

Sygn. akt I A Ca 6/13

Sygn. akt I A Cz 5/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 grudnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Elżbieta Borowska
Sędziowie	:	SA Magdalena Pankowicz (spr.) SO del. Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	I. Z.

po rozpoznaniu w dniu 19 grudnia 2014 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. K.**

przeciwko **K. D. (1)**

o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego

na skutek apelacji **powoda** i zażalenia **pozwanego**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 13 września 2012 r. sygn. akt V GC 35/10

I.zmienia zaskarżony wyrok:

1)w punkcie I w ten sposób, że pozbawia wykonalności następujące tytuły wykonawcze:

a)nakaz zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 sierpnia 2007 r., sygn. akt IX GNc 313/07 - ponad kwotę 33.878, 38 zł;

b)wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 7 marca 2008 r., sygn. akt IX GC 384/07 - ponad kwotę 63.907, 36 zł;

c)wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 19 marca 2008 r., sygn. akt IX GC 419/07 - ponad kwotę 70.385, 12 zł;

2)w punkcie II w ten sposób, że zasądza od powoda na rzecz pozwanego 3.560 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

3) odstępuje od obciążania obu stron brakującymi kosztami sądowymi;

II.oddala powództwo i apelację w pozostałej części;

III.oddala w pozostałej części zażalenie;

IV.nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego w Białymstoku od powoda 3.606,32 zł i od pozwanego 2.404 zł tytułem zwrotu wydatków poniesionych w postępowaniu apelacyjnym;

V.zasądza od powoda na rzecz pozwanego 2.160 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;

VI.zasądza od powoda na rzecz pozwanego 163 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania zażaleniowego.

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Olsztynie, po ponownym rozpoznaniu sprawy, oddalił powództwo A. K. skierowane przeciwko K. D. (1) o pozbawienie tytułu wykonalności tytułów wykonawczych w postaci:

- nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 sierpnia 2007 r. IX GNc 313/07 zaopatrzonego w klauzulę wykonalności, zasądającego od powoda A. K. na rzecz pozwanego K. D. (1) tytułem należności głównej kwotę 125.011,90 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 117.357,90 zł od dnia 29 stycznia 2007 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 7.654 zł od dnia 24 sierpnia 2007 r. do dnia zapłaty, jak też koszty postępowania w wysokości 5.180 zł;

- wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 7 marca 2008 r. sygn. akt IX GC 384/07 zmienionego orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 3 października 2008 r. sygn. akt I ACa 738/08 zaopatrzonego w klauzulę wykonalności, zasądającego od powoda na rzecz pozwanego tytułem należności głównej kwoty 73.200 zł oraz 5.878 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 73.200 zł od dnia 22 października 2007 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 5.878 zł od dnia 22 października 2007 r. do dnia zapłaty oraz koszty postępowania w wysokości 7.554 zł za I instancję i 1.800 zł za II instancję;

- wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 19 marca 2008 r. sygn. akt IX GC 419/07 zmienionego orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 grudnia 2008 r. sygn. akt I ACa 1042/08 zaopatrzonego w klauzulę wykonalności, zasądającego od powoda A. K. na rzecz pozwanego tytułem należności głównej kwoty 54.900 zł oraz 3.684,32 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 54.900 zł od dnia 25 lutego 2007 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 3.684,32 zł od dnia 27 września 2007 r. do dnia zapłaty.

Równocześnie odstąpił od obciążania powoda obowiązkiem zwrotu kosztów procesu.

Orzeczenie to zapadło w wyniku następujących ustaleń faktycznych i oceny prawnej.

Jako okoliczność bezsporną Sąd wskazał istnienie wymienionych w pozwie tytułów wykonawczych. Na ich podstawie zostały wszczęte postępowania egzekucyjne przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Tarnowskich Górach, Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Bytomiu, Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym Katowice-Zachód w Katowicach, Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Olsztynie. Prowadzona egzekucja nie zaspokoila w pełni roszczeń wynikających z wymienionych tytułów.

11 czerwca 2007 r. K. D. (1) zawarł z firmą (...) Sp. z o.o. w K. umowę windykacyjną. Konkretnie zlecenia miały stanowić aneksy do umowy. W § 2 umowy wskazano, iż korporacja działa w imieniu i na rzecz powoda w oparciu o udzielone pełnomocnictwa, jeśli takie będą konieczne. W § 6 strony przewidziały 7 dniowy okres wypowiedzenia umowy. Aneksem powód zlecił windykację faktur (...). Pismem z dnia 22 czerwca 2007 r. zwrócił się z prośbą o rozwiązanie umowy z uwagi na prowadzone postępowanie sądowe. Pismem z 24 czerwca 2007 r. spółka poinformowała powoda, iż K. D. (1) rozwiązał umowę dotyczącą windykacji w związku z prowadzonymi postępowaniami sądowymi. Powód odebrał pismo 14 kwietnia 2008 r.

Powód w okresie od lipca 2007 r. do października 2007 r. wpłacał na konto (...) określone kwoty jako tytuł zapłaty wskazując fakturę nr (...), zapłatę za stal.

2 lipca 2008 r. dokonał wpłaty na konto Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Olsztynie kwoty 22.500 zł jako tytuł płatności wskazując KM 797/08. Pismem z 25 czerwca 2007 r. K. D. (1) wezwał powoda do zapłaty należności wynikających z faktur VAT nr (...) wskazując numer rachunku bankowego. Pismo to zostało wysłane powodowi 28 czerwca 2007 r. 4 lipca 2007 r. Powód wniósł do Sądu Okręgowego w Krakowie o zasądzenie należności wynikających z faktur. Nakazem zapłaty z dnia 11 lipca 2007 r. IX GNc 251/07, Sąd Okręgowy w Krakowie zasądził od A. K. należności wynikające z faktur. Nakaz ten uprawomocnił się.

Pismem z 10 sierpnia 2007 r. K. D. (1) wezwał powoda do zapłaty należności wynikających z faktur VAT nr (...) wskazując numer rachunku bankowego. Pismo to zostało wysłane powodowi w dniu 16 sierpnia 2007 r.

Strony podpisały porozumienie datowane na 14 października 2007 r., w którym A. K. zobowiązał się do wpłaty kwoty 30.000 zł do dnia 16 października 2007 r., kwoty 18.000 zł do dnia 18 października 2007 r. i kwoty 100.000 zł do dnia 31 października 2007 r. W dniach 22, 29 i 31 października 2007 r. dokonał na rzecz pozwanego wpłaty za pośrednictwem przekazu pocztowego - 64.000 zł tytułem zadłużenie - porozumienie.

W ocenie prawnej Sąd Okręgowy wskazał, że artykuł 840 § 1 pkt 2 k.p.c. stwarza podstawę do zwalczania tytułu wykonawczego w przypadku, gdy już po powstaniu tytułu egzekucyjnego zaszyły zdarzenia prowadzące do wygaśnięcia zobowiązania lub zdarzenia, wskutek których zobowiązanie nie może być egzekwowane. Powód jako podstawę pozwu wskazał zaspokojenie roszczenia powodujące wygaśnięcie zobowiązania. Dłużnikowi przysługuje powództwo z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. dopiero, kiedy spełni swoje świadczenie w całości względem wierzyciela lub do rąk organu prowadzącego egzekucję.

Zgodnie z art. 6 k.c., ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Na powodzie spoczywał zatem ciężar udowodnienia tego, że wpłacił wskazane kwoty na rzecz pozwanego jak też to, iż pieniądze te przelane zostały z tytułu należności objętych wymienionymi w pozwie tytułami wykonawczymi. W ocenie Sądu, powód obowiązkowi temu nie sprostał.

Umowa pozwanego ze spółką z o.o. (...) - zgodnie z przedłożonym przez powoda aneksem- obejmowała windykację należności z faktur (...), które to były przedmiotem powództwa K. D. (1) przeciwko powodowi w sprawie IX GNc 251/07, zakończonej wydaniem prawomocnego nakazu zapłaty. Powód nie wykazał, by umowa windykacyjna obejmowała inne należności, tj. by pozwany przedkładał kolejne aneksy obejmujące należności ze zwalczanych tytułów egzekucyjnych, a umowa windykacyjna rozwiązana została przed powstaniem tytułów. Powód miał możliwość zapoznania się z umową. K. B. (1) nie legitymował się też żadnym pełnomocnictwem wystawionym przez pozwanego.

A. K. wskazał, iż wpłaty na których jako tytuł zapłaty widnieje porozumienie, wynikają z oświadczenia K. B. (1), który twierdził, że porozumiał się z pozwanym i powód ma dokonywać za jego pośrednictwem wpłat za wymienione w wyroku tytuły wykonawcze. Podał, iż tenże okazał mu zawartą z pozwanym umowę i dał na piśmie swoje oświadczenie, iż działa jako windykator.

Prezes (...) Sp. z o.o. K. B. (1) zeznał, iż w okresie obowiązywania umowy z pozwanym spółka nie zdążyła przystąpić do jej realizacji i żadna suma nie została od powoda wyegzekwowana. Po rozwiązaniu umowy, A. K. chciał, by spółka

nadal zajmowała się sprawą w charakterze mediatora i wówczas wpłacał na konto spółki pewne kwoty. Świadek ten przed Sądem Okręgowym w Katowicach, w sprawie II C 563/09 zeznał, że po rozwiązaniu umowy na konto spółki wpłynęły należności przekazane przez powoda na rzecz pozwanego. Wpłaty dokonywane były przez kilka miesięcy, gdy już powód wiedział o rozwiązaniu umowy windykacyjnej. Podał, iż powód dokonywał wpłat na konto spółki z uwagi na okoliczność, iż T. starała się rozwiązać problemy pomiędzy stronami. Jakże to były kwoty i z jakich tytułów - świadek nie podał.

W tych okolicznościach Sąd ocenił, że powód nie wykazał, by wpłaty których dokonał na rzecz pozwanego, stanowiły spełnienie świadczenia wynikającego ze wskazanych tytułów wykonawczych, jak też by jakakolwiek kwota, którą wpłacił na konto (...) Sp. z o. o. została przekazana pozwanemu. Nie wykazał, aby po powstaniu tytułów spłacił cokolwiek do rąk wierzyciela, lub upoważnionej przez niego osoby.

Ocenił nadto, że argumenty dotyczące okoliczności współpracy z pozwanym, stanowiące okoliczności faktyczne będące podstawą wydania orzeczeń w sprawach IX GNc 313/07, IX GC 384/07, IX GC 419/07, nie mogą być brane pod uwagę w niniejszej sprawie. Badanie w trybie art. 840 k.p.c. sprawy prawomocnie zakończonej nie prowadzi do ponownego merytorycznego rozpoznania tej sprawy. Sąd w tym postępowaniu nie może badać słuszności wyroku sądowego w chwili jego wydania. Godziłoby to bowiem w powagę rzeczy osądzonej. Przywołał argumenty z uzasadnienia uchwały z dnia 21 lipca 2010 r., III CZP 47/10, LEX nr 585109, w której Sąd Najwyższy podkreślił, że stan powagi rzeczy osądzonej pociąga za sobą m.in. skutek w postaci prekluzji materiału procesowego sprawy, co oznacza, że z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia merytorycznego zarzuty, których podstawą są okoliczności istniejące już w czasie postępowania - przed wydaniem wyroku, nie mogą być podstawą podważania skutków prawomocnego wyroku, jeżeli nie zostały zgłoszone w trakcie tego postępowania. Strona traci zatem możliwość podnoszenia tych okoliczności, o ile nie wykáže, że nie mogła tego uczynić we właściwym czasie z przyczyn od niej niezależnych.

O kosztach orzekł na podstawie art. 102 k.p.c., odstępując od obciążania powoda obowiązkiem zwrotu kosztów postępowania z uwagi na trudną sytuację materialną.

Apelację od tego wyroku wniósł powód, który zarzucił Sądowi I instancji naruszenie:

1. art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. przez jego błędną interpretację i niewłaściwe przyjęcie, iż „(...) dłużnikowi przysługuje powództwo z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. dopiero, kiedy spełni swoje świadczenie w całości względem wierzyciela lub do rąk organu prowadzącego egzekucję”, podczas gdy w rzeczywistości powództwo przeciwegzekucyjne dopuszczalne jest przy spełnieniu przez dłużnika jego świadczenia również w części, co z kolei warunkuje jedynie zakres uwzględnienia roszczenia powoda,

2. art. 227 k.p.c. w zw. z 217 § 1 i 2 k.p.c. i art. 232 k.p.c. oraz art. 233 § 1 k.p.c. przez przekroczeniu granicy swobodnej oceny dowodów i:

- pominięcie szeregu dokumentów, w tym pism poszczególnych komorników, gdzie wskazano szereg wpłat dłużnika na ich rzecz oraz bezpośrednich ze strony powoda na rzecz pozwanego, co skutkowało kolejnymi ograniczeniami dochodzonych przez tego ostatniego roszczeń, jak również dokumentów księgowych K. D. potwierdzających obowiązywanie umowy z windykatorem i przekazywania przez niego wyegzekwowanych sum na rzecz wierzyciela,

- pominięcie potwierdzeń wpłat dokonanych przez windykatora opisanych w tytule jako „zadłużenie porozumienie” stanowiących spłatę zadłużenia objętego tytułami egzekucyjnymi w niniejszej sprawie, pomimo że były one w taki właśnie sposób księgowane przez wierzyciela, co potwierdzają złożone dokumenty księgowe pozwanego, jak również zeznania świadka K. B. (1), jaki potwierdził ową okoliczność w czasie okazania mu tychże potwierdzeń przed Sądem Okręgowym w Katowicach w sprawie sygn. akt II C 563/09,

- pominięcie zeznań świadka K. B. (1) złożonych przez niego w tym samym postępowaniu prowadzonym przed Sądem Okręgowym w Katowicach w sprawie sygn. akt II C 563/09, jakie ostatecznie zostało zakończone wydaniem

postanowienia o odrzuceniu pozwu (co nastąpiło po około dwóch latach procesu) na zasadzie lis pendens, w zakresie okazania z dokumentów i potwierdzenia wpłat dokonanych na rzecz pozwanego,

- pominięcie dowodów z dokumentacji dotyczącej stosunku prawnego łączącego Firmę - (...) Sp. z o.o. w K. oraz K. D. (1) w związku z egzekucją zadłużenia powoda względem pozwanego, jak również dokumentacji księgowej tego ostatniego pomimo wniosku o ich przeprowadzenie z jednoczesnym zobowiązaniem K. D. (1) do dostarczenia owych dokumentów, czym dodatkowo naruszono art. art. 248 § 1 w zw. z 233 § 2 k.p.c.,

- uznanie, iż umowa windykacyjna z dnia 11 czerwca 2007 r. nie stanowiła tytułu do wpłat dokonywanych przez powoda na rzecz wierzyciela, chociaż ten ostatni pomimo wskazania przez mojego mocodawcę oraz windykatora odmiennych tytułów spłat w postaci faktur, orzeczeń sądowych, czy po prostu zadłużenia - porozumienia” księgował owe sumy właśnie na poczet zadłużenia wynikającego z tytułów egzekucyjnych pozostających w orbicie zainteresowania niniejszego postępowania (nota bene zadłużenie związane z błędnie określonymi tytułami spłat było już uprzednio w pełni zrealizowane),

3. art. 451 § 1, 2 i 3 k.c. przez uznanie, że powód pomimo wskazywanego przez niego błędnego tytułu płatności (co szczegółowo zostało wyjaśnione i wykazane w zakresie bardzo ciężkiego stanu zdrowia mojego mandanta w tamtym czasie, zagrażającego nie tylko jego zdrowiu, ale wręcz życiu) dokonywał szeregu wpłat na rzecz wierzyciela, a ostatecznie przecież swymi wpłatami łącznie przekroczył całość swego długu względem pozwanego ze wszystkich tytułów, jakie kiedykolwiek istniały pomiędzy tymi podmiotami,

4. art. 6 k.c. przez błędne uznanie, że „Powinien on (powód) wskazać zatem, zarówno fakt, iż wpłacił wskazane kwoty na rzecz pozwanego jak też fakt, iż pieniądze te przelane zostały z tytułu należności objętych wymienionymi w pozwie tytułami wykonawczyimi chociaż powód zgłosił wniosek o zobowiązanie pozwanego do dołączenia jego dokumentacji księgowej w tej mierze, a do akt spraw pozwany załączył jedynie wydruki komputerowe wybiórczej części sald rachunkowych, jakie nie korespondowały z tymi dołączonymi do akt sprawy przez powoda. W tym stanie rzeczy wykładnia art. 6 k.c. dokonana przez Sąd I instancji nakłada na powoda powinność przeprowadzania dowodu negatywnego, z czym zgodzić się nie można;

5. mający wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych w postaci uznania, iż:

- okoliczności, w tym stosunki prawne opisane w dwóch ostatnich akapitach trzeciej strony uzasadnienia zaskarżonego wyroku dotyczyły powoda jako strony, podczas, gdy faktycznie dotyczyły pozwanego, co niezbitnie wynika z dotychczasowego materiału dowodowego sprawy, jak też oświadczeń stron,

- „powód pozwem z dnia 04.07.2007 wniósł do Sądu Okręgowego w Krakowie o zasądzenie należności wynikających z faktur. (...)” (vide: trzecie zdanie - rozpoczęte słowami jw. - czwartego akapitu czwartej strony uzasadnienia zaskarżonego wyroku), podczas gdy faktycznie dotyczyło to pozwanego.

Wnosił o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania lub jego zmianę w drodze pozbawienia w całości wykonalności:

- nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 sierpnia 2007 r., sygn. akt IX GNc 313/07, zaopatrzonego klauzulą wykonalności, a zasądzającego od powoda A. K. na rzecz pozwanego tytułem należności głównej kwotę 125.011,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwot: 117.357,90 zł od dnia 29 stycznia 2007 r. do dnia zapłaty oraz 7.654 zł od dnia 24 sierpnia 2007 r. do dnia zapłaty, jak również koszty postępowania w kwocie 5.180 zł,

- wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 7 marca 2008 r., sygn. akt IX GC 384/07 zmienionego następnie orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 3 października 2008 r., sygn. akt I ACa 738/08, zaopatrzonego klauzulą wykonalności, a zasądzającego od powoda A. K. na rzecz pozwanego tytułem należności głównej kwoty 73.200 zł oraz 5.878 zł wraz z ustawowymi odsetkami od sum: 73.200 zł od dnia 22 października 2007 r. do dnia zapłaty oraz

5.878 zł od dnia 22 października 2007 r. do dnia zapłaty, jak również koszty postępowania w kwotach 7.554 zł za I instancję i 1.800 zł za II instancję,

- wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 19 marca 2008 r., sygn. akt IX GC 419/07 zmienionego następnie orzeczeniem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 grudnia 2008 r., sygn. akt I ACa 1042/08, zaopatrzonego klauzulą wykonalności, a zasądającego od powoda A. K. na rzecz pozwanego tytułem należności głównej kwoty 54.900 zł oraz 3.684,32 zł wraz z ustawowymi odsetkami od sum: 54.900 zł od dnia 25 lutego 2007 r. do dnia zapłaty oraz 3.684,32 zł od dnia 27 września 2007 r. do dnia zapłaty.

Pozwany wniósł zażalenie na zawarte w wyroku z dnia 13 września 2012 r. rozstrzygnięcie o kosztach procesu i wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest częściowo uzasadniona.

Sąd Apelacyjny podziela zawarty w niej zarzut naruszenia art. 840 § 1 pkt 2) k.p.c., poparty przywołanym tamże orzecznictwem. Sąd Okręgowy błędnie bowiem wyłożył wskazaną normę prawną przyjmując, że można na tej podstawie oprzeć powództwo przeciwegzekucyjne tylko w razie spełnienia świadczenia objętego tytułem wykonawczym w całości bądź w przypadku jego wyegzekwowania przez organ prowadzący egzekucję. Zasadnie w związku z tym skarżący wywodzi, że w tym ostatnim przypadku żądanie pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności nie może być skutecznie złożone. Powództwo przeciwegzekucyjne może być bowiem realizowane tylko pod warunkiem, że istnieje potencjalna możliwość wykonania tytułu wykonawczego (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 kwietnia 2020 r., I PKN 197/01). Zgodzić się zatem należy z jego tezą, że powództwo przeciwegzekucyjne dopuszczalne jest w przypadku, gdy świadczenie dłużnika zostało spełnione w części. Powyższe warunkuje zakres uwzględnienia powództwa, nie przekreśla jednak jego celu, jakim jest uniemożliwienie prowadzenia egzekucji świadczenia, które zostało spełnione w całości bądź w części. Istotne jest to zwłaszcza w sytuacji, gdy - jak w sprawie niniejszej - część spłat nastąpiła poza postępowaniem egzekucyjnym, a powód zarzuca ich niezaliczenie lub nieprawidłowe rozliczenie przez wierzyciela, oraz w ramach wielu toczących się na podstawie różnych tytułów postępowania egzekucyjnych.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy powinien był dokonać stosownego rozliczenia stron, co uczynił rozpoznając apelację powoda Sąd Apelacyjny. Zrealizował tym samym wniosek dowodowy powoda, którego pominięcie zarzuca w punkcie 1b) tiret pierwsze apelacji.

Jego prawidłowe wykonanie nie było jednak możliwe bez skorzystania z wiadomości specjalnych biegłego (art. 278 § 1 k.p.c.). Wymagało bowiem analizy nie tylko księgowañ dokonywanych w toku różnych postępowañ komorniczych, ale także rozliczenia dokonanego przez pozwanego pod kątem zgodności z art. 451 k.c., jeśli chodzi o sposób zaliczania wpłat przekazywanych bezpośrednio przez dłużnika. Był to zatem dowód niezbędny do rozstrzygnięcia sprawy, stąd niezawarcie takiego wniosku w pozwie, mimo jego sprekludowania dla strony z mocy art. 478¹² k.p.c. (postępowanie z uwagi na datę wytoczenia powództwa toczyło się na podstawie nieobowiązujących już przepisów o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych), nie stało na przeszkodzie przeprowadzeniu tego dowodu z urzędu w ramach kompetencji przyznanej Sądowi na podstawie art. 232 k.p.c. Do tego zagadnienia odniósł się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 lutego 2006 r., III CK 341/05 (OSNC 2006, nr 10, poz. 174), wskazując, że nie jest wyłączone dopuszczenie przez sąd z urzędu - na podstawie art. 232 zdanie drugie k.p.c. - dowodu, który nie może być powołany przez stronę na podstawie art. 479¹² § 1 k.p.c. Adresatem reguł prekluzji dowodowej są strony, nie jest nim zaś sąd rozpoznający sprawę. Wskazać też należy, że żadna ze stron nie sprzeciwiła się przeprowadzeniu tego dowodu poprzez sformułowanie zarzutu w trybie art. 162 k.p.c. Na złożoność zaś poddanej pod osąd materii wskazuje również to, że Sąd, aby ją wyjaśnić, zmuszony był powołać aż trzech biegłych.

Pierwsza ze sporządzonych opinii autorstwa T. B. nie wyjaśniała w sposób należyty przedstawionego biegłemu zagadnienia i sprowadzała się do częściowych wyliczeń, co stwierdził sam biegły wskazując, że nie dysponował pełną dokumentacją komorniczą. Opinia ta słusznie została zakwestionowana przez strony, w związku z czym Sąd Apelacyjny powołał kolejnego biegłego z zakresu rachunkowości I. T.. Biegła w swojej opinii bardzo szczegółowo odniosła się do rozliczeń, jakie były prowadzone między stronami oraz w toku postępowań egzekucyjnych. Wskazała natomiast, że nie może wypowiedzieć się kategorycznie co do ich prawidłowości wobec tego, że pozwany był dłużnikiem wierzytelności objętej wcześniejszym, innym jeszcze tytułem egzekucyjnym ze sprawy IX GNc 251/07 Sądu Okręgowego w Krakowie, a zbadanie rozliczenia na tym tle nie było objęte udzielonym jej zleceniem. Tymczasem wierzyciel zaliczał pewne wpłaty powoda na poczet tej właśnie wierzytelności. Dodatkowo pozwany zakwestionował wartość dowodową tej opinii wskazując, że została sporządzona wprawdzie zgodnie z zasadami rachunkowości, nie odnosi się jednak do specyfiki rozliczeń, jakie są dokonywane w postępowaniu egzekucyjnym, w którym kolejność zaspokojenia poszczególnych należności reguluje przepis art. 1025 k.p.c. Wniósł w związku z tym, aby przeprowadzenie tego dowodu zlecić biegłemu rewidentowi mającemu praktykę w kontrolowaniu tego rodzaju rozliczeń. Sąd Apelacyjny przychylił się do tego wniosku i powołał w charakterze biegłego Komornika przy Sądzie Rejonowym w Białymstoku A. W., której doświadczenie z racji wieloletniej pracy i piastowania funkcji wizytatora Okręgowej Rady Komorniczej dawało gwarancję prawidłowego wykonania zlecenia.

Biegła sporządziła opinię, w której w zwięzły, syntetyczny, przy tym logiczny i w pełni zrozumiały sposób, przedstawiła rozliczenie wpłat powoda dokonywanych bezpośrednio do rąk wierzyciela, komornikom w toku prowadzonych egzekucji, a także uzyskanych przez komorników w wyniku podejmowanych czynności egzekucyjnych. Opinię tę sporządziła w dwóch wariantach, uwzględniając w drugim wpłaty, jakich powód dokonywał do (...). Żadna ze stron nie wniosła zastrzeżeń do tej opinii i nie kwestionowała ani jej wartości merytorycznej, ani poprawności rozliczenia pod względem rachunkowym. Jakkolwiek pozwany skierował do Sądu pismo nazwane: „Zarzuty do opinii biegłego”, jest ono w istocie wnioskiem dowodowym, do którego odniesienie zostanie zamieszczone w dalszej kolejności. Sąd Apelacyjny, mając na względzie przytoczone na wstępie niniejszego akapitu walory, podzielił ją zatem i przyjął za podstawę wyrokowania w wariantcie pierwszym z przyczyn, które zostaną szczegółowo omówione przy odniesieniu do kolejnych zarzutów apelacji.

Sąd Apelacyjny oddalił jako sprekludowany na podstawie art. 479¹⁴ k.p.c. wniosek dowodowy pozwanego o zlecenie biegłej wykonania opinii uzupełniającej w celu objęcia rozliczeniem jeszcze innych postępowań egzekucyjnych, w toku których wykładał koszty, które, jego zdaniem, należałoby odliczyć od sum uzyskanych od powoda. Zakres ustaleń badawczych zleconych biegłej był bowiem pozwanemu znany co najmniej od 1 września 2014 r., kiedy to doręczono pełnomocnikowi pozwanego postanowienie w przedmiocie dopuszczenia dowodu z opinii biegłego. Czynność tę zaś poprzedzały wystąpienia Sądu do stron o wskazanie toczących się na tle mających być objętymi badaniem postępowań egzekucyjnych oraz do komorników o przedstawienie stosownych rozliczeń. Termin, w którym dowód taki powinien być ostatecznie zawniósł, stosownie do art. 478¹⁴ § 3 in fine k.p.c. upłynął z dniem 14 września 2014 r.

Jeśli chodzi o przywołaną w kolejnym chronologicznie zarzucie kwestię porozumienia z 14 października 2007 r., to zgodzić się należy z powodem, że istotnie Sąd Okręgowy potraktował ją w sposób marginalny, wskazując na powagę rzeczy osądzonej i niedopuszczalność badania w tym postępowaniu zdarzeń, jakie miały miejsce przed wydaniem tytułu wykonawczego. Powód w wykonaniu tego porozumienia dokonał trzech wpłat w dniach 22 i 31 października 2007 r. (k. 42). Jak wynika z przedstawionego przez niego wyliczenia (k. 16 - 17 akt sprawy) zarachował je na poczet spłaty długu, na który opiewa tytuł wykonawczy o sygn. IX GNc 313/07 z dnia 27 sierpnia 2007 r. Wpłaty te dokonane były zatem już po wydaniu orzeczenia, stąd wymagała zbadania prawidłowości ich rozliczenia przez wierzyciela. Podnosząc ten zarzut skarżący pomija jednak to, że po pierwsze, porozumienie nie zawiera konkretnego tytułu płatności i z jego treści nie wynika, że odnosi się do wierzytelności objętej nakazem zapłaty w tej sprawie, a w tym czasie istniały co najmniej dwa tytuły wykonawcze (w tym wcześniejszy z 11 lipca 2007 r. w nieobjętej tym postępowaniem sprawie IX GNc 251/07). Po drugie, sam nie wskazał dokonując przelewu takiego tytułu. Po trzecie wreszcie, została w porozumieniu zawarta dla wierzyciela kompetencja do zaliczania wpłat zgodnie z art. 451 k.c. Nie zastrzeżono natomiast takiej kompetencji dla dłużnika. To oznacza, że wierzyciel mógł zarachować tę wpłatę na poczet

długu najdawniej wymagalnego (art. 451 § 3 k.c.), a przede wszystkim na związane z tym długiem należności uboczne (art. 451 § 1 k.c.). Wierzyciel tak postąpił, a prawidłowość jego wyliczenia była przedmiotem analizy powołanej w postępowaniu apelacyjnym biegłej (k. 1290) i uwzględniona w dokonany w tej opinii rozliczeniu. Jego prawidłowość (biegła wskazała, co zostało zaliczone na należność główną, co zaś na koszty poniesione w postępowaniu egzekucyjnym i sądowym) nie budziła wątpliwości Sądu. Powód także nie wniósł uwag do tej opinii. Podniesienie tego zarzutu nie mogło więc prowadzić do uwzględnienia stanowiska skarżącego.

Wbrew kolejnemu zarzutowi Sąd nie pominął w swej ocenie zeznań świadka K. B. (2) oraz dokumentacji dotyczącej współpracy obu stron z kierowaną przez niego (...). Odnosił się bowiem zarówno do jego wypowiedzi złożonych w toku niniejszego postępowania, jak i zawartych w dołączonym do akt protokole przesłuchania przed Sądem Okręgowym w Katowicach. Przeanalizował również dotyczące tego, złożone do akt sprawy dokumenty. Wyprowadził jednak z tych dowodów wnioski odmienne niż sformułowane przez powoda i są one w ocenie Sądu Apelacyjnego uzasadnione.

Przede wszystkim, a odnosi się do tego także zarzut z punktu 1 b) tiret piąte apelacji, trzeba wskazać, że umowa windykacyjna dotyczyła wykonania konkretnych zleceń w imieniu i na rzecz udzielającego zlecenie. Nie była natomiast umową cesji wierzytelności, którą to tezę przedstawia powód na etapie postępowania apelacyjnego. W świetle tej prawidłowej oceny nie ma znaczenia prawnego, kiedy powód dowiedział się o rozwiązaniu tej umowy. Istotne jest natomiast to, że świadek B. potwierdził stanowisko pozwanego, że w jej wykonaniu nie przekazał pozwanemu żadnej sumy pieniężnej. Niezależnie od tego podał, że powiadomił o wygaśnięciu umowy powoda, co czyni wiarygodnym twierdzenia nie powoda, ale właśnie pozwanego w tej kwestii. W sposób natomiast wysoce nieprecyzyjny wskazywał, że w ramach uzgodnionego tylko z powodem pośredniczenia między stronami, przekazał pozwanemu „nie wszystko”, ale jakieś bliżej niesprecyzowane kwoty na poczet także niesprecyzowanych wierzytelności. Tymczasem, gdyby istotnie tak było, świadek powinien dysponować stosownymi dokumentami, także w związku z potrzebą rozliczenia się z powodem, który miał mu przekazywać w tym celu wysokie sumy pieniężne. Trzeba się zatem zgodzić z Sądem Okręgowym, który przyjął, że wpłaty dokonywane przez powoda na rzecz (...) nie pomniejszają jego długu wobec pozwanego.

Świadek B., który w momencie ich dokonywania nie był związany z pozwanym umową, na postawie której mógłby przyjmować w imieniu wierzyciela świadczenia dłużnika, był osobą nieuprawnioną w rozumieniu art. 452 k.c. Zgodnie z jego treścią, to na dłużniku, w braku potwierdzenia przez wierzyciela, spoczywa dowód tego, że skorzystał on z tego świadczenia. Ponieważ wierzyciel nie potwierdził przyjęcia środków przekazanych (...), Sąd Okręgowy zasadnie uznał, że powód okoliczności tej nie wykazał. Nie dopuścił się także uchybienia w związku z tym, że nie został zrealizowany wniosek dowodowy powoda dotyczący przeprowadzenia dowodu „z wszelkiej dokumentacji dot. stosunku prawnego łączącego (...) i pozwanego”. Było to zbyteczne w sytuacji, gdy z dowodów zgromadzonych w sprawie wynikało jednoznacznie, że w ramach nawiązanego stosunku umownego nie wystąpiły między jego stronami żadne przepływy finansowe, gdyż (...) nawet nie przystąpiła do windykacji należności. Sąd Apelacyjny podjął natomiast próbę uzyskania od K. B. (3) dokumentów dotyczących tego rozliczenia w trybie art. 248 § 1 k.p.c. Jednak świadek, mimo ukarania grzywną, dokumentów tych nie przedstawił.

Odnosząc się do tej kwestii trzeba wskazać, że musi budzić zdziwienie postępowanie powoda w ramach kontaktów ze świadkiem B., co także rzutuje na jego wiarygodność. Przede wszystkim powód był świadom tego, że umowa windykacyjna wygasła i świadek nie ma żadnego umocowania ze strony pozwanego. Nie wspiera jego stanowiska w tej mierze to, że na dołączonym przez siebie do akt sprawy piśmie zawierającym informację o wypowiedzeniu umowy naniósł datę 8 kwietnia 2008 r. Zapis ten ma moc dokumentu prywatnego (art. 245 k.p.c.), stąd wobec jego zanegowania przez pozwanego, powinien jego prawdziwość udowodnić (art. 252 k.p.c.). Jak słusznie wywiódł też pozwany, świadomość powoda powinności świadczenia na jego rzecz, bez pośrednictwa firmy windykacyjnej, powinna wynikać z przedsądowego wezwania do zapłaty wierzytelności, których ściągnięcie zlecił (...). Potrzeba pośredniczenia świadka przy tych czynnościach nie została ani przez powoda, ani przez świadka wyjaśniona, a rzutowało to niekorzystnie na sytuację powoda, choćby tylko z racji opóźnień w realizacji nie przekazywanych bezpośrednio płatności, co skutkowało doliczaniem do długu głównego dalszych odsetek zwłoki. Kolejną wątpliwość budzi to, że powód przekazując spółce wielokrotnie przelewy na znaczne sumy pieniężne, nie zażądał żadnego

rozliczenia i dowodów, że były dalej przekazywane wierzycielowi na poczet konkretnego długu. Jest to normalny sposób postępowania w stosunkach biznesowych i powód z racji doświadczeń związanych z prowadzeniem własnej działalności gospodarczej powinien być tego świadom. Pozbawił się tym samym możliwości skorzystania w tym postępowaniu ze środka dowodowego w celu wykazania pozytywnego dla siebie faktu. Miał też możliwość pozyskania takich informacji w toku przesłuchania K. B. (3). Wbrew zatem stawianemu w apelacji zarzutowi trzeba wskazać, że Sąd Okręgowy nie dając mu wiary w tym przedmiocie nie przyjął, że ma on wykazać okoliczność negatywną, lecz jedynie to, że nie zaoferował dowodów na poparcie swych twierdzeń, co stosownie do art. 6 k.c. niesie za sobą niekorzystne skutki procesowe. Jeśli więc powód przekazał określone środki pieniężne na rachunek (...), roszczenie na tym tle może kierować wyłącznie do tej spółki bądź osób działających w jej imieniu, nie zaś w stosunku do pozwanego.

Jeśli zaś chodzi o dokumentację księgową pozwanego, wskazać trzeba, że wniosek powoda, jakie konkretnie i co obrazujące dokumenty miałyby zostać dostarczone, nie został sprecyzowany ani w pozwie, ani w dalszym toku postępowania. Tak skonstruowany wniosek nie odpowiada wymaganiom wniosku dowodowego, gdyż nie zawiera wskazania, jakie fakty podlegają dochodzeniu (art. 227 k.p.c. w zw. z art. 236 k.p.c.). Powód nie wskazał, jakie konkretnie dokonane przez niego wpłaty (z jakiej daty i w jakiej wysokości) nie zostały przez pozwanego zaliczone na poczet jego długu bądź zostały zarachowane nieprawidłowo. W aktach sprawy znajduje się dołączona do pozwu lista księgowiń pozwanego (k. 44) oraz inne dokumenty wskazujące na sposób, w jaki pozwany zaliczał dokonywane wpłaty. Było to w toku postępowania przedmiotem wnikliwej kontroli biegłej z zakresu rachunkowości oraz biegłej A. W., które nie dopatrzyły się w materiale aktowym żadnych braków uniemożliwiających skontrolowanie sposobu ich rozliczenia. Brak było jakichkolwiek dowodów, że pozwany ukrywał przed powodem i przed Sądem fakt dokonania z tego źródła jakichkolwiek innych płatności. Przypisywanie mu takich intencji wydaje się zresztą mało racjonalne z uwagi na dokonywanie płatności w obrocie bezgotówkowym i konieczność księgowania, stosownie do obowiązków wynikających z ustawy o rachunkowości. Tymczasem powód nie tylko nie zaoferował właściwych dowodów, poprzez które należałoby weryfikować rzetelność postępowania pozwanego, ale nawet wyprowadza korzystne dla siebie wnioski z własnych zaniedbań: na przykład z faktu, że nie oznaczył albo błędnie oznaczył wierzytelność kierując przelew i domaga się, aby wskazywane wpłaty zostały rozliczone zgodnie z jego obecnie przedstawianą intencją.

W tych okolicznościach należy przyjąć, że nie doszło do naruszenia przepisów związanych z obowiązkiem gromadzenia materiału dowodowego, co w apelacji przybrało postać zarzutu naruszenia art. 248 § 1 w związku z art. 322 § 2 k.p.c. sformułowanego nietrafnie, jako że Sąd Okręgowy przepisów tym nie stosował. Nie uchybił także z przyczyn już wyliczonych powyżej, treści art. 6 k.c., o czym mowa w zarzucie 2.b).

Zarzut naruszenia art. 451 § 1, 2 i 3 k.c. nie podlega już na tym etapie rozważaniu w związku z tym, że w sposób niekwestionowany przez strony rozliczenie wpłat, stosownie do jego wymagań, zostało dokonane przez powołaną w postępowaniu apelacyjnym biegłą. Jeśli zaś chodzi o ujętą w nim kwestię, że suma wpłat przekroczyła wysokość długu, powinna być zarzucona formalnie w ramach naruszenia art. 6 k.c., co, jak już wyżej wskazano, nie miało miejsca.

Sąd Apelacyjny nie ma możliwości odniesienia się do zarzutu z poz. 3 a), ponieważ ostatnie akapity strony 3 uzasadnienia nie odnoszą się do powoda, ale podstawy prawnej powództwa i wynikających z niej obowiązków w zakresie dowodzenia. Jeśli zaś chodzi o zarzut z punktu 3.b), to wskazać należy, że Sąd Okręgowy istotnie dopuścił się oczywistej omyłki pisarskiej w uzasadnieniu wyroku w oznaczeniu stron innego procesu, co nie czyni uzasadnienia niezrozumiałym, ani nie wypacza sensu zawartego w nim wyводу.

Nie wymagają natomiast szerszego ustosunkowania argumenty z uzasadnienia apelacji. Częściowo bowiem powielają już przytoczone w zarzutach, częściowo natomiast sprowadzają się do kwestii prawnie indyferentnych: stanu zdrowia powoda, daty powiadomienia go o rozwiązaniu umowy windykacyjnej, poczynań jednego z prowadzących egzekucję komorników. W innych zaś fragmentach skarżący przywołuje własne twierdzenia o faktach, które nie znalazły odzwierciedlenia w materiale dowodowym: wielokrotne aneksowanie umowy windykacyjnej i rzekomego pośredniczenia świadka B. przy spłacie zadłużenia jako działania w ramach tej umowy.

Z tych względów apelacja podlegała tylko częściowemu uwzględnieniu, o czym Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. i art. 385 k.p.c.

O kosztach orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, rozdzielając je stosunkowo na podstawie art. 100 k.p.c. w takiej proporcji, w jakiej każda ze stron uległa przeciwnikowi. Powód wygrał w 40% w stosunku do wskazanej wartości przedmiotu sporu, pozwany w 60%. W takiej samej proporcji orzekł o obowiązku pokrycia wyłożonych tymczasowo w instancji odwoławczej przez Skarb Państwa wydatków. Szczegółowe wyjaśnienie przesłanek, jakimi kierował się Sąd Apelacyjny przy określeniu zasad rozdzielenia kosztów, zostało zamieszczone w uzasadnieniu postanowienia wydanego wskutek zażalenia pozwanego. Pozostają one aktualne także do kosztów postępowania apelacyjnego.

Zażalenie pozwanego

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko skarżącego, że w realiach niniejszej sprawy, brak było podstaw do zastosowania art. 102 k.p.c. poprzez odstąpienie od obciążania powoda kosztami postępowania pierwszo-instancyjnego. Podkreślić bowiem należy, że zastosowanie odstępstwa z art. 102 k.p.c. od ogólnej reguły z art. 98 § 1 k.p.c. wymaga każdorazowo ustalenia, że w danym postępowaniu zachodzi przypadek szczególnie uzasadniony. Omawiany przepis nie może być wykładany w sposób rozszerzający. Zwolnienie od kosztów postępowania (w szczególności innych niż koszty sądowe) nie może mieć charakteru bezwzględny, tzn. nie może implikować sytuacji, w której druga strona wygrywając sprawę nie może domagać się uwzględnienia zwrotu poniesionych przez nią wydatków, wskazanych w przepisach ogólnych o postępowaniu cywilnym. Jak wskazuje się w orzecznictwie, wyłącznej podstawy zastosowania art. 102 k.p.c. nie może stanowić jedynie trudna sytuacja majątkowa strony zobowiązanej do zwrotu kosztów procesu (zob. postanowienie SN z dnia 27 września 2012 r. III ZC (...), a także z dnia 5 lipca 2012 r. IV CZ 42/2012), a tę jedynie przesłankę powołał Sąd Okręgowy. Muszą tu występować przesłanki związane z samym sporem: jego materia, subiektywnym, ale uzasadnionym w danych okolicznościach przekonaniem strony o przysługiwaniu określonego roszczenia i jego rozmiarze.

Zasygnalizować w tym miejscu wypada, iż zgodnie z zaleceniem nr R (81) 7 dotyczącym środków ułatwiających dostęp do wymiaru sprawiedliwości, przyjętym przez Komitet Ministrów w dniu 14 maja 1981 r., powinno być zasadą, że - z wyjątkiem szczególnych okoliczności - strona wygrywająca otrzymuje od strony przegrywającej zwrot sum rozsądnie wydatkowanych na koszty postępowania i honoraria adwokackie (cyt. za Standardy Prawne Rady Europy. Zalecenia, Tom IV, Sądownictwo, Warszawa 1998, s. 215).

Również jednolita linia orzecnicza Sądu Najwyższego, nie pozostawia wątpliwości, że odstąpienie od obciążania kosztami postępowania powinno mieć miejsce wyjątkowo, gdy w okolicznościach danej sprawy obciążenie strony przegrywającej kosztami procesu byłoby rażąco niezgodne z zasadami słuszności (por. m.in. postanowienia z dnia 13 października 1976 r., IV PZ 61/76, z dnia 26 stycznia 2007 r., V CSK 292/06, z dnia 12 stycznia 2012 r., IV CZ 117/11, z dnia 22 marca 2012 r., sygn. akt V CZ 155/11 - niepubl.).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w niniejszej sprawie nie zachodzi wypadek szczególnie uzasadniony, który przemawiałby za zwolnieniem powoda od poniesienia kosztów postępowania (w postaci wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego) a rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego było nieprawidłowe. Zwrócić bowiem należy uwagę na fakt, że to powód był stroną inicjującą proces i wywołał po stronie pozwanego potrzebę obrony. Jego argumentacja okazała się częściowo chybiona i nie została potwierdzona właściwymi dowodami.

Nie bez znaczenia jest także fakt, że powoda w niniejszej sprawie reprezentował wykwalifikowany zastępca procesowy, który jako profesjonalny podmiot winien był w ramach prawidłowej i rzetelnej reprezentacji ustalić zakres materii, jaka powinna być poddana po osąd, a następnie przygotować stosowny materiał dowodowy, weryfikując poprzez jego przyzmat oferowane mu twierdzenia strony o faktach.

W tej sytuacji, skoro, strona pozwana zażądała zasądzenia kosztów procesu, zachodziła ku temu podstawa. Wynagrodzenia należnego reprezentującemu ją pełnomocnikowi, nie można zaś uznać za zbędne czy też zawyżone, gdyż odpowiada ono stawkom minimalnym określonym w przepisach rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości. Powinno mu zatem zostać przyznane na podstawie art. 100 k.p.c. w takiej proporcji, w jakiej wygrał spór.

Mając na względzie powyższe, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji postanowienia art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c.