

Sygn. akt I ACa 325/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 lipca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie I Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Jolanta de Heij-Kaplińska (spr.)

Sędziowie: SA Paulina Asłanowicz

SO (del.) Agnieszka Wachowicz-Mazur

Protokolant: Karolina Długosz-Żółtowska

po rozpoznaniu w dniu 18 lipca 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.

przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 2 czerwca 2015 r., sygn. akt XVI GC 298/12

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. kwotę 5 400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu apelacyjnym.

Paulina Asłanowicz Jolanta de Heij - Kaplińska Agnieszka Wachowicz - Mazur

I ACa 325/16

UZASADNIENIE

Powód (...) sp. z o.o. w W. pozwem skierowanym przeciwko pozwanemu (...) sp. z o.o. w W. wniósł o zasądzenie kwoty 3 943 649,65 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, a także kosztów procesu.

W dniu 2 lutego 2012 r. powód z uwagi na zapłatę części świadczenia cofnął pozew w ten sposób, że ograniczył żądanie jedynie do kwoty 1 967 145,58 zł wraz z odsetkami od tej kwoty.

Postanowieniem z dnia 12 marca 2012 r. Sąd umorzył postępowanie, co do kwoty 1 976 504,07 zł wraz z odsetkami od dnia 9 stycznia 2012 r do dnia zapłaty oraz orzekł o zwrocie części opłaty od pozwu.

W tym samym dniu wydał też nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, w którym nakazał pozwanemu zapłatę na rzecz powoda kwoty 1 967 145,58 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 9 stycznia 2012 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 31 807 zł tytułem kosztów procesu w tym kwotę 7 200 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego.

W zarzutach od nakazu zapłaty pozwany (...) sp. z o.o. w W. zaskarżył nakaz zapłaty w całości, wniósł o jego uchylenie i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu. Pozwany podniósł zarzut potrącenia wierzytelności powoda z wierzytelnością pozwanego przysługującą mu na podstawie umowy, która jest podstawą powództwa z tytułu premii pieniężnych. Według pozwanego przysługuje mu wierzytelność w kwocie 1 973 877,05 zł.

W odpowiedzi na zarzuty powód podtrzymał powództwo w całości wskazując, iż zaprzecza istnieniu wierzytelności przedstawionej do potrącenia.

Wyrokiem z dnia 2 czerwca 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie utrzymał w mocy nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym w dniu 12 marca 2012 r. przez Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział XVI Gospodarczy co do kwoty 1 966 922,81 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 9 stycznia 2012 r. do dnia zapłaty oraz kwoty 31 807 zł tytułem kosztów procesu (pkt 1.), uchylił nakaz zapłaty co do kwoty 222,77 zł wraz z odsetkami ustawowymi od tej kwoty i w tym zakresie powództwo oddalił (pkt 2.). Oprócz kwoty zasądzonej tytułem kosztów procesu w nakazie zapłaty Sąd Okręgowy zasądził od (...) sp. z o.o. w W. na rzecz (...) sp. z o.o. w W. kwotę 7.200 zł tytułem dodatkowych kosztów zastępstwa prawnego (pkt 3.), oraz nakazał zwrot ze Skarbu Państwa Kasa Sądu Okręgowego w Warszawie na rzecz (...) sp. z o.o. w W. kwotę 9.750 zł tytułem niewykorzystanej części zaliczki zaksięgowanej pod poz. (...)/ (...) oraz kwoty 30 zł tytułem opłaty od uwzględnionego zażalenia.

Powyższe rozstrzygnięcie wydano na podstawie następującego stanu faktycznego i rozważań prawnych:

Sąd Okręgowy ustalił, że (...) sp. z o.o. w W. (dalej zamiennie (...)) i (...) sp. z o.o. w W. (dalej zamiennie (...)) zawarły w dniu 2 października 2006 r. umowę ramową o współpracy, na podstawie której strony ustaliły zasady współpracy w zakresie wspólnej obsługi budżetów reklamowych klientów (...). (...) miało świadczyć na rzecz (...) usługi związane z obsługą budżetów reklamowych polegające na zakupie reklamowych powierzchni i czasu w mediach, obsłudze kampanii reklamowych w mediach klientów (...). Z tytułu tych usług (...) przysługiwało wynagrodzenie prowizyjne w wysokości 0,5% od wartości zrealizowanego budżetu na kampanie reklamowe klientów (...) powiększone o podatek VAT. Ponadto za udzielenie upoważnienia do używania znaku towarowego przysługiwało mu wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości równowartości w złotych kwoty 12 000 EUR, płatne z dołu za każdy rok obowiązywania umowy.

Umowa przewidywała także, że w przypadku otrzymania przez (...) premii rocznej z tytułu współpracy z mediami, (...) przyzna i przekaże (...) premię pieniężną z tytułu rocznej współpracy z (...) w wysokości 70 % wysokości premii otrzymanej za współpracę z mediami. W umowie przewidziano także, że po otrzymaniu informacji od mediów o wysokości premii (...) miało przekazać (...) informację o wysokości należnej (...) premii nie później niż w terminie 90 dni po zakończeniu roku kalendarzowego, którego dotyczyła premia, a na tej podstawie (...) miała wystawić fakturę VAT powiększając kwotę należnej premii o podatek VAT. Była także możliwość wystawienia faktur korygujących, gdyby wypłacona przez media kwota była niższa niż w otrzymanej informacji. Jako warunek przyznania i wypłacenia premii przez (...) ustalono uregulowanie wszelkich zobowiązań (...) w stosunku do (...) powstałych w roku kalendarzowym, którego dotyczy premia.

Dalej Sąd ustalił, że (...) miało wystawiać faktury VAT każdorazowo na kwotę w wysokości kosztu zakupu w mediach zgodnie ze szczegółowymi zleceniami powiększoną o wysokość wynagrodzenia prowizyjnego. Strony dopuściły możliwość dokonywania potrąceń a wszelkie zmiany do umowy miały być wprowadzone w formie pisemnej pod rygorem nieważności.

Na podstawie aneksu do umowy z dnia 1 czerwca 2009 r. zmniejszono wysokość premii należnej (...) do 65% części premii od mediów, z tym, że miała być płatna dopiero kiedy media uregulują swoje zobowiązanie na rzecz (...).

Sąd Okręgowy wskazał, że umowa współpracy została rozwiązana z końcem roku 2011 r. W dniu 1 grudnia 2011 r. (...) wezwało (...) do zapłaty kwoty 4 091 273,26 zł tytułem należności na podstawie wystawionych faktur. W odpowiedzi na to (...) wskazał, że wzajemne saldo rozliczeń będzie możliwe do ustalenia dopiero po otrzymaniu kompletnej i rzetelnej dokumentacji dotyczącej rozliczenia kampanii reklamowych. (...) nie otrzymał bowiem informacji o otrzymanych przez (...) premii pieniężnej od mediów. Zapowiedział także złożenie oświadczenia o potrąceniu. Mimo braku takiej informacji (...) wystawił w dniu 13 grudnia 2012 r. (omyłka, winno 2011 r.) fakturę tytułem prowizji na kwotę 257 985,05 zł brutto. W dniu 27 grudnia 2011 r. (...) przedstawiło propozycję spłaty w ratach kwoty 3 823 150 zł. (...) przedstawiło także swoją propozycję zawarcia ugody, ale ostatecznie do podpisania jakiegokolwiek porozumienia nie doszło. Cały czas (...) składał propozycje spotkania w celu ustalenia salda rozliczeń, ale (...) uzależniało spotkanie od propozycji spłaty zadłużenia z zabezpieczeniem jej realizacji. (...) poinformowała, że potwierdzenia wysokości premii należnej (...) od mediów za lata 2009 – 2010 zostaną przekazane (...) zgodnie z umową.

Sąd Okręgowy ustalił, że za zrealizowane kampanie reklamowe w listopadzie i grudniu 2011 r. (...) był zobowiązany do zapłaty na rzecz (...) kwotę 4 869 600,69 zł. W dniu 2 stycznia 2012 r. (...) zapłacił na rzecz (...) kwotę 960 832,37 zł. Po tej wpłacie wierzytelność (...) wyniosła 3 874 201,73 zł, Odsetki ustawowe za opóźnienie w zapłacie wyniosły 69 225,15 zł. Pozew został wniesiony w dniu 9 stycznia 2012 r. Po wniesieniu pozwu, w dniu 13 stycznia 2012 r. (...) zapłacił na rzecz (...) kwotę 1 035 767,12 zł a w dniu 30 stycznia 2012 r. kwotę 934.459,36 zł. Powód zaliczył wpłatę przede wszystkim na poczet odsetek. Po tej wpłacie wierzytelność powoda wyniosła 1 967 145,58 zł.

Zgodnie z dalszymi ustaleniami, (...) otrzymał odpis pozwu w dniu 20 marca 2012 r. a w dniu 2 kwietnia 2012 r. złożył oświadczenie o potrąceniu wierzytelności (...) w kwocie 1 967 145,58 zł z wierzytelnością (...) w kwocie 1 973 877,05 zł i wezwał do zapłaty kwoty 6 731,47 zł. Wcześniej natomiast w dniu 30 grudnia 2011 r. (...) złożył wniosek o zawezwanie (...) do próby ugodowej w sprawie rozliczenia wierzytelności w kwocie nie mniejszej niż 1 139 914 zł.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie okoliczności niespornych i w tym zakresie twierdzeń stron oraz w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w aktach sprawy.

Sąd Okręgowy wskazał, że sprawa została wszczęta w dniu 9 stycznia 2011 r. (omyłkowo, winno być 2012) i mają do niej zastosowanie jeszcze przepisy kodeksu postępowania cywilnego w brzmieniu przed nowelizacją z 3.05.2012 r. tj. przepisy o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Zgodnie z art. 479¹² § 1 k.p.c. i art. 479^{14a} w zw. z art. 479¹⁴ §2 k.p.c. wszelkie twierdzenia dowody i zarzut należy zgłosić w pierwszym piśmie procesowym chyba, że możliwość i potrzeba wynikły później.

Sąd Okręgowy przypomniał, że powód dochodzi od pozwanego świadczenia na podstawie umowy o współpracę w zakresie usług reklamowych. Było niesporne, że pozwany zlecał powodowi, aby ten następnie w mediach organizował reklamę klientów pozwanego albo poprzez zakup powierzchni reklamowej, albo czasu antenowego. W zamian za to pozwany miał uiszczać na rzecz powoda koszty związane z taką usługą oraz wynagrodzenie prowizyjne.

Sąd I instancji podkreślił, że roszczenie powoda ma oparcie w przepisie art. 735 § 1 k.c. w zw. z art. 750 k.c., gdyż do zawartej pomiędzy stronami umowy mają zastosowanie przepisy o zleceniu. Fakt wykonania umowy przez powoda nie był kwestionowany, nie były też sporne warunki wykonywania umowy. Powód przedstawił umowę, faktury, zlecenia i korespondencję pomiędzy stronami. Natomiast pozwany zgłosił w zarzutach jedynie zarzut potrącenia. Sąd Okręgowy wskazał, że wprawdzie później pozwany powołał się na to, że zarzucał nierzetelność rozliczenia to analizując treść zarzutów Sąd stwierdził, iż sformułowanie, że „rozliczenie nie przedstawia kompletnego i rzetelnego stanu faktycznego w zakresie wzajemnych rozliczeń istniejącego pomiędzy stronami” nie niesie z sobą żadnych zastrzeżeń poza tym, że powód nie uwzględnił w rozliczeniach wierzytelności pozwanego z tytułu premii pieniężnych, w konsekwencji wierzytelność tę pozwany przedstawia do potrącenia. Sąd I instancji stwierdził, iż nie można skutecznie zaprzeczyć danej okoliczności poprzez ogólną klauzulę, że pozwany zaprzecza ogólnym twierdzeniom pozwu, z wyjątkiem tych

wyraźnie przyznanych w niniejszych zarzutach. Już w orzecznictwie wskazano, że należy wyraźnie powołać się na okoliczności, którym się zaprzecza. Kolejne zdanie „pozwany zaprzecza jakoby posiadał nieuregulowane należności względem powoda w wysokości wskazanej w nakazie zapłaty” ma związek z zarzutem potrącenia. Zdaniem Sądu pozwany nie powołuje się bowiem ani na fakt, że żądane przez powoda kwoty zapłacił (z uwagi na zapłacenie części roszczenia postępowanie zostało umorzone co do kwoty 1.976.504,07 zł jeszcze przed wydaniem nakazu zapłaty), ani też na to, że wysokość którejkolwiek z faktur przedstawionych wraz z pozwem powinna być niższa. Jedyne zawarte w zarzutach twierdzenia są na temat wierzytelności przysługującej pozwanemu i fakt, że została ona przedstawiona do potrącenia. Sąd podkreślał, że pozwany również w późniejszych pismach nie zgłaszał innych zarzutów niż potrącenie. W ocenie Sądu Okręgowego z zapisów umowy nie wynika, że wysokość lub termin płatności należności powoda zależy od rozliczenia premii, przeciwnie z umowy wynika, że są to dwa osobne roszczenia nie wpływające na siebie. Zatem jedynie poprzez potrącenie może nastąpić rozliczenie pomiędzy stronami, co zresztą dopuszcza umowa.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał, że roszczenie powoda (poza potrąceniem) nie jest kwestionowane i przyjął, iż zostało wykazane w sposób dostateczny i jedyne co powinno być przedmiotem dalszego postępowania to zarzut potrącenia. Sąd zaznaczył, że przed procesem nie kwestionowano wierzytelności powoda, a pozwany chciał jedynie uzyskać informacje jaka wierzytelność przysługuje mu aby następnie potrącić wierzytelności.

Sąd Okręgowy odwołał się do norm art. 479¹⁴ § 4 k.p.c. i art. 479^{1a} k.p.c. oraz orzecznictwa i uznał, że rygory z obu powołanych przepisów nie mają zastosowania jeżeli do potrącenia dochodzi przed wszczęciem procesu. Natomiast w niniejszej sprawie do potrącenia miałyby dojść w toku procesu, bowiem pozwany otrzymał odpis pozwu w dniu 20 marca 2012 r. natomiast oświadczenie o potrąceniu miało zostać złożone najwcześniej w dniu 2 kwietnia 2012 r. Sąd uznał, że niewątpliwie do potrącenia miałyby dojść w toku procesu. Nie ma zdaniem Sądu znaczenia, czy to oświadczenie powód otrzymał, bowiem należało uznać, iż otrzymał je najpóźniej z otrzymaniem odpisu zarzutów i odpisu załączników do zarzutów. Nie ma również znaczenia, czy do złożenia oświadczenia o potrąceniu dochodzi w osobnym piśmie czy w zarzutach, istotny jest jedynie moment, kiedy do złożenia takiego oświadczenia doszło. Zatem wierzytelność przedstawiona do potrącenia może być wykazywana jedynie dokumentami, a nie poprzez takie środki dowodowe jak zeznania świadków, opinia biegłych, przesłuchanie stron.

Sąd Okręgowy uznał, że skoro w sprawie doszło do zmiany w składzie sądu orzekającego w sprawie, a niewątpliwie za treść wyroku odpowiada Sąd, który go wydaje, dlatego w dość znacznej części przeprowadzone postępowanie dowodowe zmieniono w zakresie uprzednio wydanych decyzji i uchylono wydane postanowienia o dopuszczeniu dowodu z zeznań świadków na okoliczność istnienia wierzytelności przedstawionej do potrącenia i oddalono wnioski o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków zgłoszonych przez pozwanego na okoliczność istnienia wierzytelności przedstawionej do potrącenia, pominięto przeprowadzone w ten sposób postępowanie z zeznań świadków na tę okoliczność jako niedopuszczalne. Ponadto Sąd Okręgowy oddalił wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego rewidenta na okoliczność ustalenia wysokości należnej pozwanemu premii pieniężnej z tytułu realizacji umowy o współpracy i wnioski o przesłuchanie stron na okoliczności wskazane przez pozwanego, czyli braku dokonania przez powoda z pozwanym rozliczenia premii pieniężnej - istnienia wierzytelności przedstawionych do potrącenia, które dotychczas jeszcze nie były rozpoznane.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw, aby stosować rygory z art. 493 §3 k.p.c. Wskazał, iż żaden z przedstawionych dokumentów nie spełnia wymagań z przepisu art. 485 k.p.c. Gdyby zatem zastosować ten przepis to wierzytelność pozwanego należałoby uznać za nieudowodnioną. Do takiego samo wniosku należy dojść oceniając dowody w świetle przepisu art. 479¹⁴ §4 k.p.c.

Sąd Okręgowy ocenił złożone przez pozwanego dokumenty. Jako pierwszy Sąd poddał analizie wydruk wiadomości mailowej. Sąd stwierdził, iż nie jest to dokument, gdyż dokument musi zawierać podpis, a podpisem nie jest napisanie imienia i nazwiska pismem maszynowym czy komputerowym. Ponadto nie sposób uznać zdaniem Sądu, iż treść maila udowadnia wierzytelność pozwanego. W mailu tym znajduje się jedynie sformułowanie „estymowane KB za 2011 r to około 1,3 ml”. Pozwany do potrącenia przedstawia kwotę 1 973 877,05 zł i z treści pisma wynika, że stoi na stanowisku, iż posiada jeszcze wierzytelność w kwocie 6 731,47 zł. Oświadczenie to zawiera omyłkowe sformułowanie,

że wierzytelność pozwanego to 1 967 145,58 zł a wierzytelność powoda to 1 973 877,05 zł gdyby tak było to dalsza część pisma byłaby nielogiczna i pozwany nie powinien zakładać, że doszło do umorzenia w całości wierzytelności powoda. Wysokość tych wierzytelności nie koresponduje z treścią maila. Nie można zdaniem Sądu uznać, że wykazano istnienie wierzytelności tylko do wysokości 1 300 000 zł, bowiem w mailu jest sformułowanie „estymowana wielkość” – co oznacza że jest to wielkość szacunkowa i takiego sformułowania używa także pozwany (wiadomość od D. K.) w odpowiedzi na tego maila. Nawet w rozważaniach pozwanego na temat znaczenia słowa estymacja, odwołujących się do działu wniosku statystycznego, mowa jest o pewnym uogólnieniu wyników, że wynik wskazany w estymacji „w zasadzie” odpowiada prawdzie, że jest przedział do którego z dużą dozą prawdopodobieństwa należy wskazywana wartość. Nie może być więc mowy, że jest to dokładne wskazanie wartości zwłaszcza, gdy się używa jednocześnie słowa „około”. Sąd wskazał, iż pozwany w odpowiedzi na maila nie wystawił faktury na kwotę 1 300 000 zł, a domagał się jeszcze zestawienia specyfikującego. Sąd podkreślił, że w mailu mowa jedynie o pewnych przewidywaniach, szacunkach, stąd nie stanowi on potwierdzenia istnienia wierzytelności pozwanego, w szczególności nie potwierdza jej wysokości. Sąd podsumował, że nie jest to po pierwsze dokument, a po drugie nie stanowi on potwierdzenia istnienia wierzytelności pozwanego.

Kolejnym dowodem są ponownie wydruki wiadomości mailowych i przesłanych tabelki, które tak samo jak poprzednie nie stanowią dokumentów w rozumieniu k.p.c. – brak bowiem podpisu. Sąd I instancji nie podzielił stanowiska powoda (omyłkowo, winno być pozwanego), że tak samo jak oceniano dowody przedstawione przez powoda to powinny być oceniane dowody przedstawione przez pozwanego, gdyż nie ma do tego podstaw w świetle przepisu art. 479¹⁴ §4 k.p.c., który nakłada obowiązek przedstawienia dokumentów. Natomiast powód takim rygorom, aby udowodnić powództwo nie podlega. Sąd nie zastosował przepisów z postępowania nakazowego co do oceny zarzutu potrącenia. Powództwo może być wykazywane dowolnymi środkami, w niniejszej sprawie istotne znaczenie ma to, że pozwany nie zgłaszał żadnych innych zarzutów poza zarzutem potrącenia. Sąd zaznaczył, że jak wynika z akt sprawy, wierzytelność powoda nie jest sporna, pozwany jedynie uważa, że w związku z wykonywaniem umowy i on uzyskał pewną wierzytelność, która powinna być uwzględniona przez powoda, czyli potrącona a co nie uległoby umorzeniu, zapłacona. Nie ma podstaw, aby uznać za dokument coś, co takim dokumentem nie jest, nie daje do tego podstaw art. 479¹⁴ §4 k.p.c. Ponadto zdaniem Sądu Okręgowego z przedstawionych wydruków nie wynika istnienie wierzytelności przedstawionej do potrącenia. Mowa jest w nim jedynie, że przedstawione są rozliczenia a przedstawione tabelki nie są do końca czytelne. Mowa w nich o tym, że kwota 1 459 452,28 zł została już zafakturowana przez pozwanego, są też kwoty oznaczone jako do wyjaśnienia lub do rozliczenia w kampaniach, korekty, trudno uznać, jakie działania matematyczne miałyby być przeprowadzone, aby uzyskać kwotę 354 749,04 zł. Ponadto nie wiadomo, czy to właśnie miałyby być wierzytelność pozwanego czy którakolwiek z innych kwot, o których mowa w tabelce. Sąd wziął pod uwagę, że kwoty te nie tylko nie korespondują z wielkością wierzytelności przedstawionej do potrącenia ani także z pozostałymi dokumentami lub wydrukami. W żaden sposób nie może zatem potwierdzać istnienia wierzytelności pozwanego.

Sąd Okręgowy za dokument uznał faktury VAT, można bowiem dostrzec (mimo, że odpis jest mało czytelny), że została podpisana przez wystawcę. Nie ma zatem przeszkód formalnych co do dopuszczenia tego dowodu. Jednakże zdaniem tego Sądu nie ma podstaw, aby uznać go za wystarczający dowód istnienia wierzytelności pozwanego. Faktura została wystawiona przez pozwanego, jako tytuł wystawienia wskazuje prowizję zgodnie z umową, opiewa na kwotę 257 985,05 zł brutto 209 743,94 zł netto. Kwota ta znów nie koresponduje z żadną inną kwotą wskazaną na wydrukach przedstawionych przez pozwanego.

Sąd Okręgowy odwołał się do treści umowy zawartej pomiędzy stronami (a umowa też jest dokumentem i może być dowodem na istnienie wierzytelności przedstawionej do potrącenia), gdzie strony istotnie przewidziały, że w wyniku wykonywania umowy pozwany uzyska wierzytelność od powoda z tytułu premii pieniężnej, jej wysokości nie określono jednak w sposób kwotowy, ale jako 70% wysokości części premii, którą uzyska powód w zakresie dotyczącym wysokości budżetu reklamowego na kampanie reklamowe w poszczególnych mediach. Od 1 czerwca 2009 r było to 65% zgodnie z zawartym aneksem. Z treści zapisów umowy nie można zatem wyliczyć, w jakiej wysokości należy się premia pozwanemu bez posiadania takich danych, jak otrzymana premia przez powoda. Takiej informacji nie ma w

aktach i nie sposób wyliczyć, czy kwota netto wskazana na fakturze stanowi 70% lub 65% tej kwoty. Warto wskazać, że aby kwota wskazana na fakturze była prawidłowa to premia, którą otrzymał powód musiałaby wynosić 299 634,20 zł lub 322 682,98 zł jeśli ma to być 65%. Takie sumy nie pojawiają się nigdzie na wydrukach. Samo wystawienie faktury nie może być uznane za wystarczające do udowodnienia, że istnieje wierzytelność w niej wskazana. Inaczej bowiem wystarczyłoby wystawić fakturę na dowolną kwotę a następnie albo dochodzić jej w procesie albo przedstawić do potrącenia, aby uzyskać określoną kwotę lub zostać zwolnionym z zobowiązania. Nie oznacza to, że faktura nigdy nie może stanowić dowodu w sprawie wszystko zależy od okoliczności konkretnej sprawy. Inaczej należy ocenić wystawienie faktury za sprzedaż towaru, kiedy cena towaru wynika dodatkowo z umowy a ilość sprzedanego towaru np. z dokumentu wz. W niniejszej sprawie samo wystawienie faktury jest niewystarczające, gdyż nie znajduje ona potwierdzenia w żadnym innym dokumencie (a w niniejszej sprawie tylko dokumenty mogą ją potwierdzać). Sąd zaznaczył, że inaczej należałoby ocenić sytuację, gdyby ta faktura została zaakceptowana przez powoda. Wówczas należałoby uznać, że tym samym powód potwierdził istnienie takiej wierzytelności. Tak samo gdyby np. przedstawiono jakikolwiek dokument, w którym powód np. poleca wystawienie faktury na taką kwotę itp. Jak wynika z treści umowy pozwany miał wystawić fakturę na kwotę wskazaną przez powoda. Nie ma natomiast żadnych dowodów na to, żeby wierzytelność w takiej kwocie była przez powoda uznana. W procesie powód zaprzeczył istnieniu wierzytelności. W tej sytuacji wystawiona faktura stanowi jedynie dowód na to, że taką fakturę wystawiono nie stanowi natomiast dowodu na to, że istnieje wierzytelność w kwocie, na którą opiewa. Natomiast z przedstawionej umowy wynika jedynie, że co do zasady pozwanemu przysługiwała wierzytelność względem powoda, jeżeli powód otrzymał premię z tytułu współpracy z mediami.

Sąd Okręgowy zauważył, że nawet sam pozwany na rozprawie oświadczył, że „faktura przedstawiona wraz z zarzutami dotyczy prowizji, która została wystawiona w oparciu o niepełne dane, w związku z tym nie jest do końca wiadome, czy jest ona prawidłowa”. Tym bardziej nie ma podstaw, aby uznać tę fakturę za wiarygodny dowód istnienia wierzytelności pozwanego. Pełnomocnik oświadczył także, że faktura znajduje potwierdzenie w zestawieniu jest kwotą mniejszą, bo pewnie doszło do jakiś potrąceń. W ocenie sądu brak dowodów na to, że wydruk i faktura korespondują ze sobą.

Jako kolejny dowód przedstawiony wraz z zarzutami był wydruk, którego Sąd nie uznał za dokument. Tabelka jest nieczytelna i nie wiadomo, które kwoty miałyby być kwotą należną pozwanemu. Sumy wskazane w tabelce nie korespondują z innymi kwotami: kwota 1 410 825 to nie jest np. 70% kwoty 1 522 485 itp. Według pozwanego mają one potwierdzać istnienie wierzytelności w kwocie 116 892 zł i Sąd nie mógł dopatrzeć się jak dochodzi do tego wyniku, bowiem kwota nie jest wskazana wprost, ani nie wynika z żadnych działań.

W ocenie Sądu I instancji za dokument można uznać wniosek o zawezwanie do próby ugodowej, ale nie może on stanowić dowodu na istnienie wierzytelności (podobnie jak samo oświadczenie o potrąceniu). Należy wziąć pod uwagę, iż jako wierzytelność pozwanego jest w nim wskazana jeszcze inna kwota bo 1 139 914 zł. Zatem także z uwagi na te rozbieżności przedstawiane dokumenty i wydruki nie są wiarygodne, przy czym Sąd podkreślił, że stoi na stanowisku, że opisane wyżej wydruki wiadomości mailowych i tabelki nie są dokumentami.

Sąd uwypuklił, że także pozwany nie uważał przedstawionych dowodów z dokumentów i wydruków za wystarczające, gdyż zgłosił szereg innych wniosków dowodowych, a nawet wprost wskazywał, że ostateczne saldo rozliczeń pomiędzy stronami będzie możliwe dopiero po przeprowadzeniu wszystkich dowodów w sprawie w szczególności dowodu z opinii biegłego. Należy jeszcze wskazać, iż gdyby istnienie wierzytelności wynikało z przedstawionych dokumentów, to tym bardziej należałoby zakończyć prowadzenie postępowania dowodowego nie tylko jako niedopuszczalnego, ale i zbędnego.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwany nie udowodnił istnienia wierzytelności przedstawionej do potrącenia. Niewątpliwie na przeszkodzie temu stanęły przepisy o postępowaniu w sprawach gospodarczych. Sąd zaznaczył, że pozwany może dochodzić tej wierzytelności (jeżeli nadal stoi na stanowisku że ona istnieje) w drodze osobnego procesu. Za spóźniony Sąd uznał i pominął wniosek o dopuszczenie dowodu z dokumentów dołączonych do pisma powoda datowanego 24.10.2012 r. jako spóźnionych. Powinny być złożone albo wraz z pozwem lub w ostateczności

w odpowiedzi na zarzuty, jeżeli pozostawałyby w związku z zarzutami. Tymczasem odpis zarzutów został przesłany powodowi w dniu 13 września 2012 r. i powód już ustosunkował się do zarzutów pismem z dnia 22 września 2012 r. Natomiast kolejne pismo pozwanego z dnia 8.10.2012 r. nie zawierało żadnych nowych twierdzeń, w szczególności nie było przedstawianych żadnych zarzutów co do żądania zasądzenia odsetek, dlatego nie ma potrzeby przedstawiania dokumentów lub wydruków związanych z żądanymi odsetkami. Sąd wskazał, że nawet później (choćby należałoby to uznać za spóźnione) pozwany nie zgłosił zarzutu co do naliczania przez powoda odsetek. Zdaniem Sądu I instancji rozstrzygnięcie to nie wpływa na kształt wyroku, gdyż należy uznać, że powództwo zostało udowodnione dowodami zgłoszonymi w pozwie. Przedstawiono bowiem umowę o współpracy, wraz z aneksem, która była podstawą żądania wynagrodzenia od pozwanego. Przedstawiono także wezwania do zapłaty z wykazem żądanych należności, przedstawiono faktury, zlecenia na poszczególne usługi a także korespondencję z której wynika, że pozwany nie kwestionował wskazywanych wierzytelności, deklarował chęć spłaty, dokonał częściowej zapłaty, jednakże domagał się od powoda oświadczeń i dokumentów pozwalających na ustalenie jego wierzytelności i nosił się z zamiarem potrącenia. Biorąc pod uwagę przedstawione dowody a także fakt, że w zarzutach zgłoszono jedynie zarzut potrącenia co samo w sobie zawiera uznanie wierzytelności powoda, Sąd uznał roszczenia powoda za udowodnione (z małym wyjątkiem w zakresie żądanych odsetek, o czym będzie mowa dalej). Podkreślił, że nie ma znaczenia, czy oświadczenia co do wierzytelności powoda były składane w pismach czy też mailach, które dokumentami nie są. Fakt niekwestionowania przed procesem tej wierzytelności ma znaczenie pomocnicze i nie jest jedyną okolicznością przemawiającą za zasadnością roszczenia. Fakt, że wydano nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, poza koniecznością uiszczenia opłaty przez pozwanego i znośeniem zabezpieczenia nie miał wpływu na tok procesu. Podstawą rozstrzygnięcia były przepisy o postępowaniu w sprawach gospodarczych, które miałyby zastosowanie nawet jakby wydano nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym lub w ogóle nie wydano nakazu.

Sąd Okręgowy podkreślił, że na rozprawie w dniu 10 września 2014 r. dopuszczono dowód z maili, ale nie mają one istotnego znaczenia dla sprawy. Pierwszy mail z 23.03.2012 r. wskazuje jedynie, że pozwany składał zapytanie dotyczące kwoty 1 300 000 zł - jakie rozliczenie ono obejmuje i w odpowiedzi na ten mail pozwany domagał się zestawień specyfikujących. Z kolei mail z 2.01.2012 r. to powtórzenie treści wcześniejszego pisma i nie wnosi nic nowego do sprawy. Fakt, że pozwany składał propozycje polubownego rozstrzygnięcia sporu jest niesporny. Pozwany nie kwestionował wierzytelności powoda, chciał tylko ustalenia swojej wierzytelności i dokonania potrącenia.

Odnośnie odsetek Sąd Okręgowy przypomniał, że powód żądał także skapitalizowanych odsetek, po spełnieniu części roszczenia wskazał, że zaliczył wpłatę przede wszystkim na poczet odsetek. Ich wysokość nie była kwestionowana jednakże jak wynika z wyliczeń, które Sąd ma prawo przeprowadzić z urzędu, powód błędnie naliczył ich wysokość bowiem 11 listopada każdego roku to święto państwowe i tego dnia nie może się skończyć termin płatności, zatem odpowiednio data początkowa naliczania odsetek to nie 12 listopada, a kolejny dzień. Zdaniem Sądu, po przeliczeniu odsetki wynosiły 69 225,15 zł zamiast 69 447,92 zł i w tej sytuacji roszczenie powoda jest mniejsze o 222,77 zł. Na podstawie art. 482 k.c. powód ma prawo do żądania dalszych odsetek od dnia wniesienia pozwu.

Sąd Okręgowy wskazał, iż powód powołując się na fakt zapłaty wskazanych przez siebie kwot ograniczył swoje żądanie do kwoty 1 967 145,58 zł, co wiąże sąd i na podstawie art. 496 k.p.c. utrzymał w mocy nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym co do kwoty 1 966 922,81 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 9 stycznia 2012 r. do dnia zapłaty. Natomiast na podstawie art. 496 k.p.c. uchylił nakaz zapłaty co do kwoty 222,77 zł wraz z odsetkami ustawowymi od tej kwoty i w tym zakresie na podstawie art. 481 k.c. powództwo oddalił.

Sąd Okręgowy uznał, że powód wygrał sprawę praktycznie w całości dlatego na podstawie art. 100 k.p.c. zd. drugie należało na jego rzecz zasądzić zwrot kosztów procesu. W nakazie zapłaty zasądzono już koszty procesu obejmujące opłatę od pozwu (24 590 zł), opłatę skarbową od pełnomocnictwa (17 zł) oraz wynagrodzenie radcy prawnego (7 200 zł). Dlatego na podstawie art. 496 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c. zd. drugie należało utrzymać w mocy nakaz zapłaty także w części zasądzonych tam kosztów procesu. W ocenie Sądu biorąc pod uwagę konieczny nakład pracy pełnomocnika – w sprawie było 7 terminów rozpraw, składane były pisma procesowe, pełnomocnik wielokrotnie przedstawiał argumentację przeciwko dalszemu postępowaniu dowodowemu, należało przyznać mu dwukrotność minimalnej stawki. Natomiast nie ma podstaw, aby przyznać wynagrodzenie wyższe – łączna kwota jaką otrzymał

pełnomocnik to 14 400 zł i odpowiada ona w ocenie Sądu należnemu wynagrodzeniu za nakład pracy w niniejszej sprawie. A skoro kwota 7 200 zł została już przyznana w nakazie zapłaty, to należało jeszcze zasądzić na rzecz powoda kwotę 7 200 zł. Z uwagi na fakt, iż nie przeprowadzono dowodu z opinii biegłego Sąd nakazał zwrot na rzecz pozwanego nie wykorzystanej części zaliczki w kwocie 9 750 zł (kwota 250 zł z tej zaliczki została wykorzystana na poczet stawienia świadka) na podstawie art. 84 ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 j.t.). Ponadto Sąd zwrócił na rzecz pozwanego kwotę 30 zł tytułem opłaty od zażalenia, które zostało uwzględnione przez Sąd I instancji i w takiej sytuacji opłata od zażalenia podlega zwrotowi jako opłata nienależna na podstawie art. 80 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2010 r. Nr 90, poz. 594 j.t.).

Apelację od powyższego wyroku złożył pozwany, zaskarżając w części dotyczącej:

a) utrzymania nakazu zapłaty wydanego w postępowaniu nakazowym w dniu 12 marca 2012 r. przez Sąd Okręgowy w Warszawie XVI Wydział Gospodarczy co do kwoty 1 966 922,81 zł (słownie: jeden milion dziewięćset sześćdziesiąt sześć tysięcy dziewięćset dwadzieścia dwa złote 81/100) wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 9 stycznia 2012 r. do dnia zapłaty oraz kwoty 31 807 zł (trzydzieści jeden tysięcy osiemset siedem złotych) tytułem kosztów procesu (pkt 1 wyroku).

b) zasądzenia kosztów procesu w nakazie zapłaty kwoty 7 200 zł (siedem tysięcy dwieście złotych) tytułem dodatkowych kosztów zastępstwa prawnego (pkt 3 wyroku).

Skarżący zarzucił:

a) nierozpoznanie istoty sprawy polegające na pominięciu przez Sąd całego przeprowadzonego uprzednio postępowania dowodowego i uniemożliwieniu pozwanemu potwierdzenia istnienia wierzytelności wzajemnej, która to wierzytelność została skutecznie potrącona;

b) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 217§1 i §2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 278 §1 k.p.c. oraz art. 479¹² k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego pozwanego o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego rewidenta, podczas gdy w sprawie zaistniała taka okoliczność, która wymagała wiadomości specjalnych sądu, zwłaszcza w świetle tego, że powód nie przedstawił na żądanie pozwanego oraz na zobowiązanie Sądu stosownych dokumentów określających wysokość należnych powodowi od mediów premii agencji w zakresie dotyczącym wysokości budżetu realizowanego za pośrednictwem powoda na rzecz klientów powoda, co w konsekwencji doprowadziło do nierozpoznania istoty sprawy;

c) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 217 §1 i §2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 258 k.p.c. oraz art. 479¹² k.p.c. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadków J. P. i R. P., podczas gdy okoliczności mające być przedmiotem zeznań świadków były znaczące dla sprawy co w konsekwencji doprowadziło do nierozpoznania istoty sprawy;

d) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 479¹⁴ §4 k.p.c. poprzez jego błędną wykładnię, jakoby przepis ten wprowadzał ograniczenia, co do dokumentów, jakie mogą stanowić dowód istnienia wierzytelności stanowiącej przedmiot potrącenia, podczas gdy zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, przepis ten nie zawiera dodatkowych obostrzeń oraz co więcej, strona ma prawo przedstawić dowód na istnienie wierzytelności wzajemnej, także taki, który dla swej oceny wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego, w tym zasięgnięcia opinii biegłego, co miało miejsce w niniejszej sprawie;

e) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 479¹⁴ §4 k.p.c. poprzez błędne uznanie i niewłaściwe zastosowanie w sprawie, iż dokumenty wskazane przez pozwanego, nie są dokumentami w rozumieniu tego przepisu tj. w szczególności: (i) potwierdzenie wysokości premii za rok 2011 przesłane drogą elektroniczną w dniu 18 stycznia 2012 r. przez Prezesa Zarządu powodowej spółki - załącznik nr 3 do zarzutów; (ii) potwierdzenie wysokości premii za lata 2009 i 2010

przesłane drogą elektroniczną w dniu 12.09.2011 r. - załącznik nr 4 do zarzutów, (iii) faktura VAT nr (...) z dnia 13.12.2011 r. - załącznik nr 5 do zarzutów;

f) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 §1 k.p.c. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę dowodów jakoby powód rzeczywiście nie posiadał dokumentacji obrazującej otrzymane od mediów potwierdzenia z tytułu realizacji umowy łączącej strony procesu, podczas gdy wynika z procesu i jest okolicznością bezsporną, iż takie potwierdzenia winny znajdować się w posiadaniu powoda, skoro m.in. na ich podstawie dochodzi przedmiotowego roszczenia. Tym samym Sąd winien ocenić tą okoliczność z niekorzyścią dla powoda, który uchylił się od obowiązku nałożonego przez Sąd zobowiązania do przedłożenia stosownej dokumentacji;

g) naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 §1 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c. poprzez przyjęcie, że powód należycie wykazał istnienie wierzytelności w stosunku do pozwanego, a zwłaszcza jej wysokość w sytuacji, w której pozwany zakwestionował rzetelność rozliczeń w zarzutach od nakazu zapłaty, a Sąd I instancji pominął całe postępowanie dowodowe i oddalił pozostałe wnioski dowodowe, które nie zostały przeprowadzone, a które zmierzały do wykazania, że wierzytelność powoda nie istnieje we wskazywanej wysokości.

W konkluzji pozwany wniósł o zmianę wyroku w części i uchylenie nakazu zapłaty w części zasądzającej od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.966.922,81 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 9 stycznia 2012 r. do dnia zapłaty oraz kwoty 31.807 zł tytułem kosztów procesu i oddalenie powództwa.

Ponadto wniósł o rozpoznanie w trybie art. 380 k.p.c. i zmianę postanowień Sądu I instancji oddalających zgłoszone przez pozwanego wnioski dowodowe o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego rewidenta i o przesłuchanie w charakterze świadków J. P. i R. P. oraz postanowienia o pominięciu w całości przeprowadzonego już postępowania dowodowego.

Apelujący wniósł nadto o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm prawem przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny przyjmuje dokonane przez Sąd I instancji ustalenia faktyczne jako swoje własne oraz akceptuje przyjętą podstawę prawną zaskarżonego orzeczenia. Natomiast wyniki przeprowadzonego postępowania Sąd II instancji odmiennie ocenia, mimo że przyjęta podstawa prawna i wydany wyrok odpowiadają prawu. Zasadą jest, że stosowanie prawa materialnego przez sąd drugiej instancji nie jest związane z zakresem zarzutów apelacyjnych, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego. Dokonawszy oceny zarzutów naruszenia prawa procesowego Sąd Apelacyjny uznaje, że mimo częściowej ich zasadności, nie wpływają one na ostateczną ocenę prawidłowości zaskarżonego orzeczenia.

W pierwszej kolejności wymaga rozważenia zarzut naruszenia art. 479¹⁴ §4 k.p.c. przez jego błędną wykładnię jakoby (i) przepis ten wprowadzał ograniczenia co do dokumentów, jakie mogą stanowić dowód istnienia wierzytelności stanowiącej przedmiot potrącenia oraz (ii) dokumenty wskazane przez pozwanego, nie są dokumentami w rozumieniu tego przepisu tj. w szczególności potwierdzenie wysokości premii za rok 2011 przesłane drogą elektroniczną w dniu 18 stycznia 2012 r. przez prezesa zarządu powodowej spółki, potwierdzenie wysokości premii za lata 2009 i 2010 przesłane drogą elektroniczną w dniu 12 września 2011 r. i faktura VAT nr (...) z dnia 13 grudnia 2011 r.

Istota tego zarzutu sprowadza się do zagadnienia wzajemnego stosunku postępowań, przepisy których winne mieć zastosowanie do niniejszej sprawy. Zdaniem Sądu pierwszej instancji z uwagi na treść art. 479^{1a} k.p.c. nie będzie miał zastosowania w sprawie przepis art. 493 §3 k.p.c. bowiem przewiduje on jeszcze surowsze obostrzenia w przypadku potrącenia dopuszczając jedynie dowody z dokumentów, o których mowa w art. 485 k.p.c.

Słusznie Sąd pierwszej instancji odwołał się do przepisów w brzmieniu przed nowelizacją wchodzącą w życie w dniu 3 maja 2012 r. dokonaną na podstawie ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2 listopada 2011 r., Nr 233, poz. 1381), czyli przepisy o postępowaniu odrębnym w sprawach gospodarczych. Powołany art. 479^{1a} k.p.c. nakazywał uwzględnienie przepisów innych postępowań odrębnych do spraw gospodarczych, o ile nie są one sprzeczne z przepisami działu IVa, czyli postępowania w sprawach gospodarczych. Konkluzja Sądu pierwszej instancji jest taka, że przepis art. 493 §3 k.p.c. jest sprzeczny z art. 479^{1a} §4 k.p.c. bowiem przewiduje jeszcze surowsze obostrzenia w przypadku potrącenia i takiego poglądu Sąd Apelacyjny nie podziela.

Dla przypomnienia należy wskazać, że Sąd pierwszej instancji wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym. Pozwany wniósł od niego zarzuty i w tych zarzutach podniósł zarzut potrącenia. Jest ugruntowanym stanowiskiem judykatury pogląd, że obostrzenia dotyczące potrącenia obowiązują wówczas, gdy potrącenie jest dokonywane w procesie sądowym. Przypadki, kiedy może dojść do potrącenia i jaki ma to wpływ na sytuację pozwanego analizował Sąd Najwyższy w uchwale Składu Siedmiu Sędziów z dnia 19 października 2007 r. III CZP 58/07. W interesującym z punktu widzenia niniejszej sprawy jest rozróżnienie, gdy (i) dochodzi do oświadczenia o potrąceniu po wytoczeniu powództwa, ale poza procesem oraz gdy (ii) dokonywany jest zarzut procesowy potrącenia. W pierwszej sytuacji akt potrącenia, będący oświadczeniem materialnoprawnym o charakterze zaczepno-odpornym, złożony poza procesem prowadzi do wygaśnięcia wierzytelności i w zależności od etapu postępowania może wpłynąć na treść rozstrzygnięcia o zasadności powództwa. Drugi przypadek jest czysto obronnym zarzutem potrącenia, ale jednocześnie jest oświadczeniem wymaganym w art. 499 k.c. składanym powodowi w celu umorzenia się wzajemnych wierzytelności i zarazem żądaniem skierowanym do sądu, aby uznając jego skuteczność, uwzględnił to umorzenie wierzytelności powoda i w takim zakresie powództwo oddalił (tak cytowana uchwała Siedmiu Sędziów Sąd Najwyższego z dnia 19 października 2007 r., III CZP 58/07). Innymi słowy 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 zatem materialnoprawną podstawę zarzutu potrącenia. W trakcie postępowania sądowego uprawniony może połączyć złożenie oświadczenia woli o potrąceniu z podniesieniem zarzutu potrącenia (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2006 r., III CSK 256/06, z dnia 5 grudnia 2013 r. V CSK 37/13 oraz postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2014 r. III CZ 67/13, z dnia 9 sierpnia 2016 r. II CZ 83/16).

W niniejszej sprawie pozwany podniósł zarzut potrącenia w zarzutach od nakazu zapłaty i dołączył do nich oświadczenie o potrąceniu, co ze względu na datę tego oświadczenia oznacza, że zostało ono złożone po doręczeniu pozwanemu nakazu zapłaty i pozwu oraz stanowi konstrukcję jednoczesnego zarzutu potrącenia i złożenia oświadczenia materialnoprawnego. Sąd Najwyższy w uchwale z 13 października 2006 r., III CZP 56/05 stwierdził, że przewidziane w art. 493 §3 k.p.c. wymaganie udowodnienia wierzytelności przedstawionej do potrącenia dokumentami wskazanymi w art. 485 k.p.c. nie dotyczy sytuacji, w której do potrącenia doszło przed doręceniem pozwanemu nakazu zapłaty i pozwu. Jak wskazują daty doręczeń i oświadczenia o potrąceniu, taki przypadek w niniejszej sprawie nie zachodzi. W konsekwencji mamy do czynienia z zarzutem potrącenia, jako czynnością procesową polegającą na powoływaniu się na fakty, które następują w toku postępowania i zarzut podlega normom postępowania regulującym kwestię, do kiedy te fakty mogą być przytaczane (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1998 r., I CKN 522/97).

Prawo procesowe przewiduje ograniczenia co do dopuszczalności podnoszenia zarzutu potrącenia i z tej możliwości ustawodawca skorzystał w postępowaniu nakazowym (art. 493 §3 k.p.c.), postępowaniu gospodarczym obowiązującym według przepisów na chwilę wszczęcia postępowania (art. 479^{1a} §4 k.p.c.) i postępowaniu uproszczonym (art. 505⁴ §2 k.p.c.). Pierwsze ograniczenie jest takie, że są granice czasowe powoływania zarzutów, twierdzeń i dowodów i o tym stanowi przepis art. 479^{1a} §2 k.p.c. stosowany wprost do odpowiedzi na pozew, a odpowiednio do sprzeciwu i zarzutów od nakazu zapłaty oraz do wyroku zaocznego. Z tego względu, jeżeli przepis

prawa procesowego ustanawia stronie termin do zgłoszenia zarzutu, to jego niezachowanie stanowi prekluzję do wykorzystania przez stronę takiego prawa.

Drugie ograniczenie sprowadza się do tego, że jeżeli pozwany korzysta z prawa potrącenia wówczas powstaje obowiązek przedstawienia sądowi przedmiotowego oświadczenia woli, jak i przedstawienia faktów wskazujących, że potrącenie nastąpiło (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2016 r., II CZ 83/16). Jak już powyżej wskazano, skoro zarzut potrącenia jest oświadczeniem wymaganym w art. 499 k.c. składanym powodowi w celu umorzenia się wzajemnych wierzytelności i zarazem żądaniem skierowanym do sądu, aby uznając jego skuteczność, uwzględnił to umorzenie i oddalił powództwo, to dla osiągnięcia tego skutku pozwany powinien zindywidualizować swoją wierzytelność oraz skonkretyzować jej zakres przedstawiany do potrącenia. W tym celu pozwany winien wskazać zwłaszcza przesłanki jej powstania, wymagalności i wysokości oraz dowody dla ich wykazania (cytowana uchwała III CZP 58/07). Pozwanego obciąża zatem udowodnienie materialnoprawnych przesłanek złożenia skutecznego oświadczenia o potrąceniu. W interesującym dla rozstrzygnięcia sprawy aspekcie chodzi o dowody, jakimi pozwany miałby udowodnić przedstawiane do potrącenia roszczenia, gdy został wydany nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym a sprawa jest jednocześnie sprawą gospodarczą.

Zgodnie z art. 493 §3 k.p.c. poczynając od dnia 1 lipca 2000 r. do potrącenia mogą być przedstawione tylko wierzytelności udowodnione dokumentami, o których mowa w art. 485 k.p.c. Inaczej sprawę reguluje art. 479¹⁴ §4 k.p.c., w którym mowa tylko o dokumentach. Oba przepisy art. 493 §3 k.p.c. i art. 479¹⁴ §4 k.p.c. traktują o dokumentach, ale tylko pierwszy z nich wskazuje zamknięty katalog tych dokumentów. Dla oceny, czy potrącenie zostało udowodnione dokumentami niezbędne jest określenie, który przepis ma zastosowanie w niniejszej sprawie.

Istnienie w ramach postępowania procesowego licznych postępowań odrębnych, wprowadzanych do kodeksu postępowania cywilnego w różnych okresach i przy zastosowaniu różnych kryteriów, zrodziło w praktyce sądowej - jak wynika z uchwały Sądu Najwyższego z dnia 27.11.2001 r., III CZP 61/01 (OSNC 2002, nr 5, poz. 65) - poważne problemy interpretacyjne. Dodatkową komplikację sprawia fakt, że ustawodawca, mnożąc postępowania odrębne - zachodzące na siebie przedmiotowo i przecinające się w wymiarze czasowym - nie ustanowił norm o charakterze kolizyjnym. W szczególności nie ma w kodeksie postępowania cywilnego unormowań, które w sprawie przynależącej do różnych postępowań odrębnych *expressis verbis* wyłączałyby jednoczesne stosowanie w tej sprawie przepisów regulujących te postępowania. Brak takich unormowań, a w szczególności brak jakichkolwiek zakazów w omawianym zakresie, upoważnia do sformułowania tezy, że ustawodawca dopuścił, a nawet założył możliwość rozpoznawania jednej sprawy według przepisów dotyczących kilku postępowań odrębnych, jeżeli ze względów przedmiotowych i podmiotowych należy ona do tych postępowań. Zazębianie się i nakładanie postępowań odrębnych może powodować rozmaite trudności i kolizje, bo między tymi postępowaniami nie została zachowana rozłączność, w związku z czym niektóre podobne unormowania zachodzą na siebie albo wyłączają się, tym niemniej - jak podkreślił Sąd Najwyższy w cytowanej uchwale z dnia 27.11.2001 r., III CZP 61/01 - można i należy je doraźnie rozwiązywać, stosując zasadę, że przepisy bardziej szczegółowe, a więc odchodzące dalej od przepisów normujących postępowanie procesowe "zwykle" i nakładające na strony ostrzejsze rygory, wyprzedzają przepisy o charakterze ogólniejszym, których odrębności od procesu cywilnego "zwykłego" są mniejsze. Porównując postępowanie gospodarcze z postępowaniem nakazowym, należy przypisać nadrzędność postępowaniu nakazowemu, które obejmuje szerszy katalog spraw i może toczyć się również w sprawach poza trybem gospodarczym. Przepis art. 493 §3 k.p.c. odsyłający do art. 485 k.p.c. cechuje się więc większym stopniem szczegółowości niż art. 479¹⁴ §4 k.p.c., ale nie jest sprzeczny z tym ostatnim. Normę kolizyjną z art. 479¹⁴ k.p.c. należy więc wyklądać w ten sposób, że w razie zarzutu potrącenia w sprawie rozpoznawanej jednocześnie według przepisów o postępowaniu gospodarczym oraz o postępowaniu nakazowym zastosowanie ma ograniczenie zawarte w art. 493 §3 k.p.c. Przepis ten nie jest sprzeczny z art. 479¹⁴ §4 k.p.c. albowiem normy nie wykluczają się wzajemnie, ani też art. 493 §3 k.p.c. nie znosi ograniczeń wynikających z art. 479¹⁴ §4 k.p.c. Znaczenie art. 493 §3 k.p.c. jest takie, że uszczegóławia dokumenty zawężając więc potrącenie do wierzytelności udowodnionymi dokumentami, ale wyłącznie takimi, które zostały wymienione w katalogu określonym w art. 485 k.p.c. (por. M. Manowska, Postępowania odrębne w procesie cywilnym, rozdział I, LexisNexis 2010 wersja elektroniczna). Zarzut

naruszenia art. 479¹⁴ §4 k.p.c. okazał się trafny, ale nie zmienia to trafności orzeczenia. Gdyby Sąd pierwszej instancji zastosował przepis właściwy tj. art. 493 §3 k.p.c. to ocena dokumentów mających uzasadniać zarzut potrącenia byłaby taka sama, bowiem dokumenty mające udowodniać wierzytelność pozwanego zgłoszoną do potrącenia nie mieszczą się w katalogu dokumentów z art. 485 k.p.c. Ocena tych dokumentów mogłaby być inna, gdyby nie doszło do nałożenia przepisów postępowania gospodarczego i nakazowego. Wbrew stanowisku Sądu I instancji art. 479¹⁴ §4 k.p.c. nie ma rygorystycznego unormowania dokumentów, jak art. 485 k.p.c. Może to być każdy dokument (urzędowy, prywatny) stanowiący podstawę do zgłoszenia wierzytelności nim objętej do potrącenia. Na tle art. 479¹⁴ §4 k.p.c. sformułowano wypowiedzi, że przepis ten odmiennie niż art. 493 §3 k.p.c. (odsyłający do art. 485 k.p.c.) nie określał rodzaju dokumentów, jakimi przedstawiona do potrącenia wierzytelność pozwanego miałaby być stwierdzona (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 grudnia 2012 r., I ACa 1088/12, z dnia 19 czerwca 2013 r. VI ACa 1513/12, wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 7 września 2011 r. I ACa 664/11). Natomiast na tle art. 493 §3 k.p.c. wskazano, że przy rozpoznawaniu zasadności wierzytelności przedstawionej do potrącenia może dojść do jej badania za pomocą wszelkich środków dowodowych, gdyż zgłoszenie wierzytelności do potrącenia w formie wymienionych dokumentów stanowi tylko warunek procesowy do wystąpienia z takim zarzutem (tak postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 9 sierpnia 2016 r. II CZ 83/16). Powyższe poglądy wskazują, że dopuszczalne jest prowadzenie postępowania dowodowego co do wierzytelności udowodnionej dokumentami i objętej zarzutem potrącenia zgłoszonym w oparciu o art. 479¹⁴ §4 k.p.c. i gdyby miał zastosowanie ten przepis wówczas wierzytelność przedstawiana przez pozwanego do potrącenia mogła być wykazana za pomocą każdego dokumentu w rozumieniu Kodeksu postępowania cywilnego, w tym dokumentu prywatnego i nie musiały to być dokumenty wymienione w art. 485 k.p.c.

Dla niniejszej sprawy zasadnicze znaczenie ma wydanie nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym i wniesienie od niego zarzutów. Sąd nie wydał odpowiedniego postanowienia o rozpoznawaniu sprawy z pominięciem przepisów o postępowaniu nakazowym, ale nawet gdyby wydał, to pominięcie wywołuje skutki od chwili wydania wspomnianego postanowienia i nie obejmuje tych przepisów postępowania nakazowego, których stosowanie wynika z wcześniejszego wydania nakazu zapłaty i wniesienia zarzutów (art. 492, 492¹, art. 493 § 1 i 2, 494, 495 § 1, 496, 497 k.p.c. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 2015 r. III CSK 153/14). Dlatego istotne dla oceny potrącenia jest to, czy przedstawione wierzytelności zostały udowodnione dokumentami, o których mowa w art. 485 k.p.c. Przepis art. 485 k.p.c. w § 1 pkt 2, 3, 4, § 2, 2a i 3 wymienia enumeratywnie dokumenty prywatne, na podstawie których może być wydany nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym. Żaden z dokumentów wskazywanych na potwierdzenie roszczeń pozwanego nie mieści się w katalogu określonym w art. 485 k.p.c. Cechą katalogu tych dokumentów jest inkorporowanie odpowiedniej treści, wskazującą na akceptację przez dłużnika istnienia zobowiązania stwierdzonego przez wierzyciela w formie rachunku, wezwania do zapłaty lub zapłaty z rachunku bankowego. Trafnie Sąd pierwszej instancji przeanalizował złożony (i) wydruk wiadomości email (k. 1144), (ii) wydruki wiadomości email i tabelki (k. 1145-1147, 1149) i odmówił im cechy dokumentów.

Ocena dokumentów podlega regułom dowodowym zawartym w przepisach dotyczących postępowania zwykłego. Zakres i wyniki badania dokumentu zależą od rodzaju dokumentu. Każdy dokument podlega badaniu pod kątem jego poprawności formalnej i w odniesieniu do dokumentów urzędowych zastosowanie ma art. 244 k.p.c. a do dokumentów prywatnych art. 245 k.p.c. w przypadku dokumentów prywatnych ustawodawca w art. 245 k.p.c. wprost połączył istnienie domniemania autentyczności dokumentu z przedłożeniem go w formie podpisanej. Z powołanego przepisu oraz funkcji spełnianych przez podpis na dokumencie Sąd Najwyższy wyprowadził pogląd, że dokument prywatny nie może istnieć bez podpisu (wyrok Sądu Najwyższego z 2 kwietnia 2008 r., III CSK 299/07). Podpis na dokumencie prywatnym sporządzonym w formie pisemnej musi być samodzielnie nakreślony przez osobę podpisującą się (podpis własnoręczny). Powyższy wymóg przewidziany został wprost w przepisach prawa materialnego regulujących pisemną formę dokonania czynności prawnych (art. 78 §1 k.c.). Bogate orzecznictwo Sądu Najwyższego konsekwentnie przyjmuje, że niezbędną cechą podpisu jest jego własnoręczność, czego nie spełnia złożenie np. maszynowego oznaczenia nazwiska. W uchwale z dnia 28 kwietnia 1973 r. III CZP 78/72 (OSN 1973, Nr 12, poz. 207) Sąd Najwyższy uznał (na użytek przepisów prawa spadkowego), że w utrwalonej praktyce obrotu za ważny podpis uważa się nie tylko podpis imieniem i nazwiskiem lub podpis samym nazwiskiem, lecz także skrót

podpisu („podpis nieczytelny”), którego wystawca zwykle używa przy podpisywaniu dokumentów i który jest „godłem” jego podpisu. Żaden z dokumentów pozwanego nie ma tych cech. Ponadto brak podpisu nie może być sanowany przez przyznanie okoliczności sporządzenia dokumentu przez daną osobę (M. Manowska, Dokument jako środek dowodowy w postępowaniu nakazowym, Prawo spółek 1999, nr 4, s. 28). Oprócz badania dokumentów pod względem formalnym, sąd dokonuje ich oceny również pod kątem wartości merytorycznej. Tak też było w niniejszej sprawie, bowiem Sąd pierwszej instancji nie poprzestał na stwierdzeniu, że dowody przedstawione przez pozwanego nie stanowią dokumentu, ale dokonał również oceny ich treści. Oceniając te dowody Sąd Okręgowy wskazał, iż:

(i) w odniesieniu do wydruku wiadomości mailowej (k. 1144) nie sposób uznać, iż treść maila udowadnia wiarygodność pozwanego. W mailu tym znajduje się jedynie sformułowanie „estymowane KB za 2011 r. to około 1,3 ml”. Pozwany do potrącenia przedstawia kwotę 1.973.877,05 zł (k. 1150) z treści pisma wynika, że stoi na stanowisku, że posiada jeszcze wiarygodność w kwocie 6.731,47 zł. (...). Wysokość tych wiarygodności nie koresponduje z treścią maila. Nie można uznać, że wykazano istnienie wiarygodności tylko do wysokości 1.300.000 zł bowiem w mailu jest sformułowanie „estymowana wielkość” - co oznacza że jest to wielkość szacunkowa takiego sformułowania używa także pozwany (wiadomość od D. K.) w odpowiedzi na tego maila (k. 1144). Nawet w rozważaniach pozwanego na temat znaczenia słowa estymacja (k. 1237) odwołujących się do działu wniosku statystycznego mowa jest o pewnym uogólnieniu wyników, że wynik wskazany w estymacji „w zasadzie” odpowiada prawdzie, że jest przedział do którego z dużą dozą prawdopodobieństwa należy wskazywana wartość a zatem nie może być mowy, że jest to dokładne wskazanie wartości zwłaszcza, gdy używa się jednocześnie słowa „około”. Warto wskazać, iż pozwany w odpowiedzi na maila nie wystawił faktury na kwotę 1300000 zł, a domagał się jeszcze zestawienia specyfikującego. Jest zatem w mailu mowa jedynie o pewnych przewidywaniach szacunkach nie stanowi on zatem potwierdzenia istnienia wiarygodności pozwanego w szczególności nie potwierdza jej wysokości. A zatem nie jest to po pierwsze dokument a po drugie nie stanowi on potwierdzenia istnienia wiarygodności pozwanego” (strona 6 - 7 uzasadnienia wyroku),

(ii) w odniesieniu do wydruków wiadomości mailowych i przesłanych tabel (k. 1145-1147, 1149) z przedstawionych wydruków nie wynika istnienie wiarygodności przedstawionej do potrącenia. Mowa jest w nim jedynie, że przedstawione są rozliczenia a przedstawione tabelki nie są do końca czytelne. Mowa w nich o tym, że kwota 1459.452,28 zł została już zafakturowana przez pozwanego, są też kwoty oznaczone jako do wyjaśnienia lub do rozliczenia w kampaniach, korekty, trudno uznać, jakie działania matematyczne miałyby być przeprowadzone, aby uzyskać kwotę 354.749,04 zł. Ponadto nie wiadomo, czy to właśnie miałyby być wiarygodności pozwanego czy którakolwiek z innych kwot, o których mowa w tabelce. Należy wziąć pod uwagę, że kwoty te nie tylko nie korespondują z wielkością wiarygodności przedstawionej do potrącenia ani także z pozostałymi dokumentami lub wydrukami. W żaden sposób nie może zatem potwierdzać istnienia wiarygodności pozwanego” (strona 6 - 7 uzasadnienia wyroku); „tabelka ta jest nieczytelna nie wiadomo, które kwoty miałyby być kwotą należną pozwanemu. Sumy wskazane w tabelce nie korespondują z innymi kwotami, kwota 1 410 825 to nie jest np. 70% kwoty 1 522 485 itp. Według pozwanego mają one potwierdzać istnienie wiarygodności w kwocie 116 892 zł, doprawdy nie sposób zrozumieć jak, bowiem ta kwota nie jest wskazana wprost ani nie wynika z żadnych działań” (strona 9, akapit III, uzasadnienia wyroku). Dodatkowo należy zauważyć, że po zmianie kodeksu postępowania cywilnego wprowadzonej ustawą z 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks cywilny, ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r. poz. 1311) dokument prywatny może być także sporządzony w formie elektronicznej. Po 8 września 2016 r. każdy nośnik informacji umożliwiający zapoznanie się z jej treścią, będzie uznawany za dokument, ale dokumentem prywatnym będzie tylko ten, który został opatrzony podpisem. W przypadku dokumentu sporządzonego w formie elektronicznej wymóg ten zostanie zachowany, gdy dokument będzie opatrzony podpisem elektronicznym. Jeżeli dokument obejmuje czynność prawną dokonaną w formie elektronicznej, będzie on podpisany bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym przy pomocy ważnego kwalifikowanego certyfikatu (art. 78¹ k.c.). przepisy zmienione stosuje się do postępowań wszczętych po wejściu w życie ustawy.

Reasumując należy uznać, że do potrącenia została przedstawiona wiarygodność nie tylko że nieudowodniona dokumentami z katalogu dokumentów z art. 485 k.p.c., to pisma nie sprostają ocenie przyporządkowania ich do kategorii dokumentów w rozumieniu kodeksu postępowania cywilnego.

Sąd pierwszej instancji dokonał trafnej oceny trzeciego rodzaju dokumentów tj. (iii) faktury (k. 1148). Faktura jest dokumentem kwalifikowanym do kategorii z art. 485 §1 pkt 2 k.p.c. W literaturze uznano, że pod pojęciem rachunku należy rozumieć istniejące w obrocie prawnym dokumenty rozliczeniowe, w tym przede wszystkim fakturę VAT. Aby faktura była podstawą do zgłoszenia wierzytelności nią objętej do potrącenia na podstawie art. 493 §3 k.p.c. musi być zaakceptowana (tak pkt 2 „zaakceptowanym przez dłużnika rachunkiem”). Powód jej nie zaakceptował, a data wystawienia faktury wskazuje, że wierzytelności nią objęte już były sporne między stronami. Skoro znajdujący w niniejszej sprawie zastosowanie art. 493 §3 k.p.c. stawia warunek udowodnienia dokumentami wskazanymi w art. 485 k.p.c. wierzytelności przestawionych do potrącenia i nie mogą to być wierzytelności sporne, (Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 sierpnia 2015 r., V CSK 668/14, w postanowieniu z dnia 9 sierpnia 2016 r., II CZ 83/16), to uprawniony jest wniosek, że warunek nie został spełniony.

Nie zostało naruszone prawo procesowe poprzez uchybienie art. 217 § 1 i § 2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. w zw. z art. 258 k.p.c. oraz art. 479¹² k.p.c. i oddalenie wniosków dowodowych zmierzających do wykazania wysokości wierzytelności pozwanego. Uchybienie procesowe wynikające z zastosowania tych przepisów mogłoby nastąpić, gdyby Sąd pierwszej instancji prowadził dalej postępowanie dowodowe, w sytuacji gdy nie zaistniał warunek procesowy do wystąpienia z zarzutem potrącenia w sprawie, w której został wydany nakaz zapłaty. Nieuwzględnienie przez Sąd Okręgowy zarzutu potrącenia nie pozbawiło pozwanego możliwości obrony swych praw. Brak możliwości potrącenia wierzytelności w postępowaniu gospodarczym, do którego miał zastosowanie art. 493 §3 k.p.c., z uwagi na niedopuszczalność powoływania się celem jej wykazania na inne dowody niż dowody z dokumentów wymienione w art. 485 k.p.c., nie stanowi przeszkody do dochodzenia tej wierzytelności w odrębnym postępowaniu sądowym. Zwrócił na to również uwagę Sąd Okręgowy wskazując w uzasadnieniu wyroku, że pozwany może dochodzić tej wierzytelności w drodze osobnego procesu.

Nie zasługuje na aprobatę stanowisko pozwanego przedstawione w apelacji, że kwestionował rzetelność rozliczenia powoda. Już od pierwszych wezwań powoda, pozwany powoływał się na istnienie wierzytelności wzajemnej, którą zamierzał rozliczyć przez potrącenia i nie negował wierzytelności powoda (k. 39, 48, 61). W odpowiedzi z dnia 6 grudnia 2011 r. na wezwanie do zapłaty skierowane przez powoda w dniu 1 grudnia 2011 r., w którym powód wskazał wysokość roszczenia oraz przedstawił specyfikację faktur, z których roszczenie to wynika, pozwany stwierdził, że „w sytuacji kiedy obie strony są względem siebie zarówno dłużnikami i wierzycielami (...) sp. z o.o. złoży względem (...) sp. z o.o. na podstawie art. 498 § 1 kodeksu cywilnego materialno-prawne oświadczenie o potrąceniu (...)”. Następnie w dniu 27 grudnia 2011 r. ówczesny prezes zarządu pozwanego, uprawniony do jednoosobowej reprezentacji - p. D. K. zwrócił się w formie mailowej do powoda deklarując wolę spłaty istniejącego zadłużenia i przedstawiając konkretny harmonogram płatności. W piśmie z dnia 2 stycznia 2012 r. pozwany wskazał, że „nigdy nie negował konieczności rozliczenia się z (...)”, ale oczekiwał od powoda zrzeczenia się odsetek ustawowych za zwłokę pozwanego.

W zarzutach od nakazu zapłaty pozwany zgłosił wnioski dowodowe zmierzające do wykazania istnienia wierzytelności przedstawionej przez pozwanego do potrącenia:

(i) z „dokumentów” załączonych do zarzutów od nakazu zapłaty, w tym m. in.:

a) wydruku wiadomości email z dnia 18 stycznia 2012 r.,

b) korespondencji email z dnia 12 września 2011 r. wraz z załącznikiem,

c) faktury pozwanego z dnia 13 grudnia 2011 r. nr (...) /09/12/2011,

d) zestawienia,

(ii) z opinii biegłego rewidenta na okoliczność ustalenia wysokości należnej pozwanemu premii pieniężnej z tytułu realizacji umowy,

(iii) o zobowiązanie powoda do przedstawienia otrzymanych od mediów potwierdzeń określających wysokość należnej premii agencji,

(iv) z zeznań świadków i przesłuchania stron na następujące okoliczności:

a) braku dokonania przez powoda rozliczenia z pozwanym premii pieniężnej za lata 2009, 2010, 2011,

b) zasad naliczania premii agencji należnych powodowi z tytułu współpracy z mediami będącej podstawą do naliczania należnej pozwanemu premii pieniężnej,

c) zasad rozliczania premii pieniężnej pomiędzy powodem a pozwanym na mocy umowy,

d) należnych pozwanemu od powoda premii pieniężnych za lata 2009, 2010 i 2011 na mocy umowy.

Żaden ze zgłoszonych przez pozwanego wniosków dowodowych nie został zgłoszony na okoliczności wykazania bezzasadności wierzytelności dochodzonej przez powoda w niniejszej sprawie.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 233 §1 k.p.c. W istocie pozwany stawia zarzut Sądowi pierwszej instancji, że nie zastosował środków zmierzających do przedstawienia przez powoda dokumentów określających wysokość należnych premii mających umożliwić pozwanemu wyliczenie jego wierzytelności. Nie w tym tkwi znaczenie art. 233 k.p.c. Sąd dokonuje oceny materiału dowodowego pod kątem zgłoszonych roszczeń. Roszczeniem w niniejszej sprawie było żądanie zapłaty kwoty 1 967 145,58 zł. Pozwany poprzez oświadczenie o potrąceniu uznał wierzytelność powoda, ale nie sprostował ciężarowi dowiedzenia swojej wierzytelności przy istniejących ograniczeniach wynikających z charakteru prowadzonego postępowania. W rezultacie nie było podstaw do zmiany postanowień Sądu pierwszej instancji i uwzględnienia wniosków dowodowych pozwanego, które trafnie zostały oddalone.

Nie można również przyjąć, że doszło do nierozpoznania istoty sprawy. Zgodnie z bogatym orzecnictwem Sądu Najwyższego przesłanka ta dotyczy merytorycznych podstaw roszczenia i znajduje wyraz w sytuacjach, w których sąd w ogóle nie odniósł się do żądania pozwu, ograniczywszy badanie sprawy do innych okoliczności, np. uwzględniając zarzut przedawnienia lub braku legitymacji procesowej po jednej ze stron. Innymi słowy, nierozpoznanie istoty sprawy polega na całkowitym zaniechaniu przez sąd pierwszej instancji zbadania materialnoprawnej podstawy żądania pozwu, ewentualnie na pominięciu merytorycznych zarzutów pozwanego (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 września 1993 r., II CKN 897/97, OSNC 1999, nr 1, poz. 22; z dnia 12 lutego 2002 r., I CKN 486/00; z dnia 17 listopada 2004, IV CK 229/04; z dnia 10 czerwca 2011 r., II CSK 568/10, OSNC 2012-B, poz. 40). Istotą sprawy była ocena zasadności roszczenia powoda. Natomiast zarzut potrącenia jest zarzutem obronnym. Sąd pierwszej instancji zajął się rozpoznaniem istoty sprawy, a okoliczność, czy sąd pierwszej instancji prawidłowo czy nieprawidłowo rozpoznał istotę sprawy, określoną podstawą powództwa, nie rozstrzyga o wystąpieniu omawianej przesłanki uzasadniającej zastosowanie przez sąd drugiej instancji art. 386 § 4 k.p.c. i z tych powodów Sąd II instancji uznaje zarzut apelacyjny za chybiony.

Nie znajdując zatem podstaw do zmiany wyroku, Sąd Apelacyjny oddalił apelację na podstawie art. 385 k.p.c. O kosztach postępowania orzeczono uwzględniając zasadę odpowiedzialności za wynik sporu na podstawie art. 108 k.p.c. w związku z art. 98 k.p.c. zwracając koszty wynagrodzenia radcy prawnego na podstawie § 6 pkt 7 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 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 (t.j. Dz.U. z 2013 r. poz. 490) w związku z §21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 poz. 1804).

Agnieszka Wachowicz-Mazur Jolanta de Heij – Kaplińska Paulina Aslanowicz