

Sygn. akt I A Ca 185/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 czerwca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Magdalena Pankowiec (spr.)
Sędziowie	:	SA Elżbieta Bieńkowska SA Krzysztof Chojnowski
Protokolant	:	Iwona Aldona Zakrzewska

po rozpoznaniu w dniu 5 czerwca 2013 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) *Spółki z o.o. w W.*

przeciwko *J. W.*

**o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego**

na skutek apelacji **powoda**

od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce

z dnia 19 czerwca 2012 r. sygn. akt I C 132/12

1. **zmienia zaskarżony wyrok i:**

a) **pozbawia wykonalności tytuł wykonawczy - akt notarialny sporządzony dnia 29 grudnia 2004 r. przez notariusza B. D. w W., nr repertorium (...), zaopatrzony w klauzulę wykonalności nadaną postanowieniem Sądu Rejonowego w Wyszkowie z dnia 25 czerwca 2008 r. w sprawie I Co 235/08, w zakresie kwoty 172.696,18 zł;**

b) **oddala powództwo w pozostałej części;**

c) **zasądza od pozwanego na rzecz powoda 17.761,50 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;**

d) **nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Ostrołęce od powoda 652,50 zł, zaś od pozwanego 5.872,50 zł brakujących kosztów sądowych;**

2. **oddala apelację w pozostałej części;**

**3. zasądza od pozwanego na rzecz powoda 13.000 zł tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej.**

## UZASADNIENIE

Powódka - (...) spółka z o.o. z siedzibą w W. wniosła o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego w postaci aktu notarialnego sporządzonego w dniu 29 grudnia 2004r. przed notariuszem B. D. w Kancelarii Notarialnej w W., zaopatrzonego przez Sąd Rejonowy w Wyszkowie w klauzulę wykonalności z dnia 25 czerwca 2008 r. w części dotyczącej obowiązku zapłaty na rzecz pozwanego J. W. kwoty 192.500 zł. Pozwany wniósł o oddalenie powództwa. Podnosił, że brak jest podstaw do pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności. Dysponując tytułem wykonawczym może prowadzić egzekucję do kwoty 96.250 zł (połowa z kwoty 192.500 zł).

Wyrokiem z dnia 19 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy w Ostrołęce oddalił powództwo i rozstrzygnął o kosztach.

Ustalił, że Przedsiębiorstwo Budowlano- Usługowe (...) spółka z o.o. zawarło z (...) S.A. umowę kredytu, której wykonanie zabezpieczone zostało poręczeniem majątkowym udzielonym przez J. W. (członka zarządu spółki) i T. K. (małżonkę członka zarządu spółki - (...)) na nieruchomościach do nich należących. Na podstawie ugody z 3 grudnia 2004r. wymienieni oświadczyli, że spłacą kredyt na rzecz banku. Z jej treści wynikało, że J. W. i T. K. mają wierzytelność wobec spółki (...) w łącznej wysokości 192.500 zł z tytułu spłaty kredytu.

Na mocy umowy z 29 grudnia 2004 r.(...). spółka (...) sprzedała spółce (...) (w imieniu której działała T. K.) prawo użytkowania wieczystego nieruchomości wraz z poniesionymi na budowę budynku znajdującego się na nieruchomości nakładami za cenę 395.509,60 zł pod warunkiem, że Gmina M. nie wykona prawa pierwokupu. W § 1e umowy zastrzeżono, że zamiar sprzedaży następuje z jednoczesnym warunkiem przejęcia przez nabywcę zobowiązania zaspokojenia roszczenia w stosunku do J. W. i T. K. - wierzycieli Przedsiębiorstwa (...). Z § 3a umowy wynikało, że część ceny w kwocie 192.500 zł nabywca wypłaci bezpośrednio J. W. i T. K. - wierzycielom solidarnym spółki (...) w terminie do 31 marca 2005 r.

W umowie o skutku rzeczowym z 30 grudnia 2004 r. (...) w §5 T. K., działająca w imieniu (...), oświadczyła, że w celu wykonania zobowiązania z § 3 warunkowej umowy sprzedaży oraz § 3 tej umowy, co do zapłaty całej ceny w kwotach i terminach określonych w tych umowach, poddaje się egzekucji sądowej, o której mowa w artykule 777 § 1 pkt 4 k.p.c.

27 czerwca 2005r. bank zawarł z J. W. i T. K. umowę (aneksowaną 1 lipca 2005 r.). J. W. zobowiązał się w niej spłacić dług spółki (...) w wysokości 46.095,86 zł, a T. K. w kwocie 111.162,09 zł. J. W. uiścił kwotę 46.095,86 zł kredytu oraz poniósł koszty egzekucyjne w wysokości 7.628,80 zł. 3 czerwca 2008 r. wystąpił z wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności aktom notarialnym zawierającym obowiązek zapłaty na jego rzecz.

Sąd Rejonowy w Wyszkowie postanowieniem z 28 czerwca 2008 r. (sygn. akt I Co 235/08) nadał przeciwko spółce (...) klauzulę wykonalności tytułowi egzekucyjnemu w postaci aktu notarialnego z dnia 29 grudnia 2004r. co do obowiązku zapłaty na rzecz wierzyciela kwoty 192.500 zł. 29 lipca 2008r. J. W. złożył do Komornika przy Sądzie Rejonowym w Wyszkowie wniosek egzekucyjny, w którym domagał wyegzekwowania kwoty 192.500 zł oraz kosztów procesu w wysokości 50 zł. W toku egzekucji ograniczał żądanie, ostatecznie do kwoty 96.250 zł. Z ustaleń komornika prowadzącego egzekucję wynikało, że na dzień 20 marca 2012r. do wyegzekwowania pozostała kwota 41.988,98 zł, przy czym po stwierdzeniu, że 50.901,41 zł zostało złożone przez dłużniczkę do depozytu sądowego uznał, że należność została wyegzekwowana.

W ocenie prawnej Sąd Okręgowy wskazał, że zarzut formalny podniesiony przez powódkę, dotyczący braku w akcie notarialnym z dnia 29 grudnia 2004 r. oświadczenia o poddaniu się egzekucji nie mógł podważyć skutecznie klauzuli wykonalności, a w konsekwencji doprowadzić do upadku tytułu wykonawczego. W powództwie przeciwegzekucyjnym rozpoznaniu Sądu są poddane tylko zdarzenia wywołujące skutki materialnoprawne. Tymczasem powódka nie

przedstawiła zdarzeń, które w oparciu z art. 840 § 1 pkt.1 czy też art. 840 § 1 pkt 2 doprowadziłyby do wygaśnięcia zobowiązania powódki bądź też nie mogły być egzekwowane.

W ocenie Sądu zdarzenia przedstawione przytoczone w ramach podstawy z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. w piśmie procesowym złożonym na rozprawie w dniu 19 czerwca 2012 r., mające świadczyć o tym, że zobowiązanie wygasło, a które dotyczyły między innymi skuteczności ugody z dnia 3 grudnia 2004r. i poruszanych na jej gruncie zasad spłaty długu spółki (...) przez poręczycieli, solidarności wierzycieli z aktu oraz wysokości, w jakiej każdy z nich nabył wierzytelność z tytułu spłaconego długu nie realizowały dyspozycji powołanego przepisu. Okoliczności te powołane zarazem w ramach podstawy z art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. jako kwestionujące istnienie roszczenia objętego aktem notarialnym również nie dostarczyły skutecznych argumentów przemawiających za zasadnością powództwa. Zdaniem Sądu należało je rozważyć z uwzględnieniem faktu, że tytuł egzekucyjny powstał w wyniku swobodnej kreacji oświadczeń woli samych zainteresowanych. Zwrócił uwagę, że w niniejszej sprawie odmiennie, niż w przypadku sądowego tytułu egzekucyjnego to nie Sąd, w wyniku przeprowadzenia postępowania rozpoznawczego, określił wysokość zobowiązania spółki, a uczyniła to sama powódka. Powódka nie kwestionowała przy tym swojego oświadczenia woli wyrażonego w tytule, a jedynie samą tylko wysokość zobowiązania w stosunku do pozwanego.

Podkreślił również fakt, że to spółka zdecydowała się złożyć w akcie notarialnym oświadczenie woli, które było jej ryzykiem „wkalkulowanym” w notarialny tytuł egzekucyjny. Skoro nie uchyliła się od skutków prawnych tego oświadczenia, nie może - z wykorzystaniem powództwa przewidzianego w art. 840 k.p.c. - naprawiać błędów swoich wcześniejszych decyzji, sanować ewentualnych wadliwości oświadczeń woli tak, by odpowiadały stanowi faktycznemu z daty aktu oraz dokonywać na nowo wzajemnych rozliczeń obu spółek i poręczycieli z racji łączących ich stosunków biznesowych. Rozliczenia te zostały definitywnie zamknięte na gruncie ugody z dnia 3 grudnia 2004r., a w jej konsekwencji i aktu z dnia 29 grudnia 2004r. Nie wykluczył, że strony złożyły w nim oświadczenia o treści odbiegającej od stanu rzeczywistego, a należna pozwanemu wierzytelność nie przekraczała kwoty 46.095,86 zł, co wynikało z treści ugody z bankiem. Argumenty te nie mogły wpłynąć na pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego. Także ugoda z 27 czerwca 2005 r., nie mogła stanowić podstawy do stwierdzenia, że zobowiązanie powódki wygasło (art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c.). Wysokość zobowiązania dłużniczki wobec wierzyciela została wiążąco określona w samym tytule; istnienie i ważność oświadczeń woli w nim zawartych nie została podważona. Nie spełniał podstawy z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. fakt częściowego spełnienia świadczenia przez powódkę.

Konkludując wskazał, że powódka nie wykazała również interesu prawnego do wystąpienia z niniejszym powództwem. W przedstawionej sprawie nie ma ryzyka niebezpieczeństwa, że dłużniczka poniesie szkodę na skutek wyegzekwowania więcej niż jest w tytule ponad to, czego dochodzi wierzyciel oraz ponad to, co zostało już spełnione i zarachowane na poczet istniejącego długu.

O kosztach Sąd orzekł stosownie do art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniosła powódka, która zaskarżając go w całości zarzuciła:

1. naruszenie art. 840 § 1 pkt 1 i art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c. poprzez ich błędną interpretację i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że zarzut braku oświadczenia o poddaniu się egzekucji w akcie notarialnym z dnia 29 grudnia 2004 r. nie jest zaprzeczeniem zdarzenia na jakim oparto wydanie klauzuli wykonalności;
2. naruszenie art. 840 § 1 pkt 2 i art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c. poprzez jego błędną interpretację i niewłaściwe zastosowanie przez uznanie, że zdarzenia mające miejsce po powstaniu tytułu egzekucyjnego nie realizowały podstaw prawnych do wniesienia powództwa przeciwegzekucyjnego;
3. naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 233 § 2 k.p.c. poprzez brak wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa, co uniemożliwia sądowi drugiej instancji kontrolę instancyjną zaskarżonego rozstrzygnięcia;

oraz z ostrożności procesowej:

4. naruszenie art. 840 § 1 k.p.c. poprzez jego błędną interpretację i niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że dla zasadności powództwa konieczne jest prowadzenie egzekucji naruszającej prawa podmiotowe dłużnika, któremu w wyniku jej prowadzenia grozi niepowetowana szkoda oraz, że w przedstawionej sprawie nie ma ryzyka niebezpieczeństwa, że dłużniczka poniesie szkodę;

5. naruszenie art. 227 k.p.c., 299 k.p.c. i art. 3 k.p.c. poprzez brak przeprowadzenia dowodu z przesłuchania stron.

Wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku: uwzględnienie powództwa w całości i zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych, ewentualnie o „uchylenie zaskarżonego wyroku w całości”.

Pozwany w odpowiedzi na apelację wniósł o oddalenie apelacji w całości oraz o zasądzenie od powódki na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych, a na wypadek jej uwzględnienia ponad kwotę 96 250 zł o obciążenie powódki kosztami procesu.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

#### ***Apelacja jest w przeważającej części uzasadniona, chociaż nie wszystkie podniesione w niej zarzuty są słuszne.***

Odnosząc się do postawionego w pierwszej kolejności zarzutu naruszenia art. 840 § 1 pkt 1 i art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c. należy wskazać, że dotyczy on formalnej prawidłowości tytułu egzekucyjnego i jako taki podlegać powinien kontroli w postępowaniu klauzulowym. W jej ramach sąd przed nadaniem klauzuli wykonalności bada, czy przedkładany mu tytuł egzekucyjny odpowiada ustawowym wymaganiom z art. 777 k.p.c., w tym przypadku konkretnie przewidzianym w art. 777 § 1 pkt 4 i art. 777 § 2 k.p.c.; zatem, czy zawiera obowiązek zapłaty określonej sumy pieniężnej i oświadczenie dłużnika o poddaniu się egzekucji. Dla porządku więc tylko można przypomnieć, że przytoczone regulacje, zarówno w obecnym stanie prawnym, jak i w czasie, kiedy zostały złożone oświadczenia o nałożeniu obowiązku objętego tytułem egzekucyjnym (29.12.2004 r.) i poddaniu się egzekucji (30.12.2004 r.), wprost przewidywały możliwość ich zawarcia w osobnych aktach notarialnych, przy czym klauzulę wykonalności w oparciu o oświadczenie T. K., działającej w imieniu nabywcy, złożone w § 5 aktu notarialnego z 30 grudnia 2004 r., należało nadać temu, który konkretyzował podlegające wyegzekwowaniu świadczenie, tj. sporządzonemu 29 grudnia 2004 r.

Konstruowany na tym tle zarzut materialnoprawny - braku zdarzenia, na którym oparto nadanie klauzuli wykonalności - nie może zostać podzielony w związku z tym, że akt notarialny z 29 grudnia 2004 r. jednoznacznie kreował zobowiązanie do zapłaty przez powoda kwoty 192.500 zł na rzecz dwojga wskazanych w nim wierzycieli, w tym pozwanego. Było to zobowiązanie dopuszczalne w ramach przyznanej stronom stosunku zobowiązaniowego swobody kontraktowania (art. 353<sup>1</sup> k.c.), na co trafnie wskazał Sąd Okręgowy. Słusznie jednak podnosi skarżący, że jego ocena nie została przeprowadzona w sposób kompletny (zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c.). Konieczne jest zatem jej uzupełnienie, także wobec potrzeby odniesienia się do drugiego w kolejności zarzutu, w którym kwestionuje wysokość zobowiązania z powołaniem się nie tylko na brak solidarności wierzycieli, ale także zdarzenia bez jego udziału podejmowane przez wierzycieli wobec innych osób (ugoda z bankiem), mające miejsce w 2005 r., po powstaniu tytułu egzekucyjnego. W ich rezultacie miało dojść do ograniczenia obowiązku objętego tytułem egzekucyjnym.

Brak solidarności zobowiązania po stronie wierzycieli jest kwestią prawną, która nie jest sporna między stronami. Jest to zarzut o charakterze materialnoprawnym, który rzutuje na rozmiar zobowiązania dłużnika wobec wierzyciela. Dlatego, wobec ograniczonej kognicji organu egzekucyjnego (art. 804 k.p.c.), podlega rozważeniu przez Sąd, niezależnie od podnoszonej w jego uzasadnieniu argumentacji. Nie powinien być on jednak wywodzony ze zdarzeń, jakie miały miejsce poza uregulowanym w akcie notarialnym stosunkiem prawnym między wierzycielami (T. K., T. W. (1)) i bankiem, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia. W tym miejscu natomiast, nawiązując do treści zapisu zawartego w § 3a) aktu notarialnego z 29 grudnia 2004 r., należy ocenić, że nie kreował on stosunku prawnego, w którym po stronie wierzycieli występowałyby solidarność (art. 366 § 1 k.c.). Powód miał bowiem zapłacić im obojgu „bezpośrednio”, a nie „solidarnie” 192.500 zł. Dopiero w dalszej części tego postanowienia wskazano, że beneficjenci

tego świadczenia są wierzycielami solidarnymi zbywcy. Ponieważ stosownie do art. 369 k.c. solidarność nie może być domniemywana, lecz wynika z regulacji ustawowej lub umownej, trzeba, dzieląc w tej kwestii zapatrywanie prawne obu stron, przyjąć, że zapis aktu notarialnego wykładany według językowych reguł znaczeniowych nakłada na dłużnika obowiązek zapłaty świadczenia na rzecz wierzycieli nie solidarnie, ale w częściach równych. Tego rodzaju wykładnia umowy uwzględnia zarówno literalną treść zapisu, jak też zgodne jego rozumienie przez strony niniejszego sporu, przynajmniej w tej części, w której nie tworzy między wierzycielami węzła solidarności. Nie jest także sprzeczna z właściwością zobowiązania do spełnienia świadczenia pieniężnego, które co do zasady jest podzielne (art. 379 § 2 k.c.). Według treści tytułu egzekucyjnego powód jest zobowiązany do zapłaty na rzecz T. W. (1) kwoty 96.250 zł, nie zaś 192.500 zł, na którą opiewa klauzula wykonalności. Powództwo o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności okazało się zatem uzasadnione z tej właśnie przyczyny w takim zakresie - art. 840 § 1 pkt 1) k.p.c.

Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia są natomiast okoliczności podnoszone w dalszej części uzasadnienia tego zarzutu, które nawiązują do innych, poza uregulowanymi w aktach notarialnych z 29 i 30 grudnia 2004 r., stosunków prawnych. Ustosunkowanie się do nich wymaga wyjaśnienia treści i podstawy prawnej stosunku powstałego między stronami niniejszego sporu w związku ze zobowiązaniem powoda do zapłaty określonej sumy pieniężnej na rzecz osób wskazanych w § 3a) umowy z 29 grudnia 2004 r., co pozostało poza zakresem zainteresowania stron, jak i Sądu Okręgowego. Ta regulacja, stanowiąca dodatkowe zastrzeżenie towarzyszące umowie sprzedaży, wykreowała między sprzedawcą (wierzycielem), nabywcą (dłużnikiem) oraz T. K. i T. W. (1) (osobami trzecimi) stosunek prawny o treści odpowiadającej art. 393 § 1 k.c. W jego ramach powód jako dłużnik zobowiązał się wobec wierzyciela, że część ustalonej ceny zakupu nieruchomości (192.500 zł), w ramach istniejącego między nimi stosunku pokrycia, uiszcza na rzecz osób trzecich. Z takiego ukonstytuowania się czynności prawnej między jej stronami oraz między stronami i osobami trzecimi wynikają następujące wnioski:

- po pierwsze - stosownie do art. 393 § 1 k.c. wierzyciel - pozwany T. W. (2) może żądać bezpośrednio od dłużnika - powoda, zastrzeżonego na jego rzecz świadczenia, co nie jest w tym procesie sporne;

- po drugie - powód jako dłużnik nie może podnosić wobec osoby trzeciej zarzutów, które opierają się na stosunku waluty istniejącym między osobą trzecią i wierzycielem, a tylko zarzuty, które mu przysługują ze stosunku osobistego z dłużnikiem (np. potrącenia lub wygaśnięcia zobowiązania wskutek innych zdarzeń) oraz na podstawie umowy z kontrahentem - wierzycielem (por. SN w wyroku z 23 stycznia 1970 r., III CRN 320/69).

W uzasadnieniu powództwa przeciwegzekucyjnego i drugiego w kolejności zarzutu apelacji powód powołuje się natomiast na zarzuty ze stosunku waluty. Wskazuje bowiem na zdarzenia, jakie miały miejsce po powstaniu tytułu egzekucyjnego z udziałem osób trzecich (ugoda z bankiem zawarta w 2005 r.). Na tej podstawie wywodzi, że kwota zobowiązania pieniężnego wobec osoby trzeciej została ustalona dopiero na tej podstawie, a nie w dacie dokonanego zastrzeżenia i była niższa, niż to wynika z treści tytułu egzekucyjnego. Miała bowiem odpowiadać wysokości spłaconego przez pozwanego zadłużenia wobec banku.

Takie zarzuty są nieskuteczne. Zobowiązanie, na które opiewa tytuł egzekucyjny, zostało skonkretyzowane w akcie notarialnym z 29 grudnia 2004 r. Istniało zatem w tej dacie i jego powstanie ani rozmiar nie były uzależnione od jakichkolwiek przyszłych zdarzeń. W takim zakresie powód zobowiązał się wobec wierzyciela świadczyć osobie trzeciej, nie zaś w zakresie takim, jaki wynikać miałby z treści stosunku między wierzycielem (zbywcą nieruchomości) i T. W. (1), który jako dłużnik rzeczowy spłacił jego zadłużenie wobec banku (niezależnie od tego, czy miałby swoje źródło w subrogacji ustawowej - art. 518 § 1 pkt 2 k.c., czy w zawartej między nimi 3 grudnia 2004 r. ugodzie). Zobowiązanie powoda wynika z umowy z wierzycielem, w której uregulowano sposób zapłaty ceny za nabywaną od niego nieruchomość tak, że jej część miała zostać przekazana osobom trzecim (stosunek pokrycia). Przyczyny zastrzeżenia świadczenia na rzecz osoby trzeciej znajdują się zatem poza dłużnikiem, który akceptuje inny od zwykłego sposób wypełnienia własnego świadczenia wobec wierzyciela i są dla niego obojętne. Zobowiązanie do zapłaty osobom trzecim, wierzycielom zbywcy, 192.500 zł stanowi w jego przypadku realizację obowiązku zapłaty w taki właśnie sposób części ustalonej ze zbywcą ceny sprzedaży. W innym przypadku, w braku zastrzeżenia świadczenia na rzecz osoby trzeciej, sumę tę powinien byłby uiszczyć na rzecz zbywcy. W istocie zatem to zbywca zawierając umowę o świadczenie

na rzecz osoby trzeciej rozporządził swoim prawem do zaspokojenia roszczenia z tytułu wynagrodzenia za sprzedaną nieruchomość. W ramach stosunku prawnego uregulowanego w art. 393 § 1 k.c. dla zobowiązania nabywcy (dłużnika) wobec wierzyciela (zbywcy) pozostaje bez znaczenia to, że według stosunku waluty osoba trzecia (T. W. (2)) mogła zostać bezpodstawnie wzbogacona w związku ze spłatą wobec banku długu o mniejszej wartości, niż przyznana mu na podstawie umowy z 29 grudnia 2004 r. wierzytelność. Ważność i treść stosunku waluty ma wpływ na ocenę prawidłowości uzyskanego przez osobę trzecią przysporzenia, ale roszczenie na wypadek, gdyby okazało się nienależne (art. 410 k.c.), przysługuje wierzycielowi. Dłużnik nie może zatem na tej podstawie konstruować żadnego zarzutu wobec osoby trzeciej.

Podobnie - odnosząc się do stanowiska pozwanego, który podnosił fakt przejęcia długu wierzyciela (zbywcy nieruchomości) z tytułu kredytu - należy przypomnieć, że zakres jego uprawnienia wobec powoda określa wyłącznie zapis zawarty w akcie notarialnym. Na jego podstawie może od niego żądać tylko zapłaty 96.250 zł. Nie podlega natomiast w ogóle badaniu w tej relacji kwestia, jaki jest jego status wobec wierzyciela, czy to w relacjach wynikających ze stosunku waluty, czy też z innych przywoływanych przez niego zdarzeń, jakie miały miejsce przed lub po zawarciu tej umowy.

Wbrew odmiennej ocenie przedstawionej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, powód może natomiast w ramach podstawy z art. 840 § 1 pkt 2) k.p.c., powołać się na fakt wygaśnięcia zobowiązania w związku z dokonaną zapłatą, do czego nawiązał już pozwie. Nie jest trafny pogląd Sądu Okręgowego, który w związku z tym wskazał na brak przesłanki interesu prawnego. Przyjmuje się bowiem, że dłużnik może żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności do czasu, zanim zostanie on zrealizowany w całości w postępowaniu egzekucyjnym. W niniejszej sprawie nie zakończyło się jeszcze postępowanie egzekucyjne, a suma dłużna jest sporna, także z tej przyczyny, że częściowe zaspokojenie wierzyciela miało miejsce poza tym postępowaniem. Nadto wierzyciel zalicza na poczet długu tylko zapłaconą mu bezpośrednio kwotę 20.000 zł. Nie przecząc zaś faktowi otrzymania od T. K. 15,000 zł (k.9), kwestionuje możliwość zaliczenia jej na poczet spornej wierzytelności.

Odnosząc się do tego należy wskazać, że według zawartej w formie pisemnej umowy między powodową spółką i (...), ta ostatnia „przejęła” zadłużenie spółki wobec pozwanego i na tej podstawie podejmowała działania w celu jego zaspokojenia. O ile ta umowa, wobec braku wymaganej zgody wierzyciela, nie spełnia wymagań przewidzianych treścią art. 519 k.c., to świadczenie spełnione w jej wykonaniu zostaje zarachowane na konto dłużnika (art. 392, 518 § 1 pkt 3, § 2 k.c.). Sąd Apelacyjny poczynił w tym zakresie ustalenia na podstawie materiału dowodowego zaoferowanego Sądowi Okręgowemu (art. 382 k.p.c.), zgodne z tezą strony powodowej, która miała zostać wykazana między innymi poprzez przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron. Zbędne jest tym samym ustosunkowanie się do zarzutu jego pominięcia przez Sąd Okręgowy (zarzut 5).

Powództwo okazało się zatem uzasadnione:

- 1) co do kwoty 96.250 zł wobec braku ustawowej i umownej podstawy do przyjęcia solidarności zobowiązania określonego w tytule egzekucyjnym;
- 2) co do kwoty 76.446, 18 zł wobec zaspokojenia wierzyciela.

Suma wskazana w punkcie 2) wynika z następującego wyliczenia: 35.000 zł wpłat powoda i T. K. na poczet długu dokonanych poza postępowaniem egzekucyjnym (k.7-9) + 41.964, 10 zł wyegzekwowanych w tym postępowaniu. Na tę ostatnią kwotę składają się przedstawione według wyliczenia komornika: 20.069,00 zł z licytacji ruchomości; 4.413,08 zł z zajęcia rachunku bankowego (k.255); 16.964,10 zł z zajęcia wierzytelności w wysokości 21.590,23 zł (k.255) „rozsiewowanej” w sposób przedstawiony na k. 256. Jakkolwiek strona powodowa powoływała się na zaspokojenie pozwanego w większym rozmiarze, w związku z dokonaną cesją wierzytelności przysługującej T. K., nie zostało to wykazane. O ile nie budzi wątpliwości fakt zawarcia przez nią umowy o treści określonej w art. 509 k.c., brak jest dowodu, że w jej wykonaniu dłużnik T. K. wypłacił pozwanemu w celu zaspokojenia egzekwowanego roszczenia jakąkolwiek sumę pieniężną.

Powództwo okazało się zatem uzasadnione co do kwoty 172.696,18 zł. Sąd Apelacyjny zmieniając w tej części na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. wyrok Sądu Okręgowego, orzekł o nim stosownie do treści art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. W pozostałej części oddalił apelację (art. 385 k.p.c.).

Rozstrzygając o kosztach procesu rozdzielił je stosunkowo według zasady odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 100 i art. 98 § 1 k.p.c.). Pozwany uległ w 90%, co oznacza, że w takiej proporcji powinien zwrócić powodowi wyłożone przez niego (opłata od pozwu, koszty zastępstwa procesowego) oraz skredytowane przez Skarb Państwa (opłata od rozszerzonego powództwa) koszty w postępowaniu przed Sądem Okręgowym. Pozostałe koszty (10%) obciążają powoda.

O kosztach instancji odwoławczej Sąd Apelacyjny orzekł w myśl tej samej zasady. Powód wyłożył 9.625 zł tytułem opłaty i poniósł 2.700 zł kosztów zastępstwa procesowego. W tej samej wysokości wyłożył koszty zastępstwa procesowego pozwany. Ich zbilansowanie (9.625 + 2.700 – 270) prowadzi do zasądzenia kwoty 13.000 zł.

Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku pozwanego zawartego w odpowiedzi na apelację, w którym na wypadek jej „ewentualnego” częściowego uwzględnienia postulował obciążenie powoda kosztami procesu. Możliwość odmiennego, niż to wynika z ogólnych zasad odpowiedzialności za wynik sprawy (art. 100 i art. 98 § 1 k.p.c.), rozstrzygnięcia o kosztach procesu, jest uwarunkowana spełnieniem przesłanek z art. 101 - 103 k.p.c. Żadna z nich nie występuje. Pozwany dał powód do wytoczenia powództwa, prowadząc egzekucję na podstawie tytułu wykonawczego opiewającego na wyższą kwotę niż należna według treści zobowiązania określonego w tytule egzekucyjnym. Bez znaczenia jest przy tym treść aktualnego wniosku egzekucyjnego, gdyż nie pozbawia to wierzyciela możliwości egzekwowania świadczenia w większym rozmiarze, takim, jaki wynika z treści tytułu wykonawczego. Pozwany nie uznał powództwa i wnosił o jego oddalenie w całości, podobnie jak apelacji. Nie kwestionował wprawdzie, jednak tylko „warunkowo” (ewentualnie) zakresu swego uprawnienia wynikającego z podzielności zobowiązania, jednak obrona w procesie linia postępowania eliminuje po jego stronie możliwość powołania się na regulację z art. 101 k.p.c. Nie uznawał powództwa także w tej części, w której został, nawet bezspornie, zaspokojony. Z uwagi na obronę postawę procesową, a także z racji uzyskania od powoda na podstawie dobrowolnych wpłat oraz w toku prowadzonej egzekucji znacznej sumy pieniężnej (76.446, 18 zł), co z kolei rzutuje na ocenę sytuacji materialnej pozwanego, Sąd Apelacyjny nie dostrzega przesłanek do zastosowania mającej charakter wyjątkowej normy z art. 102 k.p.c. Nie ma także podstaw do wykorzystania regulacji z art. 103 k.p.c. Nie wynika z okoliczności, ani nie jest podnoszone, że po stronie powoda miało miejsce działanie nielojalne, które nie byłoby uwarunkowane uzasadnioną potrzebą ochrony interesu majątkowego zagrożonego prowadzeniem przez pozwanego egzekucji ponad rzeczywiste rozmiary długu.