

Pismem z dnia 9 marca 2011 roku powód wezwał pozwanego J. D. do zapłaty kwoty 105.434,52 złotych tytułem zadłużenia wyliczonego na dzień 9 marca 2011 roku. Wezwanie to, awizowane, wróciło do nadawcy wobec niepodjęcia przez adresata.

Pozwany nie zapłacił powodce dochodzonej od niego kwoty.

W świetle powyższych okoliczności Sąd pierwszej instancji uznał, że powództwo, jako usprawiedliwione co do zasady i podlegało uwzględnieniu w znacznej części.

Sąd Okręgowy podkreślił, że w niniejszej sprawie powódka dochodziła roszczenia z art. 299 § 1 k.s.h. W ocenie Sądu pierwszej instancji wszystkie przesłanki do uwzględnienia powództwa zostały spełnione. Skoro postępowanie upadłościowe wobec (...) Spółki z o.o. nie zakończyło się zaspokojeniem wierzycieli tego podmiotu w całości, to spełniona została przesłanka bezskuteczności egzekucji wobec spółki. Bezsparnie pozwany J. D. był członkiem zarządu Spółki (...) przez cały okres jej istnienia, a więc spełniona jest również przesłanka istnienia zobowiązania tej Spółki w czasie, w którym pozwany był członkiem jej zarządu. Samo istnienie zobowiązania (...) Spółki z o.o. potwierdzone zostało tytułem egzekucyjnym w postaci prawomocnego wyciągu z listy wierzytelności, któremu nadto sąd upadłościowy nadał klauzulę wykonalności.

Odnosząc się do zarzutów pozwanego, Sąd Okręgowy podzielił twierdzenia J. D., który zakwestionował wysokość dochodzonej pozwem wierzytelności. Strona powodowa nie wykazała, by istotnie przysługiwała jej wierzytelność w kwocie wskazanej w pozwie. Dowodem na jej istnienie nie jest zwłaszcza wyciąg z ksiąg rachunkowych, który nie korzysta z przymiotu dokumentu urzędowego, a dodatkowo nie został należycie podpisany. Sąd pierwszej instancji zaznaczył przy tym, że dysponował tytułem wykonawczym – wyciągiem z prawomocnej listy wierzytelności, zaopatrzonym w klauzulę wykonalności w zakresie kwoty 79.703,95 złotych. Orzeczeniem tym był związany z mocy art. 365 § 1 k.p.c. Prawomocność materialna oznacza zaś nie tylko zakaz dokonywania ustaleń sprzecznych z treścią orzeczenia, ale wręcz niedopuszczalność przeprowadzenia jakiegokolwiek postępowania dowodowego w tej kwestii. W konkluzji Sąd Okręgowy przyjął, iż przywołany wyciąg z prawomocnej listy wierzytelności jest dowodem, który w dostateczny sposób potwierdza istnienie zobowiązania Spółki (...) wobec powódki w kwocie 79.703,95 złotych.

W dalszych rozważaniach Sąd pierwszej instancji zaakceptował także zarzuty pozwanego przeciwko wyciągowi z ksiąg rachunkowych banku dotyczące wysokości odsetek. Podkreślił, że strona powodowa naliczyła w tym dokumencie podwójne odsetki, raz w wysokości 9,49% za okres od dnia 27 lutego 2008 roku do dnia 1 września 2011 roku, a drugi raz w wysokości 24% za okres od dnia 25 czerwca 2009 roku do dnia 3 października 2011 roku. Oznacza to, że łączna wysokość odsetek przekraczała odsetki maksymalne zastrzeżone w art. 359 k.c. Ponadto strona powodowa

naliczyła odsetki niezależnie od ogłoszenia upadłości Spółki (...) i sprzecznie z dyspozycją art. 92 ust. 1 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze.

Sąd pierwszej instancji zaznaczył, że w rozpatrywanej sprawie pozwany nie odwoływał się do przesłanek egzoneracyjnych z art. 299 § 2 k.s.h.

Odnosząc się do żądania strony powodowej w zakresie odsetek również za okres od dnia ogłoszenia upadłości Sąd Okręgowy wskazał, że szkoda o której mowa w art. 299 § 2 in fine k.s.h. odpowiada różnicy w potencjale majątkowym spółki, jaka wystąpiła, a do jakiej nie doszłoby, gdyby we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości. Oznacza to, że członek zarządu odpowiada jedynie za taką część należności, jaką otrzymałby wierzyciel w zainicjowanym we właściwym czasie postępowaniu upadłościowym. We właściwym momencie zainicjowane postępowanie upadłościowe wobec Spółki (...) musiałyby doprowadzić do ogłoszenia upadłości tej Spółki nie później, niż miało to miejsce w okolicznościach niniejszej sprawy. To z kolei oznacza, że również w takim wypadku powódka – zgodnie z art. 92 ust. 1 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze – nie mogłaby z masy upadłości zaspokoić odsetek za okres późniejszy, niż objęto je przedmiotowym tytułem wykonawczym wydanym przeciwko (...) Spółce z o.o. (na który składał się wyciąg z prawomocnej listy wierzytelności zaopatrzonej w klauzulę wykonalności). Gdyby bowiem wniosek o ogłoszenie upadłości zgłoszono wcześniej, wcześniej również ogłoszono by upadłość spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, a więc z masy upadłości zaspokojeniu podlegałyby odsetki za krótszy okres.

Z uwagi na podniesiony przez pozwanego zarzut przyczynienia się powodowego Banku do zwiększenia rozmiaru szkody, Sąd Okręgowy wskazał, że odpowiedzialność członka zarządu zastrzeżona w art. 299 k.s.h. ma charakter odszkodowawczy i wiąże się z deliktem nieprawidłowego zarządzania spółką. W związku z tym za dopuszczalne wypada uznać stosowanie przepisów ogólnych dotyczących odpowiedzialności odszkodowawczej. Odwołując się do poglądów orzecznictwa, Sąd pierwszej instancji podkreślił, że członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie odpowiada na podstawie art. 299 k.s.h., jeżeli wierzyciel, którego wierzytelność została zabezpieczona umową przewłaszczenia, nie podjął – mając taką możliwość – skutecznych działań w celu zaspokojenia się z rzeczy objętych tą umową. Wbrew twierdzeniom pozwanego, taka sytuacja nie wystąpiła jednak w rozpatrywanej sprawie, bowiem strona powodowa podjęła kroki zmierzające do wyłączenia z masy upadłości przewłaszczonego pojazdu, jednakże jej wniosek został prawomocnie oddalony.

Analizując zarzut przyczynienia się powoda do powstania lub zwiększenia szkody, Sąd Okręgowy odwołał się do tych poglądów orzecznictwa i piśmiennictwa, w których podkreśla się konieczność interpretowania przyczynienia w kontekście zasady odpowiedzialności sprawcy deliktu. W wypadku odpowiedzialności na zasadzie winy nieodzowną przesłanką przyczynienia się poszkodowanego jest jego zawinienie. W realiach sprawy nie można zaś postawić stronie powodowej zarzutu winy, bowiem zachowanie Banku nie było bezprawne. Pozwany nie wskazał nawet, jakie normy prawa czy zasady współżycia społecznego miałyby naruszyć strona powodowa poprzez swoje zaniechanie. Nie można więc przypisać powodowi przyczynienia się w rozumieniu art. 362 k.p.c. Co więcej, zachowanie strony pozwanej nie było nawet obiektywnie nieprawidłowe. Skoro powód ocenił pozytywnie zdolność kredytową (...) Spółki z o.o. zapewne w oparciu o dokumenty przedstawione przez zarząd tej Spółki, to nie miał uzasadnionych podstaw podejrzewać, że przed spłatą kredytu nastąpi ogłoszenie upadłości dłużnika. Nadto zaniechanie powodowego Banku nie pozostaje w adekwatnym związku przyczynowym ze szkodą, albowiem brak zawarcia umowy w formie pisemnej z datą pewną lub poświadczenia daty okazania dokumentu nie zwiększa obiektywnie każdorazowo prawdopodobieństwa wystąpienia rozpatrywanego skutku, jakim w niniejszej sprawie była szkoda, a więc związku przyczynowego nie można uznać za normalny, a tylko o takim traktuje art. 361 § 1 k.c.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że w niniejszej sprawie powódka dochodziła również odsetek od roszczenia głównego w wysokości 105.434,52 złotych od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty. Z uwagi na akcesoryjność materialną roszczenia o odsetki względem roszczenia głównego usprawiedliwione co do zasady było żądanie odsetek tylko od kwoty 79.703,95 złotych. W pozostałym zakresie żądanie to było niezasadne. Odsetek tych powódka żądała od dnia wytoczenia powództwa. Tymczasem – zgodnie z art. 455 k.c. – również wynikające z art. 299 § 1 k.s.h. roszczenie odszkodowawcze staje się wymagalne niezwłocznie po wezwaniu członka zarządu do zapłaty sumy zobowiązania,

którego egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna. Za takie wezwanie do zapłaty nie może być uznane pismo z dnia 9 marca 2011 roku, albowiem zostało wysłane na nieprawidłowy adres. Ostatecznie o żądaniu pozwany dowiedział się w dniu 30 maja 2012 roku i od tego dnia pozostawał w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia.

Mając na uwadze, że zaskarżonym nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu nakazowym zasądzono od pozwanego J. D. na rzecz powoda kwotę 105.434,52 złotych tytułem roszczenia głównego wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 4 listopada 2011 roku, orzeczenie to w zakresie tego pozwanego Sąd pierwszej instancji uchylił i w to miejsce zasądził od niego na rzecz powoda kwotę 79.703,95 złotych tytułem roszczenia głównego wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 30 maja 2012 roku, oddalając powództwo w stosunku do tego pozwanego w pozostałej części.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł stosując zasadę ich stosunkowego rozliczenia.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pozwany, zaskarżając go w części tj. w zakresie pkt. 2 lit. a) i b) sentencji zaskarżonego wyroku i zarzucając mu naruszenie art. 362 k.c. poprzez jego nieuwzględnienie, wynikające z błędnej interpretacji i błędnego zastosowania polegającego na uznaniu, że powód dopuszczając się zaniechania przewłaszczenia w całości prawa własności samochodu oraz zaniechania urzędowego poświadczenia daty dokonania czynności prawnej polegającej na przewłaszczeniu samochodu celem zabezpieczenia udzielonego kredytu, nie przyczynił się do powstania szkody objętej pozwem złożonym w niniejszej sprawie, a także naruszenie art. 100 k.p.c., poprzez błędne stosunkowe rozliczenie kosztów postępowania polegające na nieuwzględnieniu kosztów poniesionych przez pozwanego w postaci opłaty skarbowej od pełnomocnictwa oraz rozstrzygnięcia zawartego w sentencji postanowienia z dnia 11 grudnia 2012 r., sygn. akt I ACz 1599/12 uzupełnionego postanowieniem z dnia 23 stycznia 2013 r., sygn. akt I ACz 1599/12, wydanych w niniejszej sprawie przez Sąd Apelacyjny w Łodzi.

W następstwie powyższych zarzutów skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania przed Sądem pierwszej instancji oraz kosztów postępowania zażaleniowego według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego, w kwocie równej 10.426 złotych, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz dopuszczenie dowodów z dokumentów wymienionych w uzasadnieniu apelacji na okoliczności tam podniesione.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego, w części skierowanej przeciwko rozstrzygnięciu co do istoty sporu, nie zasługuje na uwzględnienie.

Szczegółową analizę przywołanych przez apelującego zarzutów należy poprzedzić ogólną konstatacją dotyczącą istoty zarzutu przyczynienia, na którym pozwany opiera swoje stanowisko procesowe. Nie sposób bowiem nie dostrzec, iż u podstaw tej konstrukcji, leży założenie skarżącego, że przy dochowaniu przez (...) BANK S.A. należytej staranności w zakresie zawieranej umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie, wierzyciel -mimo ogłoszenia upadłości jego kontrahenta tj. Spółki (...) - mógłby skutecznie żądać wyłączenia przedmiotu zabezpieczenia z masy upadłości, a następnie zaspokoić się z przewłaszczonego pojazdu do wysokości jego wartości. Teza ta jest jednak całkowicie błędna, co a priori podważa dalsze rozważania pozwanego, dotyczące nagannego zachowania powoda i stopnia jego przyczynienia do zwiększenia rozmiaru szkody. Uwadze apelującego uszło bowiem, że w postępowaniu upadłościowym (...) Spółki z o.o. zastosowanie znajduje art. 70¹ ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (tekst jedn. Dz.U. z 2012 r. , poz. 1112), 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. Do przedmiotów tych oraz do zabezpieczonych w ten sposób wierzytelności stosuje się odpowiednio przepisy ustawy dotyczące zastawu i wierzytelności zabezpieczonych zastawem. W tej sytuacji przewłaszczenie spornego pojazdu na zabezpieczenie odpowiadające wymogom z art. 84 ust. 2 prawa upadłościowego i naprawczego rodziłoby jedynie ten skutek, że powód mógłby poszukiwać zaspokojenia w ramach postępowania upadłościowego tj. w trybie art. 336 i nast. prawa upadłościowego i naprawczego oraz przy uwzględnieniu treści

art. 345 prawa upadłościowego i naprawczego. A zatem nie przysługiwałoby mu roszczenie o wyłącznie przedmiotu przewłaszczenia z masy upadłości, przewłaszczony pojazd podlegałby sprzedaży jako składnik mienia upadłego, suma uzyskana z likwidacji przedmiotu zabezpieczenia w toku upadłości podlegałaby podziałowi między wszystkich wierzycieli, których wierzytelności były zabezpieczone na tej rzeczy, przy uwzględnieniu w pierwszej kolejności zaspokojenia kosztów likwidacji tego przedmiotu oraz innych kosztów postępowania upadłościowego w wysokości nieprzekraczającej dziesiątej części sumy uzyskanej z likwidacji, nie więcej jednak niż o taką część kosztów postępowania upadłościowego, która wynika ze stosunku wartości obciążonego przedmiotu do wartości całej masy upadłości. Nie wymaga pogłębionych rozważań teza, że przy zastosowaniu omawianego trybu postępowania, kwota ostatecznie uzyskana przez wierzyciela w ramach postępowania upadłościowego nie odpowiadałaby ani wartości całego pojazdu, jak wydaje się zakładać skarżący, ani nawet cenie uzyskanej z jego likwidacji w ramach upadłości. W rozpatrywanej sprawie brak jest natomiast jakichkolwiek ustaleń dotyczących zarówno innych obciążeń składnika masy upadłości w postaci pojazdu marki P. (...), jak i kosztów jego likwidacji oraz innych kosztów postępowania upadłościowego, zaś apelujący nie zarzuca w wywiedzionym środku odwoławczym ewentualnego naruszenia prawa procesowego, co usuwa badanie tego rodzaju uchybień spod kognicji Sądu Apelacyjnego (vide uchwała 7 sędziów SN – zasada prawna z dnia 31 stycznia 2008 r. w sprawie III CSP 49/07, OSNC 2008/6/55). Już z tej tylko przyczyny wnioski apelacji zmierzające do zmiany wyroku i oddalenia powództwa w całości nie zasługiwały na aprobatę. Zawodne pozostaje również odwoływanie się przez pozwanego w ustnym wystąpieniu na rozprawie apelacyjnej do stanowiska Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z dnia 12 października 2011 r. w sprawie II CSK 2011 r. (OSNC 2012/4/53), bowiem orzeczenie to zapadło na gruncie art. 28 § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe (tekst jedn. Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361), który przewidywał możliwość wystąpienia przez wierzyciela z żądaniem wyłączenia z masy upadłości rzeczy przewłaszczonej na zabezpieczenie. W razie odmowy wyłączenia takiego składnika z masy upadłości, wierzyciel mógł wystąpić z powództwem przeciwko masie upadłości (art. 31 § 3 Prawa upadłościowego). W realiach sporu, z uwagi na jednoznaczne brzmienie przepisu art. 70¹ k.p.c. trudno powodowi czynić zarzut, iż nie podjął działań *contra legem* i nie wystąpił z roszczeniem o wyłącznie przedmiotu przewłaszczenia z masy upadłości, skoro pod rządem aktualnie obowiązującego Prawa upadłościowego i naprawczego ustawodawca nie przewiduje tego rodzaju ochrony. Jedynie na marginesie warto zaznaczyć, iż w świetle powołanego judykatu Sądu Najwyższego, zaniechania wierzyciela w zakresie działań w celu uzyskania zaspokojenia z rzeczy objętych umową przewłaszczenia stanowiły raczej o braku zastrzeżonej w art. 299 § 1 k.s.h. przesłanki bezskuteczności egzekucji, niż o przyczynieniu wierzyciela do powstania szkody. Orzeczenie to wpisuje się zresztą w ten nurt orzecznictwa, który wiąże przesłankę bezskuteczności egzekucji z oceną zachowania wierzyciela (podobnie SN w wyroku z dnia 24 czerwca 2004 r. w sprawie III CK 107/03, OSNC 2005/6/109).

Niezależnie od przedstawionych wyżej rozważań, chybiony pozostaje także jedyny zarzut naruszenia prawa materialnego przywołany przez skarżącego tj. zarzut błędnej interpretacji i wadliwego zastosowania przepisu art. 362 k.c.

Lektura uzasadnienia apelacji pozwala przyjąć, że apelujący upatruje przesłanek przyczynienia strony powodowej w zaniechaniu (...) BANK S.A., który z naruszeniem obowiązujących ten podmiot reguł podwyższonej staranności, nie dokonał przewłaszczenia w całości prawa własności pojazdu oraz odstąpił od urzędowego poświadczenia daty dokonania czynności prawnej, polegającej na przewłaszczeniu samochodu celem zabezpieczenia udzielonego kredytu. W dalszej części rozważań pozwany czyni także powodowemu Bankowi zarzut, iż ten wiedząc o pogorszeniu sytuacji finansowej Spółki (...) i o zaprzestaniu spłaty kredytu, nie podjął żadnych działań. Przedstawiając tego rodzaju twierdzenia, pozwany przede wszystkim zdaje się nie dostrzegać, iż z uwagi na datę wytoczenia powództwa (7 listopada 2011 r.) i treść art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 233, poz. 1381) postępowanie w rozpatrywanej sprawie toczyło się z uwzględnieniem odmiennych regulacji charakterystycznych dla postępowania odrębnego w sprawach gospodarczych, a dodatkowo także przy zastosowaniu reguł postępowania nakazowego. Zarówno dawny przepis art. 479^{14a} k.p.c. w związku z art. 479¹⁴ § 2 k.p.c., jak i dawny przepis art. 495 § 3 k.p.c. wprowadzały system prekluzji dla wszelkich zarzutów, twierdzeń i dowodów, obligując pozwanego do ich zgłoszenia już w zarzutach od nakazu

zapłaty – pod rygorem utraty prawa ich powoływania w toku postępowania. Tymczasem analiza zarzutów od nakazu zapłaty złożonych przez pozwanego wyraźnie wskazuje, że na tym etapie postępowania skarżący upatrywał przyczynienia powoda wyłącznie w zaniechaniu opatrzenia umowy o przewłaszczeniu na zabezpieczenie datą pewną (vide zarzuty od nakazu zapłaty – strona 5, k 62 akt). Pozostałe zarzuty dotyczące powinności strony pozwanej objęcia umową przewłaszczenia prawa własności całego pojazdu (a nie jedynie udziału we współwłasności), a także zaniechania działań zmierzających do zaspokojenia z przedmiotu przewłaszczenia po uzyskaniu informacji o pogorszeniu sytuacji finansowej (...) Spółki z o.o. a przed ogłoszeniem upadłości tego podmiotu, zostały po raz pierwszy wyartykułowane dopiero na etapie postępowania apelacyjnego. Nie budzi wątpliwości, że wobec jednoznacznej treści dawnego art. 479^{14a} k.p.c. w związku z art. 479¹⁴ § 2 k.p.c. i dawnego art. 495 § 3 k.p.c. twierdzenia te uznać należy za sprekludowane. Teza ta doznaje wzmocnienia jeśli zważyć, że skarżący nie podjął nawet próby wykazania, iż wcześniejsze powołanie omawianych zarzutów nie było możliwe lub też że potrzeba ich powołania powstała później. Dodatkowo na poparcie omawianych zarzutów skarżący - z zachowaniem zasad prekluzji - nie przedstawił żadnych faktów i dowodów. W rezultacie poza gołosłownym stanowiskiem o potrzebie objęcia umową przewłaszczenia całego pojazdu i konieczności wcześniejszego podjęcia działań zmierzających do zaspokojenia z przedmiotu przewłaszczenia, apelujący w żaden sposób nie wykazał, by istotnie w dacie zawierania umowy kredytowej oraz umowy o przewłaszczeniu na zabezpieczenie sytuacja finansowa i majątkowa Spółki (...) rodziła jakiegokolwiek obawy o realną spłatę zobowiązania kredytowego i obligowała powodowy Bank do zastosowania innego sposobu zabezpieczenia. W aktach sprawy brak jest bowiem dowodów obrazujących kondycję Spółki (...) w chwili dokonywania tej czynności prawnej. Jedynie pośrednio, z uzasadnienia postanowienia Sądu Rejonowego dla Łodzi – Śródmieścia w Łodzi z dnia 22 lipca 2009 r. w sprawie sygn. XIV GU 89/09 można wnioskować, że do grudnia 2007 r. Spółka (...) miała jedynie jednego niezaspokojonego wierzyciela, zaś w dacie ogłoszenia upadłości wszystkie niezaspokojone wierzytelności dłużnika wymagalne według stanu na luty 2008 r., bez względu na przyczynę braku ich spłaty (a zatem także należności sporne), zamykały się kwotą 44.504,93 zł, przy wartości bilansowej majątku na dzień 31 maja 2009 r. w wysokości 612.763,84 zł W tym okresie Spółka (...) regulowała także należności publicznoprawne i wobec ZUS (vide k 72 – 79). Z tych wrywkowych danych z pewnością nie wynika, by już w dacie zawierania umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie istniała realna obawa ogłoszenia upadłości kredytobiorcy. Zaoferowany Sądowi obu instancji materiał dowodowy, nie pozwala także na wyprowadzenie jakichkolwiek ustaleń co do momentu, w którym dłużnik kredytowy zaprzestał obsługi zadłużenia, a także chwili, w której powód powziął wiarygodne informacje o pogorszeniu się kondycji finansowej (...) Spółki z o.o. Nie wiadomo nawet, czy oba te zdarzenia wystąpiły jednocześnie. Co do wysokości samego zadłużenia z tytułu należności głównej z umowy kredytu, to jedynie przez porównanie kwoty udzielonego kredytu i harmonogramu jego spłat (k 17) z wysokością należności uznanej na liście wierzytelności można przypuszczać, iż na dzień ogłoszenia upadłości Spółka (...) zalegała z zapłatą około 7.441 zł z tytułu rat kredytowych, przy czym, na co wskazano wyżej, nie sposób ustalić, czy należność ta powstała z tytułu braku płatności kolejnych, następujących po sobie pełnych rat, czy też dłużnik zalegał np. z częściową zapłatą rat, których płatność przypadała w różnych okresach. Pozwany stawia także w apelacji tezę, iż (...) Spółka z o.o. miała obowiązek składania powodowi rocznych sprawozdań finansowych oraz innych sprawozdań finansowych na każde wezwanie powoda „... z którego to obowiązku skrupulatnie się wywiązywała”. Twierdzenie to nie znajduje jednak żadnego odbicia w zebranych w sprawie dowodach. W rezultacie do podstawy faktycznej rozstrzygnięcia nie włączono żadnych ustaleń co do tego, czy i w jakiej dacie dłużnik kredytowy przedstawił stronie powodowej sprawozdanie finansowe za 2008 rok, a ewentualnie również sprawozdanie finansowe sporządzone na inną datę, a nadto – czy w świetle danych zawartych w tych dokumentach istniały obawy co do realnej możliwości spłaty kredytu. Zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje również podstaw do przyjęcia, że zachodziły opisane w § 9 umowy przewłaszczenia przesłanki nabycia przez stronę powodową prawa własności całego pojazdu. W szczególności, dostępny materiał dowodowy nie pozwala na poczynienie ustaleń co do tego, w jakich sytuacjach możliwe było wypowiedzenie umowy kredytowej (nie wynika to z jej treści – vide k 15 -16 akt) oraz czy przesłanki te zostały spełnione w realiach sporu. Ponownie wypada zwrócić uwagę, że brak zarzutów naruszenia prawa procesowego, w połączeniu z oczywistym brakiem inicjatywy dowodowej pozwanego wykazanej z zachowaniem zasad prekluzji, nie pozwala na uzupełnienie wskazanych ustaleń faktycznych na etapie postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny akceptuje przy tym w pełni rozważania Sądu pierwszej instancji dotyczące samej istoty przyczynienia poszkodowanego do powstania szkody i ich konkluzję, wskazującą na brak po stronie powoda winy i adekwatnego związku przyczynowego między jego zaniechaniem a szkodą, co wyklucza zastosowanie art. 362 k.c. W szczególności na pełną aprobatę zasługuje pogląd o braku bezprawności zachowania powoda. Oceniając działania strony powodowej nie sposób pominąć, iż do ukształtowania określonego sposobu zabezpieczenia zobowiązania z tytułu umowy kredytowej doszło w wyniku umowy, a zatem na skutek zgodnych oświadczeń woli obu stron czynności prawnej. Przedmiot przewłaszczenia, jego zakres, a także warunki, na jakich Bank nabywał własność całego pojazdu, zostały określone zgodną wolą stron umowy i przy założeniu, że spłata kredytu w terminie i w pełnej wysokości jest podstawowym obowiązkiem dłużnika. Zawarcie umowy przewłaszczenia poprzedzone było ponadto pozytywną oceną zdolności (...) Spółki (...). Przy braku dowodów, a nawet zgłoszonych z zachowaniem wymogów proceduralnych twierdzeń, że powyższa ocena, z przyczyn leżących po stronie powoda, była nierzetelna lub niepełna, nie sposób zasadnie wywodzić, iż zachowanie Banku polegające na zaniechaniu przewłaszczenia na zabezpieczenie całego pojazdu i opatrzenia takiej umowy datą pewną, było działaniem bezprawnym, a tym bardziej zawinionym. Naruszenie reguł prekluzji w powiązaniu z brakiem jakichkolwiek ustaleń faktycznych i dowodów, usuwa potrzebę jurydycznej oceny przywołanego w apelacji zarzutu koncentrującego się na uchybieniu przez stronę powodową obowiązkowi aktualizacji ryzyka kredytowego na skutek pogorszenia się sytuacji finansowej dłużnika i braku spłaty kredytu.

Wbrew wywodom apelującego, podstaw dla uznania, iż zachowanie strony pozwanej nosi cechy rażącego niedbalstwa nie sposób wywieść z treści przywołanych w uzasadnieniu apelacji przepisów art. 2 i art. 9 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (tekst jedn. Dz.U. z 2012 r., poz. 1376). Art. 2 ustawy Prawo bankowe zawiera definicję banku poprzez odwołanie się do tzw. ryzyka zwrotu środków powierzonych bankowi, czyli nawiązuje do jego funkcji depozytowej, związanej z gromadzeniem środków pod tytułem zwrotnym. W sposób oczywisty z tego rodzaju ryzykiem nie mamy do czynienia w realiach sporu. Z kolei art. 9 ustawy Prawo bankowe dotyczy zarządzania bankiem oraz funkcjonowania systemu zarządzania ryzykiem i systemu kontroli wewnętrznej. Z treści tego przepisu nie sposób wywieść, że w rozpatrywanej sprawie system zarządzania ryzykiem kredytowym obowiązujący w powodowym Banku został naruszony na skutek zawarcia umowy przewłaszczenia jedynie udziału we współwłasności pojazdu i bez zachowania formy przewidzianej w art. 81 k.c. Warto zwrócić uwagę, że w art. 69 ustawy Prawo bankowe definiującym umowę kredytu, ustawodawca wskazuje jedynie, że umowa powinna określać sposób zabezpieczenia spłaty kredytu, ale sposobu tego nie ustala (art. 69 ust. 2 pkt 6 ustawy), pozostawiając decyzję w tym przedmiocie każdorazowej ocenie banku.

Reasumując, brak jest podstaw do przypisania stronie powodowej przyczynienia do powstania lub zwiększenia szkody, której naprawienia domaga się w rozpatrywanej sprawie.

Natomiast częściowo uzasadniony okazał się zarzut naruszenia przepisu prawa procesowego tj. 100 k.p.c., poprzez błędne stosunkowe rozliczenie kosztów postępowania polegające na nieuwzględnieniu kosztów postępowania incydentalnego wywołanego zażaleniem pozwanego na postanowienie z dnia 18 września 2012 r. Istotnie, dokonując stosunkowego rozliczenia kosztów procesu, Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił poniesionej przez pozwanego opłaty sądowej od powyższego zażalenia w wysokości 1.055 zł (k 149) oraz wynagrodzenia pełnomocnika w postępowaniu zażaleniowym w kwocie 1.800 zł, ustalonej na podstawie § 6 pkt. 6 w zw. z § 12 ust.2 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jednolity: Dz. U. 2013 r. poz. 490). Nie ma jednak racji apelujący przedstawiając w uzasadnieniu apelacji sposób rozliczenia tej należności. Koszty postępowania zażaleniowego stanowią element ogólnych kosztów procesu i podlegają kompleksowemu rozliczeniu stosownie do wyniku całego sporu, a nie wyniku postępowania incydentalnego, w którym powstały. Rozliczenie w ten sposób kosztów postępowania przed Sądem pierwszej instancji, przy uwzględnieniu, że żądanie pozwu uwzględnione zostało w około 75 %, wskazuje na obowiązek zwrotu przez pozwanego na rzecz powoda kwoty 1.094,75 zł.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 2b w ten tylko sposób, że zasądzoną tytułem kosztów postępowania kwotę 1.812,75 zł obniżył do kwoty 1.094,75 zł, zaś w pozostałym zakresie oddalił apelację na zasadzie art. 385 k.p.c. jako bezzasadną.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. obciążając nimi pozwanego jako stronę przegrywającą. Na poniesione przez powoda koszty złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w kwocie 2.700 zł ustalone na podstawie § 6 pkt. 6 w zw. z § 12 ust.1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jednolity: Dz. U. 2013 r. poz. 490).