

Sygn. akt I ACa 344/21

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 września 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Zbigniew Merchel

po rozpoznaniu w dniu 30 września 2021 r. w Gdańsku

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z L. W.

przeciwko K. T.

o zapłatę

na skutek apelacji powódki

od wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku

z dnia 18 lutego 2021r., sygn. I C 1023/20

I/ oddała apelację;

II/ zasądza od powódki L. W. na rzecz pozwanej K. T. kwotę kwotę 240 (dwieście czterdzieści) zł tytułem zwrotu kosztów za postępowanie apelacyjne.

Na oryginale właściwy podpis.

I ACa 344/21

## UZASADNIENIE

Powódka L. W. domagała się od K. T. zapłaty kwoty 100.000 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od 13 sierpnia 2020 r. do dnia zapłaty tytułem oraz zasądzenia kosztów postępowania. W uzasadnieniu żądania podnosiła, że 3 czerwca 2020 r. pozwana K. T. przelała z rachunku powódki na swój w innym banku bez jakichkolwiek umocowań kwotę 100.000 zł. Powódka po powzięciu informacji o przelewie niezwłocznie skontaktowała się z pozwaną żądając zwrotu pieniędzy, a nadto zawiadomiła organy ścigania o możliwości popełnienia przez nią przestępstwa. Poza tym pismem z 17 lipca 2020 r. powódka wezwała pozwaną do zapłaty dochodzonej niniejszym pozwem kwoty. Z uwagi na fakt, że pozwana nie odebrała osobiście rzeczony korespondencji ta została jej przekazana 5 sierpnia 2020 r. poprzez wiadomość (...) oraz za pośrednictwem aplikacji W..

K. T. wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powódki kosztów postępowania sądowego. Podnosiła, że powódka powierzyła jej przedmiotową kwotę. Wskazała, że dochodzona w niniejszej sprawie kwota wraz z odsetkami z tytułu lokaty na jakiej była zdeponowana od 3 czerwca 2020 r. została przez pozwaną 28 września 2020 r. przelana na rachunek bankowy wskazany przez powódkę w trakcie czynności wyjaśniających przeprowadzanych tego dnia w Komendzie Powiatowej Policji w C.. Wówczas to pozwana otrzymała wiarygodną informację pochodzącą osobiście od powódki, na jaki rachunek bankowy ma zwrócić powierzone jej 31 maja 2020 r. środki finansowe i tego samego

dnia zwrotu tego dokonała. Pozwana wyjaśniła, że w żaden sposób nie zawińiła zawiśnięciu niniejszej sprawy, a wręcz odwrotnie - od 31 maja 2020 r. to jest od momentu powierzenia jej kwoty 100.000 zł przez powódkę nie kwestionowała faktu, że pieniądze te pozostają własnością powódki i deklarowała rozporządzenie nimi w sposób zgodny z wolą powódki.

Powódka pismem z dnia 8 grudnia 2020 r. przyznała, że sporna kwota wpłynęła na jej konto 29 września 2020 r. i w tym zakresie cofnęła pozew.

Wyrokiem z dnia 18 lutego 2021 r. Sąd Okręgowy w Słupsku zasądził od pozwanej K. T. na rzecz powódki L. W. odsetki ustawowe za opóźnienie liczone od kwoty 100.000 zł od dnia 5 września 2020 r. do dnia zapłaty, pomniejszone o kwotę 2,04 zł (pkt 1), umarzył postępowanie w zakresie żądania zwrotu kwoty 100.000 zł (pkt2), w pozostałym zakresie powództwo oddalił (pkt 3) i orzekł, że koszty postępowania między stronami znoszą się wzajemnie (pkt 4).

### ***Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:***

W dniu 3 czerwca 2020 r. ze wspólnego rachunku bankowego L. W. i K. T. prowadzonego w (...) S.A. K. T. wykonała przelew na kwotę 100000 zł na swój rachunek.

Pismem z dnia 17 lipca 2020 r. reprezentująca L. W. mecenas M. S. wezwała K. T. do zapłaty kwoty 100000 zł wskazując rachunek, na jaki kwota ta powinna zostać przelana. K. T. zapoznała się z pismem po powrocie z urlopu, 30 sierpnia 2020 r. i w dniu 5 września 2020 r. sporządziła pismo do pełnomocnika L. W..

K. T. przelała sporną kwotę na wskazany rachunek w dniu 28 września 2020r. wraz z odsetkami narosłymi na lokacie w wysokości 2,04 zł.

### ***W oparciu o takie ustalenia Sąd I instancji zważył co następuje:***

Sąd powództwo uznał za częściowo zasadne. Wskazał dalej sąd I instancji, że było bezsporne pomiędzy stronami, że na dzień wyrokowania sporna kwota została już zapłacona. Pozostała jedynie do rozstrzygnięcia kwestia odsetek na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. i kosztów postępowania.

Odnosząc się do tej pierwszej kwestii Sąd Okręgowy wskazał, że istotne było określenie daty wymagalności spornej kwoty. Przyjął, że bezsporne powinno być to, że odsetki należało określić od skutecznie doręczonego pozwanej wezwania do zapłaty sporządzonego przez profesjonalnego pełnomocnika, albowiem strony nie oznaczyły bowiem w żadnej umowie daty spełnienia świadczenia, a okoliczności nie pozwalają przyjąć, jak twierdzi powódka, że przelew na konto pozwanej wypełniał znamiona przestępstwa lub że nastąpił bez wiedzy i zgody powódki. Zawarte w aktach dokumenty potwierdzają bowiem, że rachunek bankowy, z którego dokonano przelewu był rachunkiem wspólnym stron. Pozwana miała więc prawo dokonać z niego przelewu. Wiedzę powódki o dokonanym przelewie uprawdopodobnia zaś podpisane przez nią oświadczenie z 31.05.2020 r. Ostatecznie także sama powódka żąda odsetek licząc terminy od skutecznego doręczenia pisma pełnomocnika. Za zbędne uznał sąd I instancji polemizowanie z przedstawianymi przez powódkę wcześniejszymi wezwaniem dokonywanymi przez osoby trzecie (sprzeczne ze sobą i bez załączonego upoważnienia do działania w imieniu powódki) lub ustnie przez powódkę (nieudowodnione).

Skoro sama powódka za skuteczne wezwanie do zapłaty uznała pismo pełnomocnika należało jedynie ustalić, kiedy zawarte w nim oświadczenie dotarło do pozwanej tak, by mogła zapoznać się z jego treścią. W samym pozwie powódka przyznaje, że pismo nie zostało odebrane przez pozwaną, co uznał sąd I instancji za okoliczność bezsporną. Pozwana wskazała w odpowiedzi na pozew, że z treścią pisma zapoznała się po powrocie z urlopu, tj. 30 sierpnia 2020 r. Powódka nie przedstawiła natomiast żadnych dowodów potwierdzających, że wiadomości (...) zostały pozwanej dostarczone. Przedstawione wydruki nie zostały potwierdzone za zgodność, nie wskazano też z czyjego telefonu miałyby zostać wysłane. Stąd wobec braku innego materiału dowodowego sąd I instancji oparł się na okoliczności przyznanej przez pozwaną, że z wezwaniem do zapłaty zapoznała się 30 sierpnia 2020 r. Niewątpliwie zaś, najpóźniej w

dniu 5 września 2020 r. K. T. mogła dokonać przelewu spornej kwoty na rzecz powódki, skoro w tym dniu sporządziła pismo do jej pełnomocnika, w którym podjęła polemikę z treścią wezwania do zapłaty.

Z powyższych przyczyn odsetki ustawowe za opóźnienie od spornej kwoty naliczyć Sąd Okręgowy od dnia 5 września 2020 r. do dnia ich zapłaty, tj do 29 września 2020 r. pomniejszając je o kwotę odsetek narosłych na rachunku i zwróconych przez pozwaną w kwocie 2,04 zł o czym orzeczono jak w punkcie 1 wyroku.

W punkcie drugim sąd umorzył postępowanie co do kwoty należności głównej wobec cofnięcia pozwu w tym zakresie przed rozpoczęciem rozprawy (co nie wymagało zgody pozwanej) na podstawie art. 203 k.p.c.

W punkcie trzecim wyroku sąd oddalił powództwo w zakresie odsetek przed dniem 5 września 2020 r., jako że wymagalność roszczenia przed tą datą nie została udowodniona.

O kosztach postępowania orzekł w punkcie 4 wyroku na podstawie art. 100 k.p.c. Zgodnie z zawartą tam regułą w razie częściowego tylko uwzględnienia żądań koszty będą wzajemnie zniesione lub stosunkowo rozdzielone. Co do zasady - cofnięcie powództwa w toku postępowania traktowane jest jak przegrana powoda z wyjątkiem sytuacji, gdy cofnięcie nastąpiło na skutek zaspokojenia roszczenia po wytoczeniu powództwa. Taka sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie. Pozwana jednak powoływała się na art. 101 k.p.c., z którego wynika, że zwrot kosztów należy się pozwanemu pomimo uwzględnienia powództwa, jeżeli nie dał powodu do wytoczenia sprawy i uznał przy pierwszej czynności procesowej żądanie pozwu. W niniejszej sprawie pozwana zaspokoiła żądanie pozwu po wniesieniu pozwu. Dokonała tego jednak jeszcze przed doręczeniem jej odpisu pozwu (de facto przed pierwszą czynnością procesową) i niewątpliwie nie kwestionowała zasadności żądania nawet na etapie przedsądowym (vide: pismo do pełnomocnika powódki z dnia 5 września 2020 r.). Pomimo jednak zapłaty należności głównej pozwana nie uiściła żądanych odsetek ustawowych za opóźnienie i, jak przedstawiono wyżej, nie spełniła żądania niezwłocznie po nie budzącym wątpliwości wezwaniu do zapłaty skierowanym przez pełnomocnika powódki. Nie można więc uznać, że nie dała powodu do wytoczenia powództwa.

Sąd stosując art. 100 k.p.c. wziął pod uwagę powyższe okoliczności, tj. fakt, że z jednej strony - pozwana zaspokoiła roszczenie główne po wniesieniu pozwu, a z drugiej - od początku nie kwestionowała zasadności tego żądania, co pozwoliło pominąć postępowanie dowodowe w zakresie pochodzenia spornej kwoty i tego czyją była własnością. Kwestie te nie wynikały przy tym z dokumentów załączonych do pozwu, wymagałyby więc szerszego postępowania dowodowego. Dalej wskazał sąd I instancji, że art. 100 k.p.c. pozostawia do uznania sądu ocenę czy koszty należy wzajemnie znieść, czy też stosunkowo rozdzielić, nie stanowiąc o kryteriach takiego wyboru. Zatem nie jest tak, że wzajemne zniesienie kosztów jest dopuszczalne jedynie w wypadku uwzględnienia żądań pozwu w połowie. Przyjęcie takiej koncepcji czyniłoby zbędnym wskazanie alternatywy przez przepis art. 100 k.p.c., gdyż wzajemne zniesienie kosztów w tym przypadku byłoby tożsame z ich stosunkowym rozdzieleniem (wyrok SA w Krakowie z dnia 20.04.2018 r., I ACa 1246/ 17). Sąd wziął także pod uwagę, że stan sprawy na dzień wyrokowania wymagał rozstrzygnięcia wyłącznie w zakresie odsetek i kosztów, a pomimo to powódka nie widziała możliwości zawarcia ugody. Stanowiska i działania stron uzasadniały wzajemne zniesienie kosztów.

Apelację od tego rozstrzygnięcia wywiodła powódka zaskarżając orzeczenie sądu I instancji w całości, ale wskazując wartość zaskarżenia kwotę 11.138 zł. W trakcie postępowania apelacyjnego strona apelująca zmieniła zakres zaskarżenia (pismo z dnia 16 sierpnia 2021r.) wskazując, że skarży wyrok sądu I instancji w zakresie punktu 3 (co do oddalenia powództwa) i punktu 4 (co do rozstrzygnięcia o kosztach postępowania).

Zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzucała:

I. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na jego treść, tj.

a. art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku powódki przeprowadzenie dowodu z akt sprawy nadzorowanej przez Prokuraturę Rejon C. w przedmiocie przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 100.000 zł na L. W., tj. w sprawie o czyn z art. 284 § 1 k.k., sygn. akt PR 3 Ds. 611.2020 i tym samym brak wyjaśnienia istotnych dla

sprawy okoliczności, podczas gdy z akt tych bezsprzecznie wynika, że pozwana już w dniu 5.06.2020r. miała wiedzę, że powódka żąda od niej zwrotu kwoty 100.000 zł, a nadto, że syn pozwanej był umocowany odbioru kierowanej do niej korespondencji, w tym tej z KPP w C.,

a. art. 229 k.p.c. w zw. z art. 230 k.p.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na nieuznaniu za przyznaną, a chociażby niezaprzeczoną, okoliczności związanej z otrzymaniem przez pozwaną wezwania do zapłaty w formie SMS, (...) oraz wiadomości poprzez komunikator WhatsApp, gdzie ta nie zaprzeczyła, że odebrała wezwanie skierowane do niej w opisanej formie wskazując jedynie, iż po ich otrzymaniu zablokowała pełnomocnika powódki, co świadczy o tym, że zapoznała się z ich treścią,

b. art. 98 § 1 k.p.c. oraz art. 101 k.p.c. w zw. z art. 187 § 1 pkt. 3 k.p.c. poprzez ich niewłaściwą wykładnię i brak przyjęcia, że pozwana jest stroną przegrywającą proces pomimo że mając świadomość wielokrotnych wezwań ze strony powódki, przez prawie cztery miesiące nie regulowała dochodzonej należności, a więc bezspornie dała podstawy do wytoczenia powództwa, albowiem pomimo wielu rozmów stron w których powódka już na początku czerwca żądała zwrotu spornych środków, a następnie skierowanych do niej w każdej możliwej formie wezwań, spowodowała powstanie po stronie L. W. znacznych kosztów, które są wynikiem jedynie niedopuszczalnych działań pozwanej, gdzie w tym kontekście bez znaczenia jest to, czy przed wytoczenia powództwa pozwana odebrała wezwanie do zapłaty od pełnomocnika czy też nie, albowiem już zdecydowanie wcześniej wiedziała o swoim obowiązku, którego nie realizowała.

Mając powyższe na uwadze wносиła apelująca o zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki odsetek ustawowych od kwoty 100.000 liczonych od dnia 13.08.2020r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie od pozwanej na rzecz powódki zwrot kosztów postępowania za I i II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych powiększonych o kwotę 17 zł uiszczoną tytułem opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

Nadto wносиła skarżąca o przeprowadzenie dowodu z dokumentów:

1. protokołu przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie i przesłuchania v charakterze świadka osoby zawiadamiającej z dnia 27.06.2020r.,
1. pisma Pozwanej z dnia 20.07.2020r.,
2. wezwania KPP w C. z dnia 15.07.2020r. do osobistego stawiennictwa K. T.,
3. protokołu przesłuchania świadka K. T. z dnia 2.09.2020r.,

celem wykazania: że syn Pozwanej był umocowany do odbioru kierowanej do jego matki korespondencji, w tym tej przesyłanej przez KPP w C., wiedzy Powódki co do tego, że Powódka żąda zwrotu kwoty 100.000 zł, i takową wiedzę Pozwana miała już w dniu 5.06.2020r.

Pozwana w odpowiedzi na apelację wносиła o oddalenie apelacji i zasądzenie od powódki na rzecz pozwanej zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

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

Apelacja nie była zasadna.

Przed wywodami formalnymi i merytorycznymi sąd II instancji pragnie wskazać, że sprawę niniejszą rozpoznał na posiedzeniu niejawnym. Przyczynkiem do takiego sposobu rozstrzygnięcia było to, że apelacja w niniejszej sprawie wpłynęła po 7 listopada 2019r., a więc po zmianach wynikających z ustawy z dnia 4 lipca 2019 r. (Dz.U. poz. 1469) zmieniającej Kodeks postępowania cywilnego z dniem 7 listopada 2019 r., gdzie też doszło do zmiany art. 374 k.p.c. W aktualnym stanie prawnym w zasadzie doszło do odwrócenia zasady rozpoznawania sprawy przez sąd drugiej instancji na rozprawie (art. 375 k.p.c.). W stosunku do poprzedniego stanu prawnego rozszerzono w znaczący sposób

możliwość rozpoznania sprawy – tj. wydania rozstrzygnięcia merytorycznego – przez sąd ad quem na posiedzeniu niejawnym tak daleko, że można mówić, że zasadą stało się rozpoznanie sprawy na posiedzeniu niejawnym. Obecnie przeprowadzenia rozprawy przez sąd drugiej instancji jest obligatoryjne, gdy strona w apelacji lub odpowiedzi na apelację złożyła wniosek o przeprowadzenie rozprawy. Sąd związany jest wnioskiem strony. W niniejszej sprawie żadna ze stron (tak w apelacji, jak odpowiedzi na nią takowego wniosku nie zawarła). W tym stanie sprawy sąd uznał, że zachodziły przesłanki do rozpoznania sprawy na posiedzeniu niejawnym i wydania wyroku.

Dalej należało wskazać, że sąd II instancji orzekał w oparciu o art. 15zszs<sup>1</sup> pkt 1 i 4 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem (...)19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (T.j. Dz.U. z 2020 r., poz. 1842 ze zm. – szczególnie uwzględnwszy zmianę art. 15zszs<sup>1</sup> wynikającą z art. 4 pkt 1 i art. 6 ustawy z dnia 28 marca 2021r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw - Dz. U. poz. 1090). Stąd sąd II instancji orzekał w sprawie w składzie jednego sędziego.

Nadto przed wydaniem orzeczenia sąd II instancji na posiedzeniu niejawnym 30 września 2021r. pominął zgłoszone w apelacji powódki w pkt IV wnioski dowodowe. Decyzję w tym zakresie sąd II instancji wydał na podstawie art. 367 § 3 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 381 k.p.c. i art. 235<sup>2</sup> § 1 pkt 5 k.p.c.

Należy wskazać, że Sąd Apelacyjny orzeka na podstawie dowodów zebranych w postępowaniu pierwszo - instancyjnym oraz w postępowaniu apelacyjnym (art. 382 k.p.c.). Co do zasady wnioski dowodowe zgłoszone na etapie postępowania apelacyjnego są dopuszczalne, o ile nie zachodzi ograniczenie wynikające z art. 381 k.p.c. Celem takiej regulacji jest potrzeba skoncentrowania postępowania dowodowego w pierwszej instancji. Za nowe fakty i dowody w rozumieniu art. 381 k.p.c. należy uznać takie, które nie istniały wcześniej lub o których istnieniu stronie nie było wiadomo w toku postępowania przed sądem pierwszej instancji. W świetle uregulowań art. 381 k.p.c. strona, która powołuje w postępowaniu apelacyjnym nowe fakty lub dowody powinna wykazać, że nie mogła ich powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji lub że potrzeba powołania się na nie wynikała później. Strona powinna zatem przynajmniej uprawdopodobnić wystąpienie okoliczności, o których mowa w art. 381 k.p.c. dotyczyły zdarzeń, które zaistniały po wydaniu orzeczenia przez sąd I instancji, a więc ich powołanie w tamtym postępowaniu nie było możliwe. W ocenie sądu II instancji dowody - dokumenty, które powołała strona powodowa w apelacji istniały przed wydaniem orzeczenia w I instancji i nie było żadnych przeszkód by je wtedy powołać.

Dalej też sąd ustalił wartość przedmiotu zaskarżenia. Zgodnie z art. 368 § 2 k.p.c. strona musi wskazać wartość zaskarżenia. Strona powodowa uczyniła to określając ją na kwotę 11.138 zł i jak wynika z uzasadnienia policzyła ją sumując kwotę odsetek od 13.08.2020r. do 29.09.2020r. (721,10 zł) z kwotą należnych jej zdaniem kosztów postępowania (10.417 zł), o których w jej mniemaniu sąd i instancji wadliwie orzekł. W ocenie sądu II instancji wskazana w apelacji wartość przedmiotu zaskarżenia budzi zastrzeżenia. W sytuacji zaskarżenia orzeczenia merytorycznego wyroku sądu I instancji, to zgodnie z art. 20 k.p.c. do wartości przedmiotu sporu (tu zaskarżenia) nie wlicza się odsetek,żytków i kosztów. Chodzi tu o roszczenia akcesoryjne, które nie mają samodzielnego bytu w tym sensie, że nie mogłyby powstać bez roszczenia głównego. Odsetki nie podlegają wliczeniu do wartości przedmiotu zaskarżenia, jeżeli w dalszym ciągu są dochodzone obok roszczenia głównego, tzn. jeśli przed sądem pierwszej instancji tak właśnie sformułowane było żądanie pozwu i w takim kształcie stały się przedmiotem zaskarżenia (na ten temat zob. uchwała SN (7) z 21.10.1997 r., III ZP 16/97, OSNAPiUS 1998/7, poz. 204, w której opisano wszystkie warianty formułowania powództwa w zakresie odsetek i ich wpływu na wartość przedmiotu sporu bądź zaskarżenia). Natomiast gdy, jak w niniejszej sprawie, kwestionowane jest jedynie rozstrzygnięcie co do odsetek to hipoteza art. 20 k.p.c. obejmuje sytuację, w której dochodzone są wyłącznie odsetki. W takiej sytuacji tylko one wyznaczają wartość przedmiotu zaskarżenia i to też bez kosztów, chyba że te tylko byłyby skarżone, co w sprawie nie miało miejsca. Tak więc w niniejszej sprawie 721,10 zł (co po zaokrągleniu zgodnie z art. 21 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (dalej u.k.s.c.) dawało kwotę 722 zł) stanowiło wartość przedmiotu zaskarżenia. Stąd na podstawie art. 25 § 1 k.p.c. w zw. z art. 368 § 2 k.p.c. sąd wydał postanowienie i określił wartość zaskarżenia w sposób prawidłowy, a

na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 u.k.s.c. ustalił wysokość opłaty od apelacji ma kwotę 100 zł zaliczając na jej poczet uiszczoną opłatę od wniosku o uzasadnienie zgodnie z art. 25b ust. 2 u.k.s.c.

Dalej wskazać należy, że sąd II instancji jest sądem meriti. Przy czym zgodnie z art. 378 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. ma obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji. Oznacza to z jednej strony zakaz wykraczania przez sąd drugiej instancji poza te granice, z drugiej zaś nakaz wzięcia pod uwagę i rozważenia wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków. W konsekwencji, sąd drugiej instancji może - a jeżeli je dostrzeże, powinien - naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia prawa materialnego przez sąd pierwszej instancji, niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego.

Rozpoznanie „sprawy” w granicach apelacji oznacza, że sąd drugiej instancji nie koncentruje się jedynie na ocenie zasadności zarzutów apelacyjnych, lecz rozstrzyga merytorycznie o zasadności zgłoszonych roszczeń procesowych, chyba że chodziło o nieważność postępowania, którą bierze pod uwagę z urzędu. W niniejszej sprawie tej ostatniej okoliczności sąd II instancji nie dopatrzył się.

Jak już powiedziano, rozpoznawanie apelacji sprowadza się do tego, że sąd drugiej instancji rozpatruje sprawę ponownie, czyli w sposób w zasadzie nieograniczony. Jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji w granicach zaskarżenia. Ma zatem obowiązek ocenić ustalony stan faktyczny oraz prawidłowość zastosowania właściwych przepisów prawa materialnego (nawet, gdyby to nie było przedmiotem zarzutów apelacji). Tym samym postępowanie apelacyjne - choć odwoławcze - ma charakter rozpoznawczy (merytoryczny), a z punktu widzenia metodologicznego stanowi dalszy ciąg postępowania przeprowadzonego w pierwszej instancji. Skoro postępowanie apelacyjne polega na merytorycznym rozpoznaniu sprawy, to wydane orzeczenie musi opierać się na własnych ustaleniach faktycznych i prawnych sądu II instancji (art. 382 k.p.c.), według stanu z chwili orzekania przez ten sąd (art. 316 k.p.c.). Ten ostatni przepis wyraża jedną z podstawowych zasad orzekania, nakazując sądowi uwzględnienie stanu faktycznego i prawnego (stanu rzeczy) istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy, a zatem także ewentualnych zmian, do których doszło w tej mierze w toku postępowania, włącznie z postępowaniem apelacyjnym, jednak takich w tej sprawie sąd II instancji nie stwierdził.

Uzasadniając zapadłe rozstrzygnięcie sądu II instancji, sąd w tym miejscu pragnie wskazać na zmieniony art. 387 § 2<sup>1</sup> k.p.c. ustawą z dnia 4 lipca 2019 r. (Dz.U. poz. 1469) zmieniającej Kodeks postępowania cywilnego z dniem 7 listopada 2019 r., który wskazuje, że w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji wymagane jest:

- 1) wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, które może ograniczyć się do stwierdzenia, że sąd drugiej instancji przyjął za własne ustalenia sądu pierwszej instancji, chyba że sąd drugiej instancji zmienił lub uzupełnił te ustalenia; jeżeli sąd drugiej instancji przeprowadził postępowanie dowodowe lub odmiennie ocenił dowody przeprowadzone przed sądem pierwszej instancji, uzasadnienie powinno także zawierać ustalenie faktów, które sąd drugiej instancji uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł, i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej (co w niniejszej sprawie nie miało miejsca) oraz
- 2) wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa, przy czym może ograniczyć się do stwierdzenia, że sąd drugiej instancji przyjął za własne oceny sądu pierwszej instancji.

Mając na uwadze ekonomikę procesową sąd II instancji wskazuje, że wydane przez siebie orzeczenie oparł na dokonanych ustaleniach faktycznych Sądu I instancji, które to ustalenia aprobeuje i przyjmuje za własne. Sąd II instancji podzielił także zasadnicze rozważania prawne Sądu Okręgowego. Stąd w swoim pisemnym uzasadnieniu nie powtarza ustaleń i rozważań sądu I instancji.

Odnosząc się do zarzutów apelacji, gdzie postawiono jedynie zarzuty naruszenia prawa procesowego, sąd II instancji odniesie się wyłącznie do nich.

Niezasadne były zarzuty naruszenia art. 227 k.p.c. w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. poprzez pominięcie wniosku powódki przeprowadzenie dowodu z akt sprawy nadzorowanej przez Prokuraturę Rejon C. w przedmiocie przywłaszczenia pieniędzy w kwocie 100.000 zł na L. W., tj. w sprawie o czyn z art. 284 § 1 k.k., sygn. akt PR 3 Ds. 611.2020r. i tym samym brak wyjaśnienia istotnych dla sprawy okoliczności, podczas gdy z akt tych bezsprzecznie wynika, że pozwana już w dniu 5.06.2020r. miała wiedzę, że powódka żąda od niej zwrotu kwoty 100.000 zł, a nadto, że syn pozwanej był umocowany odbioru kierowanej do niej korespondencji, w tym tej z KPP w C..

Zasadnie wskazywała pozwana na bezzasadność zarzutu naruszenia art. 217 § 1 k.p.c., skoro w chwili orzekania norma ta nie obowiązywała, a więc sąd I instancji nie miał ani podstaw ani możliwości stosowania się do niej. Nie było potrzeby też wyjaśnienia kwestii czy pozwana miała wiedzę już od 5 czerwca 2020r. o tym, że powódka żądała od niej zwrotu kwoty 100.000 zł, albowiem był to fakt niesporny, że powódka zgłaszała telefonicznie pozwanej takie żądania. Pozwana jednak w tamtym czasie miała wątpliwości co tego czy takie są rzeczywiste intencje powódki, a poza tym nie posiadała jednoznacznego i stanowczego stanowiska co do numeru konta należącego do powódki, na które miałyby dokonać przelewu żądanej kwoty. Bez znaczenia też była okoliczność czy syn pozwanej był umocowany odbioru kierowanej do niej korespondencji, w tym tej z KPP w C., albowiem niniejsza sprawa nie dotyczy postępowania karnego. Poza tym Sąd II instancji pragnie zwrócić uwagę na treść art. 162 k.p.c. Podniesienie zarzutu naruszenia przepisów postępowania poprzez pominięcie przez sąd I instancji zawnioskowanego przez stronę dowodu skuteczne jest jedynie wówczas, gdy strona w warunkach art. 162 k.p.c. zgłosiła zastrzeżenie do protokołu. Celem art. 162 k.p.c. jest pobudzenie inicjatywy stron do kontroli sądu, zwracania uwagi na popełnione przez niego uchybienia procesowe i dążenia do bieżącego, bezzwłocznego ich usuwania oraz przeciwdziałanie możliwości celowego niewskazywania przez pełnomocników stron spostrzeżonych uchybień po to, by zapewnić sobie w razie niekorzystnego dla nich wyniku sprawy, podstawy zaskarżenia orzeczenia. Rolą przepisu jest więc usprawnienie postępowania, umożliwienie bezzwłocznego usuwania uchybień procesowych sądu, przeciwdziałanie przewlekaniu postępowania oraz nielojalnemu zachowaniu stron i pełnomocników (por. wyroki SN: z dnia 4 października 2006 r., II CSK 229/06 i z dnia 10 lutego 2010 r., V CSK 234/09, OSNC-ZD 2010/D/102). W orzecznictwie zgodnie przyjmuje się, że zachowanie uprawnienia do powoływania się na uchybienia przepisom postępowania wymaga jednak, poza dochowaniem terminu zgłoszenia zastrzeżenia, wskazania spostrzeżonego przez stronę uchybienia z wyczerpującym przytoczeniem naruszonych przepisów postępowania wraz z wnioskiem o wpisanie tak sformułowanego zastrzeżenia do protokołu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 sierpnia 2006r. - V CSK 237/06). Ustawa wyklucza takie postępowanie strony, z którego wynika, że godzi się ona z decyzją sądu orzekającego i nie podejmuje czynności w art. 162 k.p.c. określonych, a następnie wykazuje wadliwość tej decyzji.

Skoro więc strona powodowa skutecznie nie zgłosiła zastrzeżenia do protokołu, w trybie art. 162 k.p.c., a tak było w tej sprawie albowiem przed zamknięciem rozprawy strona powodowa reprezentowana przez zawodowego pełnomocnika nie wskazała na uchybienie procesowe co do nieprzeprowadzonych a zgłoszonych dowodów, nie może w toku dalszego postępowania (apelacyjnego) podnosić skutecznie zarzutu naruszenia przepisów postępowania, polegającego na pominięciu przez sąd pierwszej instancji wniosku o przeprowadzenie takiego dowodu.

Niezasadny był także zarzut naruszenia art. 229 k.p.c. w zw. z art. 230 k.p.c. poprzez ich błędną wykładnię polegającą na nieuznaniu za przyznaną, a chociażby niezaprzeczoną, okoliczności związanej z otrzymaniem przez pozwaną wezwania do zapłaty w formie SMS, (...) oraz wiadomości poprzez komunikator WhatsApp. Wbrew twierdzeniu apelującej pozwana w piśmie z dnia 10 lutego 2021r. (k. 81 akt) zaprzeczyła by wskazane wyżej wiadomości wysyłane do niej też do niej dotarły. Poza tym w takiej sytuacji to powódkę obciążał ciężar dowodu, że przywoływane wiadomości dotarły do pozwanej we wskazywanym przez powódkę czasie, czego nie zdołała wykazać. Niewystarczające było wykazanie, że wiadomości takie powódka (a ściślej jej pełnomocnik) skierowała do pozwanej, albowiem nie jest to jednoznaczne z dotarciem i zapoznaniem się z tak wysłaną wiadomością przez adresata.

Niezasadny był także zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 98 § 1 k.p.c. oraz art. 101 k.p.c. w zw. z art. 187 § 1 pkt. 3 k.p.c. poprzez ich niewłaściwą wykładnię i brak przyjęcia, że pozwana jest stroną przegrywającą proces, pomimo że mając świadomość wielokrotnych wezwań ze strony powódki, przez prawie cztery miesiące nie regulowała

dochodzonej należności, a więc bezspornie dała podstawy do wytoczenia powództwa. Rozpoznając ten zarzut kognicja Sądu II instancji sprowadzała się do oceny prawidłowości postanowienia o wzajemnym zniesieniu kosztów między stronami, gdy tymczasem powódka domagała się obciążenia kosztami procesu za I instancję pozwaną. Na wstępie wskazać należy, że uwzględnienie powództwa nastąpiło w bardzo niewielkim zakresie, jak i też w niewielkim zakresie powództwo oddalono. Zasadniczy przedmiot sporu w chwili orzekania nie istniał wobec zaspokojenia powódki co doprowadziło do umorzenia postępowania wobec cofnięcia powództwa w tym zakresie.

Jako naturalne wydawało się w takiej sytuacji zastosowanie art. 203 § 2 zdanie drugie k.p.c., który ustanawia regułę, zgodnie z którą w razie cofnięcia pozwu powód na żądanie pozwanego zwraca mu koszty procesu. Cofnięcie pozwu zostało normatywnie powiązane z koniecznością poniesienia kosztów procesu przez powoda, co jest uzasadnione jurydycznym charakterem tej czynności jako tymczasowej lub definitywnej rezygnacji z sądowego dochodzenia roszczenia, a także potrzebą ochrony interesów pozwanego. Na skutek wytoczenia powództwa pozwany zostaje uwikłany w proces i wiążący się z nim ciężar obrony, toteż powinien zachować prawo do zwrotu poniesionych z tego tytułu kosztów, gdy proces kończy się - z woli powoda - bez merytorycznego rozstrzygnięcia. Rozwiązanie to stanowi zatem nie tyle regułą szczególną, lecz rozwinięcie ogólnej zasady odpowiedzialności za wynik sprawy wyrażonej w art. 98 k.p.c.

Jednakże z czasem reguła zwrotu kosztów określona w art. 203 § 2 zdanie drugie k.p.c. została zakwestionowana w orzecznictwie sądowym tzn. wskazywano, że nie ma bezwzględnie obowiązującego charakteru w tym znaczeniu, że dopuszczalne jest odstępstwo od niej, gdy powód - mimo cofnięcia pozwu - wykaże, że wytoczenie powództwa było niezbędne do dochodzenia roszczenia. W takim przypadku za stronę przegrywającą w rozumieniu przepisów o kosztach procesu (art. 98 k.p.c.) należy uznać pozwanego (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 5 marca 2010 r., IV CZ 6/10, nie publ., z dnia 8 września 2010 r., II CZ 75/10, (...) 2011, nr 19, s. 93, z dnia 11 grudnia 2009 r., V CZ 58/09, nie publ., z dnia 8 lutego 2012 r., V CZ 109/11, nie publ., z dnia 12 kwietnia 2012 r., II CZ 208/11, nie publ., i z dnia 7 marca 2013 r., IV CZ 8/13, nie publ.). W rozpoznawanej sprawie Sąd I instancji jednak nie uznał pozwanej za stronę przegrywającą. Wobec zakwestionowania stanowiska sądu I instancji w apelacji należało rozważyć czy w tej konkretnej sprawie wytoczenie powództwa było celowe, a po cofnięciu powództwa przez powódkę po zaspokojeniu roszczenia pozwana winna być uznana za przegrywającą a sprawę i powinna być obciążona kosztami procesu na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. Należy wskazać, że cofnięcie pozwu nastąpiło przy świadomości, że żądanie co do roszczenia głównego nie jest sporne. Pozwana nie negowała tego żądania jeszcze przed wytoczeniem powództwa, a jedynie miała wątpliwości w jaki sposób winna spełnić świadczenie na rzecz powódki. Zachowanie takie trudno uznać za celowe unikanie spełnienia świadczenia czy też jego negowanie, co uzasadniałoby potrzebę wytaczania procesu. Pozwana z chwilą poznania niebudzących wątpliwości powódki, że domaga się zwrotu kwoty 100.000zł jaką jej powierzyła i określenia, gdzie ma nastąpić zwrot tej kwoty, spełniła żądanie. W tym stanie rzeczy Sąd II instancji podziela stanowisko Sądu Okręgowego, że nie było podstaw do oceny, że pozwana dała powód do wytoczenia powództwa, a w konsekwencji mimo cofnięcia powództwa przez powódkę co do żądania zasądzenia należności głównej i umorzenia w tym zakresie postępowania winna być uznana za przegrywającą spór i w konsekwencji obciążoną kosztami postępowania pierwszoinstancyjnego w oparciu o art. 98 § 1 k.p.c.

Reasumując nie znajdując podstaw do uwzględnienia apelacji została ona na mocy art. 385 k.p.c. oddalona (pkt I). O kosztach postępowania apelacyjnego (pkt II) sąd II instancji orzekł mając na uwadze wynik tego postępowania, gdzie powódka przegrała to postępowanie. Tak więc od niej na rzecz pozwanej zasądzono koszty zastępstwa procesowego w kwocie 240 zł i 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 2 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 265).

SSA Zbigniew Merchel