

Sygn. akt II Ca 1463/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 września 2014 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie II Wydział Cywilny Odwoławczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Zbigniew Ciechanowicz
Sędziowie:	SO Wiesława Buczek - Markowska SR del. Zofia Piwowarska (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Ziemowit Augustyniak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 września 2014 roku w S.

sprawy z powództwa **W. J.**

przeciwko **M. J.**

o zapłatę

na skutek apelacji wniesionej przez powoda

od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie

z dnia 9 kwietnia 2013 r., sygn. akt I C 877/11

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od powoda W. J. na rzecz pozwanej M. J. kwotę 600 (sześćset) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

II Ca 1463/13

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 9 kwietnia 2013 r. Sąd Rejonowy Szczecin Centrum w Szczecinie, w sprawie I C 877/11 oddalił powództwo i zasądził od powoda W. J. na rzecz pozwanej M. J. kwotę 1.217 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy oparł na następującym stanie faktycznym i prawnym:

Postanowieniem z dnia 8 września 2009 r. w sprawie sygn. akt II Ns 1491/09 Sąd Rejonowy Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie dokonał podziału majątku Wspólnego M. J. i W. J. w ten sposób, że spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w S. wraz z wkładem budowlanym o wartości 201.500 zł przyznał na rzecz M. J., tytułem wyrównania udziałów i rozliczenia nakładów sąd ten zasądził od M. J. na rzecz W. J. kwotę

109.208 zł, płatną w terminie 8 miesięcy od uprawomocnienia się postanowienia. W orzeczeniu tym sąd nie orzekł o obowiązku wydania przez W. J. lokalu przy ul. (...), jak i nie orzekł o obowiązku uiszczenia przez M. J. odsetek ustawowych w przypadku opóźnienia w dokonaniu spłaty. Postanowieniem z dnia 19 marca 2010 r. na skutek apelacji M. J.. Sąd Okręgowy w Szczecinie zmienił postanowienie z dnia 8 września 2009 r. w ten sposób, że ustalił wartość spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu przy ul. (...) w S. na kwotę 199.739,27 zł i zmienił wysokość spłaty należnej na rzecz W. J. na kwotę 95.640,63 zł oraz zasądził od W. J. na rzecz M. J. kwotę 500 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego. Postanowieniem z dnia 8 listopada 2010 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie sprostował błąd rachunkowy w swoim postanowienie z dnia 19 marca 2010 r. w ten sposób, że zmienił wysokość spłaty z kwoty 95 640, 63 zł na 104 098, 63 zł. Termin uiszczenia spłaty na rzecz powoda upływał w dniu 19 listopada 2010 r.

W dniu 16 września 2010 r. M. J. złożyła do SM (...) w S. wniosek o przekształcenie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu przy ul. (...) w S. na spółdzielcze własnościowe prawo do lokalu. Przekształcenie to nastąpiło na podstawie umowy z dnia 15 lutego 2011 r.

W dniu 3 grudnia 2010 r. M. J. dokonała wpłaty na rachunek W. J. kwoty 20.500 zł tytuł spłaty oraz tego samego dnia zleciła dokonanie na rzecz powoda przelewu w kwocie 20.000 zł tytułem spłaty. W dniu 9 grudnia 2010 r. M. J. zleciła dokonanie na rzecz powoda przelewu w kwocie 6.000 zł tytułem spłaty. Suma powyższych wpłat tj. 46 500 zł zmniejszyło zobowiązanie M. J. do kwoty 57 598, 63 zł.

W dniu 10 stycznia 2011 r. pełnomocnik W. J. złożył do komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie wniosek o wszczęcie egzekucji przeciwko M. J. kwoty 64 098, 63 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 20 listopada 2010 r. z wynagrodzenia za pracę dłużniczki, rachunku bankowego dłużniczki oraz z ruchomości znajdujących się w lokalu przy ul. (...) w S.. Zawiadomienie o wszczęciu egzekucji zostało doręczone M. J. w dniu 17 stycznia 2011 r. W dniu 24 stycznia 2011 r. M. J. złożyła do ww. komornika pismo zawierające oświadczenie o potrąceniu z należnością egzekwowaną od niej jej wierzytelności wobec W. J. w sumie w kwocie 770 zł Pismem z dnia 26 września 2011 r. W. J. oświadczył, iż ogranicza egzekucję o kwotę 770 zł z uwagi na dokonane potrącenie wzajemnych wierzytelności. W dniu 26 stycznia 2011 r. do pracodawcy M. J. wpłynęło zajęcie komornicze jej wynagrodzenia za pracę, a w dniu 27 stycznia 2011 r. do (...) Banku (...) wpłynęło zajęcie rachunku bankowego M. J.. W piśmie z dnia 31 stycznia 2011 r. (...) Bank (...) poinformował komornika, że zajecie nie może być zrealizowane z uwagi na brak środków na rachunku bankowym. W piśmie z dnia 24 stycznia 2011 r. W. J. poinformował komornika, iż zasądzonej na jego rzecz spłaty w kwocie 104.098,63 zł M. J. do dnia 10 grudnia 2010 r. zapłaciła kwotę 46.500 zł. W dniu 14 kwietnia i w dniu 18 kwietnia 2011 r. M. J. zwróciła się do komornika o zwolnienie jej rachunku bankowego co do kwot wpływającego wynagrodzenia oraz o cofnięcie zajęcia wynagrodzenia za pracę celem umożliwienia zaciągnięcia pożyczki na spłatę wierzyciela. W. J. w piśmie z dnia 29 kwietnia 2011 r. odmówił zgody na wycofanie zajęcia rachunku bankowego dłużniczki i jej wynagrodzenia za pracę. W dniu 14 kwietnia 2011 r. komornik wszczął egzekucję ze spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu przy ul. (...) w S.. W okresie od stycznia do sierpnia 2011 r. pracodawca M. J. przekazał komornikowi łącznie kwotę 11 867,50 zł tytułem egzekwowanej należności. W dniu 21 września 2011 r. pracodawca dłużniczki przekazał komornikowi nadto kwotę 110, 04 zł, a w dniu 1 273, 56 zł, z czego kwota 269, 05 zł została zwrócona. W dniu 6 maja 2011 r. M. J. wpłaciła na konto komornika tytułem spłaty długu kwotę 20 000 zł, a w dniu 23 września 2011 r. kwotę 42.884,42 zł, spłacając tym samym cały dług.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd uznał, że żądanie pozwu podlega oddaleniu z uwagi na uwzględnienie art. 5 kc. Jako podstawę prawną żądania pozwu Sąd wskazał 481 § 1 i 2 kc. Następnie odwołał się do orzecznictwa Sądu Najwyższego, z którego wynika, że brak rozstrzygnięcia w prawomocnym postanowieniu o dziale spadku (podziale majątku, zniesieniu współwłasności) o wysokości i terminie uiszczenia odsetek od zasądzonej spłaty nie uzasadnia zarzutu powagi rzeczy osądzonej w procesie o zapłatę odsetek za opóźnienie w dokonaniu spłaty i nie zamyka drogi do dochodzenia tych odsetek w osobnym postępowaniu (tak SN w uchwale z dnia 27. 11. 2003 r. III CZP 80/03, lex nr 81626). Sąd Najwyższy we wskazanej wyżej uchwale podzielił stanowisko dominujące zarówno w orzecznictwie, jak i w piśmiennictwie, sprowadzające się do stwierdzenia, że odsetki wskazane w art. 212 § 3 k.c. mogą mieć mieszany charakter, tzn. mogą być odsetkami kapitałowymi (kredytowymi), oraz odsetkami za opóźnienie, przysługującymi w wypadku uchybienia terminowi dokonania dopłaty lub spłaty. Wskazał dalej, że tylko do odsetek

mających charakter kapitałowy może odnosić się zasada koncentracji orzekania, m.in. w postępowaniu o dział spadku, wynikająca z art. 618 § 1, art. 686 i 688 k.p.c., z konsekwencjami na wypadek jej uchybienia określonymi w art. 618 § 3 k.p.c., gdyż tylko odsetki należne za okres do nadejścia określonego w prawomocnym postanowieniu terminu dokonania spłaty można traktować jako przedmiot wzajemnych roszczeń spadkobierców z tytułu przysługujących im praw. W odsetkach o takim charakterze można także dostrzegać ekwiwalent przysługującego spadkobiercy udziału we Wspólności przedmiotu należącego do spadku, spłaty (dopłaty) zasądzone w postanowieniu działowym są bowiem równowartością udziału spadkobiercy w spadku. Jeżeli więc sąd odracza termin dokonania spłaty, to wobec konieczności uwzględnienia zjawisk rynkowych inflacji), powinien zadbać z urzędu o to, aby wartość spłaty w określonym w postanowieniu terminie jej uiszczenia odpowiadała wartości przysługującego spadkobiercy działu.

Sąd Rejonowy stwierdził w oparciu o przywołane orzecznictwo Sądu Najwyższego, że obowiązek sądu orzekania z urzędu w przedmiocie określonym w art. 212 § 3 k.c. obejmuje wyłącznie orzeczenie o wysokości i terminie uiszczenia odsetek o charakterze kapitałowym, tylko bowiem odsetki tego rodzaju mogą być traktowane jako przedmiot wzajemnych roszczeń pomiędzy współspadkobiercami z tytułu posiadania poszczególnych przedmiotów spadkowych i innych elementów uwzględnianych przy dokonywaniu działu spadku, o których mowa w art. 686 k.p.c. Przedmiotem takich roszczeń nie są natomiast odsetki należne z tytułu opóźnienia, powstałego wskutek uchybienia przez zobowiązanego określonemu w postanowieniu działowym terminowi dokonania spłaty. Odsetki te są sankcją cywilnoprawną o uniwersalnym charakterze, przewidzianą w art. 481 § 1 k.c., związaną z określonym w tym przepisie zachowaniem się każdego dłużnika, nie wyłączając także współspadkobiercy, który opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego w postaci dokonania spłaty określonej w postanowieniu o dziele spadku. Jeżeli więc w orzeczeniu tym nie zamieszczono wyraźnego rozstrzygnięcia w przedmiocie odsetek należnych z tytułu uchybienia terminowi dokonania zapłaty, to brak ten nie może być utożsamiany z istnieniem orzeczenia negatywnego i w konsekwencji przesądzać istnienia powagi rzeczy osądzonej. Przeciwny wniosek pozbawiałby spadkobiercę uprawnionego do spłaty prawa skutecznego dochodzenia odsetek za czas opóźnienia na podstawie art. 481 § 1 k.c., w sytuacji, w której art. 212 § 3 k.c. nie daje dostatecznych podstaw do wyłączenia stosowania ogólnych przepisów o skutkach niewykonania zobowiązań.

Sąd Rejonowy uznał więc, że co do zasady W. J. mógł żądać od pozwanej M. J. zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie od kwot aktualnie istniejącego zadłużenia. Pozwana podniosła jednak zarzut sprzeczności zadania powoda z zasadami współżycia społecznego, wskazując, że działanie powoda ukierunkowane jest na „uprzykrzenie jej życia” i na wzbogacenie się powoda kosztem pozwanej. Pozwana podniosła m.in. iż rozpoczęła dobrowolną spłatę zadłużenia lecz z uwagi na wszczęcie przez powoda egzekucji komorniczej nie mogła tej spłaty kontynuować, gdyż zajęcie wynagrodzenia za pracę i zajęcie jej rachunków bankowych uniemożliwiło jej zaciągnięcie pożyczki na spłatę powoda. Pozwana powołała się również na okoliczność obiektywną jaką było oczekiwanie na przekształcenie spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu przy ul. (...) na prawo własnościowe i następnie na oczekiwanie na wpis tego prawa w księdze wieczystej. Przeszkoda ta uniemożliwiła jej dokonanie zabezpieczenia pożyczki poprzez ustanowienie hipoteki na spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu. Sąd uznał powyższy zarzut za zasadny.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Rejonowy scharakteryzował instytucję zasad współżycia społecznego i stwierdził, że żądanie zapłaty przez powoda odsetek ustawowych za opóźnienie w uiszczeniu przez pozwaną spłaty sprzeczne jest z zasadami współżycia społecznego, gdyż sam powód swoim postępowaniem w znacznej mierze przyczynił się do nieterminowej spłaty. M. J. nie uiszczała spłaty w terminie, który to termin spłaty upłynął w dniu 19 listopada 2010 r., jednak już w dniu 3 grudnia 2010 r. pozwana przystąpiła do dobrowolnej spłaty i w ciągu kilku dni przekazała powodowi kwotę 46.500 zł z należnej kwoty 104.098,63 zł. Mimo rozpoczęcia dobrowolnej spłaty przez pozwaną powód w dniu 10 stycznia 2011 r. wystąpił z wnioskiem o wszczęcie egzekucji komorniczej i to w części kwoty, którą pozwana już uiszczała. Powód zażądał bowiem wyegzekwowania kwoty o 6.500 zł zawyżonej w stosunku do zobowiązania pozwanej na dzień 10 stycznia 2011 r. Nadto w toku całego postępowania egzekucyjnego powód nie ograniczył żądania egzekucji w nienależnym zakresie, mimo że z jego pisma z dnia 24 stycznia 2011 r. (k. 26 akt KM 60/11) wynika, że miał świadomość tego jaka jest należna kwota zobowiązania. Powód zażądał również egzekucji z wynagrodzenia za pracę pozwanej, które to wynagrodzenie stanowiło jej jedynie źródło dochodu, jak i z rachunku bankowego, na

który wpływała niezajęta część wynagrodzenia. Dłużniczka podnosiła w toku postępowania egzekucyjnego, iż chce spłacić dług dobrowolnie i że w tym celu chciałaby zaciągnąć pożyczkę. W związku z powyższym wnioskuje o zwolnienie zajęcia wynagrodzenia i rachunku bankowego, ale powód jako wierzyciel sprzeciwił się temu zwolnieniu. To działanie w ocenie sądu wpłynęło na przedłużenie spłaty długu przez M. J., która ostatecznie dokonała w toku egzekucji dwóch dobrowolnych wpłat na spłatę długu ze środków uzyskanych z pomocy finansowej od rodziny. Z analizy akt egzekucyjnych oraz zeznań pozwanej wynika, że od 26 stycznia 2011 na skutek wszczęcia egzekucji, dłużniczka z przyczyn od siebie niezależnych nie mogła dokonać spłaty powoda w terminie. W ocenie Sądu Rejonowego trudno było przyjąć, aby mimo formalnej sprawności takiego działania, egzekucja była niezbędna dla uzyskania przez powoda spłaty, pozwana dobrowolnie uiszczyła prawie połowę należnej spłaty w ciągu 3. tygodni od opływu terminu płatności i podjęła działania celem uiszczenia całej spłaty. Jak wynika z zeznań pozwanej podjęła działania aby przekształcić spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu przy ul. (...) w S. (wniosek o przekształcenie złożyła w dniu 16 września 2010 r. tj. 2 miesiące przed upływem terminu do dokonania spłaty) w prawo własnościowe, aby móc je ewentualnie sprzedać i spłacić powoda, jednak spółdzielnia zawarła z nią umowę dopiero w lutym 2011 r. Wówczas jednak toczyła się już egzekucja, wynagrodzenie pozwanej było zajęte przez komornika i nie mogła zaciągnąć pożyczki, która byłaby zabezpieczona na spółdzielczym własnościowym prawie. Dodatkowo Sąd wskazał, że powód zażądał **egzekucji** z tego prawa i w dniu 14 kwietnia 2011 r. komornik przystąpił do egzekucji ze spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu przy ul. (...) w S.. Mając na uwadze wszystkie przytoczone wyżej okoliczności Sąd Rejonowy uznał żądanie za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego i oddalił w pkt 1 sentencji. O kosztach procesu sąd rozstrzygnął w oparciu o art. 98 kpc, który stanowi, że strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony. Stroną wygrywającą postępowanie jest pozwana. Stosownie zatem do zasad przewidzianych w art. 98 k.p.c. powód winien zwrócić jej koszty procesu. Do niezbędnych do celowego dochodzenia praw kosztów strony pozwanej Sąd zaliczył wynagrodzenie zawodowego pełnomocnika, w minimalnej stawce 1200 zł, przewidzianej w § 6 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2002 roku, nr 163, poz. 1349 ze zm.) oraz opłatę skarbową pełnomocnictwa w kwocie 17 zł. W związku z powyższym orzeczono jak w pkt 2 sentencji.

Z powyższym orzeczeniem nie zgodziła się strona powodowa, w wywiedzionej apelacji zarzucono obrazę art. 5 kc poprzez niewłaściwe zastosowanie, niewłaściwą ocenę postępowania pozwanej, która dopiero w 6 miesiącu od orzeczenia o podziale majątku wystąpiła o przekształcenie prawa do lokalu z lokatorskiego na własnościowe, zaś od roku 2009, mimo ubiegania się o przejęcie lokalu, nie czyniła starań o pozyskanie pieniędzy na spłatę oraz obrazę przepisu § 6 pkt 4) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych poprzez niewłaściwe zastosowanie. Podnosząc powyższe zarzuty strona powodowa wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanej na rzecz powoda kwoty 2.836,05 zł wraz z kosztami procesu za obie instancje, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji wskazano, że pozwana miała czas co najmniej od roku 200 r. kiedy to wszczęto postępowania o podział majątku wspólnego - do tego aby zgromadzić fundusze na spłatę powoda, skoro od początku zabiegała o przyznanie jej lokalu mieszkalnego, Starania o spłatę kredyty mogła zaś zacząć już w marcu 2010 r. Tymczasem pozwana dopiero 16 września 2010 r. wystąpiła do Spółdzielni o przekształcenie prawa do lokalu, zaś pierwszą część spłaty na rzecz powoda wniosła po terminie. W tej sytuacji egzekucja była zasadna. W ocenie powoda to pozwana była względem niego bezwzględna, gdy m. in. zmieniła zamki w drzwiach. Strona apelująca nie zgodziła się ze stwierdzeniem jakoby to na skutek prowadzonej egzekucji pozwana nie była w stanie spłacić zadłużenia. Powód zakwestionował także stawkę opłaty minimalnej za czynności pełnomocnika przyjęte przez Sąd, twierdząc, że stawka ta winna wynieść 600 zł a nie 1.200 zł.

Strona pozwana wniosła odpowiedź na apelację, w której wniosła o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania. Pozwana wskazała, że już w dniu 19 kwietnia 2014 r. wniosła do Spółdzielni o przekształcenie prawa do lokalu z lokatorskiego na własnościowe a z przyczyn całkowicie niezależnych od pozwanej przekształcenie to nastąpiło dopiero 15 lutego 2011 r. Pozwana wskazała ponadto, że założenie księgi wieczystej także nastąpiło z opóźnieniem

i to z przyczyn od niej niezależnych, albowiem Spółdzielnia nie przedstawiła odpowiednich dokumentów. Pozwana podkreśliła swoje starania o przyznanie kredytu i przeszkodę w jego udzieleniu w postaci zajęcia komorniczego. Strona pozwana ponowiła argumentację odnoszącą się do zachowania powoda i do skazania go za psychiczne i fizyczne znęcanie się nad pozwaną. W ocenie pozwanej prawidłowo zatem Sąd Rejonowy uznał, że roszczenie powoda było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego. Ponadto strona pozwana wniosła o przeprowadzenie dowodów zgłoszonych w apelacji tj. pisma z dnia 19 kwietnia 2010 r. oraz pism Spółdzielni z 7 lipca i 19 sierpnia 2010 r. a nadto swojego wniosku z dnia 16 września 2010 r. wskazując, że części z dokumentów nie była w stanie przedstawić wcześniej gdyż nie była w ich posiadaniu a także, że konieczność ich powołania wynika z argumentacji przytoczonej w apelacji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja powoda nie jest uzasadniona. Nie mniej jednak rację ma strona powodowa podnosząc w apelacji, że Sąd Rejonowy orzekając o oddaleniu żądania odsetek niewłaściwie zastosował art. 5 kc.

Sąd Odwoławczy rozważył na nowo cały zebrany w sprawie materiał dowodowy i dokonał jego własnej oceny, w następstwie czego uznał, że Sąd I instancji poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które Sąd II instancji przyjął za własne. Wskazać jednak należy, że z części zgromadzonych w sprawie dowodów Sąd Rejonowy wyciągnął nie do końca właściwe wnioski, co w konsekwencji skutkowało koniecznością zmiany podstaw oddalenia powództwa. Sąd Rejonowy w prawidłowy sposób rozstrzygnął, że powód co do zasady mógł żądać od pozwanej M. J. zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie od kwot sukcesywnie zmniejszającego się zadłużenia, nie było natomiast podstaw do oddalenia żądania pozwu z uwagi na podniesiony przez pozwaną zarzut sprzeczności żądania z zasadami współzycia społecznego. Stanowisko pozwanej, iż żądanie odsetek w stanie faktycznym tej sprawy było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, uzasadniające oddalenie powództwa na podstawie art. 5 kc nie zasługuje na uwzględnienie. Oczywistym jest, że art. 5 kc stanowi jedynie uzupełnienie porządku prawnego wynikającego z norm prawnych, którego celem jest derogowanie lub modyfikowanie przepisów obowiązującego prawa. Zgodzić się bowiem należy z poglądem, według którego Sąd Najwyższy rozumie tę zasadę tak, że w konkretnym wypadku muszą zachodzić szczególnie uzasadnione wyjątkowe okoliczności, których zaistnienie mogłoby uzasadniać potraktowanie roszczenia odsetkowego jako nadużycia prawa podmiotowego. W niniejszej sprawie, zdaniem Sądu, taki stan rzeczy nie miał miejsca.

W szczególności okolicznością taką nie jest fakt, że powód zdecydował się na wszczęcie postępowania egzekucyjnego celem otrzymania należności głównej. Nie zostało w sprawie wykazane aby korzystanie przez powoda z przysługującego mu prawa przymusowej egzekucji w przypadku opóźnienia i braku pełnej spłaty zobowiązania stanowiło wyraz działania przeciwko pozwanej nacechowanego złą wolą. Wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego na skutek którego dokonano zajęcia wynagrodzenia za pracę pozwanej, co zapewne ograniczyło zdolność kredytową dłużniczki nie może być uznany za rażący i nieakceptowany w świetle powszechnie uznawanych w społeczeństwie wartości. Podnieść jednocześnie należy, że przepis art.5 kc.ma charakter wyjątkowy, domniemywa się bowiem, że korzystający ze swego prawa czyni to w sposób zgodny ze społeczno - gospodarczym przeznaczeniem swego prawa i dopiero istnienie szczególnych okoliczności może obalić to domniemanie i pozwolić na zakwalifikowanie określonego zachowania jako nadużycia prawa. W ocenie Sądu Odwoławczego argumentacja pozwanej przyjęta przez Sąd Rejonowy za podstawę oddalenia powództwa nie obaliła powyższego. Dodatkowo wskazać należy, iż obecnie zdecydowanie dominuje wąska koncepcja nadużycia prawa, w której akcentuje się możliwość stosowania art. 5 kc tylko w przypadku "czynienia użytku ze swego prawa". Jak podkreślał A. S., "klauzula generalna z art. 5 kc nie może być rozumiana jako ogólne upoważnienie sędziego do dokonywania własnych, z konieczności subiektywnych ocen oraz modyfikowania w ten sposób praw i obowiązków obywateli" (A. Szpunar, Uwagi o nadużyciu prawa..., s. 338). Akceptacja tego rodzaju praktyki byłaby równoznaczna z uznaniem prawotwórczej działalności sądów prowadzonej w zamaskowanej formie. Taka działalność jest oczywiście niedopuszczalna, gdyż godzi w zasadę pewności prawa, która "sama w sobie stanowi bardzo cenną wartość społeczną" (A. Szpunar, glosa do wyroku SN z dnia 24 kwietnia 1997 r., II CKN 118/97, OSP 1998, z. 1, poz. 3). Artykuł ten należy stosować wyjątkowo i nie może on niweczyć roszczenia majątkowego, może on ewentualnie odsunąć w czasie jego wykonanie. Zdaniem Sądu Odwoławczego żądanie powoda nie jest sprzeczne z treścią art. 5 kc - nie narusza zasad współzycia społecznego, ani też nie stanowi nadużycia

prawa. Jednakże pomimo niewłaściwego zastosowania powyższego przepisu nie powoduje to wadliwości zapadłego roszczenia. Roszczenie pozwu powinno zostać oddalone z uwagi na skutecznie podniesiony przez pozwaną zarzut potrącenia.

Strona powodowa żądała, po sprecyzowaniu roszczenia pismem z dnia 6 sierpnia 2012 r. zasądzenia kwoty 5.450,89 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od dnia wniesienia pozwu z tytułu odsetek ustawowych od kwoty 104.098,63 zł naliczonych od kolejno wpłacanych kwot tj. od kwoty 40.500 zł od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 6 grudnia 2010 r. w wysokości 245,18 zł, od kwoty 6.000 zł za okres od dnia 19 listopada 2010 r. od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 10 grudnia 2010 r. w kwocie 44,87 zł; od kwoty 1.126,36 zł za okres od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 17 lutego 2011 r. w kwocie 36,10 zł, od kwoty 1.269,47 zł od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 16 marca 2011 r. w kwocie 52,90 zł; od kwoty 1.103,16 zł od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 19 kwietnia 2011 r. w kwocie 59,32 zł; od kwoty 17.336 zł od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 12 maja 2011 r. w kwocie 1.074,40 zł; od kwoty 1.191,19 zł od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 17 czerwca 2011 r. w kwocie 89,09 zł; od kwoty 1.206 zł od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 25 lipca 2011 r. w kwocie 80,33 zł; od kwoty 1.467,49 zł od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 25 sierpnia 2011 r. w kwocie 145,82 zł; od kwoty 80,04 zł od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 23 września 2011 r. w kwocie 8,72 zł; od kwoty 31.769,07 zł od dnia 19 listopada 2010 r. do dnia 27 września 2011 r. w kwocie 3.507,64 zł. Odnosząc się do tak skonstruowanego żądania pozwu, strona pozwana podnosząc dotychczasowe stanowisko w sprawie wskazała, że suma dokonanych na rzecz powoda wpłat zaspokaja wszelkie roszczenia, czyniąc pozew nieuzasadnionym.

Mając na uwadze stanowisko obu stron procesu, w tym pozwanej, która nie kwestionowała wierzytelności powoda wynikającej z nieterminowej spłaty zobowiązania oraz zebraną w sprawie dokumentację dotyczącą dokonywanych na rzecz powoda wpłat wskazać należy, iż roszczenie powoda co do zasady i wysokości było zasadne. Jednakże na skutek przedstawienia przez pozwaną swojej wierzytelności do potrącenia – wierzytelność powoda objęta pozvem uległa umorzeniu.

W doktrynie i orzecznictwie nie budzi wątpliwości, że od potrącenia jako czynności materialnoprawnej, odróżnić trzeba zarzut potrącenia będący czynnością procesową, niemniej jednak do dokonania potrącenia może dojść zarówno w trakcie postępowania sądowego jak i poza nim. Oświadczenie o potrąceniu, o którym mowa w art. 499 kc, jest czynnością materialnoprawną powodującą – w razie wystąpienia przesłanek określonych w art. 498 § 1 kc – odpowiednie umorzenie wzajemnych wierzytelności, natomiast zarzut potrącenia jest czynnością procesową, polegającą na żądaniu oddalenia powództwa w całości lub w części z powołaniem się na okoliczność, że roszczenie objęte żądaniem pozwu wygasło wskutek potrącenia. Oświadczenie o potrąceniu stanowi więc materialnoprawną podstawę zarzutu potrącenia. Podniesienie w odpowiedzi na pozew zarzutu potrącenia jest tym samym równoznaczne ze złożeniem oświadczenia o potrąceniu, jeżeli takie oświadczenie nie zostało wniesione wcześniej. Podnosząc zarzut potrącenia pozwany oświadcza, bowiem swą wolę potrącenia, gdyż w przeciwnym razie podniesiony zarzut byłby bezskuteczny. W niniejszej sprawie należało zatem uznać, że pozwana wraz z wniesieniem w odpowiedzi na pozew zarzutu potrącenia złożyła jednocześnie oświadczenie o potrąceniu swojej wierzytelności w wysokości 6.769,05 zł z roszczeniem strony powodowej dochodzonym pozvem. Podstawą potrącenia jest istnienie po obu stronach wymagalnych wierzytelności, których przedmiotem są pieniądze lub rzeczy tej samej jakości oznaczone tylko co do gatunku, i które to wierzytelności mogą być dochodzone przed sądem lub innym organem państwowym. W niniejszej sprawie obie wierzytelności tj. powoda i pozwanej przedstawiona do potrącenia istniały i były wymagalne.

Pozwana przed złożeniem przez powoda wniosku o wszczęcie postępowania egzekucyjnego dokonała spłaty na jego rzecz kwoty 46.500 zł. Powód w dniu 10 stycznia 2011 r. złożył wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego celem wyegzekwowania kwoty 64.098,63 zł a więc o 6.500 zł wyższej od ówczesnego zadłużenia pozwanej. Dodatkowo wskazać należy, iż przedmiotem egzekucji była tylko zasądzona należność główna, bez odsetek za opóźnienie, których powód dochodził niniejszym pozvem. Pozwaną obciążały zatem jeszcze koszty egzekucyjne, w tym koszty zastępstwa w postępowaniu egzekucyjnym, łącznie kwota 11.334,24 zł (kwota kosztów ustalona postanowieniem komornika z dnia 1 września 2011r. i postanowieniem z dnia 30 września 2011 r. oraz koszty zastępstwa procesowego 1.800 zł). Kwota należna powodowi a wynikająca z postanowienia Sądu Okręgowego wydanego w sprawie II Ca 1158/09 to kwota 104.098,63 zł, która przed wszczęciem postępowania egzekucyjnego powinna być pomniejszona o kwotę 46.500

zł, następnie w toku postępowania egzekucyjnego została pomniejszona o 770 zł (skutecznie podniesiony zarzut potrącenia). Tymczasem, jak prawidłowo wskazywała strona pozwana łączna wartość wpłat na rzecz powoda w tym wyegzekwowanych w toku postępowania egzekucyjnego to kwota 110.097,68 zł a więc wyższa od należnej o 6.769,05 zł.

Skuteczność oświadczenia woli w przedmiocie potrącenia kwoty dochodzonej pozwem z należnością pozwanej wobec powoda w wysokości 6.769,05 zł zawarte w piśmie sporządzonym przez pełnomocnika w dniu 12 października 2011 r. było skuteczne albowiem umocowanie do złożenia tego oświadczenia woli wynikało z treści udzielonego pełnomocnictwa. Na skutek złożenia przez skarżącą oświadczenia o potrąceniu wierzytelność powoda uległa umorzeniu w całości (wraz z odsetkami), a wierzytelność pozwanej – do kwoty 5.450,89 zł. Mając na uwadze powyższe stwierdzić należy, iż wytoczone powództwo podlegało oddaleniu, a zatem rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji było co do zasady prawidłowe. Bezzasadny okazał się także zarzut naruszenia przez Sąd przepisu § 6 pkt 4) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych poprzez niewłaściwe zastosowanie. Wartość przedmiotu sporu właściwie została ustalona przez Sąd powyżej 5.000 zł, co generowało konieczność ustalenia stawki wynagrodzenia pełnomocnika na poziomie 1.200 zł, zgodnie z treścią przywołanego powyżej § 6 pkt 4) Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł, jak w pkt 1 sentencji wyroku. O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Okręgowy orzekł w pkt 2 wyroku na podstawie przepisu art. 98 § 1 i 3 zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. W rozpoznawanej sprawie powód okazał się stroną przegrywającą spór w całości, stąd Sąd obciążył go obowiązkiem zwrotu poniesionych przez pozwaną kosztów postępowania apelacyjnego, na które składały się wynagrodzenie reprezentującego go radcy prawnego w kwocie 600 zł, ustalone na podstawie § 12 ust. 1 pkt 1 w zw. z § 6 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. 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 2002 r. Nr 163, poz. 1348 ze zm.)