

Sygn. akt II CSK 349/13

POSTANOWIENIE

Dnia 27 lutego 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Grzegorz Misiurek (przewodniczący)

SSN Marian Kocon

SSN Iwona Koper (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku Banku [...] Spółki Akcyjnej w W.

przy uczestnictwie M.

z siedzibą w S. (Księstwo Liechtenstein)

o wykreślenie hipoteki przymusowej łącznej kaucyjnej w kwocie 27.958.907,50 zł

z księgi wieczystej [...] (macierzystej) oraz z 77 ksiąg wieczystych nieruchomości współobciążonych (lokalowych),

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym

w Izbie Cywilnej w dniu 27 lutego 2014 r.,

skargi kasacyjnej uczestnika postępowania

od postanowienia Sądu Okręgowego w K.

z dnia 10 grudnia 2012 r.,

uchyła zaskarżone postanowienie i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 10 grudnia 2012 r. Sąd Okręgowy w sprawie z wniosku Banku [...] z udziałem M. z siedzibą w S. (Księstwo Lichtenstein – dalej jako M.) i G. K. jako syndyka masy upadłości Spółdzielni Mieszkaniowej P. w K. w upadłości oddalił apelację uczestnika M. od postanowienia Sądu Rejonowego w K. z dnia 20 sierpnia 2012 r. o wykreślenie hipoteki przymusowej łącznej kaucyjnej w kwocie 27.958.907,50 zł z księgi wieczystej [...] (macierzystej) oraz 77 ksiąg wieczystych nieruchomości współobciążonych (lokalowych).

Postanowienie zapadło w następującym stanie faktycznym.

Notarialną umową przeniesienia własności z dnia 30 stycznia 1997 r. Przedsiębiorstwo Budowlane i Drogowe A. S.A w S. nabyło działkę budowlaną niezabudowaną nr 124/3 o powierzchni 0,5157 ha położoną w K. przy ul. P. wpisaną do księgi wieczystej Kw nr [...]. Umową z dnia 23 października 1997 r. Przedsiębiorstwo A. przeniosło własność nieruchomości na Spółdzielnię Mieszkaniową A. w S. Wpis prawa własności nabywcy nastąpił 15 listopada 1997 r. W tym samym dniu w umowie o warunkach przydziału lokali Przedsiębiorstwo A. oświadczyło, że nieruchomość opisaną w Kw [...] wnosi do Spółdzielni Mieszkaniowej A. tytułem wkładu budowlanego na budowę lokali w budynku przy ul. P. o pow. 333 m². Strony ustaliły wartość wkładu na kwotę 1.300.000 zł. W dniu 22 lutego 2001r. wpisano w księdze wieczystej, że nieruchomość jest zabudowana. W dniu 10 stycznia 2002 r. ujawniona została w KRS nowa nazwa i siedziba Spółdzielni – Spółdzielnia Mieszkaniowa P. z siedzibą w K., co ujawniono w księdze wieczystej 25 marca 2002 r. Umową notarialną sprzedaży z dnia 7 lipca 2001 r. Przedsiębiorstwo A. sprzedało M. O. kilkadziesiąt lokali użytkowych w budynku przy ul P. 16 i 18. Bank [...] wniósł w dniu 16 lipca 2002 r. o wpis hipoteki przymusowej kaucyjnej do wysokości 40.000.000 zł do księgi wieczystej Kw nr [...]. Do wniosku dołączył nakaz zapłaty z 14 listopada 2001 r. (VIII GNc .../01) Sądu Okręgowego w S. zobowiązujący Spółdzielnię A. do zapłaty na rzecz Banku kwoty 27.989.907,50 zł z ustawowymi odsetkami, stanowiącej należność z tytułu kredytu udzielonego Przedsiębiorstwu A. na podstawie umowy z dnia z dnia 5 stycznia 2000 r., za który poręczyła Spółdzielnia Mieszkaniowa A. Dokonany przez referendarza sądowego wpis Sąd Rejonowy w K. uchylił w części na skutek skargi

Spółdzielni Mieszkaniowej P. postanowieniem z dnia 14 listopada 2002 r. przez wpisanie w miejsce kwoty 40.000.000 zł kwoty 27.958.907,30 zł. i oddalił dalszy wniosek. Apelacja Spółdzielni Mieszkaniowej P. od tego postanowienia, a następnie jej skarga kasacyjna zostały oddalone. W związku z umowami o ustanowienie własności lokalu i przeniesienie jego własności w dniu 30 lipca 2003 r. referendarz sądowy dokonał następujących wpisów w księdze wieczystej Kw nr [...] pod nr Dz. Kw [...]: hipoteka przymusowa kaucyjna łączna do kwoty 40 mln zł na rzecz Banku współobciążająca nieruchomości opisane w Kw [...]. Wpisy zostały sprostowane postanowieniem z dnia 30 września 2004 r. przez wpisanie obniżonej kwoty obciążenia - 27.958.907,50 zł. Sprostowanie zostało ujawnione w Kw nr [...] w dniu 24 listopada 2004 r. W dniu 14 listopada 2008 r. Sąd Rejonowy w K. ogłosił upadłość Spółdzielni Mieszkaniowej P., co ujawniono w księdze wieczystej Kw nr [...] w dniu 24 listopada 2004 r. Postanowienie o ogłoszeniu upadłości z możliwością układu zostało zmienione postanowieniem z dnia 6 lutego 2009 r. na upadłość likwidacyjną, wpis postanowienia został dokonany w Kw nr [...] w dniu 17 marca 2009 r. W trakcie postępowania upadłościowego od nieruchomości opisanej w księdze wieczystej Kw nr [...] były odłączane kolejne lokale na podstawie umów zawartych przez Syndyka. W dniu 5 maja 2009 r. Sąd Rejonowy w K. na wniosek M. wykreślił Bank i wpisał M. jako wierzyciela w odniesieniu do wpisanej hipoteki. W dniu 13 kwietnia 2012 r. Syndyk masy upadłości Spółdzielni Mieszkaniowej P. w upadłości i Bank [...] zawarli notarialną umowę sprzedaży upadłego przedsiębiorstwa prowadzonego pod firmą Spółdzielni Mieszkaniowej P., czyli przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55¹ § 1 k.c. W skład przedmiotu sprzedaży wszedł m. innymi udział upadłej do 337.642/1.000.000 części we własności nieruchomości gruntowej zabudowanej kilkupiętrowym budynkiem wielomieszkaniowym, objętej księgą wieczystą [...], a także udział upadłej do 39/64 części we własności nieruchomości lokalowej w budynku przy ul. P. 18 objętej księgą wieczystą [...]. Udział upadłej Spółdzielni w nieruchomości macierzystej był obciążony ograniczonymi prawami rzeczowymi w postaci spółdzielczych praw do lokalu przysługujących osobom fizycznym oraz Bankowi [...] w przypadku 39 lokali. Na nieruchomości macierzystej i na lokalach z niej

wyodrębnionych ustanowiona była hipoteka przymusowa kaucyjna w wysokości wcześniej wskazanej na rzecz M.

W umowie zawarty został wniosek o:

- wykreślenie z działu II księgi wieczystej [...] (macierzystej) i [...] (lokalowej) Spółdzielni Mieszkaniowej P. i wpisanie Banku jako właściciela na podstawie umowy sprzedaży z dnia 13 kwietnia 2012 r. oraz art. 45 ust. 3 u.s.m. i art. 24¹ ustawy z dnia 8 lipca 1982 r. (jedn. tekst: Dz. U. 2013 r., poz. 707 – dalej jako u.k.w.h.),
- o wykreślenie z działu IV księgi macierzystej i z działu IV każdej z ksiąg wieczystych założonych dla wyodrębnionych nieruchomości lokalowych i współobciążonych hipoteki przymusowej łącznej kaucyjnej przysługującej M., na podstawie umowy sprzedaży z dnia 13 kwietnia 2012 r. i art. 317 prawa upadłościowego i naprawczego – ustawa z dnia 28 lutego 2013 r. (Dz. U. Nr 60, poz. 535 ze zm., obecnie jedn. tekst: Dz. U. 2012 r., poz. 1112 ze zm. – dalej u.p.u.n.).

Referendarz sądowy w dniu 18 maja 2012 r. dokonał wpisów w księdze wieczystej macierzystej i w księgach wieczystych lokalowych zgodnie z wnioskiem. Sąd Rejonowy postanowieniem z dnia 20 sierpnia 2012 r. utrzymał w mocy zaskarżony skargą przez M. wpis referendarza w części dotyczącej wykreślenia hipoteki przymusowej łącznej kaucyjnej w kwocie 27.958.907,50 zł. W uzasadnieniu postanowienia wskazał, że w dniu sporządzenia umowy sprzedaży przedsiębiorstwa, tj. 13 kwietnia 2012 r. z nieruchomości było wyodrębnionych 179 lokali, a dla 77 założono księgi wieczyste dla własnościowego prawa lokalu. Natomiast do dnia orzekania z nieruchomości macierzystej wyodrębniono łącznie 218 lokali w tym 39 powstałych w wyniku przekształcenia prawa spółdzielczego w prawo odrębnej własności na rzecz wnioskodawcy. Rozpoznający skargę Sąd uznał, że nie doszło do zarzucanego przez skarżącego naruszenia art. 94 zd. 1 u.k.w.h. i art. 317 ust. 2 u.p.u.n. Przyjął, że do wykreślenia hipoteki obciążającej nieruchomość wchodzącą w skład zbywanego przedsiębiorstwa upadłego nie jest potrzebna zgoda wierzyciela hipotecznego, ani jego oświadczenie o wygaśnięciu wierzytelności zabezpieczonej hipoteką, gdyż

wpis wykreślenia nie ma charakteru konstytutywnego w przeciwieństwie do wpisu samej hipoteki. Wskazał, że na podstawie art. 317 ust. 2 u.p.u.n. wygasają z mocy prawa ograniczone prawa rzeczowe obciążające nieruchomości wchodzącą w skład przedsiębiorstwa. Podstawą wykreślenia hipoteki jest w takiej sytuacji umowa sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego. Przedmiotowa umowa sprzedaży zawiera czynność prawną spełniającą wszystkie wymogi z art. 535 k.c., której przedmiotem jest przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55¹ k.c. W apelacji od tego postanowienia uczestnik M. zarzucił naruszenie art. 94 u.k.w.h., art. 317 ust. 2 u.p.u.n. i art. 17¹⁸ ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o spółdzielniach mieszkaniowych (tekst jedn.: Dz. U. 2013 r., poz. 1222 – dalej u.s.m.) przez przyjęcie, że w wyniku zawarcia przedmiotowej umowy sprzedaży przedsiębiorstwa spółdzielni doszło do nabycia przez Bank współwłasności nieruchomości obciążonej hipoteką łączną i w konsekwencji do wygaśnięcia hipoteki. Zgodnie bowiem z art. 17¹⁸ ust. 1 u.s.m. zbycie w toku postępowania upadłościowego budynku wchodzącego w skład upadłej spółdzielni albo udziału w takim budynku na rzecz nabywcy niebędącego spółdzielnią mieszkaniową powoduje przekształcenie spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w prawo odrębnej własności lokalu. Jest to równoznaczne z podziałem nieruchomości, a w takiej sytuacji ma zastosowanie art. 76 ust. 1 u.k.w.h., zgodnie z którym w razie podziału nieruchomości hipoteka dotychczas ją obciążająca przekształca się w hipotekę łączną obciążającą wszystkie nieruchomości utworzone przez podział. Skarżący podnosił, że wygaśnięcie hipoteki na podstawie art. 317 ust. 2 zd. 2 u.p.u.n. nie pociąga za sobą wygaśnięcia hipoteki łącznej powstałej na podstawie art. 76 ust. 1 u.k.w.h., na nieruchomościach lokalowych wyodrębnionych z budynku upadłej na podstawie art. 17¹⁸ ust. 1 u.s.m. Zarzucał, że odmienny pogląd przyjęty w sprawie doprowadził do pozbawienia wierzyciela hipotecznego jakiegokolwiek rekompensaty z tytułu wygaśnięcia jego hipoteki w postępowaniu upadłościowym, gdyż kupujący Bank nie wpłacił jakiegokolwiek kwoty tytułu kupna tego składnika przedsiębiorstwa spółdzielni, jakim jest współwłasność zabudowanej nieruchomości. W toku upadłości oszacowano majątek tego przedsiębiorstwa na 1.784.849,44 zł w tym udział w nieruchomości zabudowanej (działce 124/13) związany z 77 lokalami niewyodrębnionymi na 1.070.000 zł. Zapłacona cena nie uwzględnia natomiast

udziału w nieruchomości. Skarżący nie zgodzi się też z poglądem sądu, że przy sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego odpowiednio stosuje się art. 535 k.c. Istotą umowy sprzedaży jest bowiem zobowiązanie sprzedawcy do przeniesienia na kupującego własności rzeczy i wydanie jej kupującemu, gdy tymczasem do takiego skutku w odniesieniu do nieruchomości objętej Kw nr [...] nie doszło z uwagi na zastosowanie art. 17¹⁸ u.s.m. Nie mógł więc nastąpić skutek przeniesienia własności nieruchomości obciążonej, stanowiącej składnik upadłego przedsiębiorstwa, określony w art. 317 u.p.u.n. w postaci wygaśnięcia hipoteki. Wprawdzie Bank nabył udział w działce 124/3, lecz nie z mocy umowy, a na mocy prawa (art. 17¹⁸ ust. 1 u.p.u.n.), albowiem już wcześniej nabył prawa do 39 lokali niewyodrębnionych.

Sąd Okręgowy w K. nie podzielił tych zarzutów. W uzasadnieniu swojego stanowiska wskazał, że wygaśnięcie hipoteki nie powoduje wygaśnięcia wierzytelności nią zabezpieczonej, wierzyciel hipoteczny może więc uzyskać zaspokojenie wierzytelności z ceny uzyskanej za zbycie obciążonej wcześniej nieruchomości lub z innego majątku upadłego. W okolicznościach sprawy wierzyciel powinien żądać zaspokojenia od dłużnika głównego, za którego poręczyła upadła Spółdzielnia Mieszkaniowa „P”. Oddalił zarzut naruszenia art. 535 k.c. podnosząc, że na mocy przepisu szczególnego możliwe jest odstępstwo od zasady, iż skutkiem umowy sprzedaży nieruchomości jest przejście własności na kupującego, co wynika z art. 155 § 1 k.c. Takim zaś przepisem szczególnym w stosunku do art. 535 k.c. jest art. 17¹⁸ ust. 1 u.s.m. Skoro więc doszło do sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego to jego skutkiem jest wygaśnięcie hipoteki.

Postanowienie Sądu Okręgowego zaskarżył uczestnik M., zarzucając w skardze kasacyjnej naruszenie:

1) art. 94 u.k.w.h. i art. 317 ust.2 u.p.u.n., art. 535 k.c. i art. 17¹⁸ u.s.m. – przez przyjęcie, że w wyniku zawarcia w postępowaniu upadłościowym umowy sprzedaży przedsiębiorstwa spółdzielni mieszkaniowej z nabywcą nie będącym spółdzielnią mieszkaniową doszło do nabycia przez kupującego składnika przedsiębiorstwa w postaci współwłasności nieruchomości w całości obciążonej spółdzielczymi własnościowymi prawami do lokali obciążonej hipoteką łączną, które skutkowało wygaśnięciem hipoteki,

2) art. 1 u.s.m., art. 311 u.p.u.n. i art. 55¹ k.c. przez przyjęcie, że w postępowaniu upadłościowym spółdzielni mieszkaniowej doszło do sprzedaży przedsiębiorstwa spółdzielni mieszkaniowej obejmującego cały majątek spółdzielni mieszkaniowej.

Wnosił o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz poprzedzającego go postanowienia Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania lub uchylenie obu postanowień i zmianę orzeczenia przez wpisanie w dziale IV księgi wieczystej [...] hipoteki przymusowej łącznej kaucyjnej na rzecz uczestnika M. i zasądzenie kosztów postępowania.

W uzasadnieniu podstaw skargi kasacyjnej przywołał argumentację przytoczoną uprzednio na poparcie zarzutów apelacji, a nadto podniósł, że jak wynika z księgi wieczystej nr [...] i treści przedmiotowej umowy w oparciu o art. 17¹⁸ u.s.m. całość współwłasności nieruchomości należąca do upadłej stała się współwłasnością właścicieli lokali w wyniku przekształcenia się spółdzielczych własnościowych praw do lokali w odrębne nieruchomości lokalowe (w tym w 39 nieruchomości lokalowych powstałych z przekształcenia spółdzielczych własnościowych praw do lokali przysługujących [...]), zatem Bank nie nabył tej współwłasności, a tylko w takim przypadku miałby zastosowanie art. 317 p.u.p.n.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zbycie przedsiębiorstwa upadłego (art. 317 u.p.u.n.) powoduje przeniesienie na nabywcę ogółu elementów (rzeczy i praw) wchodzących w jego skład, przykładowo wymienionych w art. 55¹ k.c., chyba że co innego wynika z treści czynności prawnej albo z przepisów szczególnych (art. 55² k.c.). Nabycie przedsiębiorstwa w upadłości, podobnie jak nabycie ruchomości, czy nieruchomości, ma charakter nabycia pierwotnego. Powoduje wygaśnięcie praw i roszczeń osobistych ujawnionych przez wpis do księgi wieczystej lub nieujawnionych w ten sposób, lecz zgłoszonych sędziemu komisarzowi w terminie określonym w art. 51 ust. 1 pkt 5. W miejsce prawa, które wygasło, uprawniony nabywa prawo do zaspokojenia wartości wygasłego prawa z ceny uzyskanej ze sprzedaży obciążonej nieruchomości. Zasada ta doznaje wyjątków wynikających z przepisów szczególnych. Wyjątek taki w przypadku nabycia przedsiębiorstwa polega na utrzymaniu w mocy niektórych obciążeń określonych w art. 313 ust. 3 i 4.

Zgodnie z art. 17¹⁸ u.s.m. jeżeli w toku postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku upadłej spółdzielni mieszkaniowej nabywcą budynku lub udziału w budynku nie będzie spółdzielnia mieszkaniowa, spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu przekształca się w prawo odrębnej własności lokalu lub we własność domu jednorodzinnego. Przekształcenie dokonuje się z mocy samego prawa, nie wymaga więc składania oświadczeń woli. Powstanie w drodze tego przekształcenia odrębnej własności lokalu, odmiennie niż ustanowienie odrębnej własności lokalu w drodze czynności prawnej, nie wymaga wpisu w księdze wieczystej. Przekształcenie się spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w prawo odrębnej własności lokalu lub we własność domu następuje z chwilą sprzedaży budynku lub udziału w budynku, w którym znajdują się lokale będące przedmiotem spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. Przepis art. 17¹⁸ u.s.m., tak jak art. 16 ust. 1 u.s.m. w odniesieniu do lokatorskiego prawa do lokalu wiąże skutek przekształcenia, ze sprzedażą w toku postępowania upadłościowego budynku nabywcy nie będącemu spółdzielnią mieszkaniową. Trafnie w piśmiennictwie wskazuje się na zmianę stanu prawnego w tym zakresie w stosunku do poprzedzających obecne unormowanie przepisów art. 222 i 231 oraz art. 16 u.s.m. w poprzednim brzmieniu, które łączyły przekształcenie prawa do lokalu z chwilą zakończenia likwidacji lub postępowania upadłościowego oraz z dniem wykreślenia spółdzielni z rejestru po zakończeniu jej likwidacji lub postępowania upadłościowego.

Przekształcenie w oparciu o art. 17¹⁸ u.s.m. własnościowego prawa do lokalu w odrębną własność lokalu na rzecz osoby uprawnionej uprzednio z tytułu spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, którego podstawa nie wynika z ustawy o postępowaniu upadłościowym, nie stanowi zbycia elementu przedsiębiorstwa upadłej spółdzielni, nie powoduje bowiem przejścia określonego prawa na inny podmiot - nabywcę budynku lub udziału w budynku wchodzącego w skład tego przedsiębiorstwa, w zamian za zapłatę jego równowartości, lecz prowadzi do wygaśnięcia tego prawa. Jego celem nie jest spieniężenie majątku upadłej i zapewnienie środków na zaspokojenie wierzycieli upadłej, a uprawniony z hipoteki nie uzyskuje prawa do zaspokojenia wartości wygasłego prawa z ceny uzyskanej ze sprzedaży obciążonej nieruchomości (tak również w odniesieniu do

sprzedaży w trybie art. 313 u.p.u.n. Sąd Najwyższy w postanowieniach z dnia z dnia 14 stycznia 2011 r., II CSK 361/10, II CSK 364/10, niepubl.).

Ustanowienie odrębnej własności lokali jest podziałem nieruchomości zarówno z punktu widzenia prawnego, jak i ekonomicznego. Następstwem takiego podziału i ustanowienia odrębnej własności choćby jednego lokalu w obciążonej hipoteką nieruchomości stanowiącej dotąd własność spółdzielni oraz przeniesienie własności tego lokalu na rzecz innej osoby jest co do zasady powstanie hipoteki łącznej (art. 76 u.k.w.h.), chyba że ten skutek w konkretnym przypadku zostanie wyłączony działaniem przepisów szczególnych.

Zgodnie z art. 24¹ ust. 2 u.k.w.h., w razie przekształcenia spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu w prawo własności nieruchomości, księga wieczysta prowadzona dla spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu staje się księgą wieczystą dla nieruchomości, a wpisana w tej księdze hipoteka na spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu obciąża nieruchomość. Przepis ten dotyczy przekształceń uregulowanych w art. 17¹⁸ u.s.m. W takim przypadku księga wieczysta prowadzona dla ograniczonego prawa staje się księgą wieczystą dla nieruchomości, a hipoteka obciążająca to prawo staje się hipoteką na nieruchomości.

Zasadnie podnosi skarżący, że w przypadku, gdy wszystkie lokale przed sprzedażą budynku (udziału w budynku) w warunkach określonych w art. 17¹⁸ u.s.m., na rzecz nabywcy, który nie jest spółdzielnią mieszkaniową, stanowiły przedmiot spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu, udziały we wspólnej nieruchomości nabyte w wyniku przekształcenia tego prawa w odrębną własność lokalu wyczerpują prawa do całej nieruchomości (udziału w nieruchomości) tj. własności budynku i gruntu. W takiej sytuacji nie następuje przeniesienie tych praw na nabywcę, ze skutkiem określonym w art. 317 ust. 2 zd. 2 u.p.u.n.

W obszernych, chociaż w znacznej części pozbawionych znaczenia dla rozstrzygnięcia, ustaleniach faktycznych sprawy brak jest jednak uwzględniającego ten aspekt sprawy ustalenia odnośnie do przedmiotu umowy sprzedaży z dnia 13 kwietnia 2012 r., w szczególności ustalenia, czy jak podnosi skarżący wszystkie lokale przed sprzedażą należące do upadłej Spółdzielni udziału w budynku,

stanowiły przedmiot spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu. W tej sytuacji nie sposób odeprzeć sformułowanych w skardze kasacyjnej zarzutów naruszenia przepisów art. 311 u.p.u.n., art. 317 ust. 2 u.p.u.n. w zw. z art. 55¹ k.c. i art. 17¹⁸ u.s.m., o prawidłowym albo nieprawidłowym zastosowaniu prawa materialnego można bowiem mówić dopiero wówczas, gdy ustalenia stanowiące podstawę wydania zaskarżonego wyroku pozwalają na ocenę tej kwestii.

Z tych względów na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c., a zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego stosownie do art. 108 § 2 w zw. z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c., orzeczono jak w sentencji.