

Sygn. akt I ACa 146/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Teresa Rak (spr.)
Sędziowie:	SSA Grzegorz Krężolek SSO del. Regina Kurek
Protokolant:	st.sekr.sądowy Beata Lech

po rozpoznaniu w dniu 26 kwietnia 2013 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. w K.

przeciwko F.(...) (...) Sp. z o.o. w G.

o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego

na skutek apelacji strony powodowej

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Gospodarczego w Krakowie

z dnia 23 listopada 2012 r. sygn. akt IX GC 251/12

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 2.700 zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I ACa 146/13

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 26 kwietnia 2013 roku

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 23 listopada 2012 roku, sygn. akt IX GC 251/12, Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił powództwo (...) sp. z o.o. w K. przeciwko F. (...) (...) sp. z o.o. w G. o pozbawienie wykonalności wyroku z dnia 26 lipca 2011 roku, sygn. akt IX GC 96/10 wraz z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 17 listopada 2011 roku, sygn. akt I ACa 1036/11 oraz zasądził od powódki na rzecz pozwanej koszty postępowania w kwocie 5.400 złotych.

W poczynionych ustaleniach faktycznych Sąd Okręgowy wskazał, że umową z dnia 27 lipca 2007 roku powód wynajął pozwanemu magazyn z pomieszczeniami socjalno – biurowymi i rampą w K. przy ul. (...). Przedmiot najmu został

protokolarnie wydany w dniu 1 października 2007 roku, a pozwany na podstawie §3.2. umowy i aneksu z dnia 25 kwietnia 2008 roku zapłacił powodowi kaucję o wysokości 165 261,20 złotych „tytułem należytego zabezpieczenia umowy”. Po zakończeniu najmu pozwany miał zwrócić przedmiot najmu w stanie nie pogorszonym z uwzględnieniem normalnego zużycia" (§ 6.2 umowy), a w trakcie najmu miał „dokonywać we własnym zakresie i na własny koszt konserwacji przedmiotu najmu w zakresie związanym ze zwykłym użytkowaniem i eksploatacją (§ 6.3), w tym minimum raz w roku „odnowić wynajmowane powierzchnie” (§ 6.11). Pozwany wypowiedział najem na dzień 31 lipca 2009 roku i w dniu 30 lipca 2009r roku wydał przedmiot najmu powodowi, w protokole przekazania strony stwierdziły, że powód nie wykonał „odnowienia w formie bialkowania ścian, wyczyszczenia folii”.

Jak dalej ustalił Sąd Okręgowy, pismem z dnia 28 lipca 2009 roku powód wezwał pozwanego do wykonania odnowienia do dnia 30 lipca 2009 roku, poprzez wykonanie wskazanych prac. Pismem z dnia 3 sierpnia 2009 roku, powód po raz kolejny wezwał do odnowienia, do dnia 6 sierpnia 2009 roku, z zagrożeniem obciążeniem odszkodowaniem w wysokości utraconego miesięcznego czynszu. Ponieważ według pozwanego lokal został wydany w należyłym stanie odmówił on odnowienia, a powód odmówił pozwanemu zwrotu całej kaucji. Powód zwrócił pozwanemu 52.899,45 złotych (zapłacił 43.716,94 złotych i 9.182,51 złotych zwrócił przez potrącenie uznane przez pozwanego). W sprawie IX GC 961/10 pozwany pozwał powoda o zwrot reszty kaucji 112.361,75 złotych i 6.379,28 złotych tytułem odsetek od kaucji - razem 118.741,03 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu. W sprzeciwie [k.77 akt IX.GC.251/12] od nakazu zapłaty powód wniósł o oddalenie powództwa pozwanego, ponieważ roszczenie o zwrot kaucji wygasło przez potrącenie z wierzytelnościami pozwanego w wysokości: 152.131,54 zł tytułem kosztów odnowienia magazynu po wygaśnięciu najmu oraz 430.025,70 zł tytułem utraconego czynszu za okres, w którym pozwany odnawiał magazyn, tj. od sierpnia do grudnia 2009 roku. Wyrokiem z 26 lipca 2011 roku Sąd Okręgowy w Krakowie uznał skuteczność potrącenia tylko do sumy 14.814 złotych, w tym zakresie oddalił powództwo i zasądził 97.547,75 złotych tytułem zwrotu kaucji oraz 4.308,14 złotych tytułem odsetek. Według sądu koszt przewidzianego umową i obciążającego pozwanego odnowienia w środku dwuletniego najmu wynosił tylko 14.814 złotych. Sąd oddalił zarzut potrącenia z utraconym czynszem, gdyż pozwany zwrócił magazyn w stanie zgodnym z umową. Sąd uznał, że wprawdzie zgodnie z umową obowiązkiem pozwanego było wykonanie po roku najmu odnowienia lokalu, lecz nie miał tego obowiązku, gdy po kolejnym niepełnym roku najmu zwracał lokal powodowi. Sąd ustalił, że zgodnie z umową pozwany otrzymał lokal nieodnowiony i zgodnie z umową zwrócił w takim samym stanie, jak go otrzymał na początku najmu. Dlatego według sądu pozwany na podstawie art. 471 k.c. nie odpowiadał za to, że powód do końca grudnia 2009 roku nie znalazł kolejnego najemcy. Wyrokiem z 17 listopada 2011 r. Sąd Apelacyjny w Krakowie oddalił apelację powoda.

W poczynionych rozważaniach prawnych Sąd Okręgowy wyjaśnił, że złożenie oświadczenia o potrąceniu jest jedną z form spełnienia świadczenia pieniężnego, a na podstawie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. zarzut spełnienia świadczenia może być skuteczną podstawą powództwa opozycyjnego pod warunkiem, że zarzut ten nie był rozpoznawany w sprawie IX GC 96/10. Sąd pierwszej instancji wskazał dalej, że zdaniem powoda przegrał on sprawę o sygn. akt IX GC 96/10, gdyż z przyczyn proceduralnych nie miał możliwości wykazania swojej szkody spowodowanej zwrotem lokalu w nienależytej wysokości. Jak następnie podkreślił Sąd Okręgowy z przyczyn proceduralnych w sprawie IX GC 96/10 pominięte zostało tylko pismo powoda z 21 stycznia 2011 roku zwrócone na podstawie art. 479⁹ k.p.c. Pismem tym powód miał przedstawić swoją wersję kosztu odnowienia magazynu zgodnie z § 6.11 umowy najmu, tj. koszt umycia ścian wyłożonych blachą oraz malowania pozostałych ścian. Ze względu na zwrot pisma sąd oparł się na wersji pozwanego i ustalił ten koszt na kwotę 14.814 zł i co do tej sumy oddalił powództwo. Sąd prawomocnie ustalił, że poza odnowieniem rozumianym jako umycie blach i malowanie pozostałych ścian pozwanego nie obciążały żadne inne obowiązki, a w szczególności nie obciążał go koszt remontu znacznie wykraczającego poza obowiązek odnowienia. Koszt tego remontu powód zarówno w sprawie IX GC 96/10 jak i w niniejszej sprawie oblicza na 152.131,54 złotych. Jak jednak wskazano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w sprawie IX GC 96/10 koszt ten został uwzględniony tylko do sumy 14.814 złotych nie ze względu na zwrot pisma powoda z 21 stycznia 2011 roku, lecz ze względu na ustalenie w postępowaniu dowodowym, że lokal był już zniszczony w chwili wydania go pozwanemu.

W dalszej części rozważań prawnych Sąd Okręgowy podkreślił, że pominięcie określonych pism i dowodów jednej ze stron, nie oznacza, że roszczenie strony nie było przedmiotem rozpoznania sądu w rozumieniu art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. Zwrot pisma z 21 stycznia 2011 roku być może uniemożliwił powodowi wykazanie, że koszt odnowienia był wyższy niż 14.814 złotych, lecz wierzytelność powoda z tego tytułu była przedmiotem rozpoznania i sąd uznał za wykazaną tylko do wysokości 14.814 zł. Zarzut spełnienia świadczenia nie jest przedmiotem rozpoznania w rozumieniu art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., jeśli sąd w ogóle nie oceniał zasadności zarzutu, np. zarzut był spóźniony lub na podstawie przepisu szczególnego sąd był ograniczony do dowodów pisemnych. Ponieważ w sprawie IX GC 96/10 sąd rozpoznał przedstawioną przez powoda do potrącenia wierzytelność z tytułu remontu lokalu, na podstawie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. pominął ocenę istnienia tej wierzytelności w niniejszym procesie. W ocenie Sądu pierwszej instancji powyższe dotyczy także wierzytelności z tytułu utraconego czynszu. Wbrew twierdzeniom powoda w sprzeciwie w sprawie IX GC 96/10 przedstawił on do potrącenia utracony czynsz za cały okres sierpień-listopad 2009 rok i sąd oceniał całą wierzytelność, aczkolwiek w razie uznania jej istnienia na podstawie art. 479¹⁴ § 4 k.p.c. mógłby ją uwzględnić tylko do wysokości 86.007,14 złotych objętej oświadczeniem powoda o potrąceniu złożonym przed otrzymaniem nakazu zapłaty w sprawie IX GC 96/10.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. Zgodnie z tą regulacją pozwanemu przysługiwał zwrot kosztów zastępstwa w wysokości 1,5 stawki minimalnej. Skoro samo sporządzenie pozwu w postępowaniu upominawczym o zapłatę sumy stanowiącej wartość przedmiotu sporu w niniejszym procesie uzasadnia minimalne koszty zastępstwa, to w ocenie Sądu pierwszej instancji, nakład pracy konieczny do wytoczenia powództwa opozycyjnego i udział w rozprawie uzasadniał 1,5 stawki minimalnej.

Powyższy wyrok został **w całości zaskarżony przez stronę powodową**. W apelacji podniesiono, że Sąd Okręgowy dopuścił się następujących uchybień:

1. nie rozpoznania istoty sprawy, poprzez bezpodstawne powołanie się na rozpoznanie zarzutów potrącenia w sprawie o sygn. IX GC 96/10, podczas gdy Sąd nie badał merytorycznie zarzutu potrącenia wzajemnej wierzytelności powoda względem pozwanego, gdyż norma art. 479¹⁴§4 k.p.c. nie dawała Sądowi możliwości rozpoznania zarzutu potrącenia, o ile nie był on udowodniony dokumentami, a nadto Sąd w sprawie do sygn. akt IX GC 96/10, przyjął kwotę przedstawioną do potrącenia za zasadną w wysokości 14.814 zł, na podstawie uznania pozwanego, a nie na podstawie przeprowadzenia postępowania dowodowego na okoliczność ustalenia wysokości wzajemnej wierzytelności przedstawionej do potrącenia;
2. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegającego na bezzasadnym uznaniu, iż zarzut potrącenia kwoty 430.025,70 zł tytułem utraconego czynszu najmu za miesiące od sierpnia do grudnia 2009r. był zgłoszony i rozpoznany w postępowaniu toczącym się go sygn. akt IX GC 96/10, podczas gdy powód w sprzeciwie od nakazu zapłaty nie podniósł zarzutu potrącenia kwoty wskazanej przez Sąd, a powołał się na złożony zarzut potrącenia w dniu 28 września 2009r., a więc przed wszczęciem postępowania sądowego;
3. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegającego na bezzasadnym uznaniu, iż w sprawie do sygn. akt IX GC 96/10 Sąd uwzględnił zarzut potrącenia kwoty 152.131,54 zł wyłącznie w wysokości 14.814 zł, z uwagi na ustalenie w postępowaniu dowodowym, że lokal był już zniszczony w chwili wydania go pozwanemu, podczas gdy z uzasadnienia wyroku wydanego w sprawie do sygn. akt IX GC 96/10 wynika iż sąd uznał zarzut potrącenia we wskazanej wysokości z uwagi na przyjęcie wersji wskazanej przez F.(...) (...) Sp. z o.o., albowiem pismo strony powodowej odnoszące się do wysokości kosztów odnowienia lokalu i zawierające stosowne wnioski dowodowe zostało zwrócone z przyczyn formalnych;
4. naruszenia prawa procesowego, a to 201 § 1 i 2 k.p.c., poprzez rozpoznanie sprawy według przepisów o postępowaniu odrębnym - gospodarczym i nie przekazanie sprawy do rozpoznania właściwemu funkcjonalnie Wydziałowi Cywilnemu Sądowi Okręgowemu, pomimo złożenia stosownego wniosku przez pełnomocnika powoda, w sytuacji gdy zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego sprawa o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego,

którym jest orzeczenie sądu gospodarczego, nie jest sprawą gospodarczą, a gdyby nawet za taką ją uznać, to nie podlega rozpoznaniu według przepisów o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych (art. 479¹ i nast. k.p.c. (Tak Sąd Najwyższy w Wyroku z dnia 30 stycznia 2008 r. III CSK 260/07.);

5. naruszenia prawa procesowego, a to normy art. 233§1 k.p.c. w zw. z art. 840§1 pkt 2 k.p.c., poprzez nie rozpoznanie zgłoszonego zarzutu potrącenia wzajemnej wierzytelności, w sytuacji gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego w świetle oświadczeń procesowych składanych postępowaniu do sygn. akt IX GC 96/10, prowadzi do wniosków, iż sąd powinien rozpoznać merytorycznie zgłoszone zarzuty i wydać orzeczenie po przeprowadzeniu zawnioskowanych przez Strony dowodów;

6. naruszenia prawa procesowego, a to normy art. 236 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych na podstawie dowodów, które nie zostały w formalny sposób dopuszczone i przeprowadzone na rozprawie, polegające na dokonaniu ustaleń faktycznych w sposób odmienny do faktów wskazanych w uzasadnieniu wyroku z dnia 26 lipca 2011 roku, przy formalnym dopuszczeniu dowodu wyłącznie ze sprzeciwu od nakazu zapłaty w sprawie IX GC 96/10.

W związku z podniesionymi zarzutami skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez pozbawienie w całości wykonalności wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 26 lipca 2011 roku, sygn. akt IX GC 96/10 oraz wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 grudnia 2011 roku, a także o zasądzenie kosztów procesu, względnie zaś o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

W **odpowiedzi na apelację** strona pozwana wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów procesu.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja strony powodowej okazała się bezzasadna, dlatego też podlegała oddaleniu. Sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy ustalił stan faktyczny, w związku z czym Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne poczynione ustalenia. Na aprobatę zasługiwała również argumentacja prawna zaprezentowana przez Sąd Okręgowy.

Analizując zawarte we wniesionym środku odwoławczym zarzuty naruszenia prawa procesowego, w pierwszej kolejności należało odnieść się do wskazanej w apelacji kwestii, iż Sąd Okręgowy niezasadnie rozpoznał sprawę w postępowaniu odrębnym – gospodarczym, nie przekazał zaś jej do właściwego funkcjonalnie Wydziału Cywilnego tego Sądu.

W tym miejscu trzeba przyznać skarżącemu rację, iż zakres badania podstaw powództwa o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności na podstawie art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. wydanego w sprawie gospodarczej, w tym również podstawy spełnienia świadczenia, nie kwalifikuje sprawy jako toczącej się pomiędzy przedsiębiorcami w zakresie ich działalności gospodarczej, na co trafnie zwraca uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 stycznia 2011 roku, sygn. V CSK 199/10 (LEX nr 786397). Zgodnie z art. 2 ust. 1 ustawy z 24 maja 1989 r. o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych, sprawami gospodarczymi są sprawy ze stosunków cywilnych między przedsiębiorcami prowadzącymi działalność gospodarczą na zasadach określonych w odrębnych przepisach, w zakresie prowadzonej przez nie działalności gospodarczej. Za gospodarcze zostały ponadto uznane sprawy wymienione w art. 2 ust. 2 tej ustawy. Pojęcie „sprawy gospodarcze” zostało zdefiniowane także w art. 479¹§ 1 k.p.c., według którego sprawami gospodarczymi są sprawy ze stosunków cywilnych między przedsiębiorcami, w zakresie prowadzonej przez nie działalności gospodarczej, a także sprawy enumeratywnie wymienione w art. 479¹ § 2 k.p.c. Porównanie zakresu powyższych regulacji prowadzi do wniosku, że zakres definiowanego w nich pojęcia jest różny. Na gruncie ustawy o rozpoznawaniu przez sądy spraw gospodarczych mówi się bowiem o sprawach gospodarczych sensu largo, jakie mogą być rozpoznawane w różnych postępowaniach sądowych, natomiast w k.p.c. zdefiniowano sprawy gospodarcze sensu stricto, które podlegały rozpoznaniu według przepisów odrębnych Działu IV a k.p.c. Dla zakwalifikowania sprawy jako gospodarczej w rozumieniu art. 479¹ k.p.c., musiała ona spełniać trzy warunki, a zatem jej stronami mają być przedsiębiorcy, sprawa wynika ze stosunku cywilnego, a spór związany jest z działalnością gospodarczą obu stron.

Wskazane warunki nie są spełnione w przypadku powództwa opozycyjnego, jakie zostało wniesione w niniejszej sprawie. Wprawdzie w takim postępowaniu przedmiotem rozpoznania będzie zbadanie materialnego zarzutu spełnienia świadczenia, jeżeli nie był on przedmiotem rozpoznania w pierwotnej sprawie, jednak zakresem orzekania nie jest w takim wypadku objęty stosunek cywilny pomiędzy stronami, który był podstawą do wydania tytułu egzekucyjnego, lecz zakres, w jakim możliwe jest prowadzenie egzekucji na podstawie tego tytułu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2011 roku, sygn. V CSK 199/10 LEX nr 786397).

Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 30 stycznia 2008 r., sygn. III CSK 260/2007 (LexPolonica nr 1983401) gdyby nawet sprawy te uznać za sprawy gospodarcze podlegające kompetencji sądu gospodarczego, to, rozpoznając je w trybie procesu, sąd powinien - podobnie jak w przypadku spraw wymienionych w art. 479² § 2 k.p.c. - stosować przepisy o postępowaniu zwykłym, nie zaś przepisy o postępowaniu odrębnym. Jak podkreślono w powyższym orzeczeniu, ocena taka powiązana jest z celami postępowania gospodarczego, czyli umożliwieniem sprawnego rozstrzygnięcia sporu, a przez to zapewnienie pewności obrotu gospodarczego. Cel ten miał zostać osiągnięty między innymi poprzez wymuszenie na profesjonalnych stronach dyscypliny w prezentowaniu materiału dowodowego, zgłaszaniu twierdzeń i zarzutów, a także ograniczenie roli rozprawy. W przypadku powództwa opozycyjnego takie ograniczenia nie są zasadne.

Pomimo akceptacji poglądów apelującego, tożsamy z zaprezentowanym wyżej orzecznictwem, nie można uznać skuteczności zarzutu strony powodowej, która wskazała na naruszenie przez Sąd Okręgowy art. 201 § 1 i 2 k.p.c., wedle którego: § 1 przewodniczący bada, w jakim trybie sprawa powinna być rozpoznana oraz czy podlega rozpoznaniu według przepisów o postępowaniu odrębnym, i wydaje odpowiednie zarządzenia. W wypadkach przewidzianych w ustawie przewodniczący wyznacza posiedzenie niejawnie w celu wydania nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym; § 2 jeżeli sprawę wszczęto lub prowadzono w trybie niewłaściwym, sąd rozpoznaj ją w trybie właściwym lub przekazuje właściwemu sądowi do rozpoznania w takim trybie. W wypadku przekazania stosuje się odpowiednio przepisy § 2 i 3 artykułu poprzedzającego. Każda jednak strona może żądać powtórzenia czynności sądu dokonanych bez jej udziału.

Na początku rozważań nad zasadnością przedmiotowego zarzutu, trzeba stwierdzić, że art. 201 § 2 k.p.c. nie ma zastosowania do sytuacji powstałych wskutek rozpatrywania sprawy w niewłaściwym rodzaju postępowania (w zwykłym lub w jednym z odrębnych). Nie mogło zatem dojść do jego naruszenia w niniejszej sprawie, w której strona powodowa zarzuca Sądowi pierwszej instancji rozpoznanie sprawy wedle przepisów o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Pojęcie „niewłaściwego trybu” na gruncie wskazanego przepisu donosi się bowiem jedynie do różnicowania postępowania zwykłego i nieprocesowego. Dalej należy zauważyć, że rozpoznanie sprawy na podstawie przepisów o postępowaniu gospodarczym nie miało żadnego wpływu na zapadłe rozstrzygnięcie. Sam apelujący nie wskazał ani jednego przepisu obowiązującego w postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych, którego zastosowanie przez Sąd Okręgowy w jakikolwiek sposób naruszałoby jego uprawnienia w procesie i tym samym wpływało na wynik sprawy. Sąd Apelacyjny również nie dopatrywał się naruszenia jakichkolwiek uprawnień procesowych strony powodowej, na skutek zastosowania w sprawie przepisów Działu IV a k.p.c. Dlatego też omawiany zarzut nie mógł odnieść oczekiwanego przez apelującego skutku.

Następnie należało zbadać zasadność zarzutów procesowych apelującego związanych z kwestią prowadzenia postępowania dowodowego, a w szczególności art. 236 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń faktycznych na podstawie dowodów, które nie zostały w formalny sposób dopuszczone i przeprowadzone na rozprawie. Art. 236 k.p.c. stanowi, że w postanowieniu o przeprowadzeniu dowodu sąd oznaczy fakty podlegające stwierdzeniu, środek dowodowy i - stosownie do okoliczności - sędziego lub sąd, który ma dowód przeprowadzić, a ponadto, jeżeli to jest możliwe, termin i miejsce przeprowadzenia dowodu. Wyznaczając sędziego, sąd może pozostawić mu oznaczenie terminu przeprowadzenia dowodu. Przepis ten wyznacza wymogi formalne dla postanowień dowodowych i nie stanowi on co do zasady regulacji, której naruszenie mogło by mieć wpływ na wynik sprawy, zwłaszcza jeżeli - pomimo braku postanowienia dowodowego - okoliczności postępowania pozwalają na przyjęcie w dostatecznie pewny sposób, że zebrany i rozpatrzony materiał dowodowy będący podstawą merytorycznego orzekania podlegał regułom

postępowania dowodowego (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2012 r., sygn. II PK 273/11 nr LEX 1226842).

Badając zasadność przedmiotowego zarzutu, koniecznym jest jednak podkreślenie, że w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wyraźnie wskazano, iż stan faktyczny sprawy był co do zasadny bezsporny i nie wymagał prowadzenia postępowania dowodowego. Jediną kwestią wymagającą ustalenia było to, jakie zarzuty zostały przez stronę pozwaną podniesione w sprzeciwie od nakazu zapłaty w sprawie IX GC 96/10, dlatego też Sąd Okręgowy przeprowadził dowód tylko z tego pisma procesowego. Powyższe postępowanie Sądu pierwszej instancji zasługiwało na pełną aprobatę. Co więcej we wniesionej apelacji, skarżący w żaden sposób nie wskazał, które z ustaleń poczynionych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zostały poczynione pomimo istnienia sporu, co do ich istnienia między stronami. Nie wskazał też, jakie istotne dla powództwa opozycyjnego okoliczności, miałyby zostać ustalone w oparciu o wskazane przez niego dowody. Apelujący kwestionował wprawdzie pewne fakty odnoszące się do stosunków pomiędzy stronami postępowania, które nie były jednak ustaleniami Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie, lecz w sprawie IX GC 96/10. Skarżący zdaje się nie zauważać, że odnosząc się do kwestii skuteczności zarzutów potrącenia, Sąd Okręgowy jedynie zrelacjonował ustalenia Sądu w poprzedniej sprawie. Tymczasem sama treść zapadłego rozstrzygnięcia oraz jego uzasadnienie w sprawie IX GC 96/10 nie były kwestionowane. Apelujący nie zgadzał się jedynie z przyjętymi przez Sąd Okręgowy konsekwencjami decyzji i motywów Sądu w pierwotnej sprawie, co nie mogło jednak uzasadniać zarzutu naruszenia art. 236 k.p.c.

Pozostałe podniesione we wniesionym środku odwoławczym zarzuty koncentrowały się wokół zagadnienia związanego z kwestionowaniem przez apelującego poglądu Sądu Okręgowego, mówiącego o tym, że w sprawie o sygn. akt I GC 96/10 został już rozpoznany zarzut potrącenia określonych kwot wynikających z tytułu odszkodowania za utracony czynsz najmu oraz za zastępcze wykonanie prac w wynajętym przez stronę powodową magazynie. Powyższe związane jest z zastosowaniem przepisu art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c., który mówi, że dłużnik może w drodze powództwa żądać pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w całości lub części albo ograniczenia, jeżeli po powstaniu tytułu egzekucyjnego nastąpiło zdarzenie, wskutek którego zobowiązanie wygasło albo nie może być egzekwowane; gdy tytułem jest orzeczenie sądowe, dłużnik może powództwo oprzeć także na zdarzeniach, które nastąpiły po zamknięciu rozprawy, a także zarzucie spełnienia świadczenia, jeżeli zarzut ten nie był przedmiotem rozpoznania w sprawie.

Bez wątplenia, aż do czasu wyegzekwowania zasądzonego świadczenia, dłużnikowi przysługuje prawo do dokonania potrącenia (jeżeli oczywiście spełnione są jego kodeksowe przesłanki) w stosunku do wierzyciela. Złożenie oświadczenia o potrąceniu jest zatem zdarzeniem, o jakim mowa w art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. Spornym zagadnieniem była jednak interpretacja ostatnich słów przywołanego przepisu - „jeżeli zarzut ten nie był przedmiotem rozpoznania w sprawie”. Już językowa wykładnia cytowanego stwierdzenia, prowadzi do wniosku, iż podstawą powództwa opozycyjnego z art. 840 § 1 pkt 2 k.p.c. może być tylko taki zarzut zgłoszony przez pozwanego w pierwotnej sprawie, do którego sąd orzekający w ogóle się nie ustosunkował. Jak bowiem trafnie wskazuje się w piśmiennictwie istotą powództwa opozycyjnego z art. 840 jest wykazanie, że sam tytuł wykonawczy nie odpowiada istotnemu i rzeczywistemu stanowi rzeczy. Powództwo o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności jednak nie prowadzi do ponownego merytorycznego rozpoznania sprawy zakończonej prawomocnym lub natychmiast wykonalnym orzeczeniem sądowym, ma ono na celu pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego, a nie podważenie treści orzeczenia sądowego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności. (zob. Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Część trzecia. Postępowanie egzekucyjne, Pietrkowski Henryk, Ereciński Tadeusz, LexPolonica nr 3886996).

Apelujący wskazywał, że zarzut potrącenia kwoty 430 025,70 złotych tytułem utraconego czynszu za miesiące od sierpnia do grudnia 2009 roku nie mógł zostać rozpoznany przez Sąd w sprawie IX GC 96/10, ponieważ w sprzeciwie od nakazu zapłaty strona powodowa powołała się jedynie na potrącenie dokonane oświadczeniem z dnia 28 września 2009 roku, które obejmowało roszczenie odszkodowawcze tylko za miesiąc sierpień. Tym samym strona powodowa przyznała, że w pierwotnym postępowaniu został podniesiony zarzut potrącenia kwoty wynikającej z utraconego czynszu, jednak w jej ocenie rozpoznanie zasadności przedstawionego do potrącenia roszczenia obejmującego jeden

miesiąc nie może być utożsamiane z rozpoznaniem roszczenia wynikającego z tego samego zdarzenia, odejmującego dalsze trzy miesiące.

Pogląd ten jest oczywiście błędny. Sąd Okręgowy w sprawie IX GC 96/10, dokonując oceny zasadności roszczenia odszkodowawczego (...) sp. z o.o. wyraźnie wskazał, że nie został wykazany związek przyczynowy pomiędzy powstaniem szkody w postaci utratą czynszu, a nienależytym wykonaniem umowy najmu przez powoda. Przedmiot najmu został bowiem zwrócony w stanie nie pogorszonym. Sąd ustalił wszakże, że już od początku trwania najmu między stronami, lokal znajdował się w nienajlepszym stanie. F.(...) (...) sp. z o.o. miała go wprawdzie obowiązek odświeżać, jednak podmiot ten nie był zobowiązany do oddania go po zakończeniu umowy w stanie lepszym, niż istniał w chwili podpisania umowy najmu. W ten sposób przesądzono o braku zasadności roszczenia odszkodowawczego co do zasady. Niezależnie zatem od tego, zapłaty za ile miesięcy domagałaby się strona powodowa, to roszczenie to było nieusprawiedliwione. Trzeba bowiem podkreślić, że apelujący w toku całego procesu wywodził swoje roszczenie odszkodowawcze z jednego zdarzenia – oddania przedmiotu najmu bez dokonania wymaganego odświeżenia i opierał je na jednakowej podstawie prawnej w odniesieniu do wszystkich miesięcy. Abstrahując od powyższego na uwagę zasługuje okoliczność, iż powód przedstawił ostatecznie do potrącenia kwotę utraconego czynszu za cztery miesiące, ponieważ w jego ocenie brak wywiązania się z obowiązku odświeżenia lokalu uniemożliwił mu znalezienie nowego najemcy przez cały ten okres. Tymczasem wzywając stronę pozwaną do wykonania wskazanego obowiązku, wyznaczał krótkie 2-3 dniowe terminy wykonania zobowiązania. Dlatego też istnienie związku przyczynowego pomiędzy zachowaniem strony pozwanej, a utraconym czynszem za relatywnie długi okres pozostaje wysoce wątpliwe.

Ponadto, jak słusznie wskazał Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w sprzeciwie od nakazu zapłaty apelujący przedstawił do potrącenia cały czynsz w wysokości 430 025, 70 złotych. Z uwagi na brzmienie art. 479¹⁴ § 4 k.p.c. Sąd w sprawie IX GC 96/10, mógłby ją uwzględnić tylko do kwoty 86 007,14 złotych objętej oświadczeniem o potrąceniu z 28 września 2009 roku, jednak nie wpływa to w żaden sposób na ocenę podniesionego zarzutu, skoro jednoznacznie przesądzono o braku możliwości dochodzenia odszkodowania za utracony czynsz co do zasady. Nie znajdują zatem zastosowania w niniejszej sprawie przytaczane przez apelującego poglądy doktryny i orzecznictwo wskazujące na możliwość podnoszenia w postępowaniu opozycyjnym zarzutów, które można było zgłaszać w postępowaniu rozpoznawczym, a które z różnych względów nie zostały zgłoszone. W postępowaniu o sygn. IX GC 96/10 (...) sp. z o.o.o. zgłosiła już bowiem zarzut potrącenia co do czynszu najmu, który nie został jednak uwzględniony.

Kolejne wątpliwości apelującego wywołała kwestia przyjęcia przez Sąd Okręgowy, iż w pierwotnej sprawie został rozpoznany zarzut potrącenia kwoty 152 131, 54 złotych z tytułu konieczności przeprowadzenia prac remontowych, z uwagi na brak ich dokonania przez stronę pozwaną. Skarżący wskazał w szczególności, że zarzut ten uwzględniono jedynie do kwoty 14 814 złotych, ponieważ pismo (...) sp. z o.o. odnoszące się do wysokości kosztów odnowienia zostało zwrócone z przyczyn formalnych.

Także ten zarzut należało ocenić jako chybiony. Jak trafnie wskazał Sąd Okręgowy, z przyczyn proceduralnych zostało jedynie zwrócone pismo zawierające oświadczenia i wnioski dowodowe, co do wysokości kosztów koniecznych do przeprowadzenia prac. Nie zostało zatem z uwagi na przepisy postępowania zwrócone żadne inne pismo strony powodowej, a w szczególności takie, które zawierałoby oświadczenie o podniesieniu zarzutu potrącenia. Należy však odróżniać nie rozpoznanie zgłaszanych przez strony postępowania zarzutów, od ich nie uwzględnienia. Okoliczność, że w sprawie IX GC 96/10 tylko częściowo podzielono pogląd powoda o przysługującej mu wierzytelności, jest związane z kwestią rozkładu ciężaru dowodu, któremu apelującemu nie udało się sprostać. Nie ma przy tym znaczenia, czy brak wykazania pełnej wysokości poniesionych kosztów był wynikiem oceny dowodów dokonanej przez sąd, czy też wynikiem zaniedbań procesowych strony, która we właściwym czasie nie złożyła wymaganych oświadczeń. Nie można też zgodzić się ze stanowiskiem, iż Sąd Okręgowy, wobec pominięcia pisma z 21 stycznia 2011 roku, nie rozpoznał całego zarzutu strony powodowej. W uzasadnieniu wyroku w sprawie IX GC 96/10 wprost napisano, że postępowanie dowodowe wykluczyło odpowiedzialność F.(...) (...) sp. z o.o. za potrzebę całościowego remontu po najmie na sumę 143 441, 18 złotych, co zaznaczono również w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku. Wskazywane przez

apelującego stwierdzenie iż „sąd pominął zarzuty pozwanego i ustalił koszt w oparciu o oświadczenie powoda” zostało natomiast wyrwane z kontekstu. Odczytywane w całości, wraz z pozostałą argumentacją, nie pozostawia wątpliwości, że stwierdzenie o pominiętych zarzutach odnosiło się jedynie do kwestionowanej wysokości kosztów koniecznych do przeprowadzenia prac, nie zaś do zarzutu potrącenie w ogóle.

Natomiast kwestia dopuszczalności badania przez Sąd w sprawie IX GC 96/10 zarzutu potrącenia z uwagi na brzmienie art. 479¹⁴ § 4 k.p.c., mogła być jedynie przedmiotem oceny Sąd Apelacyjny, rozpoznającego środek odwoławczy od zapadłego w tamtej sprawie rozstrzygnięcia. Dla niniejszej sprawy kluczowe było jedynie ustalenie, czy określone kwestie zostały przez Sąd merytorycznie zbadane, a nie czy nastąpiło to w pozbawionym uchybień proceduralnych postępowaniu. Na marginesie należy jednak stwierdzić, że wskazywany art. 479¹⁴ § 4 k.p.c. odnosi się do skuteczności, a nie dopuszczalności zarzutu potrącenia w postępowaniu gospodarczym, na co słusznie zwrócono uwagę w odpowiedzi na apelację (powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2011 roku, sygn. IV CSK 518/10, Lex Polonica nr 3928542).

Mając na uwadze przedstawione rozważania, należało stwierdzić, że w obecnym procesie, ani Sąd Okręgowy, ani też Sąd Apelacyjny nie mógł też ponownie badać zasadności zarzutów potrącenia, o których już co do zasady rozstrzygnięto w prawomocnym wyroku. Wobec powyższego, nie można było zgodzić się ze skarżącym, iż Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy, poprzez brak zbadania zarzutów potrącenia.

Apelujący trafnie zwrócił uwagę na orzecznictwo Sądu Najwyższego, w którym wskazuje się, że nieuwzględnienie zarzutu potrącenia nie stoi na przeszkodzie w późniejszym dochodzeniu pozwem objętego tym zarzutem roszczenia. Również Sąd Apelacyjny podziela pogląd o dopuszczalności wytoczenia przez (...) sp. z o.o. powództwa o zasądzenie roszczenia objętego zarzutem potrącenia. Powyższe nie odnosi się jednak do powództwa opozycyjnego, które jak wskazano już wcześniej, nie służy do ponownej merytorycznej oceny żądań stron, podważania treści prawomocnego rozstrzygnięcia i dochodzenia roszczeń, lecz ma na celu określenie zakresu, w jakim możliwe jest prowadzenie egzekucji.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w punkcie I sentencji, na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c., zasądzając od strony powodowej na rzecz strony pozwanej kwotę 2 700 złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego. Powyższa kwota stanowi wynagrodzenie pełnomocnika procesowego strony pozwanej, ustalone w oparciu o § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. z 2002 roku, Nr 163, poz. 1349).