



Sygn. akt IV CSK 24/06

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 29 czerwca 2006 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Barbara Myszka (przewodniczący)

SSN Jan Górowski (sprawozdawca)

SSN Elżbieta Skowrońska-Bocian

w sprawie z powództwa R.M. i K.M.  
przeciwko Bankowi [...]SA  
o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej  
w dniu 29 czerwca 2006 r.,  
skargi kasacyjnej powodów  
od wyroku Sądu Apelacyjnego  
z dnia 16 czerwca 2005 r., sygn. akt [...],

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o  
kosztach postępowania kasacyjnego.**

## Uzasadnienie

Powodowie domagali się pozbawienia w całości wykonalności bankowego tytułu egzekucyjnego z dnia 1 marca 2002 r. Banku [...]S.A., zaopatrzonego w sądową klauzulę wykonalności z dnia 27 maja 2002 r., stwierdzającego zobowiązanie R.M. z tytułu umowy o kredyt nr 86/96 z dnia 25 listopada 1996 r. oraz jego małżonki K.M. z ograniczeniem jej odpowiedzialności do majątku objętego wspólnością ustawową, obejmującego zobowiązanie pieniężne na dzień jego wystawienia w kwocie 508 116,40 zł z odsetkami.

W toku procesu, w piśmie procesowym przedłożonym na rozprawie w dniu 9 czerwca 2004 r., powodowie podnieśli zarzut potrącenia wskazując, że działania i zaniechania Banku doprowadziły do powstania po ich stronie szkody o wartości, co najmniej stanowiącej równowartość nie spłaconego kredytu wraz z należnościami ubocznymi.

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 23 czerwca 2004 r. prawie w całości powództwo oddalił, gdyż uwzględnił je tylko do kwoty 9 900,03 zł, którą wyegzekwował komornik i w dniu 24 czerwca 2003 r. przełał na konto pozwanego.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dniu 25 listopada 1996 r. została zawarta umowa kredytowa pomiędzy Bankiem[...] (obecnie Bank S.A.) a Gospodarstwem Rybacko-Rolnym R.M., na podstawie której Bank udzielił kredytu w wysokości 219 000 zł, z przeznaczeniem na urządzenie gospodarstwa rybacko-rolnego. Jako zabezpieczenie zostały ustanowione hipoteki na czterech nieruchomościach oraz weksel własny *in blanco* z poręczeniem. Kredyt ten korzystał z dopłat odsetek Agencji Reorganizacji i Modernizacji Rolnictwa przekazywanych na rzecz Banku. Umowa przewidywała możliwość jej wypowiedzenia w całości, bądź w części oraz zmiany warunków. Kredyt został wypłacony przez Bank i wykorzystany zgodnie z przeznaczeniem. Powodowie spłacali go poczynając od 1996 r. pomimo, że zgodnie z umową powinni to czynić od dnia 16 września 1998 r. Wówczas prowadzili już hodowlę karpia i pstrąga tęczowego. W styczniu 1999 r. zauważyli śnięte ryby i dostarczyli je do badania, które wykazało znaczne otłuszczenie

narządów wewnętrznych, w tym zwyrodnienie tłuszczowe wątroby. Badanie parazytologiczne i bakteriologiczne dało wynik ujemny.

Badania przeprowadzone w kwietniu i listopadzie 1999 r. w gospodarstwie rybackim M.K. i M.O. z Ż. wykazały u pstrągów tęczowych wirusową krwotoczną posocznicę. W związku z tym otrzymali oni decyzje zakazujące sprzedaży tych ryb i nakazujące przeprowadzenie dezynfekcji.

Powodowie nie przedłożyli żadnego dokumentu, w świetle którego zmuszeni byłiby w swoim gospodarstwie prowadzić kwarantannę.

K.M. i R.M. już w 2000 r mieli trudności ze spłatą przedmiotowego kredytu. W związku z tym występowali do kredytodawcy o zmianę warunków spłaty, co skutkowało zawarciem w dniach 11 kwietnia 2000 r. i 16 kwietnia 2000 r. aneksów do umowy. Od stycznia 2001 r. powód zaprzestał spłacania kapitału i odsetek, w wyniku czego kredyt został zaliczony do kategorii należności wątpliwych, tj. o zwiększonym ryzyku i jego obsługę przekazano do Terenowego Zespołu Windykacji i Restrukturyzacji Kredytów Trudnych, który oczekiwał propozycji powodów dotyczącej uregulowania zadłużenia wówczas w kwocie 198 489,36 zł. Powodowie zwrócili się do Ośrodka Doradztwa Rolniczego o pomoc przy sporządzeniu planu naprawczego i interweniowali w Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa, oraz u różnych władz.

Bank nie zgodził się na zawarcie umowy restrukturyzacyjnej z uwagi na nie spełnienie przedstawionych warunków, tj. spłaty naliczonych na dzień 30 listopada 2001 r. odsetek w kwocie 38 835,74 zł, oprócz zaproponowanej przez powodów spłaty zaległych rat kredytu w kwocie 12 600 zł. Bank w dniu 28 grudnia 2001 r. wypowiedział umowę kredytową z zachowaniem 30 dniowego okresu wypowiedzenia. Jednocześnie poinformował pozwanych, że zadłużenie powiększa się o uiszczone dopłaty Agencji czyli o kwotę 159 110 zł oraz odsetki ustawowe. W dniu 6 marca 2002 r. powodowie uzyskali opinię Ośrodka Doradztwa Rolniczego do planu naprawczego, którego warunkiem była rezygnacja Agencji ze zwrotu dopłat, restrukturyzacja zadłużenia, prolongata spłaty do grudnia 2002 r. i uzyskanie dodatkowego kredytu.

W maju 2002 r. dokonano u powoda kontroli bezpośredniej podczas, której powód oświadczył, że na wznowienie produkcji potrzebuje kwoty 100 000 zł. Powodowie nie ubezpieczyli hodowli ryb, z uwagi na wysokość składki, która pochłonęłaby całe zyski.

Po nadaniu w dniu 27 maja 2002 r. przez Sąd bankowemu tytułowi egzekucyjnemu klauzuli wykonalności powodowie żadnej hodowli ryb nie prowadzili i starali się o uzyskanie kredytu na wznowienie produkcji, przy czym początkowo chcieli otrzymać 30 000 zł, a potem 100 000 zł. Interweniując w tej kwestii u pozwanego, w jego centrali, w Agencji oraz u różnych władz, nie złożyli jednak formalnie wniosku kredytowego u pozwanego

W dniu 4 lipca 2003 r. powodowie wystąpili z wnioskiem do Prokuratora Okręgowego o wszczęcie postępowania wyjaśniającego w sprawie doprowadzenia przez pozwanego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, zażądania zabezpieczenia o wartości czterokrotnie przewyższającej wysokość udzielonego kredytu i odmówienia im dokredytowania gospodarstwa. Śledztwo to zostało umorzono z powodu braku znamion czynu zabronionego.

Powodowie posiadają gospodarstwo rolne o pow. 41,3 ha i o dochodowości 6 860,31 zł. Komornik prowadzący egzekucję na poczet przedmiotowej należności sprzedał samochód powodów i z tego tytułu przelał na konto Banku kwotę 9 900,03 zł. W toku egzekucji nieruchomości powodów zostały przez biegłego oszacowane na kwotę 282 290 zł. Bank posiada również hipotekę na kwotę 50 000 zł zabezpieczającą przedmiotowy kredyt na nieruchomości D.M. – ojca powoda.

Sąd Okręgowy wskazał, że zdarzeniami powodującymi wygaśnięcie zobowiązania lub niemożność jego egzekwowania w rozumieniu art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. nie mogą być przypadki lub zajścia losowe. Zdarzeniami niweczącymi prawo jest wprawdzie niemożność świadczenia, za którą dłużnik nie odpowiada lecz przesłanka ta nie wystąpiła (art. 475 § 1 k.c.), gdyż nie stanowi jej niewypłacalność dłużnika. Również przez zawarcie umowy nie doszło do obrazy wyrażonej w art. 353<sup>1</sup> k.c. zasady swobody umów. Według jego oceny wbrew stanowisku powodów Bank współdziałał z nimi przy wykonywaniu umowy, gdyż odmowa dokredytowania, czy też udzielenia dodatkowego kredytu, to okoliczności nie świadczące o braku

lojalności wobec kontrahenta. Uznał też, że Bank jako podmiot w pełni samodzielny mógł odmówić powodom udzielenia dodatkowego kredytu, oceniając zaproponowane warunki za niewystarczające. Podkreślił, że zdarzenie na które powołują się powodowie miało miejsce w styczniu 1999 r. a zatem przed powstaniem tytułu egzekucyjnego oraz, że z żadnych zgromadzonych dokumentów nie wynikało, aby hodowlę pstrągów powodów zaatakował wirus VHS, czy też by nakazano im kwarantannę. Sąd Okręgowy pominął jako spóźnione wnioski dowodowe zgłoszone przez powodów na rozprawie w dniu 17 czerwca 2004 r., jak i w piśmie przedłożonym na ostatniej rozprawie.

Od tego wyroku apelację złożyły obydwie strony. Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 16 czerwca 2005 r. zmienił zaskarżony wyrok i oddalił powództwo w całości oraz apelację powodów,

Sąd ten podzielił zarówno ustalenia faktyczne jak i w zasadzie ocenę prawną dokonaną przez Sąd pierwszej instancji. Podkreślił, że ogromna ilość korespondencji do pozwanego Banku i innych podmiotów nie stanowi dowodu na złożenie sformalizowanego wniosku kredytowego na reaktywację hodowli ryb. Wyraził pogląd, że nie można utożsamiać niemożliwości następczej świadczenia, ze stanem „niemożliwości gospodarczej”, gdyż to ostatnie pojęcie funkcjonowało w stanie prawnym obowiązującym przed dniem 1 października 1990 r. w związku z brakiem wówczas w systemie prawnym klauzuli *rebus sic stantibus*. Jako chybiony ocenił zarzut powodów przedawnienia roszczenia Banku o spłatę kredytu udzielonego powodowi umową z dnia 25 listopada 1996 r. wskazując, że termin jego całkowitej spłaty upływał dopiero w dniu 16 czerwca 2011 r.

W przeciwieństwie do apelacji powodów uznał za uzasadniony ten środek odwoławczy pozwanego Banku. Zauważył, że kwota 9.903,03 zł została przekazana pozwanemu przez komornika w czerwcu 2003 r., a więc przed wytoczeniem powództwa, a zatem o ile w ogóle, co do zasady ich powództwo opozycyjne byłoby uzasadnione to mogło dotyczyć jedynie niewyegzekwowanego świadczenia, zaś w zakresie już ściągniętej kwoty, powodom teoretycznie służyło powództwo o wydanie sumy uzyskanej z egzekucji.

Powodowie w skardze kasacyjnej wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego, jak również poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 23 czerwca 2004 r. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, bądź o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy przez uwzględnienie powództwa.

W ramach podstawy naruszenia prawa materialnego zarzucili naruszenie art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 31 stycznia 1989 r. – Prawo bankowe (tekst jednolity Dz. U. z 1992 r., Nr 72, poz. 359 ze zm., „dalej prawo bankowe z 1989 r.”) przez przyjęcie, że wierzytelność z tytułu dopłat Agencji do kredytu zaciągniętego przez powodów oraz odsetki od tych dopłat objęte przedmiotowym tytułem egzekucyjnym to wierzytelności bankowe, art. 415 k.c. przez przyjęcie, że wystawienie przez pozwaną Bank tytułu egzekucyjnego obejmującego wierzytelność niebankową nie stanowi szkody, art. 354 k.c., art. 5 k.c., 475 § 1 k.c. przez przyjęcie, że przepisy te nie mają zastosowania w sprawie, a także na naruszeniu w stopniu mającym wpływ na wynik sprawy prawa procesowego, a to art. 233 § 1 k.p.c. i art. 385 k.p.c. przez błędne przyjęcie, że Sąd pierwszej instancji wnikliwie ocenił materiał dowodowy podczas gdy ocena ta była dowolna, art. 385 k.p.c. przez oddalenie apelacji w sytuacji, gdy zasadny był zarzut sprzeczności istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, art. 328 § 2 k.p.c. przez nie wyjaśnienie podstawy prawnej i faktycznej rozstrzygnięcia w sytuacji wydania częściowo orzeczenia reformatoryjnego, art. 840 § 1 k.p.c. na skutek przyjęcia, że przepis ten ma zastosowanie jedynie do zdarzeń, które nastąpiły po powstaniu tytułu egzekucyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zaskarżony wyrok został wydany w dniu 16 czerwca 2005 r., a zatem do rozpoznania skargi kasacyjnej miał zastosowanie kodeks postępowania cywilnego w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 22 grudnia 2004 r. - o zmianie ustawy kodeks postępowania cywilnego oraz ustawy – prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz.U. z 2005 r. Nr 13, poz. 98) a w tym art. 398<sup>3</sup> § 3 k.p.c., według którego podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów.

Unormowanie to jest wynikiem tego, że *de lege lata* środek ten przysługuje od orzeczeń prawomocnych. W związku z tym postępowanie przed Sądem Najwyższym toczy się przede wszystkim w interesie publicznym i dlatego jest oparte na odmiennych zasadach niż postępowanie przed sądem merytorycznym. Z tego względu nie można opierać skargi kasacyjnej na zarzucie obrazy art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 385 k.p.c. Taki zarzut, gdyby nie dalsze wytknięte uchybienia podlegające merytorycznej ocenie, skutkowałby nawet odrzuceniem skargi kasacyjnej (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 1998 r., III CZ 60/98, OSNC 1998, nr 11, poz. 190).

Ze względu na ustanowioną w art. 843 § 3 k.p.c. prekluzję do zgłaszania zarzutów i potrzebę szybkiego prowadzenia egzekucji oraz ochronę interesów wierzyciela, zmiana podstawy powództwa przeciwegzekucyjnego jest niedopuszczalna. Przed zawiśnięciem jednak sporu powodowie zgłosili następujące zarzuty: wystąpienia w styczniu 1999 r. choroby pstrągów, którą to okolicznością uzasadniali tzw. stan gospodarczej niemożności świadczenia (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w zw. z art. 475 § 1 k.c.), brak współdziałania ze strony Banku uniemożliwiający powodom przywrócenie produkcji ryb, przekroczenie przez pozwanego granic swobody zawierania umów i zasad współżycia społecznego.

W tym kontekście należy podnieść, że rzeczywiście zarzut potrącenia zgłoszony został dopiero w piśmie z dnia 7 czerwca 2004 r., a skoro nastąpiło to z uchybieniem terminu zakreślonego w art. 843 § 3 k.p.c. to jako spóźniony nie mógł być uwzględniony. W takiej sytuacji, tj. wobec braku skutecznego potrącenia w postępowaniu opozycyjnym powodom pozostaje jedynie droga dochodzenia roszczenia odszkodowawczego w drodze odrębnego postępowania rozpoznawczego, przy czym mogłoby się ono okazać skuteczne tylko pod warunkiem wykazania wszystkich jego przesłanek. Dodać trzeba, że choć ta ostatnia uwaga dotyczy materii procesowej przesądza jednak o niezasadności zarzutu obrazy art. 415 k.c.

W judykaturze utrwalony jest pogląd, że obraza art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. może stanowić usprawiedliwioną podstawę skargi kasacyjnej tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie zawiera wszystkich

koniecznych elementów, bądź posiada tak kardynalne braki, które uniemożliwiają kontrolę kasacyjną (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 8 października 1997 r., I CKN 312/97, z 19 lutego 2002 r., IV CKN 718/00, z dnia 18 marca 2003 r., IV CKN 11862/00, z dnia 20 lutego 2003 r., I CKN 65/01, z dnia 22 maja 2003 r., II CKN 121/01, niepublikowane i z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 83).

Artykuł 328 § 2 k.p.c. ma odpowiednie zastosowanie w postępowaniu kasacyjnym przez odesłanie zawarte w art. 391 § 1 k.p.c. Zakres tego zastosowania zależy od rodzaju wydanego orzeczenia, oraz od czynności procesowych podjętych przez sąd odwoławczy, wynikających z zarzutów apelacyjnych, limitowanych granicami kognicji sądu drugiej instancji. Gdy sąd odwoławczy oddalając apelację orzeka na podstawie materiału zgromadzonego w postępowaniu w pierwszej instancji nie musi powtarzać dokonanych ustaleń gdyż wystarczy stwierdzenie, że przyjmuje je za własne (por. np. orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 1935 r., C III 680/34. Zb. Urz. 1936, poz. 379, z dnia 14 lutego 1938, r. C II 21172/37 Przegląd Sądowy 1938, poz. 380 i z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 792/98, OSNC 1999, nr 4, poz. 83).

Konieczne jest jednak wtedy ustosunkowanie się do wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji i podanie motywów dlaczego sąd drugiej instancji uznał je za nieuzasadnione, przy czym wystarczy wskazanie – jako podstawy rozstrzygnięcia art. 385 k.p.c. (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 1998 r., III CKN 372/97, niepublikowany i z dnia 8 października 1998 r., II CKN 923/98, OSNC 1999, nr 3, poz. 60). Odnosząc te uwagi do podniesionych zarzutów trzeba stwierdzić, że uzasadnienie zaskarżonego wyroku jest dotknięte brakiem istotnym, gdyż ustalony stan faktyczny sprawy zawiera lukę, wykluczającą możliwość subsumcji pod normę prawną, która została zastosowana do rozstrzygnięcia (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 12 października 1934 r., C. II. 1445/34, OSP 1935, poz. 97). W tym ujęciu rzeczywiście – o czym poniżej – przepis art. 328 § 2 k.p.c. został naruszony.

Przystępując do oceny zarzutów materialnych należy stwierdzić, że chybiony był zarzut obrazy art. 53 ust. 2 i 3 prawa bankowego z 1989 r., już z tego względu,



że przepisy te nie miały w sprawie zastosowania. Wprawdzie strony zawarły umowę jeszcze w czasie obowiązywania tego aktu prawnego, ale w judykaturze wyjaśniono, że po wejściu w życie ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe (jednolity tekst Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 ze zm., dalej „prawo bankowe”). Banki nie mogą wystawiać tytułów wykonawczych, a jedynie bankowe tytuły egzekucyjne. Jeżeli – jak w omawianym wypadku - czynność bankowa została dokonana przed dniem 1 stycznia 1998 r., to do nadania klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu nie jest wymagane w porównaniu ze stanem prawnym obecnie obowiązującym, jedynie oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji (por. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 1998 r., III CZP 46/98, OSNC 1999, nr 7-8, poz. 125, z dnia 16 grudnia 1998 r., III CZP 50/98, niepublikowana, z dnia 11 października 2001 r., III CZP 45/01, OSNC 2002, nr 6, poz. 73 i wyroki Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 1999 r., III CKN 155/98, OSNC 1999 r., nr 10, poz. 170 i z dnia 13 lutego 2004 r., II CK 436/02, Prawo Bankowe 2005 r., nr 2, s. 13).

W takim wypadku konieczną przesłanką, do wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego i nadania mu przez sąd klauzuli wykonalności, jest, aby dłużnik dokonał czynności bankowej z bankiem (podmiotowy zasięg bankowego tytułu egzekucyjnego) i aby wierzytelność objęta tym tytułem wynikała bezpośrednio z czynności bankowej (przedmiotowy zasięg bankowego tytułu egzekucyjnego). Wskazanie tych dwóch przesłanek jest dlatego konieczne, że skarżący podnieśli w uzasadnieniu skargi także zarzut obrazy art. 96 i 97 prawa bankowego. Wskazali bowiem, że „przedstawione zagadnienie prawne dotyczy możliwości obrony kredytobiorcy w związku z wystawieniem przez bank bankowego tytułu egzekucyjnego i wszczęcia na jego podstawie po zaopatrzeniu go w sądową klauzulę wykonalności - egzekucji przeciwko dłużnikowi”.

Powodowie podnieśli także - choć zakwalifikowali go błędnie jako procesowy - zarzut obrazy art. 840 § 1 k.p.c. (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2002 r., IV CKN 1071/00, Biul. S.N. 2003, nr 1, s. 9) przez przyjęcie, że ma on zastosowanie jedynie do zdarzeń które nastąpiły po powstaniu tytułu egzekucyjnego. Stanowisko to było jednak niezgodne z zapatrywaniem Sądu Apelacyjnego, który wyraźnie podkreślił, że powodowie mogli, z uwagi na

wytoczenie powództwa opozycyjnego zwalczającego tytuł egzekucyjny niekorzystający z powagi rzeczy osądzonej, podnieść zarzuty związane ze zdarzeniami, które nastąpiły także przed jego powstaniem. Pogląd ten dominował w literaturze i judykaturze jeszcze przed zmianą stanu prawnego (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2003 r., III CZP 78/03, Prok. I Pr. 2004 r., nr 6, s. 36 i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 lipca 2003 r., II CKN 363/01, niepublikowany).

Obecnie znowelizowany ustawą z dnia 2 lipca 2004 r., o zmianie ustawy – kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych ustaw (Dz.U. Nr 172, poz. 1804), która weszła w życie w dniu 5 lutego 2005 r., art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. wyraźnie stanowi, że dłużnik może żądać pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego w całości albo w części gdy przeczy zdarzeniom na podstawie, których oparto nadanie klauzuli wykonalności, a w szczególności gdy kwestionuje istnienie obowiązku stwierdzonego tytułem egzekucyjnym niebędącym orzeczeniem sądu, choć w wyniku tej nowelizacji został wprowadzony do systemu prawnego także art. 786<sup>2</sup> k.p.c., który określa szeroki zakres kognicji sądu w postępowaniu klauzulowym. Dłużnik może więc wnieść powództwo na podstawie art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. niezależnie od tego, czy skarżył postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności choćby można było w drodze zaskarżenia tego postanowienia podnieść te same zarzuty.

Przy okazji trzeba zauważyć, że także wtedy znowelizowany art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. daje podstawę do pozbawienia wykonalności bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w sądową klauzulę wykonalności w wypadku spełnienia świadczenia, jeżeli zwrot nie był przedmiotem rozpoznania w sprawie.

W tym stanie rzeczy podstawowy dla oceny zasadności skargi kasacyjnej okazał się zarzut niedopuszczalności objęcia przedmiotowym bankowym tytułem egzekucyjnym wierzytelności z tytułu udzielonych przez Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa dopłat do oprocentowania należnego pozwanemu Bankowi w ramach udzielonego powodowi preferencyjnego kredytu. W tej materii brak jakichkolwiek ustaleń, które pozwoliłyby ocenić, czy jest to wierzytelność pozwanego Banku, bądź Agencji i czy można ją zakwalifikować jako wynikającą

z czynności dokonanej bezpośrednio z bankiem. W związku z tym trzeba przypomnieć, że gdy ustalony w sprawie stan faktyczny będący podstawą rozstrzygnięcia nie odpowiada hipotezie zastosowanej normy prawnej, oznacza to, iż doszło do naruszenia prawa materialnego przez jego niewłaściwe zastosowanie w wyniku błędu w subsumcji (por np. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 1997 r., II CKN 246/97, niepublikowane).

Nie można prowadzić egzekucji na podstawie tytułu egzekucyjnego wystawionego przez bank, który nabył wierzytelność od podmiotu nie będącego bankiem. Niedopuszczalność nadania klauzuli wykonalności i prowadzenia egzekucji na podstawie tytułu egzekucyjnego banku, który nabył wierzytelność od podmiotu nie będącego bankiem znalazła potwierdzenie w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 30 stycznia 2002 r., III CZP 80/01, OSNC 2003, nr 1, poz. 2 (por. także odpowiednio aktualne w obecnym stanie prawnym wyroki Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 1997 r., III CKN 38/96, OSNC 1997, nr 5, poz. 68 i z dnia 7 maja 1997, II CKN 139/97, OSNC 1997, nr 10, poz. 155).

Aby rozstrzygnąć czy należność objęta przedmiotowym bankowym tytułem egzekucyjnym mieści się w całości w ustawowym zakresie podmiotowym i przedmiotowym omawianego przywileju bankowego, konieczne jest dokonanie stosownych ustaleń na podstawie umowy zawartej pomiędzy stronami, w tym sięgnięcie do wskazanego w niej regulaminu kredytowania osób prawnych i fizycznych z uwzględnieniem unormowań zawartych w art. 56 k.c. i 65 k.c. W razie wątpliwości może się okazać konieczne zbadanie także stosunku prawnego łączącego Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa z pozwanym Bankiem w zakresie udzielanych wtedy dopłat do kredytów preferencyjnych dla rolników.

Trzeba też odpowiedzieć czy w tym zakresie nie była to wierzytelność warunkowa Banku i, czy tego rodzaju wierzytelności nadają się do objęcia bankowym tytułem egzekucyjnym.

Z dalszych zarzutów na uwagę zasługuje także zarzut obrazy art. 5 k.c., który nie został dostatecznie rozważony przez Sąd Apelacyjny. W tej kwestii należy zauważyć, że choć nadużycie prawa podmiotowego nie może stanowić skutecznej

podstawy do pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności (por wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 1999 r., II CKN 151/98, OSNC 1999, nr 7-8, poz. 134) to jednak gdy dłużnik podnosi, że Bank wykonał swe uprawnienie kształtujące w postaci wypowiedzenia umowy kredytowej w ten sposób, że nadużył – w świetle ujawnionych okoliczności – tego prawa i w związku z tym nie może być uznane wypowiedzenie za skuteczne, to może się wtedy okazać jednak uzasadniony zarzut obrazy art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 listopada 2003 r., III CZP 78/03, Prokuratura i Prawo 2004 r., nr 6, poz. 36).

Z tych względów skarga kasacyjna podlegała uwzględnieniu (art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c.).