

Sygn. akt I ACa 373/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Jarosław Marek Kamiński
Sędziowie	:	SA Magdalena Natalia Pankowicz SO del. Grażyna Wołosowicz (spr.)
Protokolant	:	Anna Bogusławska

po rozpoznaniu w dniu 4 października 2018 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. P.**

przeciwko **W. P.**

**o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego**

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 31 października 2017 r. sygn. akt I C 437/17

**I. zmienia zaskarżony wyrok:**

a) **w punkcie I w ten sposób, że pozbawia wykonalności tytuł wykonawczy w postaci punktu V postanowienia Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 8 grudnia 2011 roku w sprawie o sygnaturze akt II Ns 6045/10 do kwoty 28 356,15 (dwadzieścia osiem tysięcy trzysta pięćdziesiąt sześć 15/100) złotych i oddala powództwo w pozostałym zakresie;**

b) **w punkcie III w ten sposób, że zasądza od pozwanego na rzecz na rzecz powódki kwotę 3 023,70 (trzy tysiące dwadzieścia trzy 70/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu;**

**II. oddala apelację pozwanego w pozostałej części oraz apelację powódki w całości;**

**III. zasądza od powódki na rzecz pozwanego kwotę 1 169,10 (jeden tysiąc sto sześćdziesiąt dziewięć 10/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu – kosztów zastępstwa procesowego za instancję odwoławczą.**

(...)

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 15.02.2017 r. skierowanym do Sądu Rejonowego w Białymstoku powódka A. P. zażądała pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego w postaci postanowienia Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 08.12.2011 r. wydanego w sprawie oznaczonej sygnaturą akt II Ns 6045/10 – w całości oraz zasądzenia od pozwanego na jej rzecz kosztów postępowania według norm prawem przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu podnosiła, że w dniach 26.10.2015 r. oraz 13.02.2017 r. złożyła pozwanemu oświadczenia o potrąceniu wzajemnych należności. Wskazywała, że należności powódki względem pozwanego wynikały z postanowienia Sądu Rejonowego w Białymstoku, zaś należności pozwanego względem powódki wynikały z tytułu wspólnie zaciągniętych kredytów i zobowiązań oraz z tytułu bezumownego korzystania przez pozwanego z nieruchomości stanowiącej wyłączną własność powódki. Podała, że do dnia 13.02.2017 r. powódka spłaciła wspólne zobowiązania stron (kredyt hipoteczny) w wysokości 208.934,80 zł, zaś połowa tej kwoty przewyższa zobowiązanie jakie powódka winna była uiścić na rzecz pozwanego. Dodatkowo wartość bezumownego korzystania przez pozwanego z nieruchomości oceniła na kwotę 28.500 zł. Wskazała jednocześnie, że odsetki od kwoty 95.613,08 zł na dzień 13.02.2017 r. wynoszą 37.325,12 zł i są to odsetki za okres ostatnich trzech lat, gdyż w pozostałym zakresie uległy przedawnieniu. Podnosiła, że z uwagi na złożone pozwanemu oświadczenia o potrąceniu, roszczenie wynikające z tytułu wykonawczego w postaci postanowienia Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 08.12.2011 r. w sprawie o sygn. akt II Ns 6045/10 nie może być egzekwowane.

Pozwany W. P. wnosił o oddalenie powództwa w całości oraz obciążenie powódkę kosztami postępowania.

**Wyrokiem z dnia 31 października 2017r. Sąd Okręgowy w Białymstoku pozbawił wykonalności tytuł wykonawczy w postaci punktu V postanowienia Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 8 grudnia 2011 roku w sprawie o sygnaturze akt II Ns 6045/10 do kwoty 69.929,30 (sześćdziesiąt dziewięć tysięcy dziewięćset dwadzieścia dziewięć złotych 30 groszy) złotych (punkt I.), oddalił powództwo w pozostałej części (punkt II.) oraz zasądził od pozwanego W. P. na rzecz powódki A. K. P. kwotę 7547 złotych z tytułu zwrotu części kosztów procesu (punkt III.).**

Z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy wynikało, że powódka A. P. i pozwany W. P. są byłymi małżonkami. Po rozwodzie strony dokonały podziału majątku wspólnego na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 08.12.2011 r. w sprawie o sygn. akt II Ns 6045/10. Sąd Rejonowy oprócz ustalenia składu wspólnego majątku i dokonania jego podziału w pkt V orzeczenia zasądził z tytułu spłaty od A. P. na rzecz W. P. kwotę 95.613,08 zł płatną w terminie 18 miesięcy od daty uprawomocnienia orzeczenia z odsetkami ustawowymi w wysokości 13% w stosunku rocznym w razie zwłoki w płatności. Postanowienie uprawomocniło się w dniu 15.01.2012 roku (dowód: karty 279 -280 akt II Ns 604/10 ). Zapłata stała się wymagalna po 18 miesiącach od prawomocności postanowienia, czyli od 16.07.2013 roku.

Poza sporem było, że powódka dotychczas nie uiściła na rzecz pozwanego kwoty 95.613,08 zł zasądzonej postanowieniem Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 08.12.2011 r., ani nie dokonała zapłaty odsetek ustawowych należnych od tej kwoty.

W trakcie trwania małżeństwa, w dniu 04.01.2007 roku, strony zawarły umowę kredytu z (...) Bank S.A. z siedzibą w G. nr (...). Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 314.500 zł. Kredyt został przeznaczony na cele konsumpcyjne oraz na spłatę pozostałych zobowiązań kredytobiorców (kredyt gotówkowy (...), (...) S.A., kredyt mieszkaniowy (...) S.A., (...) Bank S.A., (...) S.A., (...) S.A., kredyt odnawialny (...) S.A.). Ustanowiona została hipoteka kaucyjna na nieruchomości o nr ewidencyjnej działki (...), położonej w B. przy ul. (...) do kwoty stanowiącej 170 % kwoty kredytu dla zabezpieczenia spłaty kapitału kredytu, odsetek oraz prowizji. Anekssem z dnia 27.08.2007 r. strony zwiększyły kwotę kredytu o 18.000 zł .

Spląty z tytułu kredytu w (...) Bank S.A. z siedzibą w G. dokonane przed podziałem majątku wspólnego zostały rozliczone pomiędzy stronami w sądowym postanowieniu, natomiast po tej dacie powódka samodzielnie regulowała wszystkie zobowiązania związane z kredytem. Na datę wniesienia pozwu powódka dokonała spląty wspólnych zobowiązań względem banku w wysokości 208.934,80 zł, natomiast na datę ferowania wyroku w niniejszej sprawie w wysokości 231 635,18 zł.

Powódka, jeszcze przed wniesieniem pozwu, wysłała do pozwanego dwa pisma dotyczące wzajemnych rozliczeń (pismo z dnia 26.10.2015 roku na kartach 7-11 akt i pismo z dnia 13.02.2017 roku na karcie 12 akt sprawy). Pozwany potwierdził, że zostały mu doręczone. Jedynie w treści pisma z dnia 13.02.2017 roku znajduje się jednoznaczne oświadczenie powódki, że suma pieniędzy, co do której zgłaszany jest wobec pozwanego zarzut potrącenia wynosi 69 929,30 zł. Kolejne pismo powódki dotyczące rozliczeń stron jest z dnia 18.10.2017 roku (karta 140 akt), a zatem zostało złożone w toku procesu.

Po orzeczeniu rozwodu strony nadal posiadają dom przy ul. (...) w B. znajdujący się na nieruchomości stanowiącej własność powódki. Pozwany wyjechał za granicę na okres ok. 2 lat, zaś po powrocie w dalszym ciągu mieszkał w tym domu zajmując samodzielnie około 50 m<sup>2</sup>, w tym 2 pokoje, aneks kuchenny, łazienkę, dysponując oddzielnym wejściem do mieszkania. Pozwany przyznał, że od połowy 2015 roku nie partycypuje w kosztach mieszkania. Powódka zażądała od pozwanego ponoszenia opłat związanych z korzystaniem z mieszkania w wysokości 750 zł miesięcznie (500 zł z tytułu najmu i 250 zł z tytułu kosztów utrzymania nieruchomości). Pismem z dnia 26.10.2015 r. powódka zaważwała pozwanego do dokonywania powyżej wskazanej opłaty z tytułu najmu zajmowanych powierzchni mieszkalnych oraz podpisania umowy najmu (k. 7-15). W 2017 roku powódka wniosła pozew o eksmisję pozwanego z mieszkania i w tej sprawie zapadł nieprawomocny wyrok uwzględniający powództwo. Pomimo wezwań powódki do uregulowania zobowiązań związanych z posiadaniem mieszkania pozwany nie partycypował w kosztach jego utrzymania i nie uregulował zasad korzystania z niego, choć przyznał, że kilkakrotnie łożył na utrzymanie domu bliżej określone sumy pieniężne w 2015 roku, i że żądanie powódki jest zasadne do kwot: 150 zł miesięcznie za media i 300-350 zł miesięcznie za lokal (protokół rozprawy z dnia 23.10.2017 r., k. 168-168v).

Następnie, Sąd Okręgowy wskazał, że istotę powództwa opozycyjnego stanowi żądanie udzielenia ochrony dłużnikowi zwalczającemu wykonalność prawomocnego wyroku. Podstawę tego roszczenia stanowi przepis art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. stanowiący, iż dłużnik może w drodze powództwa żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia, jeżeli 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. Przepis ten określa kompleksowo wszystkie przesłanki, jakie powinien brać pod uwagę Sąd analizując zasadność pozwu, stwarza jednocześnie podstawę do zwalczania tytułu wykonawczego w przypadku, gdy już po powstaniu tytułu egzekucyjnego zaszły zdarzenia prowadzące do wygaśnięcia zobowiązania lub zdarzenia, wskutek których zobowiązanie nie może być egzekwowane. Podstawą powództwa przeciwegzekucyjnego są więc zdarzenia (okoliczności, fakty), z którymi pozytywne przepisy prawa materialnego łączą wygaśnięcie zobowiązań, albo które powodują niemożność egzekwowania świadczeń wynikających z tytułu egzekucyjnego. Istnienie tych zdarzeń sprawia, że powód-dłużnik może skutecznie w drodze procesu żądać pozbawienia wykonalności w całości lub w części albo ograniczenia tytułu wykonawczego.

Sąd Okręgowy wskazał, że w tej sprawie mamy do czynienia, ze zdarzeniem wskutek którego zobowiązanie wygasło z uwagi na skutecznie zgłoszony zarzut potrącenia. Wywodził, że prawna instytucja potrącenia, określana także jako kompensata albo kompensacja (łac. compensatio), należy do kategorii zdarzeń powodujących wygaśnięcie zobowiązania. Zgodnie z przepisem art. 498 § 1 i 2 k.c. gdy dwie osoby są jednocześnie względem siebie dłużnikami i wierzycielami, każda z nich może potrącić swoją wierzytelność z wierzytelności drugiej strony, jeżeli przedmiotem obu wierzytelności są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, a obie wierzytelności są wymagalne i mogą być dochodzone przed sądem lub przed innym organem państwowym. Wskutek potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do wysokości wierzytelności niższej. Aby mogło dojść do

potrącenia, spełnione być muszą łącznie cztery przesłanki: wzajemność wierzytelności, jednorodzaowość świadczeń, wymagalność wierzytelności, zaskarżalność wierzytelności, przy czym przesłanki te dzielić można na te, które dotyczą obu wierzytelności (wzajemność wierzytelności, jednorodzaowość świadczeń) oraz te, które dotyczą tylko wierzytelności potrącającego (wymagalność, zaskarżalność).

Powódka wystosowała do pozwanego oświadczenie z dnia 13.02.2017 r. odnoszące się do potrącenia wzajemnych należności. Pozwany przyznał, że otrzymał te oświadczenie (k. 7-15, protokół rozprawy z dnia 23 października 2017 r., k. 168v). Należy je uznać za skuteczne, bowiem uwzględnia rozliczenie między stronami wskazując na rodzaje wzajemnych należności, kwoty oraz czasokres naliczania wzajemnych należności. Zostało ono skutecznie doręczone pozwanemu, co przyznał sam pozwany po okazaniu pisma na rozprawie w dniu 23 października 2017 r. (protokół rozprawy z dnia 23 października 2017 r., k. 168v).

Sąd Okręgowy wskazał, że mocą postanowienia Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 08.12.2011 r. w sprawie o sygn. akt II Ns 6045/10, powódka została zobowiązana do zapłaty kwoty 95.613,08 zł na rzecz pozwanego wraz z odsetkami w wysokości 13 % w stosunku rocznym w razie zwłoki w płatności. Do obliczeń należało przyjąć wymienioną wysokość odsetek, ponieważ zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Należało zatem przyjąć odsetki od wskazanej kwoty w wysokości 13% w stosunku rocznym w razie zwłoki w płatności, która wystąpiła po stronie powódki. Wysokość odsetek od 95.613,08 zł za okres od 16.07.2013 roku (data wymagalności) do dnia 31.10.2017 roku (data wyrokowania w sprawie) wynosi 53 396,63 zł. Łącznie dług powódki względem pozwanego na datę wyrokowania stanowi kwota 149 009,71 zł ( 95 613,08 +53 396,63). W związku ze zgłoszonym przez powódkę zarzutem przedawnienia odsetek wysokość zobowiązania powódki podlegała pomniejszeniu o 37 289,10 zł tj. kwotę stanowiącą wartość odsetek za 3 – letni okres. Ostatecznie, po zminusowaniu przedawnionych odsetek dług powódki wyniósł: 111.720,61 zł.

Powódka dokonała spłaty wspólnych bankowych zobowiązań stron poprzez zapłatę 231.635,18 zł, co oznacza, że na pozwanego z tej kwoty przypadła połowa tj. 115.817,59 zł. Stąd dług pozwanego względem powódki wyniósł tę kwotę.

W ocenie Sądu Okręgowego, nie ulegało wątpliwości, że obie strony były zobowiązane do spłaty zaciągniętych zobowiązań. Pozwany nie kwestionował tego, że powódka dokonała spłat z tytułu kredytu i innych zobowiązań ani ich wysokości, wywodził w odpowiedzi na pozew jedynie, że powódka po dokonaniu spłaty części zobowiązań solidarnych powinna była wystąpić z regresem w stosunku do pozwanego i dopiero stwierdzenie obowiązku zapłaty prawomocnym wyrokiem sądu umożliwiłoby powódcę żądanie potrącenia oraz pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego, odnieść się należy w szerszym zakresie do przesłanki wymagalności. Wskazał, że wymagalność wierzytelności oznacza, że wierzyciel ma możliwość żądania od dłużnika, by spełnił świadczenie, natomiast powinnością dłużnika jest zastosowanie się do tego żądania. Ustawa nie definiuje pojęcia wymagalności, choć zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie przyjmuje się zgodnie, że należy przez wymagalność rozumieć stan, w którym wierzyciel ma prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności. Jest to stan potencjalny, o charakterze obiektywnym, biorący początek w chwili, w której wierzytelność zostaje uaktywniona. Wówczas też następuje początek biegu przedawnienia i dopuszczalności potrącenia ( art. 498 § 1 k.c. – wyrok składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 1991 r., III CRN 500/90, OSNCP 1992, nr 7-8, poz. 137, OSP 1991, z. 10, poz. 229; wyrok SN z dnia 21 stycznia 2004 r., IV CK 362/2002). Wymagalność zobowiązania odróżnić należy od możliwości prowadzenia egzekucji. Do prowadzenia egzekucji uprawnia wierzyciela uzyskanie klauzuli wykonalności dla tytułu egzekucyjnego. Są to zatem całkiem różne pojęcia. Dla oceny wymagalności wierzytelności w rozumieniu art. 498 k.c. uzyskanie klauzuli wykonalności (oraz termin, w którym o klauzulę wierzyciel może wystąpić) pozostaje bez jakiegokolwiek znaczenia (wyrok SA w Katowicach z dnia 25 października 2005 r., I ACa 713/2005, M. Praw. 2006, nr 22, s. (...)).

Dokonując wzajemnego obrachunku Sąd I instancji stwierdził, że powódka dokonała spłat rat kredytu hipotecznego w stopniu, który przewyższa jej zobowiązanie względem pozwanego z tytułu spłaty wynikającej z podziału majątku wspólnego ( z uwzględnieniem przedawnienia się części odsetek). Powyższe stwierdzenie uzasadniałoby uznanie za zasadne pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego w całości. Jednakże fakt zgłoszenia przez powódkę zarzutu

potrącenia jedynie w kwocie 69.929,305 zł spowodował, że wzajemnemu potrąceniu i umorzeniu podlegała jedynie ta suma pieniędzy i dlatego powództwo zostało uwzględnione w tej części, zaś w pozostałym zakresie oddalone.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. przy wyliczeniu, że powódka wygrała proces w 74%. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanego W. P. na rzecz powódki A. P. kwotę 7.547 zł z tytułu zwrotu części kosztów procesu. Koszt opłaty sądowej od pozwu, to 4 781 zł. Wysokość wynagrodzenia pełnomocnika reprezentującego powódkę (5 400 zł), powiększonego o koszt opłaty od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł, ustalono w oparciu o § 2 pkt 6) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800).

**Apelacje od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku z dnia 31 października 2017 roku wniosły obie strony zaskarżając ww. wyrok w części.**

**Powódka A. P. zaskarżyła ww. wyrok w punkcie I w części tj. w zakresie nie rozstrzygnięcia w przedmiocie orzeczenia o ustawowych odsetkach od zasadzonej kwoty oraz w punkcie II. Orzeczeniu zarzuciła naruszenie:**

**1. przepisu art. 233 §1 k.p.c. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodów, a mianowicie:**

a) **uznanie, że jedynie w treści pisma z dnia 13 .02.2017r. znajduje się jednoznaczne oświadczenie powódki jakiej wysokości kwotę stanowi potrącenie,**

b) **nie uwzględnienie pisma z dnia 18.10.2017r. (k. 140 akt sprawy) z uwagi na to, iż sporządzone było w toku procesu,**

c) **brak odniesienia się do złożonych pozwanemu oświadczeń o potrąceniu z dnia 26.10.2016r. i z dnia 18.10.2017r.,**

d) **uznanie, że powódka zgłosiła zarzut potrącenia jedynie w kwocie 69 929,39 zł.,**

e) **bezzasadne nie uwzględnienie oświadczeń o potrąceniu z dnia 26.10.2016r. oraz z dnia 18.10.2017r.;**

**2. przepisu art. 328 §2 k.p.c. poprzez brak wskazania przyczyn dla których sąd nie uwzględnił i odmówił mocy dowodowej oświadczeniom o potrąceniu z dnia 26.10.2016r. i z dnia 18.10.2017r.;**

**3. przepisu art. 840 §1 pkt. 3 k.p.c. polegające na nie uwzględnieniu, iż w sprawie o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego dopuszczalne jest powołanie nowej podstawy powództwa, polegającej na złożeniu oświadczenia o potrąceniu z wierzytelnością egzekwowana powstała dopiero w toku procesu wierzytelności wzajemnej;**

**4. przepisu art. 325 k.p.c. polegające na nie orzeczeniu w sentencji wyroku o żądaniu w zakresie odsetek ustawowych pomimo uwzględnienia zarzutu ich przedawnienia;**

**5. przepisu art. 498 k.c. w zw. z art. 499 k.c. poprzez nie uwzględnienie oświadczeń o potrąceniu z dnia 26.10.2015r. i z dnia 18.10.2017r. z jednoczesnym brakiem wskazania przyczyny dla powyższego.**

**Wskazując na powyższe, wnosila o:**

- zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez zmianę wyroku w zaskarżonej części i uwzględnienie powództwa w całości tj. pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego w postaci punktu V postanowienia Sadu Rejonowego w Białymstoku z dnia 8 grudnia 2011r.**

wydanego w sprawie o sygn.. akt II Ns 6045/10 zaopatrzonego w klauzulę wykonalności w całości,

- zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych za obie instancje.

Pozwany W. P. zaskarżył natomiast ww. wyrok w punkcie I i III, zarzucając mu:

1. naruszenie art. 840 §1 pkt. 2 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, iż po powstaniu tytułu wykonawczego nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło „do kwoty 69 929,30zł”, gdy tymczasem zdarzenie takie nie nastąpiło wobec nieskuteczności oświadczenia o potrąceniu z dnia 13.02.2017r.;

2. naruszenie art. 91 k.p.c. w zw. z art. 498 § 1 k.c. poprzez ich błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, iż oświadczenie z dnia 13.02.2017r. odniosło wymagany skutek, podczas gdy oświadczenie to zostało złożone pozwanemu przez pełnomocnika powódki (bez załączenia do niego zresztą jakiegokolwiek pełnomocnictwa oraz bez załączenia dowodu opłaty skarbowej), w sytuacji gdy ustawowa treść pełnomocnictwa procesowego określona w art. 91 k.p.c. daje upoważnienie do podejmowania decyzji i czynności o charakterze procesowym, nie obejmuje natomiast umocowania do ingerencji w materialnoprawne stosunki mocodawcy, a zatem nie sposób uznać, iżby fakt następczego udzielenia pełnomocnictwa procesowego konwalidował brak w postaci wcześniejszego nie udzielenia upoważnienia do dokonania czynności materialnoprawnej w postaci oświadczenia o potrąceniu;

3. naruszenie art. 6 k.c. poprzez przyjęcie za udowodnione skutecznego złożenia przez powódkę oświadczenia o potrąceniu, podczas gdy powódka nie przedłożyła do akt sprawy ani stosownego pełnomocnictwa obejmującego upoważnienie pełnomocnika do czynności materialnoprawnej potrącenia, nie przedłożono również dowodu wykonania opłaty skarbowej od takiego pełnomocnictwa z daty jego rzekomego udzielenia (ani żadnej innej), zaś pozwany potwierdził jedynie, iż takie pismo zostało mu doręczone – nie ustalano natomiast czy do pisma załączone było pełnomocnictwo oraz jakiej treści, który to dowód obciążał powódkę;

4. naruszenie art. 65 § 1 k.c. w zw. z art. 498 § 1 k.c. poprzez ich błędna wykładnię polegająca na uznaniu, iż zawarte w oświadczeniu sformułowanie: „w wyniku potrącenia obie wierzytelności umarzają się nawzajem do kwoty 69 929,305 zł.” pozwala na orzeczenie o pozbawieniu wykonalności tytułu wykonawczego do takiej kwoty, gdy tymczasem w oświadczeniu nie tylko błędnie wpisano kwotę co nie pozwala na uznanie oświadczenia za precyzyjnie wskazujące sumę przedstawioną do potrącenia, ale też wskazano, iż wierzytelności stron miałyby umorzyć się do przedstawionej kwoty – a nie w jej zakresie – tym samym wskazana w oświadczeniu kwota powinna zostać uznana za wolna od zarzutu potrącenia, a nie za podlegająca umorzeniu jak to uznał w uzasadnieniu Sąd;

5. naruszenie art. 376 § 1 k.c. . poprzez jego niezastosowanie i pominięcie, iż w przypadku spełnienia świadczenia przez jednego z dłużników solidarnych dłużnik, który świadczenie spełnił może dopiero żądać zwrotu w częściach równych (o ile z istniejącego między współdłużnikami stosunku prawnego nie wynika nic innego) od pozostałych dłużników solidarnych, a tym samym obowiązek zwrotu świadczenia w częściach równych aktualizuje się najwcześniej w momencie zażądania zwrotu części świadczenia (a nie wcześniej i nie automatycznie jak chociażby strona powodowa i jak przyjął Sąd), czego w niniejszej sprawie nie było, więc pozwany nie jest do chwili obecnej zobowiązany do zwrotu części świadczenia powódce – roszczenie to dotychczas nie stało się wymagalne;

**6. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, poprzez:**

a) **wadliwe przyjęcie, że ziszczyły się przesłanki do pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego, gdy tymczasem spłacony przez powódkę dług obciążał ją w całości (jako dłużnika solidarnego), a tym samym w chwili wymagalności świadczenia wzajemnego pozwanego (co dotychczas nie nastąpiło wskutek braku wezwania do zapłaty tytułem regresu), brak było podstaw do uznania, iż po powstaniu tytułu egzekucyjnego nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane,**

b) **wadliwe pominięcie, że zgodnie z żądaniem powódki kwoty rzekomo przedstawione do potrącenia (co nie było nieskuteczne jak wcześniej wskazano) powinny umarzać się z należnością pozwanego, podczas gdy pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia, zaś strona powodowa zaniechała przedstawienia jakichkolwiek dowodów potwierdzających chociażby daty spłat poszczególnych rat kredytu – co nie pozwala na przyjęcie za udowodnione spłaty w okresie wykluczającym zarzut przedawnienia;**

**7. naruszenie art. 98 k.p.c. poprzez wadliwe rozstrzygnięcie o kosztach postępowania tj. zaniechanie dokonania procentowego wyliczenia, która ze stron wygrała proces w jakiej części a w jakiej przegrała i oparcie rozstrzygnięcia o kosztach procesu na tymże wyliczeniu.**

**Wskazując na powyższe, wnosił o:**

a) **uchylenie wyroku Sądu I instancji w zaskarżonej części do ponownego rozpoznania ewentualnie**

b) **zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez:**

- **zmianę pkt. I – jego uchylenie w całości tj. oddalenie powództwa w całości,**
- **zmianę pkt. III – poprzez zasadzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu w całości,**

c) **zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu za II instancję.**

**SĄD APELACYJNY USTALIŁ I ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:**

**Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie w części, natomiast apelacja powódki była bezzasadna w całości.**

Zdaniem Sądu Apelacyjnego z niewadliwych ustaleń Sądu Okręgowego wynikało, że powódka A. P. i pozwany W. P. są byłymi małżonkami, zaś po rozwodzie Sąd Rejonowy w Białymstoku postanowieniem z dnia 08.12.2011 r. w sprawie o sygn. akt II Ns 6045/10 dokonał podziału ich majątku wspólnego, w tym w pkt V orzeczenia zasądził z tytułu spłaty od A. P. na rzecz W. P. kwotę 95.613,08 zł płatną w terminie 18 miesięcy od daty uprawomocnienia orzeczenia z odsetkami ustawowymi w wysokości 13% w stosunku rocznym w razie zwłoki w płatności, które to postanowienie uprawomocniło się w dniu 15.01.2012 roku, a zapłata stała się wymagalna 16.07.2013 roku. Poza sporem pozostawało także, że powódka nie uiściła na rzecz pozwanego kwoty 95.613,08 zł zasądzonej ww. postanowieniem Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 08.12.2011 r., ani nie dokonała zapłaty odsetek ustawowych należnych od tej kwoty.

Z niekwestionowanych przez żadną ze stron ustaleń Sądu Okręgowego wynikało także, że w trakcie trwania małżeństwa, w dniu 04.01.2007 roku, strony zawarły umowę kredytu z (...) Bank S.A. z siedzibą w G. nr (...). Bank udzielił kredytobiorcom kredytu w kwocie 314.500 zł. Kredyt został przeznaczony na cele konsumpcyjne oraz na spłatę pozostałych zobowiązań kredytobiorców (kredyt gotówkowy (...), (...) S.A., kredyt mieszkaniowy (...) S.A., (...) Bank S.A., (...) S.A., (...) S.A., kredyt odnawialny (...) S.A.). Ustanowiona została hipoteka kaucyjna na nieruchomości o nr

ewidencyjnej działki (...), położonej w B. przy ul. (...) do kwoty stanowiącej 170 % kwoty kredytu dla zabezpieczenia spłaty kapitału kredytu, odsetek oraz prowizji. Aneksiem z dnia 27.08.2007 r. strony zwiększyły kwotę kredytu o 18.000 zł. Spłaty z tytułu kredytu w (...) Bank S.A. z siedzibą w G. dokonane przed podziałem majątku wspólnego zostały rozliczone pomiędzy stronami w sądowym postanowieniu, natomiast po tej dacie powódka samodzielnie regulowała wszystkie zobowiązania związane z kredytem, przy czym na datę wniesienia pozwu powódka dokonała spłaty wspólnych zobowiązań względem banku w wysokości 208.934,80 zł, natomiast na datę wydania wyroku w niniejszej sprawie w wysokości 231 635,18 zł.

Bezspornym było także, że powódka, jeszcze przed wniesieniem pozwu, wysłała do pozwanego dwa pisma dotyczące wzajemnych rozliczeń, które stanowiły załączniki do pozwu w niniejszej sprawie (pismo z dnia 26.10.2015 roku na kartach 7-11 akt i pismo z dnia 13.02.2017 roku na karcie 12 akt sprawy), a kolejne pismo powódki dotyczące rozliczeń stron z dnia 18.10.2017 roku (karta 140 akt) zostało złożone do akt w toku procesu.

Bezspornym pozostawało także, że po orzeczeniu rozvodu strony nadal posiadały dom przy ul. (...) w B. znajdujący się na nieruchomości stanowiącej własność powódki, w którym pozwany po powrocie z zagranicy, gdzie przebywał przez na okres ok. 2 lat, w dalszym ciągu mieszkał zajmując samodzielnie około 50 m<sup>2</sup> w tym 2 pokoje, aneks kuchenny, łazienkę, dysponując oddzielnym wejściem do mieszkania. Powódka zażądała od pozwanego ponoszenia opłat związanych z korzystaniem z mieszkania w wysokości 750 zł miesięcznie ( 500 zł z tytułu najmu i 250 zł z tytułu kosztów utrzymania nieruchomości), a pismem z dnia 26.10.2015 r. wezwała pozwanego do dokonywania powyżej wskazanej opłaty z tytułu najmu zajmowanych powierzchni mieszkalnych oraz podpisania umowy najmu (k. 7-15). W 2017 roku powódka wniosła pozew o eksmisję pozwanego z mieszkania i w tej sprawie zapadł nieprawomocny wyrok uwzględniający powództwo. Pomimo wezwań powódki do uregulowania zobowiązań związanych z posiadaniem mieszkania pozwany nie partycypował w kosztach jego utrzymania i nie uregulował zasad korzystania z niego, choć przyznał, że kilkakrotniełożył na utrzymanie domu bliżej określone sumy pieniężne w 2015 roku, i że żądanie powódki jest zasadne do kwot: 150 zł miesięcznie za media i 300-350 zł miesięcznie za lokal (protokół rozprawy z dnia 23.10.2017 r., k. 168-168v).

Należało także zdaniem Sądu Apelacyjnego podzielić wywody prawne Sądu I instancji co do charakteru powództwa egzekucyjnego opisanego w art. 840 § 1 pkt. 2 k.p.c. oraz, że zdarzeniem wskutek, którego po powstaniu tytułu wykonawczego wskutek, którego zobowiązanie wygasło może być potrącenie przez dłużnika swojej wierzytelności wobec wierzyciela. Potrącenie bowiem m. in. pełni funkcję zapłaty. Przejawia się ona w tym, że dzięki potrąceniu następuje spłata dwóch długów. Potrącający, sam będąc dłużnikiem, płaci dług wykorzystując do tego celu walor majątkowy, jakim jest przysługująca mu wierzytelność. Rezygnuje z dochodzenia wierzytelności, umarza ją, uzyskując w zamian umorzenie ciężącego na nim długu. Słusznie też Sąd I instancji przyjął, że pismo powódki z dnia 18.10.2017r. (k. 140 akt), nie ma znaczenia w sprawie i choć nie odniósł się w uzasadnieniu do tej kwestii szerzej, to okoliczność ta miała wpływ na treść orzeczenia. Dlatego też za niezasadny należało uznać zarzut powódki dotyczący naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Wbrew stanowisku skarżącej uzasadnienie zaskarżonego wyroku spełniało wymagania określone ww. artykule. Należy przy tym dodatkowo wskazać, że mankamenty uzasadnienia z reguły nie należą do tego rodzaju uchybień, które mogą mieć wpływ na wynik sprawy (vide: wyrok Sądu Najwyższego z 7 stycznia 2010 r., II UK 148/09, LEX nr 577847), zaś naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. może być uznane za uzasadniony zarzut apelacji tylko w skrajnych wypadkach, gdy uzasadnienie sądu I instancji jest na tyle wadliwie, że uniemożliwia przeprowadzenie instancyjnej kontroli prawidłowości zaskarżonego wyroku (vide: postanowienie Sądu Najwyższego z 10 grudnia 2009 r., III UK 52/09, LEX nr 578160 i wyrok Sądu Najwyższego z 3 marca 2006 r., II CK 428/05, LEX nr 180195). Tymczasem uzasadnienie zaskarżonego wyroku w niniejszej sprawie nie zawierało wad o takim ciężarze gatunkowym.

W tym kontekście zdaniem Sądu Apelacyjnego, podkreślenia bowiem wymaga, że w art. 843 § 3 k.p.c. ustawodawca wprowadził prekluzję procesową po stronie powodowej do zgłaszania zarzutów stanowiących podstawę powództw przeciezekucyjnych. Zgodnie z wyżej cytowanym przepisem wszystkie zatem okoliczności uzasadniające żądanie pozbawienia tytułu egzekucyjnego wykonalności, w tym i zarzut potrącenia powinny być zgłoszone już w pozwie. Konsekwencją jego zastrzeżenia jest utrata prawa korzystania z nich w dalszym postępowaniu.



To zaś sprawia, że analiza w niniejszej sprawie pod kątem skuteczności złożenia przez A. P. oświadczeń o potrąceniu swoich należności z należnością W. P., mogły być objęte jedynie faktycznie dwa pisma powódki wymienione w pozwie tj. pismo z dnia 26 października 2015 roku (k. 7-10 akt) oraz z 13 lutego 2017 roku (k. 12- 12v. akt). Ustalenia faktyczne istotne dla rozstrzygnięcia sprawy, poczynione przez Sąd Okręgowy odnośnie pisma powódki z dnia 26 października 2015 roku są prawidłowe i Sąd Apelacyjny przyjmuje je za własne. Dokonując tych ustaleń Sąd I instancji nie naruszył przepisów postępowania cywilnego w stopniu mającym wpływ na wynik sprawy, wszechstronnie rozważył zawarte w nim sformułowania i ostatecznie stwierdził, iż nie zawiera ono jednoznacznego oświadczenia o potrąceniu. Analizując ponownie treść pisma należy zdaniem Sądu Apelacyjnego zauważyć, że w złożonym do akt oświadczeniu powódka nie konkretyzuje w nim swoich wierzytelności (splaconych) zgłoszonych do potrącenia z wierzytelnością pozwanego. Niedookreślenie wierzytelności poddawanych potrąceniu oznacza zaś, że powódka nie wykazała, jakie konkretnie długi mają być zaspokojone poprzez zgłoszenie do potrącenia podczas, gdy zarzutem potrącenia mogą być objęte jedynie skonkretyzowane kwotowo, terminowo i rodzajowo wierzytelności.

Z analizy pisma powódki z dnia 13 lutego 2017 roku wynika natomiast, że zawiera oświadczenie powódki, że dokonała spłaty wzajemnych należności stron w postaci rat kredytu hipotecznego zgodnie z umową kredytową nr (...) w łącznej wysokości 41 212,29 zł, w związku z czym pozwany był zobowiązany do zapłaty jej z tytułu roszczenia regresowego kwoty 20 606 złotych za okres od dnia 1 listopada 2015r. do dnia 1 lutego 2017r. Powódka wskazywała również, iż pozwany bez podstawy prawnej korzysta z nieruchomości stanowiącej własność powódki przy ul. (...) w B. i z tego tytułu zobowiązany jest do zapłaty na jej rzecz łącznej kwoty 12 000 zł za okres od dnia 1 listopada 2015r. do dnia 13 lutego 2017 r. Ponadto powódka informowała, iż dokonała spłaty odsetek ustawowych należnych od kwoty 95 613,08 zł na datę 13.02.2017 r. za okres od dnia 13.02.2014 roku do dnia 13.02 2017 r. w kwocie 37 323,16 zł. Powódka wskazała także, że mając na uwadze powyższe, w oparciu o treść art. 498 §1 k.c. dokonuje potrącenia ww. należności z należnością przysługująca pozwanemu wobec powódki, a wynikającą z postanowienia Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 8 grudnia 2011 r w sprawie II Ns 6045/10 w kwocie 95 613,08 zł. Treść ww. oświadczenia w ocenie Sądu Apelacyjnego wystarczająco konkretyzuje dwie pierwsze z wymienionych wyżej i splaconych przez powódkę należności natomiast nie jest wystarczająco skonkretyzowana odnośnie należności, od której powódka miała spłacić odsetki. Dlatego też za wystarczająco skonkretyzowane Sąd Apelacyjny uznał jedynie należności wynikające ze spłat rat kredytu hipotecznego zgodnie z umową kredytową nr (...) w wysokości 41 212,29 zł, a w konsekwencji potrąceniu z tego tytułu kwoty 20 606,15 zł oraz kwoty 7 750 zł z tytułu bezumownego korzystania przez pozwanego z nieruchomości powódki przy ulicy (...) w B. tj. łącznie kwoty 28 356,15 zł. Odnosząc się bowiem do należności z tytułu bezumownego korzystania przez pozwanego z nieruchomości powódki zauważyć należało, że powódka, na której zgodnie z art. 6 k.c. spoczywał ciężar udowodnienia skutecznego potrącenia, nie sprostała temu obowiązkowi powyżej kwoty 7 750 zł tj, ponad kwotę uznaną przez pozwanego. Powódka bowiem nie udowodniła, pomimo zakwestionowaniu przez pozwanego, że przysługiwała jej wobec pozwanego z tytułu bezumownego korzystania z nieruchomości należność we wskazanej przez nią kwocie. Nie przedstawiła bowiem na tę okoliczność żadnych dowodów, a tym samym nie wykazała, aby jej wierzytelność wobec pozwanego z tego tytułu powyżej kwoty 7 750 zł, rzeczywiście istniała i stała się wymagalna w dacie złożenia oświadczenia o potrąceniu. Z tych względów, w ocenie Sądu Apelacyjnego jedynie za skuteczne w niniejszej sprawie można było uznać potrącenie przez powódkę, jej wierzytelności wobec pozwanego do kwoty 28 356,15 zł.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego należało zgodzić się z pozwanym, iż przewidziany w art. 91 k.p.c. zakres umocowania z mocy ustawy nie uprawnia pełnomocnika procesowego do złożenia materialnoprawnego oświadczenia o potrąceniu. Tym niemniej w judykaturze przyjmuje się, że oświadczenie woli mocodawcy o udzieleniu pełnomocnictwa do złożenia takiego oświadczenia może być jednak złożone w sposób dorozumiany, a powołanie się na złożenie potrącenia w pozwie jest równoznaczne ze złożeniem oświadczenia o potrąceniu, jeśli takie oświadczenie nie zostało skutecznie złożone wcześniej. W wyroku z dnia 23 lutego 2017 roku, V CSK 305/16, Sąd Najwyższy wskazał, że w przypadku zastępowania strony przez pełnomocnika procesowego założenie celowego działania mocodawcy w kierunku wygrania procesu pozwala przyjąć, że zakresem umocowania strona objęła także złożenie w jej imieniu określonego oświadczenia woli, jeśli jest to niezbędne w ramach wykazania jej praw w procesie (vide: wyrok Sądu

Najwyższego z dnia 20 października 2004r., I CK 204/04 OSNC 2005/10/176; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2017 r., V CSK 305/16, LEX nr 2297432).

Wymagalność wierzytelności, jak trafnie przyjął Sąd Okręgowy, oznacza, że wierzyciel ma możliwość żądania od dłużnika, by spełnił świadczenie, natomiast powinnością dłużnika jest zastosowanie się do tego żądania. Jest to stan potencjalny, o charakterze obiektywnym, biorący początek w chwili, w której wierzytelność zostaje uaktywniona. Wówczas następuje początek biegu przedawnienia i dopuszczalności potrącenia (vide: uzasadnienie wyroku składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 1991 r., III CRN 500/90, OSNCP 1992, nr 7-8, poz. 137; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 21 stycznia 2004 r., IV CK 362/02, LEX nr 148650).

Nie ulegało wątpliwości, iż wobec spłacenia przez powódkę w całości wspólnie zaciągniętego z pozwanym kredytu, powstało roszczenie regresowe (zwrotne) powódki wobec pozwanego współodpowiedzialnego z nią za spłatę kredytu. Przesłanką i chwilą powstania roszczenia regresowego jest spełnienie przez jednego z dłużników solidarnych przynajmniej takiej części świadczenia należnego wierzycielowi, jaka według treści stosunku prawnego istniejącego między dłużnikami przekracza część, do której zobowiązany był ten dłużnik solidarny (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2001 r., V CKN 500/00, LEX nr 51716). Oczywistym było również wbrew twierdzeniom pozwanego, że roszczenie powódki nie uległo przedawnieniu (powódka dokonywała spłat rat kredytu po wydaniu postanowienia o podziale majątku dorobkowego stron w dniu 8 grudnia 2011 roku) albowiem roszczenia regresowe przedawniają się z upływem lat dziesięciu, a bieg przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym stało się ono wymagalne, tj. z chwilą, gdy dłużnik żądający regresu mógł wezwać zobowiązanego do zaspokojenia roszczenia regresowego (art. 455 k.c.).

Oceny wymagalności roszczenia regresowego oraz z tytułu bezumownego korzystania przez pozwanego z nieruchomości powódki, należało dokonać z uwzględnieniem unormowania zawartego w art. 455 k.c. W myśl tego artykułu, jeżeli termin świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. W judykaturze od dawna prezentowany jest pogląd, że wezwanie do wykonania świadczenia nie wymaga żadnej szczególnej formy, wystarczy jeśli wierzyciel wyrazi je w sposób dostateczny (art. 60 k.c.) przez swoje zachowanie swoją wolę, aby dłużnik spełnił świadczenie. Nie wymaga ono szczególnej formy i może zostać złożone w sposób dowolny (wyraźny lub dorozumiany). Wierzyciel wzywając dłużnika do wykonania zobowiązania może posłużyć się w tym względzie wszelkimi sposobami, które ujawniają wolę przyjęcia oznaczonego świadczenia. Uwzględniając powyższe, należało uznać, że oświadczenie powódki zawarte w piśmie z dnia 13 lutego 2017 r. (k. 12 akt) skierowane do pozwanego było skutecznym jej wezwaniem do zapłacenia kwoty 20 606,145 zł z tytułu spłacenia przez powódkę rat kredytu hipotecznego zgodnie z umową kredytową nr (...) w zakresie należności za okres od 1.11.2015 r. do 1.02.2017 r. oraz zapłaty wynagrodzenia z tytułu bezumownego korzystania przez pozwanego z nieruchomości powódki położonej w B. przy ul. (...). Zarzut więc naruszenia art. 498 k.c. z uwagi na brak wymagalności roszczenia regresowego powódki okazał się zatem chybiony.

Z uwagi na powyższe na zasadzie art. 386 §1 k.p.c. i art. 385 k.p.c. orzeczono jak w sentencji.

Konsekwencją zmiany zaskarżonego wyroku, była korekta w zakresie kosztów procesu za pierwszą instancję w łącznej kwocie 10 198 zł, na którą złożyły się opłata od pozwu w kwocie 4 781 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa w kwocie 17 zł oraz wynagrodzenie pełnomocnika obliczone stosownie do treści § 2 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. poz.1800 ze zm.). Zważywszy zatem, że ostatecznie powód wygrał sprawę w 29,65%, pozwany winien był mu zwrócić kwotę (10 198 zł x 29,65% = 3 023,70zł) 3 023,70zł. O kosztach procesu za I instancję orzeczono w myśl art. 98 § 1 i 3 k.p.c., natomiast za II instancję na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2) i § 2 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. poz.1800 ze zm.), mając na uwadze, iż powódka przegrała swoją apelację w całości, natomiast pozwany uległ w 59,45%.

(...)