

Sygn. akt I ACa 174/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 czerwca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Edyta Buczkowska-Żuk
Sędziowie:	SSA Małgorzata Gawinek (spr.) SSA Tomasz Żelazowski
Protokolant:	sekr.sądowy Magdalena Goltsche

po rozpoznaniu w dniu 11 czerwca 2014 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa Banku (...) Spółki Akcyjnej w G.

przeciwko J. P., R. K. i (...) spółka jawna w S.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 13 grudnia 2013 r., sygn. akt I C 1046/12

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

Małgorzata Gawinek Edyta Buczkowska-Żuk Tomasz Żelazowski

Sygn. akt I ACa 174/14

UZASADNIENIE

Powód Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w K. pozwem złożonym w postępowaniu nakazowym, w dniu 15 maja 2012 roku, wniósł o zasądzenie solidarnie od pozwanych (...) spółki jawnej w S., J. P. i R. K. kwoty 163.438,15 euro, z umownymi odsetkami w wysokości czterokrotności stopy kredytu lombardowego NBP, od dnia wniesienia powództwa. Złożył też wniosek o zasądzenie od pozwanych kosztów postępowania.

Powód podał, że jego roszczenie wynika z zawartego 4 grudnia 2009 roku porozumienia w sprawie spłaty zadłużenia, wynikającego z umowy Nr (...) o udzielenie kredytu obrotowego w formie linii kredytowej w walucie wymiennej nominowanej w złotych, z dnia 7 listopada 2001 roku, zmienionej porozumieniem z 29 sierpnia 2003 roku oraz porozumieniem z 19 grudnia 2005 roku. Skierowanie pozwu przeciwko J. P. i R. K. powód uzasadnił udzielonym

przez nich poręczeniem cywilnym. Powód wskazał też, że nie dopełnienie przez pozwanych warunków porozumienia z 4 grudnia 2009 roku, spowodowało jego wypowiedzenie przez Bank w dniu 16 września 2010 roku. Wezwanie pozwanych do zapłaty okazało się bezskuteczne.

Według powoda jego wierzytelność w stosunku do pozwanych na dzień 15 maja 2012 roku wynosiła łącznie 163.438,15 euro i została ujęta w wyciągu z ksiąg banku (k-ty 2-3).

Zarządzeniem z 8 października 2012 roku, sprawa została skierowana do postępowania zwykłego (k.53).

Pozwani wnieśli o odrzucenie pozwu lub oddalenie powództwa w całości. Ponadto o zasądzenie od powoda na rzecz każdego z nich kosztów zastępstwa procesowego, w wysokości potrójnej stawki minimalnej, a także opłaty od pełnomocnictwa.

Pozwani podnieśli, że nie otrzymali odpisów wszystkich dokumentów powołanych w pozwie jako załączniki, a te doręczone im nie zostały przez nikogo potwierdzone za zgodność z oryginałem, pozwani natomiast nie posiadają żadnego z tych dokumentów, a więc nie mogą wypowiedzieć się, co do ich autentyczności. Pozwany R. K. nadto z ostrożności procesowej wniósł o zobowiązanie powoda do okazania oryginałów dokumentów, pozostawiając wniosek ten ocenie Sądu. Podniósł też, że powód nie dołączył aneksu z dnia 28 lutego 2002 roku, o którym mowa w porozumieniu z 29 sierpnia 2003 roku.

Pozwani zarzucili również, że powód nie wykazała, aby osoby podpisujące w jego imieniu umowę i wymienione przez powoda porozumienia były do tego uprawnione oraz że jest następcą prawnym strony zawierającej umowę z 7 listopada 2001 roku.

Pozwani podnieśli także, że Bank nie udowodnił, że postawił do dyspozycji kredyt obrotowy, o którym mowa i aby kwota postawiona do dyspozycji została wykorzystana, wskazując że obecnie tych okoliczności nie potrafią stwierdzić. Zakwestionowali też wysokość zgłoszonego przez powoda roszczenia.

Wniosek o odrzucenie pozwu pozwani uzasadnili dochodzeniem już przez powoda roszczeń zgłoszonych w tej sprawie w postępowaniu o nadanie klauzuli wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu, w którym to postanowieniem z 28 listopada 2011 roku, sygn. akt IX Co 9528/11, Sąd Rejonowy Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie w tej części oddalił wniosek powoda.

Nadto nawiązując do prowadzenia przez Bank egzekucji z majątku pozwanej spółki, pozwany R. K. podniósł zarzut sprzeczności żądania przez powoda odsetek z zasadami współzycia społecznego.

Pozwani podnieśli też zarzut przedawnienia.

Pozwani R. K. i J. P. zarzucili nadto, że powód nie wykazał, aby pozwani zawarli z nim umowę poręczenia (k-79-82, 91 – 93, 99-101).

Wyrokiem z dnia 13 grudnia 2013 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie oddalił powództwo w całości i obciążył powoda kosztami procesowymi pozwanych (k. 245).

Sąd ten ustalił, że w dniu 7 listopada 2001 roku, pomiędzy Bankiem (...) Spółką Akcyjną w W., a J. P., R. K., B. K. i A. P., jako współnikami spółki cywilnej (...), została zawarta umowa Nr (...) o udzielenie kredytu obrotowego w formie linii kredytowej w walucie wymiennej nominowanego w złotych. A w dniu 19 grudnia 2005 roku, pomiędzy powodem, a (...) spółka jawna z siedzibą w S., reprezentowanym przez J. P. i R. K. zostało zawarte porozumienie.

Czyniąc ustalenia faktyczne, Sąd Okręgowy stwierdził, że nie można przyjąć, że 4 grudnia 2009 roku, zostało zawarte przez strony niniejszego postępowania porozumienie o treści przedstawionej przez powoda, o czym zdaniem Sądu „świadczy brak oryginału dokumentu porozumienia, czy chociażby jego odpisu, ani innego dowodu potwierdzającego fakt zawarcia porozumienia, a pozwani zaprzeczyli twierdzeniom powoda” (k.258).

Sąd ustalił natomiast, że postanowieniem z 28 listopada 2011 roku, Sąd Rejonowy Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie, w sprawie IX Co 9528/11, nadał klauzulę wykonalności bankowemu tytułowi egzekucyjnemu Nr (...), z dnia 10 lutego 2011 roku, na rzecz powoda, przeciwko wszystkim pozwanym w niniejszej sprawie, co do kwoty 117.388,21 euro tytułem kapitału z odsetkami umownymi liczonymi od dnia 10 lutego 2011 roku, w wysokości 21 % w stosunku rocznym, z ograniczeniem możliwości prowadzenia postępowania egzekucyjnego na podstawie tego tytułu do kwoty 350.000 euro.

Przedstawione ustalenia Sądu pierwszej instancji stanowiły podstawę uznania przez ten Sąd powództwa za bezzasadne.

Zdaniem Sądu Okręgowego powódka nie wykazała zasadności zgłoszonego żądania, bowiem do pozwu dołączyła jedynie kserokopie dokumentów, nadto na kserokopii wyciągu z ksiąg banku z 15 maja 2012 roku nie było żadnych podpisów, ani pieczęci. Załącznikom tym zatem nie można nawet przypisać waloru dokumentu prywatnego, a tym samym nie mogły one stanowić podstawy ustalenia żadnej ze wskazywanych przez powoda okoliczności.

Zdaniem Sądu orzekającego w pierwszej instancji, w niniejszej sprawie należało przede wszystkim wziąć pod uwagę fakt, że pozew został wniesiony po 3 maja 2012 roku, a więc po wejściu w życie zmian w kodeksie postępowania cywilnego, wprowadzonych ustawą z dnia 16 września 2011 r., o zmianie ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2011 r., Nr 233, poz. 1281), a ponadto fakt, że pozew pierwotnie został wniesiony w postępowaniu nakazowym, a dopiero po stwierdzeniu przez sąd braku podstaw do wydania nakazu zapłaty, skierowany został do postępowania zwykłego. Nadto, że pomimo czynności podjętych przez sąd, pozew nie został "uzupełniony" przez powoda, który w piśmie z 11 lutego 2013 roku, powoływał się na prawidłowość wniesienia pozwu w postępowaniu nakazowym, wywodząc obowiązek uzupełnienia przez siebie załączników jedynie z podniesienia przez pozwanych „nowych okoliczności” w odpowiedziach na pozew.

Następnie Sąd Okręgowy przywołując przepisy art. 485, 130, 128 i 129 oraz 492 kpc przedstawił obszerny wywód odnośnie braku możliwości wydania w tym postępowaniu nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym.

Przedstawiając uzasadnienie wydanego w sprawie rozstrzygnięcia Sąd wskazał, że istotny był fakt, że podstawą żądania powoda było porozumienie z 4 grudnia 2009 roku, tymczasem przy pozwie powód przedstawił jedynie kserokopię tego dokumentu, a wszyscy pozwanym zaprzeczyli jego prawdziwości. Sąd zwrócił też uwagę, że wbrew twierdzeniom powoda oryginał tego porozumienia (ani jego odpis) nie znajduje się w aktach sprawy IX Co 9528/11, Sądu Rejonowego Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie. Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że powód, jako załącznik do pisma z 11 lutego 2013 roku złożył kserokopię porozumienia z 4 grudnia 2009 roku, z adnotacją "za zgodność z oryginałem 11 luty 2013 r., pieczęcią i podpisem pełnomocnika". Sąd Okręgowy jednak – jak stwierdził – „nie uznał tego "odpisu" za wiarygodny dokument, stwierdzający opisany stan rzeczy, biorąc pod uwagę fakt, że w dacie czynienia adnotacji pełnomocnik nie mógł dysponować oryginałem dokumentu. Skoro już 15 maja 2012 r., i nadał w dniu 11 lutego 2013 r., powód nie dysponował dokumentem w oryginale i twierdził, że znajduje się on w powołanych aktach IX Co 9528/11, nie mógł skutecznie poświadczyć kserokopii za zgodność z oryginałem” (k.263). Z tych względów Sąd orzekający w pierwszej instancji uznał, że „treść dokumentu złożonego przez powoda nie mogła zostać wzięta pod uwagę przy rozstrzygnięciu niniejszej sprawy” (k.263), zaznaczając że powód domagał się prowadzenia postępowania tylko w oparciu o dokumenty.

Sąd Okręgowy podjął polemikę ze stanowiskiem powoda odnoszącym się do możliwości uznania za odpis - w rozumieniu przepisu art. 128 kpc - niepotwierdzonej za zgodność z oryginałem kserokopii dokumentu, stwierdzając jednocześnie, że powód do pisma z 11 lutego 2013 roku, w którym ustosunkował się do zarzutów podniesionych przez pozwanych w odpowiedziach na pozew, załączył dokumenty poświadczone za zgodność z oryginałem.

Sąd pierwszej instancji, wskazał też, że w świetle art. 89 § 1 kpc, niedołączenie pełnomocnictwa, a co za tym idzie również odpisu KRS, z którego wynika uprawnienie do udzielenia pełnomocnictwa, nawet w odpisie dla strony przeciwnej stanowi uchybienie procesowe wywołujące negatywne skutki dla strony, która je popełniła.

Sąd Okręgowy jako niemające istotnego znaczenia w sprawie określił twierdzenia powoda mające ukierunkowane na obalenie zarzutów pozwanych odnośnie nie wykazania przez powoda następstwa prawnego stron umowy z

7 listopada 2001 roku, czy umocowania osób występujących w imieniu banku, wskazując że następstwo prawne mogło być przedmiotem rozpoznania tylko w sytuacji konieczności analizowania postanowień porozumienia z 4 grudnia 2009 roku, a tego Sąd nie mógł uczynić wobec braku kwestionowanego dokumentu.

W taki sam sposób (i z tej samej przyczyny) Sąd określił również kwestie postawienia do dyspozycji kredytu obrotowego.

Sąd Okręgowy, przyznając rację powodowi, że oddalenie wniosku w postępowaniu klauzulowym nie pozbawia powoda prawa dochodzenia zapłaty odsetek w innym postępowaniu, odnośnie należności zgłoszonych w tym procesie stwierdził, że powód nie przedstawił szczegółowego wyliczenia dochodzonych należności, w taki sposób, aby można było to wyliczenie poddać weryfikacji. Sąd zwrócił przy tym uwagę, że co prawda powód podał, że co do wyliczenia wysokości odsetek bieżących i karnych powód przedstawił wyciąg z ksiąg banku, z którego wynika w pełni podstawa i sposób wyliczenia odsetek, „ale powód pominął fakt, że przedstawiony wyciąg (który można za taki uznać, a więc podpisany i opatrzony pieczęcią banku) datowany jest na 11 lutego 2013 r. Tymczasem w pozwie powód domagał się należności na dzień co najwyżej 15 maja 2012 r. Nie można zatem uznać, że dane wymienione w wyciągu z ksiąg banku z 11 lutego 2013 r., mogą posłużyć weryfikacji żądań powoda zgłoszonych na dzień 15 maja 2012 r. Tym bardziej że brak jest przy tym oświadczeń o rozszerzeniu powództwa, czy w ogóle o zmianie jego treści, w stosunku do pierwotnie wniesionego” (k.266).

Dodatkowo niemożność weryfikacji treści wyciągu z 11 lutego 2013 r., Sąd Okręgowy upatruje w braku porozumienia z 4 grudnia 2009 r., podnosząc, że daty graniczne naliczania odsetek wskazują na uwzględnienie treści tego porozumienia.

Sąd Okręgowy nie przeprowadził analizy porozumienia z 19 grudnia 2005 roku, stwierdzając że powód wywodzi swoje roszczenie z porozumienia z 4 grudnia 2009 roku. Sąd zwrócił przy tym uwagę, że porozumienie z 2009 roku powód wypowiedział. Jednocześnie Sąd stwierdził, że powód wywodził dochodzone należności „pośrednio z treści tegoż wypowiedzianego porozumienia” (k.267), ale wobec braku porozumienia Sąd nie mógł poddać również analizie kwestii, jaki skutek odniosło wypowiedzenie przez powoda tego porozumienia.

Odnosząc się do podniesionych przez pozwanych zarzutów przedawnienia, w kontekście twierdzeń powoda, że zawierając kolejne porozumienia pozwani uznawali wysokość należnych powodowi odsetek, co - podobnie jak złożenie wniosku o nadanie klauzuli bankowemu tytułowi wykonawczemu - powodowało przerwę biegu przedawnienia, Sąd stwierdził, że z dokumentów złożonych przez powódkę, nie wynika w jakiej dacie, które roszczenia stały się wymagalne, a przede wszystkim wobec braku porozumienia z 4 grudnia 2009 roku, nie można stwierdzić wymagalności roszczeń wynikających z tego porozumienia, ewentualnie roszczeń które wynikają z innych umów, wchodzących w miejsce postanowień wypowiedzianych przez powódkę. Jednocześnie Sąd wskazał

- czyniąc hipotetyczny wywód - że „mając na uwadze dowody przedstawione przez powoda stwierdzić należy, że roszczenie powoda prawdopodobnie częściowo uległo przedawnieniu. Niestety nie można ustalić, w jakiej części” (k.268).

Powód zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w całości, zarzucając mu naruszenie przepisów kodeksu postępowania cywilnego mających istotny wpływ na wynik sprawy tj.

1) art. 233 § 1 kpc poprzez:

- dowolną a nie swobodną i wszechstronną ocenę materiału dowodowego sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego oraz zasadami logicznego rozumowania polegającą na uznaniu iż nie można przyjąć iż w dniu 4 grudnia 2009 roku zostało zawarte przez strony porozumienie o treści przedstawionej przez powoda podczas gdy z

całości kształtu zgromadzonego materiału dowodowego postępowania, przeprowadzonych dowodów w tym dowodu z akt postępowania IX Co 9528/11, dowodów załączonych do pozwu oraz dowodów załączonych do pisma powoda z dnia 13 lutego 2013 roku, w tym poświadczonych przez pełnomocnika w dniu 13 lutego 2013 roku, porozumienia z dnia wynika, iż strony zawarły porozumienie z 4 grudnia 2009 roku o treści przedstawionej przez powoda;

- uznanie że w aktach niniejszego postępowania nie znajduje się porozumienie z 04.12.2009r. czy to oryginał czy to w odpisie ani inny dowód potwierdzający fakt zawarcia porozumienia z 04.12.2009r. podczas gdy w aktach niniejszego postępowania znajduje się porozumienie z 04.12.2009r. najpierw złożone do pozwu jako kopia, a później w odpowiedzi na zarzuty pozwanych złożonego jako odpis poświadczony za zgodność z oryginałem przez radcę prawnego a ponadto zostały powołane inne dowody na wykazanie twierdzeń powoda w tym w zakresie zawarcia porozumienia z 04.12.2009r.

- ustalenie okoliczności z niego nie wynikających polegających na uznaniu iż pełnomocnik procesowy będący radcą prawnym nie mógł skutecznie poświadczyć za zgodność z oryginałem w dniu 11.02.2013r. porozumienia z dnia 04.12.2009r. i błędne uznanie iż powód i pełnomocnik powoda w dniu 11.02.2013r. nie dysponował oryginałem tego porozumienia a tym samym nie mógł skutecznie poświadczyć tego dokumentu za zgodność podczas gdy z całości kształtu materiału dowodowego w tym akt postępowania IX Co 9528/11 wynika iż w aktach tych brak jest oryginału porozumienia z 04.12.2013r. co Sąd stwierdził zapoznając się z tymi aktami, w których znajduje się dokumentacja potwierdzająca zwrot oryginału porozumienia z 04.12.2013r. powodowi, a co za tym idzie pełnomocnik powoda dysponował w dacie poświadczenia oryginałem porozumienia z 04.12.2009r. a zatem miał możliwość skutecznie dokonać poświadczenia odpisu ww. porozumienia, co uczynił załączając do akt postępowania poświadczony odpis porozumienia z 04.12.2009r.

- stwierdzenie w sposób sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania iż powód w dacie 11.02.2013r. nie dysponował oryginałem porozumienia z 04.12.2009r. i że pełnomocnik nie mógł skutecznie poświadczyć za zgodność z oryginałem porozumienia z 04.12.2009r., którego poświadczony za zgodność odpis został złożony do akt niniejszego postępowania a tym samym uznanie za niedopuszczalne w ocenie Sądu wykazywanie okoliczności, z których powód wywodzi skutki prawne różnymi czy kilkoma środkami dowodowymi i uznanie iż pełnomocnik nie mógł poświadczyć dokumenty skoro na wykazanie tej samej okoliczności zawnioskował o dowód z akt postępowania IX Co 9528/11;

- uznanie, iż wyciąg z ksiąg banku załączony do pozwu stanowi kserokopię oraz iż nie został przez nikogo podpisany ani nie został opatrzony pieczęcią bankową podczas gdy z oryginału wyciągu z ksiąg bankowych załączonego do pozwu znajdującego w aktach niniejszego postępowania wynika, iż jest to oryginał oraz że jest podpisany przez A. W. uprawnioną do jego wystawienia na podstawie odpisu notarialnego pełnomocnictwa załączonego do pozwu oraz uprawniającego ww. osobę do występowania jako pełnomocnik procesowy powoda oraz opatrzony pieczęcią banku;

- uznanie iż w pozwie i w piśmie z 11.02.2013r. podstawą żądania banku było jedynie porozumienie z 04.12.2009r. podczas gdy podstawą żądania powoda jest zgodnie z treścią pozwu, pisma z 11.02.2013r. oraz załączników do tych pism również umowa nr (...) z 07.11.2001r., zmieniona porozumieniem z 29.08.2003r., zmieniona porozumieniem z 19.12.2005r. a następnie zmieniona porozumieniem z 04.12.2009r. , które to dokumenty zostały załączone do pozwu, a w odpowiedzi na zarzuty pozwanych (wskazane w odpowiedzi na pozew) zostały przedłożone ponownie jako odpisy poświadczone przez radcę prawnego,

- uznanie iż powód nie przedstawił w postępowaniu wyciągu z ksiąg banku i nie powołał się na jego treść jako na dokument na podstawie którego zamierzał dochodzić swojej należności w postępowaniu nakazowym oraz że powód powołał okoliczność istnienia i sporządzenia wyciągu jedynie w następstwie niespełnienia przez pozwanych warunków porozumienia z 04.12.2009r., co skutkowało wpisaniem zadłużenia do ksiąg banku podczas gdy powód załączył wyciąg z ksiąg banku do pozwu z datą zadłużenia dochodzonego pozwem na datę sporządzenia pozwu, powołał się na sporządzony wyciąg w treści pozwu a w celu odparcia zarzutów pozwanych dotyczące wyciągu z ksiąg banku, wysokości wskazanego w nim zadłużenia oraz sposobu jego wyliczenia załączył wyciąg z ksiąg banku do pisma z 11.02.2013r. ze stanem zadłużenia na dzień jego sporządzenia co skutkowało wykazaniem zadłużenia pozwanych w stosunku do powoda

zgodnie z księgami bankowymi na datę sporządzenia wyciągu z ksiąg banku tj. na datę 11.02.2013r. ze wskazaniem kwoty objętej pozwem, wskazaniem okresów naliczania tych kwot, podstawy naliczania oraz czasu za jaki zostały naliczone,

- uznanie iż złożenie wyciągu z ksiąg banku z datą 11.02.2013r. stanowi zmianę powództwa poprzez jego rozszerzenie a z uwagi na brak oświadczenia powoda w zakresie rozszerzenia powództwa czy w ogóle zmiany jego treści nie jest możliwe posłużenie się wyciągiem z ksiąg banku z datą 11.02.2013r., do weryfikacji treści wyciągu z ksiąg banku załączonego do pozwu podczas gdy z materiału dowodowego w tym treści obu wyciągów z ksiąg banku i pisma powoda z 11.02.2013r. wynika, iż wyciąg z 11.02.2013r. został złożony w odpowiedzi na zarzut pozwanych kwestionujący wysokości roszczenia i sposób jego obliczenia i. jak wynika z jego treści stanowi w pkt. II ust. 2 i 3 dokładne wyliczenie wysokości kwot objętych pozwem, ze wskazanie okresów ich nalicza i podania podstawy naliczania i nie stanowi rozszerzenia powództwa;

- uznanie iż powód w pozwie nie podaje ani nawet nie podnosi że doręczono pozwanym pisemne wezwanie do zapłaty podczas gdy z akt postępowania, w tym z treści pozwu oraz załączników oraz z treści pisma powoda z 11.02.2013r. oraz załączonego do tego pisma odpisu treści wezwania w raz z dowodem doręczenia poświadczonymi przez radcę prawnego za zgodność z oryginałem wynika jednoznacznie iż powód pismem z 05.11.2010r. skierował do pozwanych wezwanie do zapłaty za potwierdzeniem obioru co było wykazane załączonymi do pozwu oraz pisma z 11.02.2013r. dowodami;

2. art. 232 kpc w zw. z art. 6 kc poprzez uznanie, że powód nie wykazał iż:

- zostało zawarte porozumienie z 04.12.2009r. o treści przedłożonej przez powoda, podczas gdy z akt postępowania wynika iż powód powołanymi i załączonymi dowodami wykonał ciężący na nim obowiązek dowodzenia faktów, z których bank wywodzi skutki prawne w tym m.in. wykazania zawarcia porozumienia z 04.12.2009r. poprzez załączeniu do pozwu odpisu załączników powołanych w pozwie a następnie w odpowiedzi na zarzuty pozwanych poprzez przedłożenie wszystkich wymaganych dokumentów, w tym porozumienia z 04.12.2009r. w odpisach poświadczonych za zgodność z oryginałem przez radcę prawnego będącego pełnomocnikiem powoda,

- pozwani nie wywiązali się z umowy, w jakiej dacie powstało zadłużenie pozwanych wobec banku oraz wysokości żądanych kwot z tytułu odsetek ponieważ przedstawił tylko dokumenty załączone do pozwu i pisma z dnia 11.02.2013r. podczas gdy powód spełnił obowiązki w zakresie ciężaru wykazania okoliczności z których wywodzi skutki prawne ponieważ do pozwu oraz w toku postępowania w trybie zwykłym pismem z dnia 11.02.2013r. zostały załączone zarówno dowody wskazujące wiarygodność co do zasady jak i podstawy z jakiej ona wynika, jak i co do wysokości ze szczególnym wyliczeniem dochodzonych kwot oraz nowe dowody stanowiące wykazanie roszczenia powoda oraz jednocześnie stanowiące odparcie przez powoda zarzutów pozwanych zgłoszonych przez pozwanych.

3. art. 128 kpc w zw. art. 245 kpc poprzez uznanie, iż załączonym do pozwu

kserokopii dokumentów nie można nawet przypisać waloru dokumentu prywatnego, a co za tym idzie nie można było przyjąć że osoby które te dokumenty podpisały złożyły oświadczenie zawarte w tych dokumentach a w związku z tym niemożliwe było na podstawie załączników do pozwu, następnie złożonych w odpisach poświadczonych przez radcę prawnego ustalenie żadnej okoliczności, którą powód wskazał jako podstawę swojego roszczenia, ponieważ powód powinien dokumenty wymienione w pozwie załączyć jako oryginały ewentualnie odpisy notarialnie czy odpisy poświadczone przez profesjonalnego pełnomocnika już na etapie złożenia pozwu podczas gdy dopuszczalne było na etapie złożenia pozwu załączenie dowodów (poza wyciągiem z ksiąg banku który został załączony w oryginale) w formie niepoświadczonej kopii ponieważ sprawa rozpoznawana był w trybie zwykłym, a więc złożone do pozwu dokumenty mają walor dokumentu prywatnego i mogły być załączone do pozwu w formie odpisu w postaci kopii.

4. naruszenie art. 130 kpc i uznanie iż:

- pomimo czynności podjętych przez sąd pozew nie został uzupełniony, podczas gdy z akt postępowania wynika, iż jedyną czynnością podjętą przez sąd w zakresie uzupełnienia pozwu i wskazaną powodowi po stwierdzeniu braku podstaw do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym było skierowanie sprawy do trybu zwykłego oraz wezwania powoda do uzupełnienia opłaty, a następnie doręczenie powodowi pisma z dnia 21.01.2013r. wraz z odpisami odpowiedzi na pozew pozwanych i z zobowiązaniem do zajęcia stanowiska, przy czym doręczenie odpisów odpowiedzi na pozew i zobowiązanie powoda do ustosunkowania się do treści odpowiedzi na pozew nie można uznać za podjęcie przez Sąd czynności w zakresie uzupełnienia pozwu;

- po stronie powoda istniał obowiązek uzupełnienia pozwu o brakujące na etapie składania pozwu dokumenty czy oryginały dokumentów podczas gdy powodowi nigdy takie wezwanie nie zostało doręczone, a co zgodnie z art. 485§ 4 kpc sąd powinien to zrobić pod rygorem zwrotu pozwu nakazowego;

5. naruszenie art. 128 kpc poprzez błędne uznanie iż odpis pozwu oraz odpisy

załączników dla strony przeciwnej powinny być w oryginale lub odpisach poświadczonych za zgodność przez notariusza lub adwokata/radcę prawnego będącego pełnomocnikiem podczas gdy załączone do pozwu odpisy pozwu i załączników do pozwu zostały załączone w formie kserokopii a więc zgodnie z art. 128 kpc , skoro sprawa rozpoznawana była w trybie zwykłym a więc dopuszczalne było zastosowanie art. 128 kpc a nie art. 485 kpc;

6. naruszenie art. 485 § 4 kpc i błędne uznanie iż brak było podstaw do

wezwania na podstawie art. 130 kpc do złożenia stosownych dokumentów tj. oryginału dowodu doręczenia pozwany wezwania do zapłaty oraz oryginału wyciągu z ksiąg banku podczas gdy zgodnie z art. 485§ 4 jeżeli nie dołączono oryginału m.in. dokumentów określonych w § 3 tj. wyciągu z ksiąg bankowych podpisanego przez osoby upoważnione do składania oświadczeń w zakresie praw i obowiązków majątkowych banku i opatrzonego pieczęcią banku oraz dowodu doręczenia dłużnikowi pisemnego wezwania do zapłaty przewodniczący zobowiązany jest wezwać powoda do ich złożenia pod rygorem zwrotu pozwu na podstawie art. 130 kpc.

7. naruszenie art. 129kpc poprzez uznanie iż powód:

- zobowiązany jest najpóźniej na rozprawie a na żądanie przeciwnika procesowego jeszcze przed rozprawą okazać sądowi oryginał dokumentów na które się powołuje oraz uznanie, s iż powód tego obowiązku nie wykonał podczas gdy powód może zwolnić się z obowiązku przedłożenia na żądanie przeciwnika procesowego oryginałów żądanych dokumentów składając zgodnie z art. 129§ 2 kpc odpis dokumentu, jeżeli jego zgodność z oryginałem została poświadczona przez występującego w sprawie pełnomocnika strony będącego m.in. radcą prawnym, co powód uczynił (w odpowiedzi na zarzuty pozwanych) załączając do pisma z 11.02.2013r. wszystkie dokumenty załączone do pozwu lub powołane w pozwie w formie odpisów poświadczonych przez radcę prawnego będącego pełnomocnikiem w sprawie;

- obowiązany był okazać sądowi oryginały dokumentów, na które się powołuje lub które załącza do pozwu najpóźniej na rozprawie podczas gdy w niniejszym postępowaniu nie było skierowane do powoda żądanie, o którym mowa w art. 129§ 4 kpc, czy to z urzędu czy to na wniosek w przedmiocie złożenia w sądzie oryginału dokumentów;

8. naruszenie art. 485 kpc i 486 kpc poprzez ich zastosowanie jako podstawę

rozstrzygnięcia postępowania podczas gdy z uwagi na przekazanie sprawy do trybu zwykłego przepisy dotyczące postępowania nakazowego nie powinny mieć zastosowania jako niewłaściwe do trybu zwykłego.

9. naruszenie art. 207 § 6 kpc w zw. z art. 217 § 2 w zw. z art. 227 kpc

polegające na błędnym uznaniu iż twierdzenia, zarzuty i dowody powoda zgłoszone w piśmie z dnia 11.02.2013r., w tym przedłożone Sądowi jako załączniki do tego pisma odpisy poświadczone przez radcę prawnego dokumentów zostały zgłoszone jako spóźnione ponieważ w ocenie Sądu powód zobowiązany był do przedłożenia oryginałów dokumentów, na które się powołuje lub ich poświadczonych odpisów już na etapie składania pozwu podczas gdy

sprawa rozpoznawana była w trybie zwykłym, w którym obowiązuje inny rygor co do formy dowodów załączanych do pozwu a ponadto złożenie odpisów dokumentów poświadczonych przez radcę prawnego pismem z 11.02.2013r. nie było spóźnione ponieważ stanowiło odparcie przez powoda zarzutów zgłoszonych przez pozwanych, w tym w zakresie żądania do przedłożenia dowodów w wymaganej art. 129 kpc formie;

10. naruszenie art. 328 § 2 kpc w zw. z art. 233 § 1 kpc przez brak w

uzasadnieniu wyroku oceny przez Sąd dowodów, na których się oparł oraz przyczyn dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, w szczególności dowodom innym niż akta postępowania IX Co 9528/11 w zakresie wykazania porozumienia z 04.12.2009.

Powołując jako podstawę przepis art. 381 kpc powód złożył wnioski o przeprowadzenie dowodów z:

1. akt postępowania IX Co 9528/11 na okoliczność wykazania iż w dacie 11.02.2013r. w aktach tych nie znajdował się oryginał porozumienia z 04.12.2009r. oraz wykazania iż oryginał tego porozumienia został zwrócony powodowi,

2. oryginału porozumienia z 04.12.2009r. wraz z załącznikami załączonych do niniejszej apelacji na okoliczność wykazania iż porozumienie w treści wskazanej przez powoda zostało zawarte pomiędzy stronami niniejszego postępowania,

3. przesłuchania świadka K. C., pracownika powoda na okoliczność wykazania iż pełnomocnik powoda i powód w dacie poświadczenia przez pełnomocnika załączników do pisma z 11.02.2013r. dysponował m.in. oryginałem porozumienia z 4.12.2009r.

4. zamówienia wypożyczenia oryginału m.in. porozumienia z 04.12.2009r. z archiwum powoda w którym znajdują się oryginały dokumentów przechowywanych przez powoda na okoliczność wykazania iż powód już w dacie 07.02.2013r., dysponował oryginałem porozumienia z 04.12.2013r.

Powód podniósł, że wcześniej nie zaistniała konieczność powołania tych dowodów, bowiem pozwani nie kwestionowali dysponowania oryginałem porozumienia z 04.12.2013r. przez powoda w dacie 11.02.2013r., a kwestia ta została podniesiona dopiero w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Przedstawione zarzuty zdaniem powoda uzasadniają wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego. Powód złożył też wniosek ewentualny o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie na jego rzecz należności dochodzonych w pozwie.

Jednocześnie powód poinformował Sąd o zmianie siedziby Banku z K. na G..

Pozwani wnieśli o oddalenie apelacji strony powodowej w całości i zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych (k-ty 303-305, 316).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda doprowadziła do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu. Kontrola instancyjna wykazała bowiem, że zaskarżone rozstrzygnięcie zostało wydane bez rozpoznania istoty sprawy, z uwagi na bezpodstawne zdyskwalifikowanie przez Sąd Okręgowy mocy dowodowej odpisu porozumienia z 4 grudnia 2009 roku, nadto uznanie że niezłożenie przez powoda porozumienia w odpowiedniej formie zwalnia Sąd z oceny pozostałych, zgromadzonych w sprawie dowodów, a w konsekwencji uchylenie się przez Sąd pierwszej instancji od poczynienia ustaleń faktycznych, co do relacji zobowiązaniowych stron, z którymi powód wiąże swoje roszczenie, zaniechanie oceny prawnej tych stosunków, a następnie wyprowadzenia wniosków, czy w świetle ustaleń faktów i prawa powód wykazał dochodzone roszczenie, ewentualnie czy pozwani udowodnili zarzuty je niweczące. Zwrócić przy tym należy uwagę, że zamieszczenie przez Sąd orzekający w pierwszej

instancji obszernych wywodów odnośnie niestanowiących podstawy prawnej wydanego w sprawie orzeczenia przepisów dotyczących postępowania nakazowego, czy też – jak podaje Sąd Okręgowy – „hipotetycznych” rozważań w przedmiocie przedawnienia, pozostaje poza sferą regulacji przepisu art. 328 § 2 kpc.

Wskazać należy, że zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie poglądem, nierozpoznanie istoty sprawy oznacza zaniechanie przez sąd pierwszej instancji zbadania materialnej podstawy żądania pozwu albo pominięcie merytorycznych zarzutów pozwanego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1998 r., II CKN 897/97, OSNC z 2000 r. z. 1, poz. 22, wyrok tego Sądu z dnia 17 listopada 1999 r., III CKN 450/98, OSNC z 2000 r. z. 5, poz. 97 oraz wyrok tego Sądu z dnia 13 lutego 2014 r., II PK 129/13, LEX nr 1441272). Przepis art. 386 § 4 kpc stanowi natomiast, że w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy, sąd odwoławczy może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania. Treścią normy prawnej zawartej w tym przepisie jest upoważnienie do wydania przez sąd odwoławczy orzeczenia kasatoryjnego w określonych sytuacjach procesowych, jako wyjątku od zasady orzekania co do meritum sporu w tym postępowaniu. Jego brzmienie wskazuje jednocześnie na to, że nie zachodzi obowiązek prowadzenia przez sąd drugiej instancji postępowania zmierzającego do wyjaśnienia rzeczywistej treści stosunków faktycznych i prawnych w sytuacji, gdy sąd pierwszej instancji zaniechał rozważenia poddanych przez strony pod osąd żądań i twierdzeń, jak również, gdy nie dokonał oceny przeprowadzonych dowodów i pominął mogące mieć wpływ na rozstrzygnięcie meritum sporu dowody zawnioskowane przez strony dla ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Konieczne staje się wówczas wydanie orzeczenia przewidzianego w art. 386 § 4 kpc, ponieważ ocena po raz pierwszy poddanych przez strony pod osąd żądań i zarzutów oraz twierdzeń i dowodów zgłoszonych na ich poparcie, a następnie wydanie orzeczenia co do istoty sporu, ograniczyłyby merytoryczne rozpoznanie sprawy do jednej instancji.

W tym procesie powód domagając się zasądzenia od pozwanych należności w kwocie 163.438,15 euro wraz z umownymi odsetkami powołał się na zawarte w dniu 4 grudnia 2009 roku porozumienie w sprawie spłaty zadłużenia wynikającego z umowy z 7 listopada 2001 roku o udzielenie kredytu obrotowego w formie linii kredytowej w walucie wymiennej nominowanego w złotych, zmienionej porozumieniami z 29 sierpnia 2003 roku i z 19 grudnia 2005 roku. Wskazał też na niespełnienie przez pozwanych warunków porozumienia z 4 grudnia 2009 roku, a w konsekwencji jego wypowiedzenie przez powoda. Skierowanie pozwu przeciwko J. P. i R. K. powód uzasadnił udzielonym przez nich poręczeniem cywilnym. Z treści pozwu wynika też, że dochodzona wierzytelność określona została według stanu na dzień 15 maja 2012 roku, tj. na dzień wniesienia pozwu i ujęta w wyciągu z ksiąg banku z tej daty. Załączniki do pozwu, mające stanowić dowody z dokumentów w tej sprawie, powód w większości złożył jako kserokopie nie potwierdzone za zgodność z oryginałem, poza pełnomocnictwem dla A. W. i pełnym odpisem z KRS powoda (które poświadczone były za zgodność z okazanym dokumentem przez notariusza) oraz pismem zatytułowanym „Wyciąg z Ksiąg Banku (...) Spółka Akcyjna”, (które wprawdzie było zaopatrzone pieczęcią banku, ale nie było na nim żadnych podpisów). Na zarzuty pozwanych, że do pozwu załączono nie poświadczone przez nikogo za zgodność z oryginałem kserokopie dokumentów oraz że kopia wyciągu z ksiąg banku nie zawiera podpisów, w zakreślonym przez Przewodniczącego w Sądzie Okręgowym terminie, powód w piśmie procesowym z 11 lutego 2013 roku, kwestionując stanowisko pozwanych, iż kserokopie pism nie stanowią ich odpisów w rozumieniu art. 128 kpc – wskazał, że z ostrożności procesowej składa dokumenty poświadczone za zgodność z oryginałem, przez radcę prawnego występującego w sprawie jako pełnomocnik. Do pisma tego – poza wyciągiem z ksiąg banku - powód dołączył te same załączniki, co do pozwu, które będący pełnomocnikiem w sprawie radca prawny zaopatrzył adnotacjami „za zgodność”, a także w swój podpis oraz datę i miejsce jego sporządzenia. Powód złożył też oryginał wyciągu z ksiąg banku na dzień 11 lutego 2013 roku oraz poświadczone przez notariusza za zgodność z okazanym dokumentem pełnomocnictwo dla osoby, która podpisała wyciąg z ksiąg banku. Pozwani po otrzymaniu odpisu tego pisma oraz załączonych do niego dokumentów ograniczyli się do podtrzymania zajmowanego dotychczas stanowiska, a na pytanie Sądu, czy kwestionują fakt zawarcia porozumienia z dnia 4 grudnia 2009 roku, oświadczyli że uchylają się od odpowiedzi, bowiem kwestionują „moc dowodową dokumentów złożonych przez stronę powodową” (k.218, 225 – 00.04.00-00.06.09).

Przy takim stanie sprawy Sąd Okręgowy uznając za kluczową dla rozstrzygnięcia w sprawie ocenę czy strony zawarły porozumienie z 4 grudnia 2009 roku, stwierdził że nie może jej dokonać jako, że egzemplarz kopii tego dokumentu

dołączonej do pozwu nie jest poświadczony za zgodność. Odnośnie natomiast egzemplarza dołączonego przez powoda w określonym przez Sąd terminie, poświadczony za zgodność z oryginałem, przez występującego w sprawie pełnomocnika, Sąd stwierdził, że nie daje wiary, że w dacie dokonywania poświadczenia pełnomocnik dysponował oryginałem i z tych przyczyn Sąd również zaniechał analizy treści tego dokumentu. Sąd przy tym nie poddał ocenie pozostałych dokumentów, czy to złożonych w oryginale, czy to poświadczonych za zgodność, wskazując jedynie (bez analizy treści tego dokumentu), że wyciąg z ksiąg banku z 11 lutego 2013 roku, nie może stanowić dowodu, na wysokość wiarygodności na dzień wniesienia pozwu oraz że powód nie rozszerzył powództwa.

W ocenie Sądu Apelacyjnego takie stanowisko Sądu pierwszej instancji było nieuprawnione.

W postępowaniu zwykłym, a od 8 października 2012 roku (k.53) proces się toczył w takim postępowaniu, w świetle art. 128 § 1 kpc strona winna do pisma procesowego dołączyć jego odpisy i odpisy załączników dla doręczenia ich uczestniczącym w sprawie osobom, a ponadto, jeżeli w sądzie nie złożono załączników w oryginale, po jednym odpisie każdego załącznika do akt sądowych. Stwierdzić należy, że istota odpisu pozostaje zachowana - niezależnie od faktu, czy widnieje na nim adnotacja poświadczająca zgodność z oryginałem, czy też nie - jeżeli wiernie oddaje treść oryginału, przy czym nie ma znaczenia, czy jest to kopia maszynowa, kserokopia czy wydruk komputerowy. Przepis art. 128 § 1 kpc nie różnicuje też wymogów jakie spełnić winien odpis pisma procesowego oraz odpis załącznika. Zatem na etapie składania pisma procesowego z załącznikami nie ma podstaw aby uznać, że innym rygorom podlega odpis pisma procesowego, a innym odpis załącznika. W przypadku odpisu pisma procesowego, jako że oryginał musi być złożony w sądzie, sąd ma możliwość weryfikacji jego odpisu z oryginałem. W przypadku natomiast złożenia odpisów załączników ustawodawca przewidział tryb prowadzący do ich skontrolowania. W myśl przepisu art. 129 kpc strona powołująca się w piśmie na dokument obowiązana jest na żądanie przeciwnika złożyć oryginał dokumentu w sądzie jeszcze przed rozprawą (§ 1). Zamiast oryginału dokumentu strona może złożyć odpis dokumentu, jeżeli jego zgodność z oryginałem została poświadczona przez notariusza albo przez występującego w sprawie pełnomocnika strony będącego adwokatem, radcą prawnym, rzecznikiem patentowym lub radcą Prokuratury Generalnej Skarbu Państwa (§ 2). Zawarte w odpisie dokumentu poświadczenie zgodności z oryginałem – między innymi - przez występującego w sprawie pełnomocnika strony będącego adwokatem lub radcą prawnym ma charakter dokumentu urzędowego (§ 3). Jeżeli jest to uzasadnione okolicznościami sprawy, sąd, na wniosek strony albo z urzędu, zażąda od strony składającej odpis dokumentu, o którym mowa w § 2, przedłożenia oryginału tego dokumentu (§ 4).

W tym procesie pozwani w odpowiedziach na pozew przede wszystkim wskazywali na niemożność uznania załączonych do pozwu załączników za odpisy dokumentów, z uwagi na brak poświadczeń za zgodność z oryginałem, podnosząc że jest to nie przedstawienie przez powoda stanowiska w sposób przewidziany prawem, tj. w art. 128 kpc, co w ocenie pozwanych czyniło niemożliwym ustosunkowanie się przez nich do treści tak sporządzonych odpisów. Pozwany R. K. zgłosił wprawdzie „z ostrożności procesowej” wniosek o zażądanie okazania przez powoda oryginałów dokumentów, ale wniosek ten pozostawił ocenie Sądu, który w tym zakresie nie podjął żadnych czynności. Zauważyć należy, że po złożeniu przez powoda przy piśmie procesowym z dnia 11 lutego 2013 roku kopii dokumentów poświadczonych przez pełnomocnika zgodnie z art. 6 ust. 3 zdanie drugie ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (jedn. tekst: Dz.U. z 2010 r. Nr 10, poz. 65 ze zm.), pozwani podtrzymali zajęte w odpowiedziach na pozew stanowiska (k.223) – choć na tym etapie postępowania była już inna sytuacja procesowa niż w czasie składania pisemnych odpowiedzi na pozew. Stwierdzenie, że występujący w sprawie radca prawny, poświadczający za zgodność z oryginałem odpis porozumienia z 4 grudnia 2009 roku, nie dysponował oryginałem tego dokumentu, przedstawione zostało dopiero przez Sąd w uzasadnieniu wydanego w sprawie wyroku. Tymczasem, skoro Sąd powziął w tym zakresie wątpliwości winien – w świetle § 4 art. 129 kpc - zażądać od strony powodowej przedłożenia oryginału tego dokumentu. Sąd natomiast nie czyniąc tego, zdyskwalifikował złożony przez powoda odpis, a uznając że jest to dokument o podstawowym znaczeniu, zaniechał też oceny łączącego strony stosunku zobowiązaniowego na podstawie innych dowodów, co do których nie miał zastrzeżeń.

Niedopuszczalne było nadto stwierdzenie, że wyciąg z ksiąg banku z daty późniejszej nie może stanowić dowodu, na istnienie wiarygodności wcześniej powstałych, bez analizy treści tego dokumentu i jej powiązania z innymi dowodami.

Przedstawione uchybienia doprowadziły do wydania przez Sąd pierwszej instancji wyroku bez rozpoznania istoty sprawy.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy, mając na uwadze przedstawione wyżej kwestie winien – w myśl przepisu art. 233 § 1 kpc – wszechstronnie ocenić zgłoszone przez obydwie strony postępowania dowody, a zajmowane przez strony stanowiska procesowe przez pryzmat unormowań art. 229 i 230 kpc, poczynić ustalenia faktyczne, co do relacji zobowiązaniowych stron, z którymi powód wiąże swoje roszczenie oraz dokonać oceny prawnej tych stosunków, w szczególności Sąd winien dokonać analizy postanowień porozumienia z 4 grudnia 2009 roku i skutków jego wypowiedzenia, relacji postanowień poszczególnych porozumień oraz umowy stron, oświadczeń stron składanych przy poszczególnych porozumieniach – w kontekście pozostałych dowodów oraz stanowisk procesowych stron.

Jeżeli Sąd uzna za pomocne przy dążeniu do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, dokonanie powyższych ustaleń winien poprzedzić czynnościami przewidzianymi w art. 212 § 1 kpc, przy uwzględnieniu regulacji z art. 210 kc, w szczególności w jego paragrafie drugim.

Z przedstawionych przyczyn Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 4 kpc oraz art. 108 § 2 kpc orzekł jak w sentencji.

Małgorzata Gawinek Edyta Buczkowska-Żuk Tomasz Żelazowski