

**Sygn. akt I Ca 306/16**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 listopada 2016 roku.

Sąd Okręgowy w Sieradzu I Wydział Cywilny

w następującym składzie:

Przewodniczący SSO Elżbieta Zalewska – Statuch

Sędziowie SO Iwona Podwójniak

SO Joanna Składowska

Protokolant sekr. sąd. Patrycja Tokarek

po rozpoznaniu w dniu 30 listopada 2016 roku w Sieradzu

na rozprawie

sprawy z powództwa B. G.

przeciwko S. R. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli

z dnia 16 lutego 2016 roku, sygn. akt I C 735/15

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 1,3,4,5 i 6 w ten sposób, że:

a/ zasądzoną w punkcie 1 kwotę 42 162,89 zł obniża do 21 466,51 (dwadzieścia jeden tysięcy czterysta sześćdziesiąt sześć 51/100) złotych oraz zmienia datę początkową płatności odsetek ustawowych z 09 lipca 2015 roku na 4 sierpnia 2015 roku, oddalając dalej idące powództwo;

b/ zasądzoną w punkcie 3 kwotę 2 016 złotych z tytułu częściowego wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną powódce obniża do 1 284 (jeden tysiąc dwieście osiemdziesiąt cztery) złote;

c/ zasądzoną w punkcie 4 kwotę 1 928 złotych podwyższa do 3 144 (trzy tysiące sto czterdzieści cztery) złote brutto;

d/ nakazaną do pobrania w punkcie 5 kwotę 2 108 złotych obniża do 1 073 (jeden tysiąc siedemdziesiąt trzy) złotych;

e/ określoną w punkcie 6 kwotę 42 162,89 zł zamienia na kwotę 21 466,51 (dwadzieścia jeden tysięcy czterysta sześćdziesiąt sześć 51/100) złotych;

II. oddala apelację w pozostałej części;

III. przyznaje i nakazuje wypłacić od Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli na rzecz radcy prawnego A. M. 1 476 (jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć) złotych brutto z tytułu częściowego wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną powódce z urzędu w postępowaniu apelacyjnym;

IV. zasądza od powódki B. G. na rzecz pozwanego S. R. (1) 2 496,10 (dwa tysiące czterysta dziewięćdziesiąt sześć 10/100) złote z tytułu częściowego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;

V. zasądza od pozwanego S. R. (1) na rzecz radcy prawnego A. M. 1 476 (jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć) złotych brutto z tytułu częściowego wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną powódce z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.

Sygn. akt I Ca 306/16

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 16 lutego 2016 roku Sąd Rejonowy w Zduńskiej Woli w sprawie I C 735/15 z powództwa B. G. przeciwko S. R. (1) o zapłatę zasądził od pozwanego na jej rzecz 42 162,89 zł z ustawowymi odsetkami od 09 lipca 2015 roku do dnia zapłaty (pkt 1 wyroku), umorzył postępowanie w pozostałym zakresie (pkt 2 wyroku), zasądził od pozwanego na rzecz radcy prawnego A. S. 2 016 zł z tytułu częściowego wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu (pkt 3 wyroku) oraz zasądził od Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli na rzecz tego pełnomocnika 1 928 zł z tytułu częściowego wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu wraz z należnym podatkiem od towarów i usług (pkt 4 wyroku), nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli 2 108 zł z tytułu opłaty sądowej od uiszczenia, której powódka była zwolniona (pkt 5 wyroku), a także zastrzegł, iż w sytuacji zapłaty świadczenia zasądzonego od B. G. (1) na rzecz B. G. nakazem zapłaty Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli z dnia 13 lipca 2015 roku w sprawie I Nc 833/15 ponad kwotę 42 162,80 zł S. R. (1) zostaje zwolniony z obowiązku zapłaty świadczenia opisanego w punkcie 1, w zakresie w jakim zobowiązanie to zostało zaspokojone przez drugiego z dłużników (pkt 6 wyroku).

Rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji zostało wydane na podstawie ustaleń, które Sąd Okręgowy podzielił i przyjął za własne, a z których wynika, że:

S. R. (1) założył spółkę osobową pod firmą (...) B. G. i S. (...) Spółka Jawna z siedzibą w Z..  
W roku 2004 spółka przyjęła nazwę (...) B. G. i S. (...) Spółka Jawna z siedzibą w Z..

W dniu 20.11.2003r. (...) Bank (...) SA. w W., na podstawie umowy nr 202- (...) udzielił spółce (...) kredytu w kwocie 75.000 zł, na okres do dnia 19.11.2004 roku. Następnie w dniu 9.01.2004 roku ten sam bank na podstawie umowy nr (...) udzielił spółce kredytu w kwocie 225.000 zł do dnia 20.04.2004r. Aneksami nr (...) z dnia 20.07.2004r spłatę kredytów prolongowano do dnia 19.11.2004r oraz 28.12.2004r. Poręczycielami zobowiązań spółki byli jej wspólnicy oraz B. G. (2).

Ustalone w umowie terminy całkowitej spłaty kredytów upłynęły bezskutecznie. W związku z powyższym, bank wdrożył w stosunku do spółki – jako kredytobiorcy oraz do poręczycieli postępowanie egzekucyjne na podstawie bankowych tytułów egzekucyjnych, opatrzonych klauzulami wykonalności, nadanymi przez Sąd Rejonowy w Zduńskiej Woli w sprawach I Co 741/05 i I Co 744/05. Egzekucje komornicze prowadzone przez A. N. Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Zduńskiej Woli przeciwko spółce (...) oraz B. G. (1) i S. R. (1) nie doprowadziły do zaspokojenia wierzytelności banku w sprawach Km 265/06 i Km 266/06. Kłopoty finansowe spółki, skutkowałe ogłoszeniem w dniu 4.02.2005r. w sprawie sygn. VGu3/04 przez Sąd Rejonowy V Wydział Gospodarczy w S. upadłości z możliwością zawarcia układu, a następnie w dniu 30.12.2005r w sprawie sygn. akt. VGup - upadłości likwidacyjnej

spółki. W toku postępowania upadłościowego nie doszło do zaspokojenia wierzytelności banku (...) S.A. z tytułu umów kredytu.

Na dzień 31.08.2006 roku zadłużenie spółki (...) wobec (...) S.A. z tytułu umów z dnia 20.11.2003r oraz 9.01.2004r wynosiło 78.180,28 zł.

W celu uchylenia stanu niepewności oraz uzyskania możliwości spłaty zadłużenia w ratach, B. G. (2) oraz jej mąż B. G. (1) jako poręczyciele, zawarli w dniu 31.08.2006r ugodę z bankiem zobowiązując się do spłaty zadłużenia w kwartalnych ratach po 3 000 zł każda, począwszy od III kwartału 2006r. W tym czasie B. G. (1) nie dysponował majątkiem lub dochodami pozwalającymi na spłatę zobowiązań. Po dniu zawarcia ugody, S. R. (1) nie dokonał jakichkolwiek wpłat na poczet zobowiązań spółki (...) w stosunku do (...) S.A. z tytułu umów kredytowych z dnia 20.11.2003r oraz 9.01.2004r.

W dniu 14 marca 2008 roku pomiędzy B. G. a jej mężem ustanowiona została rozdzielność majątkowa. Ugoda z dnia 31.08.2006. w całości została wykonana przez powódkę B. G., która przeznaczyła na ten środki pochodzące z wynagrodzenia za pracę, następnie z emerytury, alimentów, zaciągniętych pożyczek z (...) przy szkole w której pracowała. Powódka odkładała pieniądze z uzyskiwanych dochodów i gdy zebrała wymaganą kwotę wpłacała ją do banku lub przekazywała zięciowi, który dokonywał przelewu środków z własnego konta. Dokonała także zbycia mieszkania i część środków z tego tytułu przeznaczyła za raty określone w ugodzie. Spłata kredytu następowała w ratach po 3000 zł kwartalnie. Powódka w okresie płacenia rat określonych w ugodzie mieszkała z rodziną córki S., która zapewniała jej mieszkanie i wyżywienie. Często córka płaciła także za jej leki. Powódka w okresie gdy płaciła raty ugody nie posiadała własnego rachunku umożliwiającego dokonywanie przelewów drogą internetową. B. G. (2) na poczet ugody wpłacała do końca 2013r. kwotę nie mniejszą niż 55.473,73 zł. Powyższe wpłaty skutkowały całkowitą spłatą zobowiązań spółki (...) z umów kredytowych nr (...) z dnia 20.11.2003r oraz nr (...) z dnia 9.01.2004r.

Powyższy stan faktyczny Sąd Rejonowy ustalił na podstawie dokumentów złożonych przez stronę powodową i nie zakwestionowanych przez drugą ze stron, a potwierdzonych zeznaniami świadków.

Sąd Rejonowy uznał za nietrafiony zarzut przedawnienia roszczenia podniesiony przez pełnomocnika pozwanego S. R. (1). Roszczenie zgłoszone przez B. G. (3) wobec S. R. (1) w ocenie Sądu nie jest roszczeniem związanym z prowadzeniem działalności gospodarczej. B. G. (2) nie prowadziła żadnej działalności gospodarczej udzielając poręczenia zobowiązania zaciągniętego przez spółkę, której współnikiem był pozwany S. R. (1). Poręczenia udzieliła jako osoba fizyczna, a nie kontrahent gospodarczy spółki (...).

Sąd wskazał, iż roszczenia regresowe w sensie ścisłym, przewidziane w art. 376 i 378 k.c. mają charakter samoistny w tym znaczeniu, że powstają dopiero w razie wystąpienia określonego zdarzenia prawnego w postaci wykonania zobowiązania przez jednego z dłużników i ich los prawny nie zależy od wcześniej istniejącego stosunku obligacyjnego między płacącym, tzw. dłużnikiem regresowym

a zaspokojonym wierzycielem tego podmiotu. Przyjąć więc należy, iż poręczenie, którego udzielił, oprócz powódki, także pozwany jest poręczeniem cywilnym, które nie jest związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Roszczenie regresowe zgłoszone przez nią jako poręczyciela nie jest roszczeniem związanym z prowadzeniem działalności gospodarczej i nie ma do niego zastosowania 3 letni okres przedawnienia roszczenia. Termin ten miałby zastosowanie gdyby to bank wystąpił z roszczeniem wobec S. R. (1). Żądanie pozwu należy do kategorii roszczeń, które przedawniają się z upływem lat 10 od daty ich wymagalności. Termin ten jeszcze nie upłynął, gdyż spłata zobowiązania przez powódkę zakończyła się w dniu 31 grudnia 2013 roku.

Sąd za niezasadny uznał także podnoszony przez pozwanego zarzut nieważności umowy poręczenia, jako zawartej w formie niewłaściwej. Umowy poręczenia zarówno z dnia 20 listopada 2003 roku, jak i z dnia 09 stycznia 2004 roku,

wbrew twierdzeniom pełnomocnika pozwanego zostały zawarte na piśmie, o czym pozwany doskonale wiedział, gdyż był obecny przy ich podpisywaniu.

Pełnomocnik powódki wniósł o dopuszczenie dowodu z kart akt sprawy I Co 741/05 i I Co 744/05 tutejszego sądu, w których znajdowały się oryginały umów poręczenia. Zarządzeniem z dnia 11 stycznia 2006 roku zarządzono sporządzić kopię stron, na których znajdowały się umowy poręczenia z akt sprawy I Co 741/05, która zgodnie z zarządzeniem załączono do niniejszej sprawy. Obie sprawy zarówno I Co 741/05, jak i I Co 744/05 zostały zakwalifikowane do zniszczenia w związku z upływem okresu ich składowania. Protokoły zdawczo - odbiorcze obejmujące zniszczenie tych akt były sporządzane w styczniu 2016 roku. Z akt sprawy I Co 744/05 nie sporządzono kopii i było to już niemożliwe, gdyż akta nie były przechowywane w archiwum. Pełnomocnik powódki dostarczyła z banku poświadczoną kopię umowy poręczenia z dnia 09 stycznia 2004 roku, a Sąd dopuścił dowód z tego dokumentu pomimo zarzutu pełnomocnika pozwanego.

Sąd dopuścił ten dowód przed zamknięciem rozprawy i jedynie jego fizyczne załączenie nastąpiło przed terminem publikacji. Pełnomocnik pozwanego doskonale znał ten dokument i wiedział, iż umowa poręczenia była sporządzona na piśmie. Akta I Co 744/05 były bowiem załączone do sprawy, a fakt, iż Sąd w sprawach I Co 741/05 i I Co 744/05 nadał klauzule wykonalności przeciwko B. G. jako poręczycielowi zobowiązań spółki (...) wskazuje, iż umowy poręczenia znajdowały się w aktach, gdyż w innym wypadku orzeczenie o nadaniu klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu nie zapadłoby. Bank nie wystawiłby także tytułu.

Sąd podniósł, iż może pomimo kontardyktowności procesu przeprowadzać dowody nawet niewskazane z urzędu (art. 232 kpc) i przeprowadzić dowód spóźniony, jeśli strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich bez swojej winy. W sprawie taka sytuacja zaistniała. Pełnomocnik powódki zgłosiła dowód, ale nie został on przeprowadzony, gdyż akta, z których miał być przeprowadzony zostały sklasyfikowane do zniszczenia i zapakowane na przemiał. Ponadto przeprowadzenie tego dowodu nie powodowało zbędnej zwłoki w rozpoznaniu sprawy, a okoliczności były zupełnie wyjątkowe.

W ocenie Sądu wobec dostarczenia dokumentów potwierdzających pisemną formę zawarcia umów poręczenia zarzut pełnomocnika pozwanego o nieważności tej umowy jest niezasadny.

B. G. (2) powinna była udowodnić, że udzieliła poręczenia zobowiązania zaciągniętego przez spółkę (...), a następnie że jako poręczyciel spłaciła kwotę dochodzoną pozwem. Zdaniem Sądu powódka tę powinność spełniła, bo udowodniła, iż doszło do złożenia pisemnych oświadczeń o poręczeniu zobowiązań, do zawarcia ugody z bankiem, a następnie do realizacji jej postanowień i spłaty zobowiązania.

Sąd podniósł, iż zgodnie z treścią art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. strona inicjująca przed sądem postępowanie cywilne i poszukująca dla zgłoszonego roszczenia ochrony prawnej, obowiązana jest udowodnić fakty z których wywodzi skutki prawne. Obowiązek ten nie dotyczy jedynie faktów notorycznych i znanych z urzędu (art. 228 k.p.c), faktów przyznanych przez stronę przeciwną (art. 229 k.p.c.) lub niezaprzeczonych i uznanych przez sąd za przyznane (art. 230 k.p.c).

Przytoczone przez powódkę okoliczności spełnienia świadczenia nie budziły żadnych wątpliwości Sądu. Powódka przedstawiła dowody wpłat na pełną kwotę wskazaną w pozwie. Wyjaśniła i dowiodła zeznaniami świadków, iż to ona a nie T. R. spełnił świadczenie wynikające z ugody z dnia 31 sierpnia 2006 roku. Powódka i jej zięć bardzo logicznie wyjaśnili dlaczego to T. R. dokonywał przelewów. Świadek kategorycznie zaprzeczył aby jakkolwiek kwota przelana na poczet zobowiązań spółki (...) pochodziła od niego. Fizycznie dokonywał przelewów środków, które przekazywała mu teściowa. Nigdy nie przelał więcej niż otrzymał od B. G.. Teściowa zbierała konieczną do zapłaty sumę odkładając środki z wynagrodzenia, emerytury, pożyczki i alimentów. Uzbieraną sumę przekazywała zięciowi, a on wówczas ze środków jakie miał na koncie płacił ratę. Pieniądze przekazane przez teściową albo wpłacał na konto albo przeznaczał na bieżące wydatki domowe. Zdarzały się sytuacje, iż powódka sama dokonywała wpłat środków w banku na co uzyskiwała dowód wpłaty. Ta forma zapłaty była dla niej dość uciążliwa, wymagała dojazdu do banku z miejsca zamieszkania córki. Nie zawsze córka powódki miała czas aby ją do banku zawieść. Także stan zdrowia powódki

kolidował z wizytami w banku. B. G. (2) leczyła się na depresję i choroba uniemożliwiała jej normalne funkcjonowanie. Ta forma zapłaty łączyła się zawsze z koniecznością oczekiwania w kolejce w banku na dokonanie transakcji. T. R. przelewu mógł dokonać siedząc w domu. Pomoc zięcia bardzo ułatwiała powódce życie w okresie spłaty zobowiązań. Córka powódki, ani ona sama nie posiadała w okresie spłaty zobowiązania rachunku bankowego umożliwiającego dokonywanie przelewów elektronicznych dlatego korzystała z pomocy zięcia.

Zeznania świadków T. R. i S. R. (2) były dla sądu wiarygodne i stanowiły podstawę do dokonania ustaleń stanu faktycznego. Według Sądu świadkowie byli bardzo rzeczowi, spójni i spontaniczni. Relacjonowali to co faktycznie zaistniało. Wiarygodne dla Sądu były także zeznania samej powódki, która wskazała źródło pochodzenia środków na spłatę zobowiązań. Wbrew twierdzeniom pełnomocnika pozwanego środki w całości pochodziły z majątku odrębnego. Powódka pracowała zawodowo jako nauczycielka i uzyskiwała wynagrodzenie, a po przejściu na emeryturę świadczenie emerytalne. Dostawała także 700 złotych alimentów. Dochody jej wynosiły w okresie pracy zawodowej około 2-2400 zł,

a emerytura 1500-1700 zł. Przy pomocy córki była w stanie zgromadzić kwartalnie sumę 3000 złotych umożliwiającą jej spłatę zobowiązań. Zwłaszcza, że zaciągnęła pożyczkę, która w znacznej części przeznaczyla na spłatę zobowiązania. Powódka miała także środki ze sprzedaży mieszkania.

Sąd wskazał także, iż strona pozwana nie przedstawiła żadnego dowodu przeciwnego, a w szczególności nie wykazała aby to T. R. zapłacił zobowiązanie spółki (...). Pełnomocnik pozwanego nie dowiódł także aby pieniądze z których dokonano zapłaty sumy określonej w ugodzie z dnia 31 sierpnia 2006 roku pochodziły ze środków B. G. (1). Z majątku dorobkowego po 14 marca 2008 roku żadna kwota nie mogła być spłacona, gdyż majątku tego nie było. Z chwilą zniesienia wspólności małżeńskiej majątek dorobkowy stron przestał istnieć, gdyż współwłasność bezudziałowa przekształciła się na współwłasność udziałową z domniemaniem równych udziałów. Od tej chwili każdy z współmałżonków był współwłaścicielem każdego ze składników majątkowych. Majątku dorobkowego nie było.

Mając na uwadze powyższe Sąd uznał, że powódka wykazała spełnienie świadczenia. Wobec udowodnienia faktu spełnienia zobowiązania za (...) spółki (...) roszczenie zgłoszone w pozwie i ostatecznie określone w piśmie z dnia 4 stycznia 2016 roku zostało wykazane i jako zasadne podlegało uwzględnieniu. Poręczenie jest akcesoryjne, gdyż zgodnie z art. 876 § 1 k.c. przez umowę poręczenia poręczyciel zobowiązuje się względem wierzyciela wykonać zobowiązanie na wypadek, gdyby dłużnik zobowiązania nie wykonał. Prawną konsekwencją powyższego jest pozostawanie zobowiązania poręczyciela w stosunku zależności do zobowiązania dłużnika głównego. Poręczyciel zaciąga własne zobowiązanie

w wysokości wyznaczonej wierzytelnością zabezpieczaną, ale wykonując je, działa na rzecz osoby trzeciej - dłużnika głównego. Odpowiedzialność poręczyciela jest zatem uzależniona od istnienia ważnego zobowiązania dłużnika, którego poręczyciel dług poręczył. Powódka poprzez zawarcie umów poręczenia stała się gwarantem wykonania zobowiązań pieniężnych Spółki (...) i obowiązek zapłaty zobowiązania pozwanych współników i współporęczycieli urzeczywistniał się jedynie w sytuacji, gdy pozwani swojego zobowiązania nie zapłacili.

Powódka wystąpiła z roszczeniem regresowym wobec współporęczycieli. Roszczenie regresowe jest związane ze stosunkiem wewnętrznym łączącym dłużników. Skoro w świetle art. 366 i 369 k.c. stosunek ten nie jest objęty konstrukcją solidarności, również odpowiedzialność dłużników, którzy nie świadczyli na rzecz wierzyciela, nie ma charakteru odpowiedzialności solidarnej względem dłużnika spełniającego świadczenia. Instytucja regresu stanowi jednak niezbędne uzupełnienie solidarności, pozwala bowiem rozstrzygnąć, kto i w jakim zakresie

w ostatecznym rozliczeniu ma ponieść ciężar świadczenia spełnionego na rzecz wierzyciela. O tym, czy roszczenie regresowe przysługuje, a jeśli tak, to w jakim zakresie, rozstrzyga treść istniejącego między dłużnikami stosunku prawnego. Uregulowanie zawarte w art. 376 k.c. daje podstawę do przyjęcia, że między dłużnikami solidarnymi zawsze istnieje stosunek wewnętrzny (tak trafnie uchwała SN z dnia 17 lipca 2007 r., III CZP 66/07, OSNC 2008, nr 9, poz. 98), nawet jeśli

w niektórych przypadkach nie jest on wyraźnie zarysowany. Skoro bowiem określonymu dłużnikowi przysługuje roszczenie regresowe, musi istnieć stosunek prawny stanowiący jego podstawę. Rozstrzygając, w jakich częściach dłużnik może żądać od pozostałych dłużników zwrotu świadczenia spełnionego na rzecz wierzyciela, należy

uwzględniać wszystkich dłużników solidarnych, a więc zarówno dłużników wobec których zapadło orzeczenie, jak i tych, przeciwko którym wierzyciel nie dochodził swych roszczeń sądownie. Jednocześnie okoliczność, iż dłużnik, który spełnił całe świadczenie, występuje z roszczeniem regresowym tylko wobec niektórych dłużników solidarnych, nie może szkodzić pozwanym dłużnikom. Dłużnicy ci odpowiadają bowiem wobec dłużnika, który spełnił świadczenie na rzecz wierzyciela, jedynie za część długu przypadającą na nich (tak wyrok SN z dnia 13 października 1986 r., I CR 278/86, OSNCP1988, nr 1, poz. 16).

Sąd wskazał także, iż niewypłacalność jednego czy też kilku dłużników obciąża wszystkich wypłacalnych dłużników solidarnych, nie zaś wyłącznie tego, który spełnił świadczenie na rzecz wierzyciela. O tym, w jakich proporcjach część ta rozkłada się na pozostałych, rozstrzyga treść stosunku wewnętrznego, a w przypadku gdy z treści tego stosunku nie wynika nic innego - zasada zwrotu w częściach równych.

Niewypłacalność należy rozumieć jako brak majątku wystarczającego na zaspokojenie w całości roszczenia regresowego obciążającego poszczególnego dłużnika. Dla stwierdzenia niewypłacalności ustawa nie wprowadza wymogu żadnego szczególnego dowodu. Dłużnicy, którzy pokryli udział dłużnika niewypłacalnego, mogą kierować wobec niego roszczenie o zwrot, bowiem pomimo swojej niewypłacalności nadal pozostaje on zobowiązany z tytułu regresu.

Wierzytelność spłacona przez powódkę, jak i przez pozwanego B. G. (1) wynosi łącznie 64.399,53 zł, a zatem udział każdego z dłużników, czyli powódki i dwóch pozwanych wynosi po 21.466,51 zł bez skapitalizowanych odsetek.

Jeżeli więc B. G. (1) wpłacił sam kwotę 9000 zł to z jego udziału pozostaje jeszcze kwota 12.466,51 zł.

Pozwany B. G. (1) jest niewypłacalny o czym świadczą postępowania prowadzone przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Zduńskiej Woli A. N. (2) o sygn. akt: KM 46/04, KM 93/04, KM242/04, KM 308/04, KM 356/04, KM 459/04, KM 545/04, KM 602/04, KM 706/04, KM 839/04, KM 906/04, KM 927/04, KM 931/04, KM 2433/10, KM 268/11, KM 269/11 oraz Naczelnika Urzędu Skarbowego w Z..., które zostały umorzone z uwagi na ich bezskuteczność.

Pomimo, iż jak twierdzi pełnomocnik pozwanego pozwany B. G. (1) posiada majątek w postaci udziału w nieruchomości. Majątku tego nie udało się sprzedać w toku egzekucji. Wobec tego, iż wszystkie egzekucje zakończyły się umorzeniem wobec braku majątku pozwalającego na zaspokojenie należało uznać za słuszny i udowodniony zarzut strony powodowej co do niewypłacalności dłużnika.

W przypadku gdy jeden z dłużników jest niewypłacalny to zgodnie z art. 376 § 2 k.c. "część przypadająca na dłużnika niewypłacalnego rozkłada się między współdłużników."

W związku z powyższym, jeżeli część przypadająca na każdego, czyli powódkę i dwóch pozwanych to 21.466,51 zł bez skapitalizowanych odsetek, a nieuregulowana część przypadająca na B. G. (1) wynosi 12.466,51 zł, to kwotę tę należy podzielić na pozostałych dłużników, czyli po 6.233,25 zł, a więc B. G. (2) może żądać od pozwanego S. R. (1) kwoty 27.699,76 zł (21.466,51 zł + 6.233,25 zł) plus połowy skapitalizowanych odsetek przypadającego na każdego z pozwanych czyli 9.642,09 zł (bo 19.284,19 zł : 2 = 9.642,09 zł) oraz z części skapitalizowanych odsetek przypadających na część B. G. (1), jako niewypłacalnego czyli 4.821,04 zł (bo 9.642,09 : 2 = 4.821,04 zł), co stanowi łącznie 42.162,89 zł należności głównej (bo 21.466,51 + 6.233,25 zł + 9.642,09 + 4.821,04 zł) - stąd kwota przypadająca do zapłaty na rzecz powódki od pozwanego S. R. to kwota 42.163 zł zasądzona wyrokiem.

Aby nie doprowadzić do sytuacji, w której powódka mogłaby od dwojga współdłużników dochodzić zapłaty tej samej kwoty (wobec uprawomocnienia się w stosunku do B. G. (1) nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 13 lipca 2015 roku w sprawie I Nc 833/15 Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli, od którego to nakazu pozwany S. R. (1) wniósł skutecznie sprzeciw, będący przedmiotem rozpoznania tejże sprawy) Sąd zastrzegł, iż w sytuacji zapłaty zobowiązania przez B. G. (1) ponad wysokość kwoty wynikającej

z zaskarżonego wyroku pozwany S. R. (1) został zwolniony z obowiązku zapłaty kwoty opisanej w pkt 1 w zakresie w jakim drugi z dłużników spełnił to zobowiązanie.

Sąd zaznaczył, iż pozwany po spełnieniu świadczenia przypadającego na B. G. (1) może sam wystąpić z regresem wobec niego i prowadzić egzekucję z majątku wskazanego przez jego pełnomocnika.

O kosztach postępowania Sąd orzekł w oparciu o art. 100 k.p.c. uznając, że strony zobowiązane są ponieść koszty procesu proporcjonalnie do części w jakiej spór przegrały (56/44 % na korzyść powódki).

Wysokość kosztów zastępstwa procesowego ustalono na podstawie § 6 pkt 6 rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013 r., poz. 490 j.t.), a także części IV załącznika do ustawy z dnia 16 listopada 2006 roku o opłacie skarbowej (Dz.U. z 2014 r., poz. 1628 j.t.) i na podstawie art. 113 ust 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku Sąd nakazał pobrać od pozwanego należną opłatę sądową od uwzględnionej części powództwa, od zapłaty której powódka była zwolniona.

Wyrok został zaskarżony przez stronę pozwaną częściowo, w zakresie rozstrzygnięcia uwzględniającego powództwo w punkcie 1 oraz w całości w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach procesu.

Skarżący zarzucił rozstrzygnięciu:

I. nieważność postępowania określoną w art. 379 punkt 5) k.p.c, spowodowaną pozbawieniem pozwanego S. R. (1) przez sąd I instancji możliwości obrony praw, pozbawieniem wbrew woli pozwanego możliwości działania w istotnej części postępowania oraz pozbawieniem możliwości przedstawiania twierdzeń oraz odpowiedzi na dowody powódki wskutek przeprowadzenia przez sąd I instancji po zamknięciu rozprawy dowodu istotnego dla rozstrzygnięcia sprawy, w oparciu o który to dowód sąd I instancji oparł w przeważającej części swe rozstrzygnięcie, a niewymienionego w art. 224 § 2 k.p.c, spóźnionego, niewnioskowanego przez powódkę oraz niezgodnego z treścią postanowienia dowodowego sądu I instancji, tj. dowodu z rzekomej kserokopii (w miejsce wnioskowanego przez powódkę oryginału) pisemnego oświadczenia powódki o poręczeniu.

W konsekwencji wadliwości procesowych sądu I instancji, których nie można było usunąć przed wydaniem orzeczenia w I instancji, albowiem Sąd Rejonowy w Z. prowadził postępowanie dowodowe po zamknięciu rozprawy, pozwany pozbawiony został możliwości obrony swych praw oraz sprawiedliwości proceduralnej obejmującej prawo do rzetelnego procesu, w którym podstawowym uprawnieniem jest możliwość bycia wysłuchanym, skoro bowiem po zamknięciu rozprawy pozwany nie mógł już przytoczyć okoliczności faktycznych i dowodów dla odparcia dowodu przeprowadzonego po zamknięciu rozprawy i nie mógł się wobec treści tego dowodu przed zamknięciem rozprawy wypowiedzieć, postępowanie sądowe dotknięte zostało wadą nieważności.

## **II. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy:**

1) art. 207 § 6 k.p.c. i art. 217 § 2 k.p.c. w zw. z art. 6 § 2 k.p.c. wskutek jego niezastosowania przez Sąd i przeprowadzenie **już po zamknięciu rozprawy z dnia 02 lutego 2016r.** dowodu z „oryginałów” oświadczeń powódki o poręczeniu, w sytuacji gdy spóźniony wniosek powódki należało pominąć jako niepowołany wcześniej z wyłącznej winy powódki, a ponadto powodujący zwłokę w rozpoznaniu sprawy;

2) art. 235 § 1 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. oraz art. 328 § 2 k.p.c. wskutek dokonania przez sąd ustaleń faktycznych w oparciu o dowody, które nie zostały dopuszczone i przeprowadzone na rozprawie, albowiem sąd nie dopuścił i nie

przeprowadził dowodu z akt sprawy I Co 741 / 05 oraz akt sprawy I Co 744 / 15 w taki sposób, aby strony mogły się odnieść do treści dokumentu i zgłosić stosowne wnioski, co narusza ogólne reguły postępowania dowodowego w zakresie bezpośredniości, jawności, równości stron i kontrydiktoryjności;

3) art. 224 § 1 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c. i art. 241 k.p.c. poprzez jego wadliwą wykładnię prowadzącą do nietrafnego wniosku, jakoby wydanie postanowienia w przedmiocie dopuszczenia dowodu stanowiło jego przeprowadzenie, wskutek której to błędnej wykładni sąd I instancji po zamknięciu rozprawy nie tylko dalej prowadził postępowanie dowodowe poprzez „fizyczne załączenie dowodu”, ale również przeprowadził niewnioskowany przez powódkę dowód z kserokopii oryginału oświadczenia powódki o udzieleniu poręczenia (w miejsce wnioskowanego oryginału), wskutek czego pozwany pozbawiony został możliwości obrony swych praw, podczas gdy prawidłowa wykładnia naruszonego przepisu prowadzi do wniosku, że wydanie postanowienia w przedmiocie dowodu nie jest jego przeprowadzeniem, a więc nie jest również dopuszczalne zamykanie rozprawy przed przeprowadzeniem dowodów, w tym przed ich przeprowadzeniem poprzez „fizyczne załączenie”;

4) art. 224 § 2 k.p.c. poprzez jego błędną wykładnię prowadzącą do wadliwego wniosku, jakoby zamknięcie rozprawy przed przeprowadzeniem dowodów było dopuszczalne również w przypadku konieczności przeprowadzenia dowodu z dokumentu, w sytuacji gdy prawidłowa wykładnia naruszonego przez sąd

I instancji przepisu prowadzi do wniosku, że dopuszczalne jest zamknięcie rozprawy przed zakończeniem postępowania dowodowego jedynie wówczas, gdy łącznie spełnione zostaną następujące dwie przesłanki: ma być przeprowadzony jeszcze dowód przez sędziego wyznaczonego lub przez sąd wezwany albo gdy ma być przeprowadzony dowód z akt lub wyjaśnień organów administracji publicznej, a rozprawę co do tych dowodów sąd uzna za zbyteczną,

5) naruszenie art. 217 § 1 k.p.c. w zw. z art. 232 zdanie drugie k.p.c. w zw. z art. 129 § 1 k.p.c. w zw. z art. 224 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie w sprawie i pozbawienie pozwanego prawa żądania od powódki złożenia oryginału oświadczenia powódki o poręczeniu, skoro bowiem złożone przez powódkę dowody, które przeprowadzone zostały po zamknięciu rozprawy, okazały się co najwyżej kserokopią oświadczenia powódki o poręczeniu, wskutek której to wadliwości procedowania przez sąd I instancji pozwany S. R. (1) pozbawiony został możliwości obrony swych praw oraz prawa do rzetelnego procesu, w którym podstawowym uprawnieniem jest możliwość bycia wysłuchanym;

6) art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. i art. 244 § 1 k.p.c. w zw. z art. 228 § 2 k.p.c. w zw. z art. 232 k.p.c. i art. 6 § 2 k.p.c. na skutek przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów wskutek ustalenia przez sąd I instancji stanu faktycznego w oparciu o nieprawidłowo dopuszczone oraz przeprowadzone dowody z akt sprawy I Co 741/05 i I Co 744/05, bez ujawnienia treści dokumentów znajdujących się w tych aktach w taki sposób, aby każda ze stron mogła ustosunkować się do treści każdego z dokumentów znajdujących się w tych aktach, w sytuacji gdy w świetle art. 244 § 1 k.p.c. w zw. z art. 228 § 2 k.p.c. przeprowadzenie dowodu z akt innej sprawy polega na ujawnieniu treści dokumentów - mających stanowić podstawę ustaleń w sprawie cywilnej - w taki sposób aby każda ze stron mogła ustosunkować się do treści każdego z tych dokumentów;

7) art. 232 zdanie drugie k.p.c. w zw. z art. 224 § 1 k.p.c. w zw. z art. 242 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie i dopuszczenie niewskazanego przez powódkę dowodu z kserokopii oświadczenia powódki o udzieleniu poręczenia już po zamknięciu rozprawy z dnia 02 lutego 2016r., w skutek czego doszło do pozbawienia pozwanego możliwości obrony praw;

8) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie przez Sąd Rejonowy w Zduńskiej Woli granic swobodnej oceny dowodów i wynikającej z tego sprzeczności ustaleń faktycznych sądu ze zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym skutkujące błędnym uznaniem za udowodnione twierdzenia, jakoby powódka spłaty wierzyciela spółki (...) B. G. i S. (...) Spółka Jawna dokonała własnym sumptem, podczas gdy treści zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika wniosek przeciwny, a mianowicie że powódka z uwagi na stan majątku nie była w stanie samodzielnie dokonać spłaty wierzyciela i płatności dokonywała z pomocą córki S. R. (2) oraz zięcia T. R., wobec czego nie przysługiwało



jej roszczenie wobec S. R. (1) o zwrot świadczenia pieniężnego wykraczającego ponad zakres zobowiązania powódki z tytułu poręczenia;

9) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie przez Sąd I instancji granic swobodnej oceny dowodów i wynikającej z tego sprzeczności ustaleń faktycznych sądu ze zgromadzonym w sprawie materialem dowodowym skutkujące błędnym przyjęciem, jakoby S. R. (1) udzielił ważnego poręczenia za zobowiązania zaciągnięte przez spółkę (...) B. G. i S. (...) Spółka Jawna w sytuacji, gdy przeprowadzone w sprawie dowody do takich wniosków nie prowadzą,

10) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie przez Sąd Rejonowy w Zduńskiej Woli granic swobodnej oceny dowodów i wynikającej z tego sprzeczności ustaleń faktycznych sądu ze zgromadzonym w sprawie materialem dowodowym skutkujące błędnym przyjęciem, jakoby z faktu, iż bank wystąpił o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu przeciwko pozwanemu S. R. (1) wywieść można wniosek, iż udzielił on poręczenia za zobowiązanie spółki (...) B. G. i S. (...) Spółka Jawna, podczas gdy bank na podstawie art. 778<sup>1</sup> k.p.c. mógł żądać opatrzenia tytułu egzekucyjnego wydanego przeciwko ww. spółce również przeciwko wspólnikom spółki jawnej, bez potrzeby wykazywania, że wspólnicy Ci poręczyli za dług spółki w trybie art. 876 § 1 k.c.;

### III. *naruszenie prawa materialnego:*

11) art. 117 § 2 kc w zw. z art. 513 § 1 k.c. i art. 518 § 1 k.c. w zw. z art. 22 § 2 i art. 35 § 1 k.s.h. poprzez jego nieprawidłowe niezastosowanie

i nieuwzględnienie podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia roszczeń powódki mimo, iż w świetle art. 513 § 1 k.c. w zw. z art. 518 § 1 k.c. i art. 22 § 2 k.s.h. oraz art. 35 § 1 k.s.h. roszczenie powódki względem spółki (...) B. G. i S. (...) Spółka Jawna oraz jej wspólników **dzieliło los roszczenia banku** względem ww. spółki oraz jej wspólników, a więc skoro roszczenie banku względem ww. spółki oraz jej wspólników przedawniło się, to i przedawnieniu uległo roszczenie powódki względem spółki oraz jej wspólników;

12) art. 513 § 1 k.c. w zw. z art. 518 § 1 punkt 1) k.c. i art. 881 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sprawie i nieuwzględnienie przez sąd I instancji podniesionego przez pozwanego zarzutu przedawnienia roszczeń powódki, wskutek przedawnienia roszczeń banku wobec spółki

(...) B. G. i S. (...) Spółka Jawna, a także roszczeń banku wobec pozwanego jak wspólnika spółki jawnej w sytuacji, gdy zgodnie z treścią art. 518 § 1 punkt 1) k.c. powódka spełniając swoje zobowiązanie jako poręczyciel wstąpiła w prawa zaspokojonego wierzyciela i stała się wierzycielem spółki (...)

B. G. i S. (...) Spółka Jawna, a której to spółce (a więc i jej wspólnikom) stosownie do art. 513 § 1 k.c. w zw. z art. 518 § 1 punkt 1) k.c. przysługiwały przeciwko roszczeniu powódki wszelkie zarzuty, które spółce przysługiwały wobec banku;

13) art. 876 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 73 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie w sprawie i przyjęcie, iż S. R. (1) był poręczycielem zobowiązań kredytowych zaciągniętych przez spółkę jawną, której był wspólnikiem, podczas gdy w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym brak jest dowodu na złożenie przez S. R. (1) pisemnego oświadczenia o poręczeniu umów kredytu;

14) art. 881 k.c. poprzez jego błędną wykładnię prowadzącą do wadliwego wniosku, jakoby wskutek złożenia w formie pisemnej oświadczenia

o poręczeniu, między tzw. poręczycielem „cywilnym”, a wspólnikami spółki jawnej zachodziła ex lege solidarność bierna, podczas gdy prawidłowa wykładnia naruszonego przez Sąd Rejonowy w Zduńskiej Woli przepisu prowadzi do wniosku, iż między poręczycielem, a wspólnikami spółki jawnej solidarność bierna nie zachodzi, albowiem poręczyciel w prawa zaspokojonego wierzyciela wstępuje ex lege dopiero z chwilą spełnienia świadczenia (art. 518 § 1 pkt 1) k.c.) i uzyskuje roszczenie do dłużnika głównego o spełnienie świadczenia, chyba że co innego wynika ze stosunku wewnętrznego między dłużnikiem głównym, a poręczycielem;

15) art. 376 § 1 k.c. w zw. z art. 881 k.c. i art. 518 § 1 k.c. oraz art. 22 § 2 k.s.h. oraz art. 35 § 1 k.s.h. na skutek jego błędnego zastosowanie poprzez częściowego uwzględnienie powództwa w sytuacji, gdy między powódką - poręczycielem, a pozwanym - współnikiem spółki jawnej, nie zachodzi solidarność bierna.

W konkluzji pozwany wniósł o:

- uchylenie wyroku sądu I instancji w części uwzględniającej żądanie zasądzenia od pozwanego S. R. (1) na rzecz powódki kwoty 42 162,89 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 09 lipca 2015r. do dnia zapłaty, **zniesienie postępowania w zakresie postępowania dowodowego przeprowadzonego po zamknięciu rozprawy z dnia 02 lutego 2016r.** oraz przekazanie sprawy w zaskarżonej części do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowanie, apelacyjnego.

W przypadku nieuwzględnienia przez Sąd II instancji zarzutu nieważności postępowania z uwagi na pozbawienie pozwanego możliwości obrony swych praw pozwany wniósł o:

- zmianę zaskarżonego w części wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie powództwa o zasądzenie od pozwanego na rzecz powódki kwoty 42 162,89 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 09 lipca 2015r. do dnia zapłaty oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Powódka wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie na rzecz adwokata kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej jej w urzędzie, które nie zostały pokryte w całości ani w części.

#### ***Rozpoznając apelację Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Apelacja pozwanego prowadzi do zmiany zaskarżonego wyroku tylko w zakresie dotyczącej żądania zasądzenia na rzecz powódki odpowiedniej części kwoty 19.284,19 zł - jako sumy skapitalizowanych pozvem odsetek obliczonych od kwoty 49.559,20zł (tj. wpłat dokonanych w okresie 26.09.2006 r - 26.03.2012r) od dnia 8.07.2012r do dnia 8.07.2015r. oraz odsetek ustawowych obliczonych od 5 wpłat dokonanych w okresie 27.12.2012 - 31.12.2013.r, naliczanych od dnia następnego po dokonanej wpłacie do dnia 8.07.2015.r oraz obciążenia pozwanego częścią długu przypadającego na drugiego z poręczycieli, tj. B. G. (1) z uwagi na przyjętą przez Sąd Rejonowy jego niewypłacalność.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok odpowiada prawu, kontrola instancyjna nie wykazała uchybień przepisom prawa materialnego oraz zarzucanych przez apelującego błędów proceduralnych.

Sąd odwoławczy nie stwierdził też wadliwości postępowania przed sądem pierwszej instancji skutkujących nieważnością postępowania. Dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne dotyczące okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia

w sprawie znajdują odzwierciedlenie w przytoczonych na ich poparcie dowodach,

a ich prawna ocena w kontekście weryfikacji żądania powódki i zarzutów pozwanego zasługuje na aprobatę.

Stąd – poza wskazaną wyżej korektą - ustalenia te oraz wyprowadzone na ich podstawie wnioski prawne Sąd Okręgowy podziela i przyjmuje za własne.

Przechodząc do szczegółowej analizy stanowiska pozwanego odnośnie podjętego przez Sąd Rejonowy rozstrzygnięcia, w pierwszej kolejności odnieść się należy do sformułowanego w apelacji zarzutu nieważności postępowania w postaci takiej jaka została w nim zaprezentowana, albowiem jest on zarzutem najdalej idącym, którego zasadność w każdym przypadku obliguje Sąd odwoławczy do uchylenia orzeczenia dotkniętego uchybieniem w postaci nieważności postępowania.

Odnosząc się do powyższego wskazać należy, iż zarzut nieważności postępowania, jak i przeważająca większość zarzutów związanych z uchybieniem przez Sąd Rejonowy przepisów procedury cywilnej (art. 207 § 6 kpc i art. 217 §

2 kpc w związku z art. 6 § 2 kpc, art. 235 § 1 w związku z art. 236 kpc oraz art. 328 § 2 kpc, art. 224 § 1 kpc w związku z art. 236 kpc i art. 241 kpc, art. 224 § 2 kpc, art. 217 § 1 kpc w związku z art. 232 zdanie drugie kpc w związku z art. 129 § 1 kpc w związku z art. 224 § 1 kpc) została oparta na okoliczności związanej z przeprowadzeniem przez Sąd Rejonowy po zamknięciu rozprawy dowodu w postaci kserokopii a nie wnioskowanego przez pozwanego oryginału pisemnego oświadczenia powódki

o poręczeniu, który to dowód został przez Sąd dopuszczony na rozprawie w dniu 2 lutego 2016 roku, a przeprowadzony został w tzw. terminie publikacyjnym.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowane jest stanowisko, że nieważność postępowania wskutek pozbawienia strony możliwości obrony jej praw w rozumieniu art. 379 pkt 5 kpc wymaga rozważenia, czy w konkretnej sprawie nastąpiło naruszenie przepisów procesowych, czy uchybienie to miało wpływ na możliwość działania strony oraz, czy pomimo zaistnienia tych dwóch przesłanek, strona mogła bronić swoich praw. Tylko przy kumulatywnym spełnieniu tych wszystkich elementów można, bowiem mówić o prowadzącym do nieważności postępowania pozbawieniu strony możliwości obrony swoich praw (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2012 r., sygn. akt III UK 75/11, LEX nr 1213419).

Tymczasem przeprowadzenie dowodu z oryginału dokumentu miało wpływ jedynie na ocenę charakteru i mocy dowodowej samego dokumentu w kontekście możliwości uznania czy powódce przysługiwała legitymacja procesowa czynna do popierania na swoją rzecz powództwa, a w żadnej mierze powyższe nie przekładało się na wyłączenie możliwości podjęcia przez pozwanego obrony merytorycznej, związanej z istnieniem i zakresem jego własnej odpowiedzialności jako współporęczyciela, odpowiadającego wobec powódki z tytułu zaspokojenia przez nią - jako poręczyciela - zobowiązania zaciągniętego wobec banku przez Spółkę jawną (...), S. R. (1).

W uchwale z dnia 29 marca 1994 r., III CZP 37/94, Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że niepoświadczona podpisem strony kserokopia nie jest dokumentem. Podobnie jak odpis, kserokopia może być jednak uznana za dokument stanowiący dowód istnienia oryginału i dlatego podlegający podwójnej ocenie. Raz, jako dokument prywatny, mający stanowić źródło wiadomości o istnieniu oryginalnego dokumentu, a drugi raz, jako dokument prywatny mający stanowić źródło wiadomości o faktach. W postępowaniu opartym na dokumencie prywatnym źródłem wiadomości jest, zgodnie z art. 245 k.p.c., zawarte w nim i podpisane oświadczenie, stąd dla uznania kserokopii za dokument prywatny, świadczący o istnieniu oryginału o odwzorowanej w niej treści, niezbędne jest oświadczenie o istnieniu dokumentu

o treści i formie odwzorowanej kserokopią. Takim oświadczeniem jest umieszczone na kserokopii i zaopatrzone podpisem poświadczenie zgodności kserokopii z oryginałem. Dopiero wtedy można uznać kserokopię za dokument prywatny świadczący o istnieniu oryginału o treści i formie w niej odwzorowanej. Natomiast bez wspomnianego poświadczenia kserokopia nie może być uznana za dokument (OSNCP 1994, nr 11, poz. 206). Stanowisku temu Sąd Najwyższy dał wyraz również w późniejszych orzeczeniach, np. w postanowieniach z dnia 27 sierpnia 1998 r., III CZ 107/98 (OSNC 1999, nr 3, poz. 52) i z dnia 18 października 2002 r., V CKN 1830/00 (OSNC 2004, nr 1, poz. 9) oraz w wyrokach z dnia 6 listopada 2002 r., I CKN 1280/00 (niepubl.), z dnia 14 lutego 2007 r., II CSK 401/06, (LEX nr 453727), z dnia 25 kwietnia 2002 r., I CKN 1572/99, (LEX nr 1172463) i z dnia 10 lipca 2009 r., II CSK 65/09, (LEX nr 627200).

Konsekwencją powyższego mogłoby być stwierdzenie, że jeżeli pismo nie może być uznane za dokument, to nie może być ono też podstawą do prowadzenia dowodu w trybie art. 308 k.p.c. Przedstawienie samej kserokopii dokumentu ma bowiem taki walor jak twierdzenie strony o okolicznościach faktycznych. Jeżeli przeciwnik kwestionował treści kserokopii (twierdzenia), to na zasadzie art. 229 lub 230 k.p.c. w zależności od okoliczności sprawy fakt w niej stwierdzony sąd mógł uznać za niedowiedziony. Niemożność przedłożenia oryginałów umów zawartych przez powódkę i pozwanego z bankiem (...) SA, jak i oryginałów ich pisemnych poręczeń w celu realizacji żądania pozwanego wynikała z oświadczenia Sądu Rejonowego w Zduńskiej Woli o zniszczeniu akt sprawy I Co 744/05, dotyczących wniosku banku o nadanie klauzuli wykonalności bankowym tytułom egzekucyjnym w których to aktach znajdować się miały - zrównane z oryginałem z mocy art. 129 kpc, poświadczone za zgodność z oryginałem przez występującego w sprawie pełnomocnika będącego radcą prawnym kopie powyższych dokumentów, które jak okazało się w toku

postępowania apelacyjnego nie polegało na prawdzie, gdyż akta te odnaleziono jako załączone do innej sprawy i w toku postępowania apelacyjnego przeprowadzono z nich dowody z dokumentów tam zawartych. Niemniej jednak w terminie publikacyjnym powódka przedłożyła w/w dokumenty potwierdzone za zgodność z oryginałem przez pracownika banku.

O zakresie swej własnej odpowiedzialności pozwany jako współporęczyciel posiadał natomiast wiedzę w czynności podejmowanych w stosunku do niego przez egzekwujący bank w postępowaniach egzekucyjnych prowadzonych przeciwko niemu, jako (...) Spółki (...) i jako poręczycielowi a także przeciwko pozostałym poręczycielom i (...) spółki (...), w oparciu o nadane klauzule wykonalności bankowym tytułom egzekucyjnym wystawionym przeciwko (...) Spółce jawnej B. G. (1), S. R. (1) jako kredytobiorca oraz przeciwko poręczycielom B. G., S. R. (1) i B. G. z tytułu umów o kredyt obrotowy w rachunku kredytowym z dnia 20 listopada 2003 roku i 9 stycznia 2004 roku.

Ponadto status pozwanego jako współporęczyciela został określony w piśmie pełnomocnika powódki z dnia 4 stycznia 2016 roku (k. 102-105) do którego pozwany ustosunkował się na rozprawie w dniu 2 lutego 2016 roku. Do pisma tego zostały załączone kopie oświadczeń o udzieleniu poręczenia spłaty wierzytelności - złożone przez powódkę B. G. i pozwanego S. R. (1) (k. 132-133 i 136-137).

Aż do zamknięcia rozprawy pozwany jako poręczyciel odpowiadający wobec innego poręczyciela mógł więc przytaczać wszelkie okoliczności i dowody dla odparcia wytoczonego przeciwko niemu powództwa.

W zakresie powyższej materii pozwany w sposób nieprawidłowy interpretuje zatem przepis art. 379 pkt 5 kpc, gdyż przyczyną tak określonej nieważności postępowania nie mogą być wadliwości w postępowaniu dowodowym, ani w ustalaniu stanu faktycznego (por. wyrok Sądu Najwyższego z 7 maja 2009 r., IV CSK 513/2008, Lex nr 610221). Nie ma bowiem żadnego związku pomiędzy pozbawieniem strony obrony swych praw w procesie, a wydaniem orzeczenia niezgodnego z jej stanowiskiem w sprawie, jeśli samo postępowanie było prowadzone zgodnie z obowiązującą procedurą w zakresie, w jakim gwarantuje ona stronom możliwość udziału i przedstawienia swojego stanowiska. Pozwany wielokrotnie wyrażał swoje poglądy odnośnie istniejącego materiału dowodowego i zasadności wytoczonego przeciwko niemu powództwa. Fakt, iż Sąd z pozwanym się nie zgodził, czyniąc ustalenia faktyczne niezgodnie z jego stanowiskiem, nie oznacza, że pozwanemu uniemożliwiono jego zaprezentowanie. Co więcej, nawet gdyby zgodzić się z pozwanym, że w sprawie brak było dowodów przemawiających za zasadnością powództwa, to i tak nie sposób byłoby przyjąć, iż takie hipotetyczne uchybienie Sądu Rejonowego stanowiłoby pozbawienie pozwanego obrony swych praw. Należałoby je bowiem rozpatrywać jako ewentualny błąd w ustaleniach faktycznych, czy też obrazę prawa procesowego w części zawierającej przepisy regulujące postępowanie dowodowe, a nie jako pozbawienie pozwanego możliwości obrony swych praw. O takim uchybieniu można byłoby mówić tylko wtedy, gdy Sąd w ogóle nie powinien był przystępować do merytorycznego rozpoznania sprawy ze względu na niezapewnienie pozwanemu możliwości zajęcia odpowiedniego stanowiska.

Nietrafionymi są też wynikające z treści apelacji pozostałe zarzuty procesowe.

Zarzutu naruszenia art. 207 § 6 k.p.c. i art. 217 § 1 i 2 kpc w związku z art. 6 § 2 kpc i art. 232 zdanie drugie kpc jest niezasadny. Przypomnieć w tym miejscu wypada, że przepis ten będący ucieleśnieniem i zarazem skutkiem wyrażonej w art. 6 § 2 k.p.c. zasady szybkości postępowania nakazuje sądowi pominąć zgłoszone przez stronę spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich w pozwie, odpowiedzi na pozew lub w dalszym piśmie przygotowawczym bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Z przepisu tego wynika więc, że jeśli występują określone w nim sytuacje to sąd nie jest obowiązany do pominięcia spóźnionych dowodów. Oświadczenie powódki o poręczeniu dołączone zostało w kopii do pisma jej pełnomocnika z dnia 4 stycznia 2016 roku (k. 102-105, k. 132-133) a przedłożenie poświadczonych za zgodność z oryginałem jego odpisu nie spowodowało zwłoki w rozpoznaniu sprawy.

Sąd Rejonowy nie naruszył zasady bezpośredniości wynikającej z treści art. 235 k.p.c. Co do zasady dokumenty zawarte w innych aktach sądowych są dokumentami w rozumieniu art. 244 k.p.c. Oznacza to, że możliwe jest, bez naruszenia wynikającej z art. 235 k.p.c. zasady bezpośredniości dopuszczenie dowodu z poszczególnych, ściśle określonych dokumentów. Czyniąc ustalenia faktyczne Sąd Rejonowy odwołując się do akt I Co 741/05 i I Co 744/05 odwołał się do ich przedmiotu jako akt prowadzonych w związku z wnioskiem banku o nadanie klauzuli wykonalności bankowym tytułem egzekucyjnym w oparciu o które prowadzone były następnie postępowania egzekucyjne.

Podobnie nie stanowiło uchybienia zamknięcie rozprawy, gdyż decyzja ta zapadła po wyczerpaniu zgłoszonych dowodów, co nie stanowi naruszenia art. 224 § 1 k.p.c. Wskazać należy, że w aktualnie obowiązującej procedurze cywilnej brak jest podstaw do formułowania zarzutu niewyjaśnienia wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Podnoszenie takiego zarzutu miało sens, gdy art. 224 § 1 k.p.c. (przy uwzględnieniu dawnej treści art. 3 § 2 k.p.c.), stanowił,

że przewodniczący zamyka rozprawę, gdy sąd uzna sprawę za dostatecznie wyjaśnioną. Jednak aktualnie, z przepisu tego wynika, że przewodniczący zamyka rozprawę po przeprowadzeniu dowodów i udzieleniu głosu stronom (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 24 czerwca 2014 r., sygn. akt V ACa 176/14, LEX nr 1515181).

Sąd Okręgowy nie podziela również dokonanej przez skarżącego wykładni art. 224 § 2 kpc. gdyż po zamknięciu rozprawy został przeprowadzony dowód objęty treścią tego przepisu. Strona apelująca w rezultacie zamknięcia rozprawy nie została pozbawiona możliwości obrony swych praw. Sąd pierwszej instancji przeprowadził bowiem dowód z dokumentu, a więc z kategorii dowodów wyraźnie wymienionej w przepisie, ustanawiającym wyjątek od zasady bezpośredniości i ustności rozprawy.

Nieuprawniony jest zarzut naruszenia art. 233 § 1 kpc w związku z art. 328 § 2 kpc i art. 244 § 1 kpc w związku z art. 228 § 2 kpc i w związku z art. 232 kpc oraz art. 6 § 2 kpc na skutek przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów poprzez poczynienie ustaleń w oparciu o nieprawidłowo dopuszczone oraz przeprowadzone dowody z akt sprawy I Co 744/05 i I Co 741/05. Dla skutecznego podniesienia zarzutu obraży przepisu art. 233 § 1 k.p.c. konieczne jest wykazanie, rażącego naruszenia dyrektyw oceny dowodów i wyprowadzania wniosków. Natomiast przekazana przez Sąd Rejonowy informacja co do przedmiotu tychże spraw stanowiła wyłącznie oświadczenie wiedzy. W zakresie natomiast zarzutu błędnego uznania za udowodnione twierdzenia powódki, iż „spłaty wierzyciela dokonała własnym sumptem i z własnego majątku w sytuacji w której według skarżącego należało przyjąć, iż spłaty wierzyciela i płatności dokonywała z pomocą córki oraz zięcia, co wykluczało przyjęcie przez Sąd, iż przysługiwało jej roszczenie wobec pozwanego o zwrot świadczenia pieniężnego, wykraczającego ponad zakres zobowiązania powódki z tytułu poręczenia” wskazać należy, iż Sąd Okręgowy nie uznaje go za trafny.

W orzecznictwie zgodnie podkreśla się, że zarzut odnoszący się do oceny dowodów jest zasadny wyłącznie wtedy, gdy Sąd wyjdzie poza granice zasady swobodnej oceny materiału dowodowego pomijając istotne kwestie lub wyciągając wnioski sprzeczne z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego. Skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia zawartej w art. 233 kpc zasady swobodnej oceny dowodów wymaga wykazania iż sąd rozstrzygający sprawę uchybił wyrażonym w tym przepisie regułom oceny dowodów. Nie jest wystarczającym jedynie wskazanie przez skarżącego własnego punktu widzenia, a więc swoista polemika ze zdaniem sądu. Koniecznym jest wykazanie określonych błędów w zastosowanym przez sąd rozumowaniu. Jeśli zaś z określonego materiału dowodowego Sąd wyprowadza wnioski logiczne poprawne i niesprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego, to ocena ta nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów, nie może w żadnym wypadku zostać uznana za dowolną. Co więcej, ocena taka pozostaje pod ochroną przepisu statuującego zasadę swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby na podstawie tego materiału dowodowego można by było budować wnioski odmienne. Zatem jedynie w sytuacji, kiedy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to tylko wtedy przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok Sądu Apelacyjnego

w Ł. z dnia 13 marca 2014 r., I ACa 1221/2013, LexPolonica nr 8318304).

Sąd Okręgowy nie dostrzegł żadnych uchybień w dokonanej przez Sąd Rejonowy ocenie materiału dowodowego, a podnoszone w tej materii zarzuty pozwanego uznał za subiektywną polemikę z należycie umotywowanym i zgodnym tak z zasadami doświadczenia życiowego, jak i logicznego rozumowania stanowiskiem Sądu Rejonowego.

Ponadto jedynie marginalnie zauważyć należy, iż wnioskowanie skarżącego dotknięte jest także błędem logicznym. Nawet przy przyjęciu, że środki na spłatę wierzyciela powódka otrzymywałaby od córki czy zięcia to i tak jako objęte darowizną na jej rzecz stawałyby się składnikiem jej majątku z którego jako poręczyciel zaspokoiłaby wierzyciela. W takiej sytuacji również przysługiwałoby jej od pozwanego dochodzone w tej sprawie roszczenie.

Sąd nie przekroczył swobodnej oceny dowodów także w odniesieniu do pozostałych okoliczności wskazywanych przez apelującego, gdyż fakt udzielenia przez pozwanego ważnego poręczenia za zobowiązania zaciągnięte przez spółkę (...) wynika wprost z jego oświadczenia o poręczeniu, zawartym w dokumencie

z którego dowód został przeprowadzony w trybie art. 224 § 2 kpc, natomiast fakt wystawienia przeciwko niemu jako poręczycielowi oraz współnikowi spółki jawnej (...) bankowych tytułów egzekucyjnych wynika wprost z treści tychże dokumentów zawartych na kartach 3 akt sprawy I Co 744/05 i I Co 741/05. Dowód z tych dokumentów został przeprowadzony przez Sąd Okręgowy z urzędu w oparciu o art. 232 zdanie 2 kpc i art. 382 kpc. Postępowanie apelacyjne ma wprawdzie charakter kontrolny, ale jest także kontynuacją postępowania przed sądem pierwszej instancji i zmierza do ponownego merytorycznego rozpoznania sprawy. Przyjęta koncepcja apelacji pełnej zakłada więc możliwość, a niekiedy konieczność prowadzenia przez sąd drugiej instancji postępowania dowodowego i dokonania samodzielnej oceny zgromadzonych dowodów. Sąd drugiej instancji stosuje zarówno przepisy szczególne odnoszące się do postępowania przed tym sądem (art. 381, 382 k.p.c.), jak i odpowiednio - z mocy odesłania zawartego w art. 391 § 1 k.p.c. - przepisy regulujące przebieg postępowania dowodowego przed sądem pierwszej instancji (art. 227, art. 235-315 k.p.c.). Prawidłowe rozstrzygnięcie sprawy wymagało poczynienia przez Sąd Okręgowy wyczerpujących ustaleń faktycznych zmierzających przede wszystkim do ustalenia czy stronom przysługiwał status poręczycieli. Przeprowadzenie tego dowodu na etapie postępowania przed sądem pierwszej instancji nie było możliwe do wykonania z uwagi na błędną informację Sądu Rejonowego. Błędy sądu w żadnym razie nie mogą obciążać stron procesu, dlatego dowód z zawartych w nich dokumentów został przeprowadzony przed Sądem Okręgowym.

W ocenie sądu drugiej instancji – w sytuacji, w której istota postępowania łączy się z urzeczywistnieniem prawa materialnego, to gdy ujawniane w sprawie fakty kolidują nawet z zasadą koncentracji materiału dowodowego, to uchybienia stron nie pozbawiają sądu możliwości wyjaśnienia tych okoliczności, zaś negatywne konsekwencje mogą zostać uwzględnione jedynie przy rozstrzygnięciu o kosztach postępowania.

Przechodząc do oceny zarzutów dotyczących naruszenia przepisów prawa materialnego wskazać należy, iż one również nie mogły doprowadzić do oczekiwanego przez skarżącego rezultatu w postaci zupełnego oddalenia powództwa.

Przede wszystkim odwołując się do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2003 r. III CZP 43/03 (OSNC 2004/10/151, Prok.i Pr.-wkł. 2004/2/35, Wokanda 2003/9/2, Biul.SN 2003/7/7, Pr.Bankowe 2005/1/43, M.Prawn. 2004/14/656, M.Prawn. 2003/16/722) przypomnieć należy, że instytucja subrogacji legalnej, czyli wstąpienie w prawa zaspokojonego wierzyciela (art. 518 k.c.), nie może być utożsamiana z instytucją regresu, związaną przede wszystkim z zobowiązaniami solidarnymi (art. 376, 378 k.c.). W literaturze prawa cywilnego tworzy się - jak wyjaśniono w przytoczonej uchwale Sąd Najwyższego - ogólniejsze pojęcie regresu, tzw. regresu w znaczeniu szerszym, które obejmować może katalog roszczeń służących, najogólniej biorąc, celowi kompensacyjnemu, a więc uzyskaniu przez uprawniony podmiot tego, co zostało świadczone innej osobie z reguły w wykonaniu określonego zobowiązania. Różne mogą być źródła i prawna natura roszczeń kompensacyjnych, np. mogą one wynikać ex lege lub ex contractu, łączy je jedynie wspomniany motyw kompensacyjny. Do regresu w znaczeniu szerokim może być zaliczona, i tak też czyni się w literaturze, subrogacja przewidziana w art. 518 k.c., ponieważ służy ona także osiągnięciu celu kompensacyjnego. Roszczenia regresowe w sensie ścisłym, przewidziane w art. 376 i 378 k.c., mają natomiast charakter samoistny w tym znaczeniu, że powstają dopiero w razie wystąpienia określonego zdarzenia prawnego w postaci wykonania zobowiązania przez jednego z dłużników solidarnych lub przyjęcia świadczenia przez jednego z wierzycieli solidarnych i ich los prawny nie zależy od wcześniej istniejącego stosunku obligacyjnego między płacącym,

tw. dłużnikiem regresowym a zaspokojonym wierzycielem tego podmiotu. W związku z tym do omawianych roszczeń regresowych należy stosować wszystkie reguły odnoszące się do przedawnienia roszczeń, a zwłaszcza dotyczące rozpoczęcia biegu przedawnienia (art. 120 k.c.) i terminu przedawnienia (art. 118 k.c.)

Zatem zgodnie z art. 881 k.c. poręczyciele ponoszą wobec wierzyciela taką odpowiedzialność, jak współdłużnicy solidarni, bez względu na to, czy poręczyli wspólnie, czy każdy z osobna. Przy współporęczeniu sytuacja prawna współporęczycieli jest, w braku odmiennej umowy, taka sama jak współdłużników solidarnych, co oznacza, że również stosunki pomiędzy poręczycielami są normowane przez przepisy o solidarności. W takiej sytuacji istnieją dwa zobowiązania solidarne, dłużnika głównego z poręczycielami i między współporęczycielami. Z unormowania tego wynika, że jeżeli umowa nie stanowi inaczej, to poręczycielowi, który uiścił dług w całości lub w części przewyższającej jego obciążenie, przysługuje w stosunku do pozostałych poręczycieli prawo regresu według przepisów o solidarności (art. 376 § 1 k.c.), niezależnie od regresu w stosunku do dłużnika głównego, obejmującego całość zaspokojonej wierzytelności z mocy art. 518 § 1 k.c. z tytułu wstąpienia w miejsce zaspokojonego wierzyciela. Takiemu stanowisku dał wyraz Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 26 sierpnia 1969 r., II CR 429/69 (OSNCP 1970, z. 5, poz. 93).

Ustalony w sprawie stan faktyczny uzasadniał więc zastosowanie w tej sprawie art. 376 § 1 kc jako podstawy jej merytorycznego rozstrzygnięcia a nie jak błędnie wywodzi skarżący art. 518 kc. Powódka dokonała wyboru przysługującego jej uprawnienia i nie dochodziła w tej sprawie roszczenia przeciwko pozwanemu jako dłużnikowi, lecz jako współporęczycielowi, gdyż jako poręczyciel za dłużnika głównego uregulowała cały dług. Podstawę prawną odpowiedzialności pozwanego wskazała w piśmie z dnia 4 stycznia 2016 roku (k. 102-105).

Nie miała zatem do jej sytuacji zastosowania reguła zgodnie z którą spłacając dług przejmowała ona wierzytelność w takim stanie w jakim była ona w chwili jej przyjęcia (art. 518 kc), gdyż regres z art. 376 § 1 kc powstaje z chwilą spełnienia przez poręczyciela świadczenia w zakresie przewyższającym tę część, która ciąży na nim zgodnie z treścią wewnętrznego stosunku między współdłużnikami. Ponadto roszczenie regresowe ma niezależny byt prawny i staje się wymagalne z momentem zaspokojenia wierzyciela ponad kwotę jego udziału w spłacie wspólnego długu z tytułu poręczenia. Roszczenie z regresu przedawnia się z upływem 10 lat (art. 118 kc). Podniesione przez skarżącego zarzut uchybienia art. 117 § 2 kc w związku z art. 513 § 1 i art. 518 § 1 kc w związku z art. 22 § 2 i art. 35 § 1 ksh oraz art. 513 § 1 kc w związku z art. 518 § 1 pkt 1 i art. 881 kc polegający na nieprzyjęciu trzyletniego terminu przedawnienia nie może więc zostać uznany za skuteczny.

Lektura uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia nie uprawnia też do postawienia Sądowi Rejonowemu zarzutu „przyjęcia wadliwego wniosku, iż wskutek złożenia oświadczenia o poręczeniu między poręczycielem a współnikiem spółki jawnej zachodziła ex lege solidarność bierna” – która to argumentacja wspiera zarzut skarżącego o uchybieniu art. 881 kc oraz art. 376 § 1 kc w związku z art. 881 kc i art. 518 kc, gdyż taki wniosek nie wynika z treści uzasadnienia. Przypisywanie sobie przez pozwanego w tej sprawie statusu dłużnika z racji pełnienia funkcji współnika spółki jawnej jest zupełnie dowolne, gdyż jego pozycja procesowa wynika z faktu pozostawania współporęczycielem i ponoszenia odpowiedzialności na zasadach wynikających z art. 376 § 1 kc.

Sąd nie uchybił także art. 876 § 1 i 2 kc w związku z art. 73 § 1 kc, gdyż wola poręczenia przez pozwanego umów kredytów objętych tym pozwem wynika z jego pisemnego oświadczenia złożonego w dokumencie na karcie 34 akt I Co 744/05 i karcie 32 akt I Co 741/05.

Mając na uwadze powyższe należało ostatecznie przyjąć, że powódka uprawniona była do dochodzenia przeciwko pozwanemu jako współporęczycielowi kwoty 21 466,51 zł (spłacona przez nią jako poręczyciela należność w wysokości 64 399,53 zł podzielona na trzech współporęczycieli).

W sposób nieuprawniony powódka natomiast żądała doliczenia do obciążającego pozwanego długu kwoty 19.284,19 zł jako sumy skapitalizowanych odsetek obliczonych od kwoty 49.559,20zł (tj. wpłat dokonanych w okresie 26.09.2006 r - 26.03.2012r) od dnia 8.07.2012r do dnia 8.07.2015r. oraz odsetek ustawowych obliczonych od 5 wpłat dokonanych w okresie 27.12.2012 - 31.12.2013.r, naliczanych od dnia następnego po dokonanej wpłacie do dnia 8.07.2015.r. Jeśli

powódka zdecydowała o dochodzeniu przeciwko pozwanemu jako współporęczycielowi roszczenia z tytułu regresu między współporęczycielami to pozwany nie mógł pozostawać w opóźnieniu od wskazywanych przez nią dat, gdyż jej roszczenie powstało dopiero z chwilą zapłaty całego długu z tytułu poręczenia a pozwany do jego zapłaty został wezwany dopiero pozwem doręczonym mu w dniu 3 sierpnia 2015 roku (k. 51), a więc w zwłoce z zapłatą kwoty 21 466,51 zł pozostawał od 4 sierpnia 2015 roku.

Brak było także podstaw do obciążenia pozwanego częścią długu z tytułu regresu należnego jej od drugiego współporęczyciela, tj. B. G. (1).

Niewypłacalność to brak majątku wystarczającego na zaspokojenie w całości roszczenia regresowego. Skoro roszczenie regresowe z tytułu poręczenia powstało 31 grudnia 2013 roku to powódka winna była udowodnić niewypłacalność B. G. (1) z tej konkretnej wierzytelności. Takiego dowodu w sprawie nie przeprowadzono.

Z tych względów Sąd Okręgowy z mocy art. 386 § 1 kpc zmienił zaskarżony wyrok w sposób opisany w jego sentencji i oddalił dalej idącą apelację na podstawie art. 385 kpc.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 100 kpc w związku z art. 391 kpc i art. 108 § 1 kpc i wynikającej z nich, dla ich rozliczenia pomiędzy stronami, zasady odpowiedzialności za wynik sprawy.