

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lutego 2019 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu XIV Wydział Cywilny z siedzibą w Pile

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Marcin Garcia Fernandez

Protokolant: st. sekr. sąd. Dorota Krygiolka

po rozpoznaniu w dniu 8 lutego 2019 r. w Pile

na rozprawie

sprawy z powództwa **M. L.**

przeciwko **T. C.**

o zapłatę

oraz sprawy z powództwa wzajemnego **T. C.**

przeciwko **M. L.**

o zapłatę

I. zasądza od pozwanego T. C. na rzecz powoda M. L. 18.796,46 (osiemnaście tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt sześć i 46/100) zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwot: 3.888,28 zł od dnia 13 sierpnia 2013 r. do dnia zapłaty i 14.908,18 zł od dnia 1 października 2014 r. do dnia zapłaty;

II. w pozostałym zakresie powództwo główne oddala;

III. koszty procesu z powództwa głównego między stronami wzajemnie znosi;

IV. nakazuje ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Poznaniu z tytułu nieuiszczonych kosztów sądowych:

a. od powoda 770,82 zł,

b. od pozwanego 1.431,54 zł;

V. zasądza od pozwanego wzajemnego M. L. na rzecz powoda wzajemnego T. C. 7.223,37 (siedem tysięcy dwieście dwadzieścia trzy i 37/100) zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od kwot: 2.036,80 zł od dnia 3 grudnia 2015 r. do dnia zapłaty i 5.186,57 zł od dnia 31 maja 2016 r. do dnia zapłaty ;

VI. w pozostałym zakresie powództwo wzajemne oddala;

VII. kosztami procesu z powództwa wzajemnego obciąża powoda wzajemnego i z tego tytułu zasądza od niego na rzecz pozwanego wzajemnego 3.750,15 zł .

UZASADNIENIE

Powód M. L. w pozwie z 22 października 2014 r. wniósł o zasądzenie od pozwanego T. C. 53.611,97 zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 6.500 zł od 15 maja 2013 r., 1.118,33 zł od 17 czerwca 2013 r., 2.425,98 zł od 17 lipca 2013 r., 2.629,43 zł od 12 sierpnia 2013 r., 4.512,72 zł od 16 września 2013 r., 3.888,28 zł od 13 sierpnia 2013 r., 533,50 zł od 29 stycznia 2014 r., 533,50 zł od 26 lutego 2014 r., 738 zł od 10 marca 2014 r., 30.692,33 zł od 24 września 2014 r. do dnia zapłaty. Ponadto wniósł o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powód wskazał, że jest komornikiem a od 1 lutego 2013 r. pozwany jest jego zastępcą. Z tego tytułu, na podstawie art. 63 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji przysługiwało mu wynagrodzenie. Nie zawarł z nim umowy co do wysokości wynagrodzenia. Pozwany otrzymał wypłaty, które nie zostały dotąd rozliczone: 6.500 zł od 15 maja 2013 r., 1.118,33 zł od 17 czerwca 2013 r., 2.425,98 zł od 17 lipca 2013 r., 2.629,43 zł od 12 sierpnia 2013 r., 24.162,25 zł od 16 września 2013 r. Co do ostatniej pozycji, podstawą ustalenia wynagrodzenia powinna być kwota 39.299,07 zł, pozwany powinien otrzymać 19.649,54, czyli nadwyżka wyniosła 4.512,72 zł. Pozwany wykonał przelew na swoją rzecz 3.888,28 zł bez jakiegokolwiek podstawy. Pozwany wykonał płatności na rzecz firmy PHU (...) po rozwiązaniu łączącej go z nią umowy. Płatności te: 533,50 zł, 533,50 zł i 738 zł były pozbawione podstawy prawnej i stanowiły działanie na jego szkodę. W sprawie Km 274/11 w sierpniu 2013 r. zostało wyegzekwowane 30.692,33 zł należnych mu kosztów. Pozwany wpłacił te pieniądze na depozyt sądowy i wypłacił je dopiero 29 stycznia 2014 r., aby zatrzymać je w całości dla siebie. Wezwał pozwanego do rozliczenia się z otrzymanych kwot, a on odpowiedział, że nie rozumie wezwania.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o jego oddalenie w całości i zasądzenie kosztów. Wskazał, że zaprzecza żądaniom powoda. Otrzymane przez niego wynagrodzenie zostało obliczone i wypłacone w oparciu o art. 63 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji. Zanegował, aby powodowi należały się kwoty zapłacone na rzecz firmy (...). Zapłacił je ze swego dochodu. W tym czasie powodowi nie przysługiwała już żadna część dochodu. Pozwany zaprzeczył także, aby powodowi należała się jakakolwiek kwota ze sprawy Km 274/11 (k. 92-93).

Na pierwszej rozprawie pozwany złożył pozew wzajemny, w którym wniósł o zasądzenie od pozwanego wzajemnego (powoda) na swoją rzecz 48.048,19 zł z ustawowymi odsetkami od: 626 zł od 11 lutego 2013 r., 1.230 zł od 8 marca 2013 r., 491 zł od 8 marca 2013 r., 184,50 zł od 27 marca 2013 r., 5.535 zł od 5 kwietnia 2013 r., 331 zł od 10 kwietnia 2013 r., 904 zł od 24 kwietnia 2013 r., 331 zł od 6 maja 2013 r., 400 zł od 8 maja 2013 r., 7.221,78 zł od 10 maja 2013 r., 1.845 zł od 23 maja 2013 r., 3.075 zł od 6 czerwca 2013 r., 3.075 zł od 6 czerwca 2013 r., 2.460 zł od 6 czerwca 2013 r., 2.460 zł od 28 czerwca 2013 r., 2.460 zł od 1 lipca 2013 r., 1.313,80 zł od 22 lipca 2013 r., 2.060,80 zł od 22 lipca 2013 r., 910 zł od 23 lipca 2013 r., 3.690 zł od 2 sierpnia 2013 r., 3.936 zł od 5 sierpnia 2013 r., 1.118,33 zł od 8 sierpnia 2013 r., 2.425,98 zł od 8 sierpnia 2013 r. Wniósł także o ustalenie i zasądzenie należnej mu części dochodu za luty i marzec 2013 r. W uzasadnieniu wskazał, że pozwany wzajemny nie dokonywał właściwego podziału dochodu między siebie i jego. W rezultacie w lutym i marcu nie wypłacił mu należnej części dochodu, natomiast wypłaty za kolejne miesiące bezpodstawnie pomniejszał o koszty z tytułu prywatnych wydatków na pomoc prawną, grzywny karnoskarbowe, prywatną opinię biegłego, podatki osobiste. Kwoty 7.221,78 zł domaga się jako różnicy dochodu należnego mu za miesiąc kwiecień 2013 r. w stosunku do wypłaconego. Należna mu połowa dochodu to 13.721,78 zł a otrzymał 6.500 zł (k. 122-123).

W odpowiedzi na pozew wzajemny pozwany wzajemny wniósł o jego oddalenie i zasądzenie na swoją rzecz kosztów procesu według norm przepisanych. W uzasadnieniu wskazał, że powód wzajemny akceptował wszystkie faktury za pomoc prawną przed ich opłaceniem. Przelewy do urzędu skarbowego obejmowały koszty prowadzenia kancelarii: zaliczki na podatek dochodowy pracowników i podatki. Przelewy stanowiące zapłatę za pomoc prawną także dotyczyły działalności komorniczej. Zapłata dla biegłego za wycenę nieruchomości stanowiła koszty egzekucyjne. W kwietniu 2013 r. nie było dochodu. Powód wzajemny nie ma legitymacji do domagania się zwrotu środków, które sam przelał na jego – pozwanego wzajemnego rzecz. W miesiącach lutym i marcu 2013 r. nie było dochodu (k. 158-160).

W piśmie z 2 lutego 2016 r. powód wzajemny sprecyzował żądanie zasądzenia wynagrodzenia za miesiące luty i marzec 2013 r. w ten sposób, że wniósł o 8.345,06 zł za luty i 8.533,10 zł za marzec 2013 r. (k. 190).

W piśmie z 16 lutego 2016 r. powód wzajemny rozszerzył żądanie powództwa wzajemnego w ten sposób, że wniósł o zasądzenie od pozwanego wzajemnego dodatkowo kwoty 40.064,85 zł z ustawowymi odsetkami od: 8.547,71 zł od 1 marca 2013 r., 6.805,28 zł od 1 kwietnia 2013 r., 6.805,28 zł od 1 maja 2013 r., 8.290,74 zł od 1 czerwca 2013 r., 5.205,28 zł od 1 lipca 2013 r., 5.205,28 zł od 1 sierpnia 2013 r., 5.205,28 zł od 1 września 2013 r. W uzasadnieniu wskazał, że na pozwanym wzajemnym ciążył obowiązek zapłaty wynagrodzeń pracownikom oraz składek na ubezpieczenie społeczne i zaliczek na podatek dochodowy. Koszty te powinny być pokrywane z tej części dochodu, która przypadła pozwanemu wzajemnemu. Dlatego cała kwota wypłaconych wynagrodzeń jest wymagalna i podlega zwrotowi jemu jako zastępcy (k. 205-206).

Pozwany wzajemny wniósł o oddalenie rozszerzonego powództwa wzajemnego, powołując się na to, że roszczenie powoda nie ma podstawy prawnej. Art. 63 ustawy o komornikach sądowych i egzekucji określa jak należy obliczać dochód przypadający zastępcy komornika (k. 329-331).

W piśmie z 22 lipca 2016 r. powód cofnął pozew w zakresie kwoty 192,23 zł i odsetek od niej objętych żądaniem z pkt 4 pozwu, w którym domagał się 30.692,23 zł z ustawowymi odsetkami od 24 września 2014 r. (k. 440 i 444). Pozwany na cofnięcie wyraził zgodę (k. 446). Postanowieniem z 8 lutego 2019 r. Sąd w tej części umorzył postępowanie (k. 2018).

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Powód M. L. był Komornikiem Sądowym przy Sądzie Rejonowym w Kościanie. 12 listopada 2012 r. prokurator Prokuratury Rejonowej w Gnieźnie zastosował wobec niego środek zapobiegawczy w postaci zawieszenia w czynnościach służbowych. W związku z tym, zarządzeniem z 23 listopada 2012 r. Prezes Sądu Apelacyjnego w Poznaniu wyznaczył jego zastępcę w osobie komornika R. Ś.. Zarządzeniem z 28 stycznia 2013 r. Prezes Sądu Apelacyjnego w Poznaniu zmienił osobę zastępcy powoda i w miejsce R. Ś. wyznaczył pozwanego T. C. – Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Trzciance na okres od 1 lutego 2013 r. do czasu ustania przyczyny zawieszenia w czynnościach służbowych.

(częściowo twierdzenia powoda przyznane lub nie zaprzeczone przez pozwanego, a w pozostałej części:

dowód: zarządzenie Prezesa SA w Poznaniu z 28.01.2013 r., k. 7-8, postanowienie prokuratora z 15.07.2015 r., k. 112)

Protokołem z 1 lutego 2013 r. komornik R. Ś. przekazał pozwanemu kancelarię powoda, w tym kartę kryptograficzną, służącą do dokonywania przelewów z rachunku bankowego kancelarii znajdującej się w sejfie.

(dowód: protokół zdawczo-odbiorczy z 1.02.2013 r., k. 164)

Po przejęciu przez pozwanego obowiązków zastępcy powoda, do września 2013 r. relacje między nimi układały się dobrze. Mieli do siebie zaufanie, obaj prowadzili sprawy pracownicze, organizacyjne i finansowe, uzgadniali kwotę należną pozwanemu tytułem wynagrodzenia. Żaden z nich nie kontrolował w pełni spraw rachunkowych i księgowych. Każdy wykonywał operacje finansowe bez wiedzy drugiego.

We wrześniu 2013 r. między powodem i pozwanym na tle spraw finansowych zaczęło dochodzić do nieporozumień, które od października 2013 r. przekształcały się w coraz ostrzejszy konflikt. W efekcie pozwany zabronił powodowi wstępu do kancelarii, zwolnił z pracy w niej jego ojca, zmienił internetowe hasło dostępu do jej rachunku bankowego, zmienił adres jej poczty elektronicznej, zamknął jej stronę internetową, założył dla niej nowy rachunek bankowy. Powód z kolei nie wyraził zgody na to, by (...) spółka z o.o., która prowadziła księgowość jego kancelarii, przekazała pozwanemu dokumentację podatkową i cofnął wcześniej udzielone pozwanemu pełnomocnictwo do dysponowania jej rachunkiem bankowym. Obaj zaczęli inicjować przeciwko sobie postępowania karne i cywilne.

(dowód: postanowienie prokuratora, k. 112-116, odpisy pism spółki (...), k. 293 i 294, pismo, k. 332, pozew, k. 353-355, korespondencja elektroniczna, k. 360-364, pisma pozwanego, k. 365, 384, 386, 388-389, 392, pisma powoda, k. 369-377, 379, 387, 391, postanowienie sądu, k. 919, zeznania świadków: R. L., k. 467v, S. L., k. 468, K. W., k. 470-471, N. Z., k. 471-472, E. B., k. 518-519, częściowo zeznania powoda, k. 443-446, częściowo zeznania pozwanego, k. 449-450, 466)

13 sierpnia 2013 r. na polecenie pozwanego z rachunku bankowego kancelarii powoda na rachunek kancelarii pozwanego został wykonany przelew 3.888,28 zł. W tytule przelewu podano „przelew środków”.

(twierdzenia powoda przyznane przez pozwanego, k. 449, znajdujące potwierdzenie w wyciągu bankowym, k. 17)

Powód od 13 maja 2011 r. prowadził egzekucję w sprawie Km 274/11. Po jego zawieszeniu w czynnościach służbowych, czynności egzekucyjne wykonywał pozwany. Postanowieniem z 8 maja 2013 r. stwierdził on umorzenie postępowania z mocy prawa i ustalił jego koszty. W celu ich ściągnięcia 23 sierpnia 2013 r. pozwany przeprowadził licytację samochodu, z której uzyskał 38.500 zł. Tego samego dnia kwota ta została mu zapłacona gotówką. Jeszcze w sierpniu 2013 r. na polecenie pozwanego przypadająca na opłatę egzekucyjną część z tej kwoty - 30.500 zł została wpłacona do depozytu sądowego. 13 stycznia 2014 r. pozwany zażądał jej zwrotu i 29 stycznia 2014 r. otrzymał ją, powiększoną o odsetki.

(częściowo twierdzenia powoda przyznane lub nie zaprzeczone przez pozwanego, k. 450, 467 a w pozostałej części:

dowód: kserokopie dokumentów z akt Km 274/11 w skoroszytcie dołączonym do akt, historia rachunku bankowego, k. 21, zeznania świadków: R. L., k. 467v i S. L., k. 468-469, zeznania powoda, k. 444)

W okresie od marca do sierpnia 2013 r. z przychodu kancelarii komorniczej powoda były płacone faktury wystawiane przez adwokatów i radców prawnych w związku z pomocą prawną świadczoną powodowi. Tylko jedna z tych faktur - z 13 maja 2013 r. na kwotę 1.845 zł - dotyczyła zastępstwa procesowego powoda przed sądem pracy w sprawach pracowniczych. Pozostałe dotyczyły jego spraw nie związanych z działalnością egzekucyjną.

5 sierpnia 2013 r. z rachunku kancelarii komorniczej powoda na jego polecenie została zapłacona faktura na 3.936 zł wystawiana przez rzeczoznawcę majątkowego G. S.. Płatność ta nie była związana z żadną egzekucją.

(częściowo twierdzenia pozwanego przyznane przez powoda, a pozostałym zakresie:

dowód: potwierdzenia przelewów, k. 126-132, 134-139, faktura z 13.05.2013 r., k. 177, potwierdzenie przelewu, k. 144, faktury, k. 173-176, 178-183)

Pozwany otrzymał tytułem wynagrodzenia zastępcy powoda kwoty: za kwiecień 2013 r. 6.500 zł, która została zapłacona 15 maja 2013 r. przelewem z rachunku kancelarii powoda, za maj 2013 r. 1.118,33 zł, która została wypłacona gotówką 17 czerwca 2013 r., za czerwiec 2013 r. 2.425 zł, która została zapłacona 15 maja 2013 r. przelewem z rachunku kancelarii powoda, za lipiec 2013 r. 2.629,43 zł, która została zapłacona przelewem z rachunku kancelarii powoda, za sierpień 24.162,25 zł, z czego 6.000 zł zostało wypłacone gotówką a 18.162,25 zł przelewem. Wszystkie noty księgowe potwierdzające powyższe wypłaty zostały podpisane przez pozwanego, a nota obejmująca wynagrodzenie za lipiec także przez powoda. Na notach za kwiecień, maj i czerwiec księgowa zatrudniona w kancelarii powoda uczyniła adnotacje potwierdzające wypłaty.

(dowód: noty księgowe, k. 10-14)

W lutym i marcu 2013 r. działalność komornicza kancelarii powoda nie przyniosła dochodu. Natomiast w kolejnych miesiącach do sierpnia 2013 r. dochód ten kształtował się następująco: w kwietniu 17.073,59 zł, w maju 1.526,42 zł, w czerwcu 9.388,32 zł, w lipcu 11.096,65 zł i w sierpniu 80.218,37 zł.

(dowód: opinie biegłego księgowego S. M., główna, k. 1019-1810 i uzupełniająca, k. 1908-1931 oraz jego wyjaśnienia ustne, k. 1877-1878, k. 1955 i pisemne, k. 1959-1962)

Od września 2011 r. powód miał zawartą umowę o konserwację używanego w kancelarii sprzętu komputerowego i oprogramowania z R. M., prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą PHU (...). W październiku 2013 r. R. M. wypowiedział tę umowę. 16 listopada 2013 r. pozwany zawarł z R. M. nową umowę o konserwację sprzętu komputerowego i oprogramowania. W jej ramach zapłacił R. M. przelewem z rachunku kancelarii powoda 29 stycznia 2014 r. 533,50 zł, 26 lutego 2014 r. 533,50 zł i 10 marca 2014 r. 738 zł.

(dowód: pisma z 8.10.2013 r., k. 323 i z 20.11.2013 r., k. 24, umowa z 16.11.2013 r., k. 324-326, faktury, k. 187-189 wyciągi bankowe, k. 18-20)

Pismem z 8 września 2014 r., doręczonym pozwanemu 23 września 2014 r. powód wezwał go do zapłaty wskazanych w pozwie należności.

(dowód: pismo powoda, k. 25, potwierdzenie odbioru, k. 26)

Podstawą dla powyższych ustaleń była poniższa ocena zgromadzonego w sprawie materiału.

Części ustaleń Sąd dokonał bez dowodów na podstawie art. 229 i 230 k.p.c. Zgodnie z art. 229 k.p.c., nie wymagają dowodu fakty przyznane w toku postępowania przez stronę przeciwną, jeżeli przyznanie nie budzi wątpliwości. Na tej podstawie Sąd przyjął bez dowodów fakty powołane przez jedną ze stron i przyznane przez drugą, mając przy tym na uwadze, że w żadnym przypadku przyznania nie nasuwały zastrzeżeń, gdyż objęte nimi fakty znajdowały też potwierdzenie w dowodach. W myśl art. 230 k.p.c., gdy strona nie wypowie się co do twierdzeń strony przeciwnej o faktach, sąd, mając na uwadze wyniki całej rozprawy, może fakty te uznać za przyznane. Strony nie wypowiedziały się co do niektórych twierdzeń swego przeciwnika o faktach. Część z nich nie była kontrowersyjna, gdyż nie były sprzeczne ze stanowiskiem strony nie zaprzeczającej i korespondowała z wynikami rozprawy, dlatego Sąd uznał wynikające z tych twierdzeń fakty za przyznane i przyjął je bez dowodów.

W nielicznych przypadkach strony złożyły do akt i powoływały się na kserokopie dokumentów. Stanowiło to w istocie stwierdzenie faktu istnienia dokumentów o formie i treści wynikającej z tych kopii. Nie odniesienie się do tych kopii i niezakwestionowanie ich przez drugą stronę stanowiło zaś nie wypowiedzenie się co do tych faktów, co pozwalało uznać je za przyznane, gdyż wyniki rozprawy potwierdzały je (art. 230 k.p.c.). Pozwalało to przeprowadzić dowód z dokumentów, których istnienie, treść i forma zostały przyjęte bez dowodów, tak jakby zostały one do akt złożone.

Większość dokumentów została przedłożona w odpisach poświadczonych za zgodność z oryginałem przez pełnomocników stron – radcę prawnego i adwokata. Zgodnie z art. 129 § 3 k.p.c., zawarte w odpisie dokumentu poświadczenie zgodności z oryginałem przez występującego w sprawie pełnomocnika strony będącego adwokatem, radcą prawnym, rzecznikiem patentowym lub radcą Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa ma charakter dokumentu urzędowego. W związku z tym dokonane przez pełnomocników stron poświadczenia wierności oryginałom odpisów dokumentów korzystały z domniemania zgodności treści z prawdą (art. 244 § 1 k.p.c.). Domniemanie to w żadnym przypadku nie zostało obalone. W związku z tym należało przyjąć, że tak sporządzone odpisy dokumentów są zgodne z oryginałami.

Niektóre dokumenty zostały złożone w formie wydruków dokumentów sporządzonych w postaci elektronicznej przewidzianej przez art. 7 ust. 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe. Nie budziły one wątpliwości i nie były kwestionowane, dlatego Sąd uznał je za godne zaufania.

Część ustaleń Sąd oparł na dokumentach z akt Km 274/11. Z uwagi na konieczność zwrotu tych akt Sądowi, który je czasowo udostępnił (k. 423), na zarządzenie z 1 sierpnia 2016 r. (k. 442v) w tut. Wydziale z oryginałów zostały wykonane i dołączone do akt kserokopie tych dokumentów.

Sąd uznał za wiarygodne wszystkie dokumenty prywatne, na których się oparł w swoich ustaleniach. Nie budziły one wątpliwości co do swojej autentyczności i zgodności treści z prawdą. Jednocześnie nie były przez żadną ze stron pod jakimkolwiek względem podważane, więc także z tego punktu widzenia nie było podstaw do odmówienia im wiary.

Biegły z dziedziny księgowości i rachunkowości S. M. sporządził opinię główną w dwóch wariantach, z których każdy miał trzy wersje. W toku rozprawy strony zgodnie oświadczyły, że z uwagi na specyfikę ich działalności, wchodzi w grę jedynie wariant pierwszy (k. 1878). Pozwany podniósł, że kwota wydatków na paliwo wykazywana w kosztach przez powoda nie jest w całości powiązana z czynnościami egzekucyjnymi. Następnie, w wykonaniu zobowiązania Sadu, złożył zestawienie faktycznie poniesionych kosztów dojazdu (k. 1898). Do kwoty wynikającej z zestawienia pozwanego koszty te były bezsporne, a wyższej wyrzkości nie zostały wykazane. Mając to na uwadze Sąd zlecił wydanie opinii uzupełniającej w oparciu o odpowiednio zmodyfikowany wariant pierwszy (k. 1903).

Opinie biegłego - główną i uzupełniającą Sąd uznał za dowód przydatny i szczególnie wartościowy z uwagi na wysoką moc dowodową. Opinie zostały przygotowane przez stałego biegłego sądowego, a więc osobę, która prezentuje wysoki stopień praktycznej i teoretycznej wiedzy oraz doświadczenia zawodowego w zakresie objętym opiniowaniem. Biegły sporządził opinie zgodnie z tezą sformułowaną w postanowieniach dowodowych i zleceniach Sądu. Odniósł się do zagadnienia będącego przedmiotem opiniowania w sposób fachowy, rzetelny i wyczerpujący. Opinia jest spójna, logiczna i zrozumiała. Biegły w sposób przekonujący i nie budzący zastrzeżeń wskazał przesłanki, które doprowadziły go do końcowych wniosków.

Do zgłoszonych przez strony zastrzeżeń do opinii biegły przekonująco ustosunkowała się w wyjaśnieniach złożonych na rozprawach 7 marca 2018 r. (k. 1877-1879) i 8 sierpnia 2018 r. (k. 1955) oraz na piśmie (k. 1959-1962). Po złożeniu tych ostatnich pisemnych wyjaśnień, strony nie zgłaszały już dalszych zastrzeżeń do opinii. W konsekwencji prawdziwość, przydatność i wartość dowodowa opinii nie budziły żadnych wątpliwości.

Zeznania wszystkich świadków: R. L., S. L., K. W., N. Z., E. B., Sąd uznał za przydatne przynajmniej w części. Poważniejsze wątpliwości budziła wiarygodność części zeznań N. Z.. Nadto zeznania jej oraz S. L. Sąd uznał za częściowo nieprzydatne z uwagi na zbyt niską moc dowodową.

Zeznania wszystkich świadków w znacznej części dotyczyły okoliczności, które były bezsporne albo nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. W tym zakresie zeznania te najczęściej też potwierdzały się wzajemnie i Sąd uznał je za godne zaufania.

Poza okolicznościami bezspornymi zeznania R. L. dotyczyły tylko faktów, które nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Dlatego ich wiarygodność nie budziła wątpliwości.

K. W. i E. B. były osobami obcymi dla obu stron procesu, a także nie pozostawały z żadną z nich w jakimkolwiek stosunku zalewności lub innej relacji, która mogłaby mieć wpływ na ich szczerowość lub bezstronność. Ich zeznania świadków były spójne, logiczne, nie wykazywały też cech tendencyjności. Ich treść nie budziła wątpliwości. Dlatego Sąd uznał je za godne zaufania w całości.

Odnośnie istotnych okoliczności dotyczących sposobu funkcjonowania kancelarii, zwłaszcza w kwestiach finansowych, zeznania świadków S. L., K. W., N. Z. i E. B., wykazywały pewne rozbieżności. Świadkowie S. L., K. W. i E. B. wskazywali na większą rolę pozwanego w kierowaniu kancelarią i większy jego wpływ na sprawy finansowe, natomiast N. Z. rolę tę pomniejszała. W tym zakresie Sąd uznał za bardziej wiarygodną wersję świadków S. L., K. W. i E. B., gdyż w tym zakresie ich zeznania były ze sobą zgodne i wzajemnie się potwierdzały, a zeznania N. Z. były odosobnione. Ponadto K. W. i E. B., jak to już wyżej zaznaczono, były osobami obcymi wobec obu stron procesu i nie pozostawały z nimi w żadnym stosunku zależności, który mógłby mieć wpływ na ich obiektywizm i szczerowość. Natomiast N. Z., choć także była osobą obcą dla pozwanego, jako w chwili składania zeznań jego pracownik, była od niego zależna. Mogło to skłaniać ją do składania korzystnych dla niego zeznań z obawy przed utratą pracy lub pogorszeniem relacji z pracodawcą, gdyby był on niezadowolony z jej zeznań. Przekonanie o realności

takiej możliwości umacniało zachowanie świadka w trakcie składania zeznań (duże niepewność, niezdecydowanie, zdenerwowanie), które mogło świadczyć o chęci uniknięcia złożenia zeznań, z których pozwany byłby niezadowolony.

Zeznania wskazujące na większą aktywność i rolę pozwanego znajdowały oparcie w innych dowodach i zasadach doświadczenia życiowego. Z protokołu z 1 lutego 2013 r. wynikało, że komornik R. Ś. przekazał pozwanemu kartę kryptograficzną, służącą do dokonywania przelewów z rachunku bankowego kancelarii (k. 164), a więc wbrew temu, co twierdził, pozwany miał możliwość dokonywania operacji na rachunku. Niewątpliwie też sam pozwany albo ktoś na jego polecenie wykonał w dniu 13 sierpnia 2013 r. przelew na jego rzecz 3.888,28 zł. Pozwany przez cały proces nie potrafił wyjaśnić, z jakiego tytułu to nastąpiło, co jednoznacznie świadczyło o tym, że nie było ku temu żadnego tytułu. Taki przelew mógł więc zainicjować tylko on. Także wpłata kwoty 30.500 zł, uzyskanej z egzekucji w sprawie Km 274/11, na depozyt sądowy była jego decyzją. Taką rolę pozwanego potwierdzały też zasady doświadczenia życiowego. Poznany od wielu lat prowadzi na własny rachunek działalność komorniczą. Taka działalność z pewnością nie daje się pogodzić z naiwnością, łatwowiernością i bezgranicznym zaufaniem do osób, które z wprowadzenia go w błąd mogą osiągnąć korzyść majątkową. Działalność na własny rachunek wymaga też dużej dbałości o własne sprawy finansowe, zapobiegliwości i staranności w tym zakresie. Dlatego nie do zaakceptowania były zeznania świadka N. Z., z których wyłaniał się obraz pozwanego jako osoby, która się w ogóle nie interesowała i nie zajmowała kwestiami finansowymi w kancelarii, które wszak miały bezpośredni wpływ na wysokość jego dochodu. (To samo zresztą dotyczy identycznych zeznań pozwanego.)

Sąd uznał za niewiarygodne zeznania świadka S. L. w części, w jakiej wskazał, że od chwili objęcia zastępstwa przez pozwanego, powód nie miał dostępu do rachunku bankowego oraz, że powód nie miał dostępu do dokumentów przesyłanych spółce (...). Co do pierwszego z tych stwierdzeń, nie znajdowało ono potwierdzenia w zeznaniach żadnego innego świadka. Jednocześnie było ono niewiarygodne. Skoro powód siłą rzeczy musiał znać login i hasło do swojego konta, to miał do niego dostęp, a co najwyżej nie mógł robić przelewów, jeśli nie miał karty kryptograficznej. Jednakże w tym zakresie mógł wydawać polecenia księgowej i z pewnością je wydawał, skoro z przychodów kancelarii były opłacane jego prywatne wydatki na pomoc prawną czy rzeczoznawcę majątkowego. Także z zeznań świadka E. B. wynikało, że początkowo powód miał dostęp do konta (k. 519). W sprawie nie było sporu między stronami co do tego, że powód miał dostęp do dokumentów przekazywanych spółce (...). Zresztą dokumenty te woził do niej świadek, jak sam zeznał (k. 469), więc choćby za jego pośrednictwem powód mógłby uzyskać do nich dostęp. Miał także do nich dostęp w siedzibie spółki (...).

Odnosnie E. Z. Sąd ocenił jako niegodne zaufania jej zeznania co tego, że kwotę 30.500 zł wypłacała z depozytu sukcesywnie, że nie mogła wpłacić kwoty 30.500 zł na depozyt bez zgody obu stron, że pozwany nie miał dostępu do konta bankowego. Z dokumentów wynikało jednoznacznie, że kwota 30.500 zł została wypłacona pozwanemu na jego żądanie jednorazowo (k. 21, pismo pozwanego z 13.01.2014 r. w aktach Km 274/11). Przekonanie świadka co do niemożności wpłaty 30.500 zł na depozyt bez zgody obu stron nie miało żadnego racjonalnego uzasadnienia. Jednocześnie pozostawało w niezgodzie z jej wcześniejszymi zeznaniami, że wykonywała przelewy na samo polecenie powoda. Zdaniem Sądu, omawiane stwierdzenie, w kontekście wcześniejszych słów świadka, że decyzja o wpłacie 30.500 zł na depozyt musiała być wspólną decyzją obu stron, było nakierowane na potwierdzenie wersji pozwanego w tym zakresie, co dodatkowo podważało zaufanie do jej zeznań. Po stwierdzeniu, że pozwany nie miał dostępu do konta bankowego, w dalszych zeznaniach świadek wskazała, że taki wniosek wyciągnęła z tego, że nigdy nie spotkała się z sytuacją, żeby pozwany wchodził na konto. Jest to wniosek nielogiczny. Pozwany mógł nie wchodzić na konto a mieć do niego dostęp. To zaś, że miał dostęp wynika z protokołu przekazania kancelarii z 1 lutego 2013 r.

Zeznania świadków S. L. i N. Z. Sąd uznał także za nieprzydatne w części, w jakiej nie znajdowały potwierdzenia w żadnych innych, wiarygodnych dowodach. W stosunku do świadka S. L. było to konsekwencją jego bliskiego pokrewieństwa z powodem, które mogło go skłaniać do złożenia nieprawdziwych zeznań. Natomiast w stosunku do świadka N. Z. było to skutkiem wyżej wskazanego stosunku zależności od powoda i możliwości jego wpływu na treść jej zeznań. W tej sytuacji, niezależnie od ich niewiarygodności we wskazanym wyżej zakresie, także siła przekonywania (moc dowodowa) ich zeznań była niewystarczająca, aby uznać za prawdziwe podawane tylko przez nich fakty.

Odnośnie zeznań świadków konieczna jest jeszcze uwaga, że na ich podstawie można było dokonywać ustaleń tylko w zakresie przekazanej przez nich wiedzy o faktach, natomiast pozbawione znaczenia były formułowane przez nich oceny i hipotezy, takie jak ocena świadka E. Z., że decyzja o wypłacie 30.000 zł „musiała być” wspólną decyzją obu stron,

Strony są materialnie i osobiście najbardziej zainteresowane wynikiem procesu, skutkiem czego dowód z ich zeznań jest wysoce niepewnym źródłem poznania prawdy. Innymi słowy siła przekonywania (moc dowodowa) ich zeznań jest z reguły bardzo niska. W niniejszej sprawie moc dowodową zeznań stron dodatkowo obniżał fakt, że były składane w warunkach bardzo silnego, kilkuletniego już konfliktu między nimi, dalece wykraczającego poza przedmiot procesu. W związku z tym Sąd uznał, że nie ma możliwości dokonania ustaleń w zakresie kwestii spornych na podstawie samych zeznań jednej ze stron, jeśli nie znajdują mocnego potwierdzenia w innych dowodach.

W konsekwencji powyższej oceny Sąd uznał, że nie potwierdzone innymi dowodami zeznania powoda nie pozwalają na przyjęcie, że faktury za pomoc prawną (poza jedną, z której wynikało, że dotyczy zastępstwa powoda przed sądem pracy) dotyczyły jego działalności komorniczej a nie spraw prywatnych, że faktura za usługi rzeczoznawcy G. S. na kwotę 3.936 zł została wystawiona w związku z jakąś egzekucją, że pozwany zaakceptował każdy wystawiony powodowi rachunek i fakturę za pomoc prawną i zgodził się na jego zapłacenie, że pozwany zaakceptował kwotę jego wynagrodzenia za kwiecień 2013 r. (k. 133), że w kwietniu 2013 r. uzyskał z depozytu sądowego 7.000 lub 9.000 zł z egzekucji zakończonej jeszcze w 2012 r., że w kwietniu 2013 r. nie było dochodu.

Natomiast w odniesieniu do pozwanego Sąd uznał, że same jego gołosłowne zeznania są niewystarczające dla przyjęcia, że wszystkie kwoty, składające się na wynagrodzenie pozwanego, zostały wyliczone przez powoda i wypłacone na jego polecenie, że przelew kwoty 3.888,28 zł na jego konto miał jakąś podstawę, że uzgodnił z powodem wpłacenie 30.500 zł do depozytu na poczet przyszłych kosztów prowadzenia kancelarii, że tą ostatnią kwotę wpłaciła do depozytu księgowa powoda na jego polecenie, że nie miał dostępu do konta i dokumentacji księgowej kancelarii i nie interesował się nią.

Również ocena wiarygodności zeznań stron potwierdzała wniosek, że w zakresie zagadnień spornych generalnie są one niegodne zaufania. Strony przedstawiły skrajnie odmienne wersje zasad funkcjonowania kancelarii i sposobu prowadzenia rozliczeń finansowych między nimi z tytułu dochodu z działalności komorniczej. Żadna z nich nie była w pełni wiarygodna z powodu sprzeczności z innymi dowodami i zasadami doświadczenia życiowego. Praktycznie wszyscy świadkowie – pracownicy kancelarii potwierdzili, że do września 2013 r. współpraca powoda i pozwanego układała się harmonijnie i mieli oni do siebie zaufanie. Jednocześnie żaden ze świadków nie miał wiedzy odnośnie sposobu dokonywania rozliczeń między stronami. Prowadzi to do wniosku, że strony swoje rozmowy i uzgodnienia w tym zakresie przeprowadziły w taki sposób, aby ich treść nie była wiadoma osobom trzecim. Były to więc dla nich kwestie istotne i wrażliwe, co w świetle zasad doświadczenia życiowego prowadzi do wniosku, że z całą pewnością żaden z nich nie pozostawił kwestii finansowych, w tym wzajemnych rozliczeń, całkowicie w kompetencji drugiego, bez interesowania się nimi przez wiele miesięcy.

Z zeznań świadków i innych dowodów płynął też wniosek, że każdy z komorników mógł w sposób wiążący wydać polecenie wypłaty lub przelewu środków albo samemu go dokonać. Obaj mieli dostęp do konta i możliwość skorzystania z kary kryptograficznej, która leżała w dostępnym dla nich sejfie. Obaj też z tych możliwości korzystali i to w sposób świadczący o chęci działania na szkodę drugiego z nich. Powód z dochodu kancelarii opłacał rachunki za pomoc prawną w swoich prywatnych sprawach, których jak sam zeznał miał wówczas wiele (k. 444v), zapłacił rachunek rzeczoznawcy, pobrał 13.721,78 zł wynagrodzenia za kwiecień 2013 r. (k. 133). Szczególnie ten ostatni przelew świadczy o tym, że zdarzało się, że powód dokonywał płatności bez wiedzy i zgody pozwanego. Nie sposób bowiem przyjąć, że pozwany zaakceptował dla siebie wynagrodzenie za kwiecień 2013 r. na poziomie stanowiącym mniej niż połowę wynagrodzenia powoda. Z kolei pozwany w sierpniu 2013 r. dokonał (albo zlecił dokonanie) na swoją rzecz przelewu 3.888,28 zł bez żadnej ku temu podstawy. Nie mogło się to wydarzyć za zgodą powoda, zresztą pozwany nawet tak nie twierdził. Ponadto pozwany polecił wpłacenie do depozytu sądowego 30.500 zł w okolicznościach

świadczących o tym, że chciał uniknąć jej rozliczenia w ramach dochodu kancelarii, a więc pomniejszyć należną powodowi część dochodu.

Podkreślenia wymaga, że poza własnymi zeznaniami pozwany nie przedstawił żadnych dowodów na poparcie swego twierdzenia, że wpłata do depozytu sądowego kwoty 30.500 zł była wynikiem umowy z powodem. Wprawdzie K. W. zeznała, że pozwany i koleżanki z kancelarii mówiły, że wpłata do depozytu była na zabezpieczenie przyszłych kosztów, ale z tego nie wynika, że wpłata taka została uzgodniona z powodem, a nie była tylko własną decyzją pozwanego. Według pozwanego uzasadnieniem zawarcia przez powoda z nim umowy co do przekazania 30.500 zł do depozytu, było zmniejszanie się w tym czasie dochodów kancelarii. To jest jednak sprzeczne z opinią biegłego, z której wynika, że od kwietnia 2013 r. do sierpnia 2013 r. dochód dynamicznie się zwiększał. Podważa to wiarygodność jego wersji. W tym kontekście fakt wpłaty 30.500 zł do depozytu w sierpniu 2013 r., kiedy powiększyłaby ona dochód kancelarii, z którego połowa przysługiwała powodowi i wypłacenia jej w styczniu 2014 r., kiedy już całość dochodu przysługiwała pozwanemu, trudno interpretować inaczej niż jako powodowany chęcią uniknięcia jej rozliczenia z powodem.

Z tych przyczyn Sąd uznał, że zeznania stron nie mają wartości, o ile nie znajdują jednoznacznego potwierdzenia w innych godnych zaufania dowodach. W konsekwencji Sąd uznał, że nie sposób ustalić, w jaki sposób w poszczególnych miesiącach, których dotyczył spór, był ustalany dochód kancelarii powoda, stanowiący podstawę ustalenia przysługującej pozwanemu części dochodu.

Pozwany wyraźnie sprzeciwił się przeprowadzeniu dowodu z opinii biegłego na okoliczności objęte powództwem wzajemnym, czyli dla wykazania wysokości dochodu z kancelarii powoda przy przyjęciu założeń, na których opierał to powództwo (k. 534). W tej sytuacji nie było możliwości przeprowadzenia tego dowodu. Sąd może z urzędu dopuścić dowód nie objęty wnioskiem strony (art. 232 k.p.c.), ale nie może przeprowadzić dowodu na jej korzyść wbrew jej woli, gdy uważa ona, że jest on zbędny i wprost sprzeciwia się jego prowadzeniu. Przy czym nie można było podzielić przekonania pozwanego, że ustalenie dochodu z kancelarii powoda, o który mu chodziło, nie wymagało opinii biegłego, tylko wystarczyło oprzeć się na dostarczonych do akt sprawy zestawieniach obrazujących przychody i koszty kancelarii w poszczególnych miesiącach. Zestawienia te nie mogły być podstawą wyliczenia dochodu bez zweryfikowania, czy podane w nich wielkości znajdują oparcie w dokumentach źródłowych (czy są oparte na prawdziwych danych) i czy nie zawierają błędów merytorycznych. To zaś mógł zrobić tylko biegły. Zauważyć przy tym należy, że z opinii biegłego wynikało, że zapisy w księdze przychodów i rozchodów kancelarii powoda, na które powoływał się pozwany, za okres objęty opiniowaniem są niewiarygodne, gdyż są obarczone licznymi błędami, także rachunkowymi a wskazane w nich kwoty nie zawsze mają oparcie w dokumentach źródłowych.

Pozwany wnosił o uzupełnienie opinii biegłego sporządzonej na wniosek powoda w zakresie, w jakim wcześniej sprzeciwił się dopuszczeniu dowodu z takiej opinii (k. 1819). Było to w istocie zgłoszenie wniosku o dowód z nowej opinii biegłego, gdyż chodziło o wykonanie opinii opartej za innych założeń, niż dotychczasowa opinia, które to założenia były przez powoda kontestowane. Wniosek taki był oczywiście spóźniony (art. 207 § 3 k.p.c.). Świadczy o tym choćby to, że pozwany pierwszy wniosek o dowód z opinii biegłego zgłosił dużo wcześniej (k. 292) i już wówczas mógł się domagać jego przeprowadzenia także na okoliczności objęte wnioskiem o opinię uzupełniającą. Wniosek ten był też próbą doprowadzenia do przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego na korzystne dla siebie okoliczności na wniosek i koszt drugiej strony albo Skarbu Państwa. Stanowił więc próbę nadużycia prawa procesowego. Z tych przyczyn Sąd wniosku tego nie uwzględnił.

Sąd zważył, co następuje:

Roszczenia obu stron związane były z regulacjami dotyczącymi wysokości wynagrodzenia przysługującego komornikowi w związku z pełnieniem funkcji zastępcy innego komornika. W czasie, którego dotyczył spór, uregulowania dotyczące tego wynagrodzenia zawarte były w art. 63 obowiązującej wówczas ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji (dalej powoływanej jako ustawa).

Istotne dla rozstrzygnięcia sprawy były postanowienia art. 63 ust. 1, 2 i 4 ustawy w brzmieniu obowiązującym do 3 marca 2015 r. Zgodnie z art. 63 ust. 1, z zastrzeżeniem odmiennej umowy zawartej między komornikiem i zastępcą

komornika, o którym mowa w art. 26, zastępca komornika pobiera 25% dochodu zastępowanego komornika w pierwszym miesiącu sprawowania zastępstwa, a w następnych miesiącach - 50% tego dochodu. W ust. 2 wskazano, że jeżeli przyczyną zastępstwa jest zawieszenie komornika w czynnościach, zastępcy komornika należy się do czasu ustania zawieszenia komornika w czynnościach dochód określony w ust. 1, nie dłużej jednak niż przez okres jednego roku. Po upływie jednego roku od dnia zawieszenia komornika w czynnościach zastępca komornika pobiera 100% dochodu zastępowanego komornika. Natomiast stosownie do ust. 4, dochodem komornika, o którym mowa w ust. 1, 2 i 3, są pobrane i ściągnięte w danym miesiącu opłaty egzekucyjne oraz zwrot wydatków gotówkowych za przejazdy, określone w art. 39 ust. 2 pkt 3, pomniejszone o koszty działalności egzekucyjnej komornika i sumy określone w niniejszym artykule.

W sprawie niewątpliwie było, że między powodem a pozwanym nie została zwarta żadna umowa regulująca wysokość wynagrodzenia zastępcy. W związku z tym do rozliczeń między nimi miała zastosowanie regulacja ustawowa. Powód został zawieszony w czynnościach służbowych 12 listopada 2012 r. Od 23 listopada 2012 r. zastępcą powoda był R. Ś., natomiast pozwany został nim wyznaczony od 1 lutego 2013 r. Objęcie zastępstwa przez pozwanego nastąpiło po upływie miesiąca od 23 listopada 2012 r., kiedy rozpoczęło się wykonywanie zastępstwa jako takiego, a przed upływem roku od tej daty. Zatem pozwanemu od 1 lutego 2013 r. do 23 listopada 2013 r. przysługiwało 50 % dochodu powoda, a od 24 listopada 2013 r. 100 % tego dochodu.

Zasadniczym zagadnieniem ogniskującym spór między stronami była wysokość dochodu w poszczególnych miesiącach 2013 r., których dotyczyły pozew główny i wzajemny. Sposób jego ustalania był uregulowany w ust. 4 art. 63 ustawy. W świetle jego treści i stanowisk stron, nie było kontrowersji co do tego, co powinno być uwzględnione w przychodzie stanowiącym podstawę obliczenia dochodu (opłaty egzekucyjne oraz zwrot wydatków gotówkowych za przejazdy). Zaznaczyć tylko trzeba, że wysokość wydatków gotówkowych za przejazdy Sąd uwzględnił w wysokości podanej przez pozwanego (k. 1897-1900), gdyż do tej wysokości były bezsporne a powód nie wykazał, aby były one wyższe. Natomiast sporne między powodem i pozwanym było to, jakie koszty działalności egzekucyjnej podlegają odliczeniu od przychodu, w celu obliczenia dochodu podlegającego podziałowi między nimi. Pozwany utrzymywał, że kosztami tymi nie są koszty związane z zatrudnieniem pracowników kancelarii (k. 205, 290-292, 1819 i nast.). Powód zajmował przeciwne stanowisko.

W okresie, którego dotyczy spór, zagadnienie kosztów działalności egzekucyjnej komornika regulował art. 34 ustawy, który głosił, że koszty te obejmują:

1. koszty osobowe i rzeczowe ponoszone w związku z prowadzoną działalnością egzekucyjną;
2. koszty ochrony zajętego mienia i niezbędnej ochrony osobistej oraz ubezpieczenia mienia kancelarii i własnego ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej;
3. koszty przejazdów w miejscowości będącej siedzibą komornika, korespondencji, obrotu pieniężnego, przewozu drobnych ruchomości niewymagających transportu specjalistycznego;
4. obowiązkowe opłaty na samorząd komorniczy ponoszone zgodnie z przepisami ustawy;
5. inne koszty niezbędne do wykonywania czynności egzekucyjnych oraz czynności przewidziane przepisami ustawy, jeżeli nie są pokrywane w trybie określonym w art. 39.

Koszty związane z zatrudnieniem pracowników w kancelarii powoda (wynagrodzenia, obciążenia publicznoprawne) niewątpliwie mieszczą się w językowym znaczeniu pojęcia „koszty osobowe”, użytym w pkt 1 art. 34 ustawy. Przyjęty w tym przepisie podział kosztów na osobowe i rzeczowe jest używany w ekonomii i wiąże się z udziałem w całości kosztów składników trwałych i obrotowych (koszty rzeczowe) oraz pracy ludzkiej (koszty osobowe). Do rzeczowych kosztów zalicza się przykładowo amortyzację maszyn i urządzeń, zużycie materiałów, surowców i energii. Koszty osobowe odnoszą się do nakładów pracy ludzkiej i obejmują wynagrodzenia i narzuty na płace oraz odpisy na fundusz świadczeń socjalnych. Nie ma żadnych argumentów przemawiających za innym niż powyższe rozumieniem tego pojęcia.

Pozwany argumentował, że tak rozumiane koszty osobowe nie podlegały odliczeniu od przychodu dla obliczenia dochodu, o którym mowa w art. 63 ust. 2 ustawy, gdyż obciążały tylko powoda jako pracodawcę. Fakt, że koszty osobowe obciążały powoda jako pracodawcę, nie powodował, że przestawały być kosztami działalności egzekucyjnej komornika w rozumieniu art. 34 pkt 1 i art. 63 ust. 4 ustawy. Nie ma podstaw do przyjęcia, że pojęcie to w każdym z tych przepisów zostało użyte w innym znaczeniu. Także wszystkie inne koszty z art. 34 ustawy obciążały tylko powoda i na nim ciążył obowiązek ich zapłacenia, co nie znaczy, że nie podlegały odliczeniu od przychodu, w celu obliczenia dochodu do podziału między strony.

Odmienne poglądy pozwanego jest nie do przyjęcia, gdyż nie znajduje żadnego oparcia w przepisach ustawy. Ponadto prowadziłby do nieakceptowalnych skutków. Oznaczałby bowiem, że ustawodawca tworzy sytuację, w której w pierwszym roku zastępstwa pracownicy zawieszono komornika mogą nie dostać pełnego wynagrodzenia albo mogą nie zostać w całości zapłacone publicznoprawne narzuty na ich płace, jeśli nie znajdą pokrycia w dochodzie przypadającym zastępowanemu komornikowi. Natomiast po upływie roku nie dostaną w ogóle wynagrodzenia ani nie zostaną zapłacone publicznoprawne narzuty na ich płace, gdyż zastępowany komornik nie będzie miał już w ogóle żadnego dochodu, z którego mógłby je pokryć. Jednocześnie w tym samym czasie komornik zastępujący byłby uprawniony do otrzymywania odpowiednio większego dochodu, gdyż obliczonego bez uwzględnienia kosztów pracowniczych. Jest to rozwiązanie tak nieracjonalne, że nie może być poważnie brane pod uwagę.

Z tych przyczyn Sąd uznał, że w celu obliczenia dochodu podlegającego podziałowi między strony należy od przychodu odliczyć także koszty osobowe.

Na tle art. 63 ust. 1 ustawy powstała także wątpliwość, czy podlegający podziałowi dochód należy obliczać za każdy miesiąc odrębnie, czy też narastająco. Sąd przyjął to pierwsze rozwiązanie, gdyż znajduje większe oparcie w tekście ustawy oraz lepiej realizuje jej cel. W art. 63 ust. 1 ustawy mówi się o „pierwszym miesiącu sprawowania zastępstwa” i o „następnych miesiącach”, co sugeruje branie pod uwagę pierwszego i każdego kolejnego miesiąca oddzielnie. Przede wszystkim jednak tylko taka metoda gwarantuje, że zastępca za czynności, dzięki którym kancelaria zastępowanego komornika osiągnie dochód, zawsze otrzyma wynagrodzenie w postaci 25 % albo 50 % tego dochodu. Gdyby bowiem liczyć dochód narastająco, to przy dużej stracie powstałej przed ustanowieniem zastępcy, mogłoby nie być dochodu do podziału przez wiele miesięcy i to mimo intensywnych starań zastępcy i osiągnięcia dzięki nim dochodu w bieżących miesiącach. Takie rozwiązanie byłoby nie tylko niesprawiedliwe, ale również powodowałoby, że żaden komornik nie chciałby się podjąć zastępstwa, co zniweczyłoby cel omawianego uregulowania. Poza tym liczenie dochodu za każdy miesiąc odrębnie ściślej wiąże jego wysokość ze staraniami samego zastępcy, a więc jest bardziej racjonalne i bardziej odpowiada poczuciu słuszności.

Konsekwencją powyższego rozwiązania jest jednak to, że każda ewentualna miesięczna starta z działalności musiałaby być pokrywana przez zastępowanego komornika z przypadającej mu części dochodu po jego pojawieniu się. To mogłoby go pozbawić tego dochodu nawet przez dłuższy czas. Wydaje się jednak, że jest to skutek bardziej akceptowalny niż te związane przeciwnym rozwiązaniem.

Z dokonanych ustaleń wynikało, że w lutym i marcu 2013 r. działalność komornicza kancelarii powoda nie przyniosła dochodu. W kolejnych miesiącach do sierpnia 2013 r. dochód ten wyniósł: w kwietniu 17.073,59 zł, w maju 1.526,42 zł, w czerwcu 9.388,32 zł, w lipcu 11.096,65 zł i w sierpniu 80.218,37 zł. Zaznaczyć należy, że w dochodzie za sierpień Sąd uwzględnił kwotę 30.500 zł opłaty egzekucyjnej za czynności w sprawie Km 274/11. Było to konsekwencją tego, że kwota ta została pozyskana jako należna komornikowi opłata właśnie w sierpniu 30.500 zł i na mocy art. 63 ust. 4 ustawy podlegała doliczeniu do przychodu w tym właśnie miesiącu. Bez znaczenia był fakt, że na polecenie pozwanego została ona przekazana do depozytu sądowego, gdyż przez to nie przestała być podlegającym uwzględnieniu przychodem.

Ustalona wysokość dochodu z działalności komorniczej powoda oznaczała, że każdej ze stron przysługiwały następujące kwoty:

- a. w kwietniu 2013 r. 8.536,80 zł (17.073,59 zł / 2),
- b. w maju 2013 r. 763,21 zł (1.526,42 zł / 2),
- c. w czerwcu 2013 r. 4.694,16 zł (9.388,32 zł / 2),
- d. w lipcu 2013 r. 5.547,82 zł (11.095,32 zł / 2),
- e. w sierpniu 2013 r. 40.109,19 zł (80.218,37 zł / 2).

W kwietniu 2013 r. pozwany pobrał 6.500 zł, a więc o 2.036,80 zł mniej niż mu przysługiwało (8.536,80 zł, które się mu należały, minus 6.500 zł, które otrzymał).

W maju 2013 r. pozwany pobrał 1.118,33 zł, a więc o 763,21 zł więcej niż mu przysługiwało (1.118,33 zł, które pobrał, minus 763,21 zł, które mu się należały).

W czerwcu 2013 r. pozwany pobrał 2.425,98 zł, a więc o 2.268,18 zł mniej niż mu przysługiwało (4.694,16 zł, które się mu należały, minus 2.425,98 zł, które otrzymał).

W lipcu 2013 r. pozwany pobrał 2.629,43 zł, a więc o 2.268,18 zł mniej niż mu przysługiwało (5.547,82 zł, które mu się należały, minus 2.629,43 zł, które otrzymał).

W sierpniu 2013 r. pozwany pobrał 54.662,25 zł. Na kwotę ta składało się 24.162,25 zł, które wypłacono mu częściowo gotówką a częściowo przelewem oraz 30.500 zł, które bezpodstawnie wpłacił do depozytu sądowego, a następnie wypłacił w styczniu 2014 r. , kiedy pozwany nie uczestniczył już w podziale dochodu. Zatem pozwany pobrał o 24.162,25 zł więcej niż mu przysługiwało (54.662,25 zł, które pobrał, minus 40.109,19 zł, które mu się należały).

Odnośnie kwietnia, czerwca i lipca 2013 r. dokonane ustalenia nie potwierdziły podstawy faktycznej powództwa głównego. W tych miesiącach pozwany pobrał mniejszą część dochodu niż mu się należała. Dlatego w tej części powództwo główne było nieuzasadnione i podlegało oddaleniu.

Stron nie łączyła żadna umowa. Także ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o komornikach sądowych i egzekucji nie kreowała po stronie powoda żadnego roszczenia wobec zastępcy o zwrot różnicy między pobraną a należną częścią dochodu. Podstawą roszczeń powoda mogły więc być jedynie przepisy o czynach niedozwolonych, a w braku przewidzianych w nich przesłanek odpowiedzialności, przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu.

Ogólne zasady odpowiedzialności osób fizycznych za czyny niedozwolone normuje art. 415 k.c. Stanowi on, że kto z winy swej wyrządził drugiemu szkodę obowiązany jest do jej naprawienia. Na podstawie tego przepisu i ogólnych zasad prawa cywilnego, za przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej w nim uregulowanej uznaje się: 1) bezprawny i zawiniony czyn danej osoby fizycznej, 2) szkodę, 3) związek przyczynowy między zdarzeniem a szkodą. Dla zaistnienia odpowiedzialności odszkodowawczej danej osoby fizycznej przesłanki te muszą wystąpić łącznie.

Aby jakieś zachowanie mogło być uznane za zawinione, musi być przede wszystkim bezprawne, czyli sprzeczne z porządkiem prawnym. Przez porządek prawny należy rozumieć normy obowiązującego prawa i przyjęte w społeczeństwie zasady współżycia.

W maju i sierpniu pozwany pobrał większą część dochodu niż na mocy art. 63 ust. 1 ustawy mu przysługiwała. Było to więc zachowanie sprzeczne z tym przepisem prawa. Naruszenie tego przepisu przez pozwanego było niewątpliwie zawinione, gdyż było wynikiem co najmniej niezachowania staranności wymaganej od niego jako komornika – zastępcy innego komornika (art. 355 § 1 i 2 k.c.). Pozwany, jako zastępca, na mocy art. 26 ust. 1 ustawy miał obowiązek dbałości o prawidłowe funkcjonowanie kancelarii powoda, w tym także od strony rachunkowej i księgowej. Jest to konsekwencją tego, że w ramach powołanego przepisu wchodzi w grę zastępowanie nie tylko komornika zawieszonoego, ale zdolnego do pracy, tak jak powód, ale także niezawieszonoego, ale niezdolnego do pracy np. z powodu długotrwałej,

ciężkiej choroby. Oznacza to, że zastępca w każdym przypadku zobowiązany jest przejąć odpowiedzialność za funkcjonowanie kancelarii, w tym za prawidłowe obliczanie dochodu będącego podstawą obliczania przypadającej mu jego części. W związku z tym w ramach należytej staranności powinien co najmniej kontrolować, czy odbywa się to zgodnie z przepisami prawa.

Pozwany, jak twierdził, w okresie przed konfliktem z powodem nie interesował się funkcjonowaniem kancelarii od strony rachunkowej i księgowej. To, że nie czynił tego w sposób wystarczający, jasno wynika także z materiału dowodowego. Stanowiło to przejaw niedbalstwa, które przesądzało o jego winie za to, że należny mu dochód za maj 2013 r. nie został prawidłowo obliczony.

Pozwany część przychodu za sierpień 2013 r. bezprawnie przekazał do depozytu sądowego, sztucznie obniżając w ten sposób dochód za ten miesiąc, a następnie w styczniu 2014 r. tę część pobrał dla siebie jako swój dochód. Uczynił to w pełni świadomie i celowo, co przesądzało o jego winie umyślnej.

Stosownie do art. 361 § 2 k.c., naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Na skutek bezprawnego działania pozwanego powód nie otrzymał części należnego mu dochodu, czyli jego majątek uległ zmniejszeniu, a więc poniósł szkodę w postaci straty.

W myśl art. 361 § 1 k.c., zobowiązany do odszkodowania ponosi odpowiedzialność tylko za normalne następstwa działania lub zaniechania, z którego szkoda wynikła. Przepis ten konstruuje na gruncie prawa cywilnego wymóg adekwatnego związku przyczynowego między danym zdarzeniem a szkodą. Wystąpienie takiego związku w przypadku czynów pozwanego było tak oczywiste, że nie wymaga komentarza.

Przeciwko roszczeniu powoda o zwrot nadwyżki dochodu pobranego nad należnym pozwany podniósł zarzut, że powód dobrowolnie przekazywał mu te kwoty, a więc było to świadczenie nienależne, które nie podlega zwrotowi, gdyż spełniając je powód wiedział, że nie był do niego zobowiązany (art. 411 pkt 1 k.c.). Zarzut ten był niezasadny z kilku względów.

Po pierwsze, pozwany nie wykazał jego podstawy faktycznej. Zgromadzony materiał, jak już o tym była wyżej mowa, nie dawał podstawy do przyjęcia, że wyliczaniem dochodu za każdy miesiąc spornego okresu zajmował się powód i to on w każdym wypadku wydawał polecenie wypłaty odpowiedniej kwoty. Tylko zaś w takim przypadku można byłoby mówić o tym, że spełniał świadczenie.

Po drugie, gdyby przyjąć, że powód wyliczał dochód i dokonywał wypłaty na rzecz pozwanego, wątpliwe jest, czy w tym przypadku można mówić o jego świadczeniu. Świadczenie jest to wynikające z treści zobowiązania powinno zachowanie dłużnika względem wierzyciela (art. 353 § 1 i 2 k.c.). Aby mówić o świadczeniu dłużnika musi więc istnieć między nim a wierzycielem stosunek zobowiązaniowy. W ocenie Sądu, w braku umowy, o której mowa w art. 63 ust. 1 ustawy, należność zastępcy nie ma charakteru świadczenia przysługującego mu od zastępowanego komornika. Jest to należność przypadającej mu z mocy ustawy, którą może pobrać sam z pominięciem zastępowanego komornika. Przemawia za tym użycie w ust. 1 i 2 art. 63 ustawy słowa „pobiera”, które sugeruje własne, samodzielne działanie zastępcy. Przemawia za tym także pozycja zastępcy i cel art. 63 ustawy. Niewątpliwie w zakresie czynności komorniczych zastępca ma wszystkie uprawnienia komornika zastępowanego, w tym prawo do pobierania opłat i innych należności. Konstrukcja, w której zastępca miałby obowiązek przekazywać te wpływy zastępowanemu komornikowi, a ten dopiero świadczyłby na jego rzecz połowę dochodu jest sztuczna i niepraktyczna. Takie przekazywanie nie zawsze byłoby też możliwe, np. w sytuacji, w której zastępowany komornik z powodu złego stanu fizycznego lub psychicznego nie byłby w stanie brać udziału w związanych z tym czynnościach prawnych i faktycznych. W takiej zaś sytuacji cel art. 63 ustawy nie mógłby zostać osiągnięty. Dlatego, zdaniem Sądu, w przypadku pobierania połowy dochodu nie ma mowy o świadczeniu i art. 411 k.c. nie ma zastosowania.

Po trzecie, gdyby przyjąć, że powód wyliczał dochód i dokonywał wypłaty na rzecz pozwanego i że były to z jego strony świadczenia, zgromadzony materiał wskazywał na to, że nie wiedział on o tym, że nie był do nich zobowiązany. Wiedzę, o której mowa w art. 411 pkt 1 k.c. należy rozumieć jako całkowitą świadomość tego, że świadczenie się nie

należy i że spełniający mógłby bez ujemnych dla siebie konsekwencji prawnych odmówić jego spełnienia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 1997 r., III CKN 236/97, OSNC 1998/6/101 i z dnia 11 stycznia 1973 r., II CR 648/72, OSNC 1973/11/200; wyroki Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 29 września 2009 r., I ACa 686/10 i Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 27 stycznia 2016 r., I ACa 1599/15, dostępne w zbiorze L.). Wiedza o danym stanie rzeczy musi mieć przy tym charakter pozytywny – wątpliwości co do tego, czy świadczenie się należy nie są jeszcze wiedzą w tym zakresie (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 1997 r., III CKN 236/97, OSNC 1998/6/101; z dnia 10 czerwca 2003 r., I CKN 390/01, OSP 2005/9/111; z dnia 19 marca 2015 r., IV CSK 368/14, z dnia 23 czerwca 2016 r., V CNP 55/15, dostępne w zbiorze L.).

W okolicznościach sprawy zastosowanie art. 411 pkt 1 k.c. byłoby więc możliwe tylko w stosunku do tych przypadków, w których powód świadczyłby mając pełną świadomość, że z uwagi na brak dochodu nie jest do tego zobowiązany albo, że przekazuje więcej niż jest zobowiązany z uwagi na wielkość dochodu w danym miesiącu. Nie było podstaw do przyjęcia, że takie sytuacje miały miejsce. Jeśli powód świadczył na rzecz pozwanego, to z pewnością w błędnym przekonaniu, że pozwanemu się te świadczenia należą. Nie było żadnych okoliczności, które mogłyby przemawiać za tym, że było inaczej. Jednocześnie, wynikające z opinii biegłego liczne błędy w prowadzeniu przez powoda rachunkowości, przemawiają za tym, że ewentualne jego świadczenia na rzecz pozwanego były wynikiem pomyłki, a nie chęci przysporzenia pozwanemu korzyści.

Powyższe rozważania prowadziły do wniosku, że pozwany był zobowiązany do zapłaty na rzecz powoda odszkodowania w wysokości nadwyżki pobranego dochodu nad należnym.

Z dokonanych ustaleń wynikało, że 13 sierpnia 2013 r. na skutek działania pozwanego z rachunku bankowego kancelarii powoda na rachunek kancelarii pozwanego został wykonany przelew na 3.888,28 zł. Nie miał on żadnej podstawy i w istocie stanowił przywłaszczenie objętej nim kwoty. Było to niewątpliwie działanie bezprawne i zawinione z winy umyślnej, które było źródłem szkody w majątku powoda w wysokości przelanej kwoty. Pozwany był więc zobowiązany do naprawienia tej szkody (art. 415 k.c.) przez przywrócenie stanu poprzedniego (art. 363 § 1 k.c.), co w tych okolicznościach sprowadzało się do zwrotu przywłaszczonej kwoty.

Powód domagał się zasądzenia na swoją rzecz 1.805 zł, jako sumy kwot 533,50 zł, 533,50 zł i 738 zł, które pozwany zapłacił na rzecz PHU (...) w okresie od stycznia do marca 2014 r. Powód powoływał się na wyrządzenie mu w ten sposób szkody. Przedmiotowe płatności zostały dokonane na mocy umowy o konserwację używanego w kancelarii sprzętu komputerowego i oprogramowania, zawartej przez pozwanego z R. M.. Niewątpliwie działanie kancelarii wymagało bieżącej obsługi informatycznej, którą ta umowa zapewniała. Powód nie miał takiej umowy na okres od stycznia do marca 2014 r., wobec czego pozwany jako jego zastępca, był uprawniony do jej zawarcia, celem zapewnienia prawidłowego funkcjonowania kancelarii. Nie tylko nie było to działanie bezprawne, ale wręcz pożądane, dlatego nie mogło być podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanego. Dlatego w tej części powództwo główne podlegało oddaleniu.

Z powyższych rozważań płynął wniosek, że powództwo główne było uzasadnione w zakresie 18.796,46 zł jako sumy 355,12 zł i 14.553,06 zł z tytułu nienależnie pobranej przez pozwanego części dochodu za maj i sierpień 2013 r. oraz 3.888,28 zł tytułem zwrotu kwoty pobranej 13 sierpnia 2013 r. z konta kancelarii powoda bez podstawy prawnej.

O odsetkach od zasądzonych na rzecz powoda świadczenia Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. Stosownie do art. 481 § 1 k.c., jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Natomiast w myśl § 2 art. 481 k.c., jeżeli stopa odsetek za opóźnienie nie była oznaczona, należą się odsetki ustawowe za opóźnienie. Opóźnienie w zapłacie (czyli spełnieniu świadczenia pieniężnego) ma miejsce wówczas, gdy dłużnik nie dokonuje jej w terminie. Stosownie do art. 455 k.c., jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania.

Termin spełnienia przez pozwanego świadczenia odszkodowawczego z tytułu nadwyżki dochodu pobranego nad należnym, czyli 14.908,18 zł nie był oznaczony i nie wynikał z właściwości zobowiązania. Pozwany został wezwany do spełnienia tego świadczenia pismem z 8 września 2014 r., doręczonym mu 23 września 2014 r. (k. 26). Wymóg niezwłoczności spełniłaby zapłata w terminie 7 dni, dlatego od 1 października 2014 r. był w opóźnieniu, za czas którego należały się odsetki ustawowe za opóźnienie.

W przypadku kwoty 3.888,28 zł rzecz przedstawiała się o tyle odmiennie, że już w momencie dokonywania jej przelewu na rachunek pozwanego wiedział on, że mu się ona nie należy i że zobowiązany jest do jej zwrotu. Zatem w tym wypadku z samej właściwości zobowiązania wynikały wysokość i termin zapłaty świadczenia. Dlatego już od 13 sierpnia 2013 r., czyli dnia pobrania kwoty 3.888,28 zł, pozwany był w opóźnieniu, za czas którego powodowi przysługiwały odsetki ustawowe za opóźnienie.

Z tych przyczyn Sąd orzekł jak w punkcie I i II wyroku.

W powództwie wzajemnym pozwany – powód wzajemny domagał się zasądzenia na swoją rzecz dodatkowych kwot z tytułu przysługującego mu udziału w dochodzie z działalności komorniczej kancelarii powoda. Z tego tytułu żądał między innymi 8.345,06 zł za luty i 8.533,10 zł za marzec 2013 r. Z dokonanych ustaleń wynikało, że w tych miesiącach działalność ta nie przyniosła dochodu. W związku z tym w tej części roszczenie pozwanego – powoda wzajemnego było w całości bezzasadne i podlegało oddaleniu. Natomiast, jak to już wynika z wyżej przedstawionych rozważań (por. str. 11), roszczenie to było uzasadnione w części dotyczącej dochodu za kwiecień, czerwiec i lipiec 2013 r. W tych miesiącach pozwany – powód wzajemny otrzymał mniej niż 50 % dochodu z działalności egzekucyjnej. W związku z tym podstawę jego roszczenia stanowił art. 63 ust. 1 ustawy. Powodowi należało się 2.036,80 zł za kwiecień, 2.268,18 zł za czerwiec i 2.918,39 zł za lipiec, czyli łącznie 7.223,37 zł.

O odsetkach od zasądzonych na rzecz pozwanego – powoda wzajemnego kwot Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. oraz art. 455 k.c. Pozwany nie wykazał, aby przed wytoczeniem powództwa wzywał swego przeciwnika do zapłaty należnych mu sum. W związku z tym rolę wezwania pełniły pozew wzajemny i pisma rozszerzające powództwo wzajemne. Kwota 2.036,80 zł należna za kwiecień 2013 r. była objęta pozwem wzajemnym (k. 122), który został doręczony powodowi – pozwanemu wzajemnemu 25 listopada 2015 r. (k. 154). Ponieważ wymóg niezwłoczności spełniłaby zapłata w ciągu siedmiu dni od doręczenia pozwu wzajemnego, pozwanemu – powodowi wzajemnemu należały się odsetki ustawowe za opóźnienie od ósmego dnia, czyli od 3 grudnia 2015 r. Kwota 5.186,57 zł za czerwiec i lipiec 2013 r. była objęta rozszerzeniem powództwa wzajemnego dokonany pismem z 16 lutego 2016 r. (k. 205), które zostało doręczone powodowi – pozwanemu wzajemnemu 23 maja 2015 r. (k. 254). Ponieważ wymóg niezwłoczności spełniłaby zapłata w ciągu siedmiu dni od doręczenia tego pisma, pozwanemu – powodowi wzajemnemu należały się odsetki ustawowe za opóźnienie od ósmego dnia, czyli od 31 maja 2016 r.

W takim też zakresie powództwo wzajemne zostało uwzględnione w punkcie V wyroku.

W pozostałej części powództwo wzajemne było bezzasadne. Częściowo było ono oparte na założeniu, że w kosztach działalności egzekucyjnej, o których mowa w art. 63 ust. 4 ustawy, nie powinny być uwzględniane wynagrodzenia pracowników i narzuty na ich płace. Z przyczyn, o których była już wyżej mowa (por. str. 9 i 10), a których nie ma potrzeby tu powtarzać, było to założenie błędne. Prowadziło to do oddalenia powództwa wzajemnego w części, w jakiej obejmowało żądania zasądzenia oparte na tym założeniu.

Powództwo wzajemne częściowo obejmowało kwoty, co do których pozwany – powód wzajemny twierdził, że zostały bezpodstawnie pobrane przez powoda – pozwanego wzajemnego z przychodu z działalności. Nastąpiło to przez opłacanie przez tegoż powoda prywatnych wydatków albo pobieranie przez niego kwot ponad przysługujący mu dochód. Twierdzenia te były częściowo prawdziwe. Znalazło to odzwierciedlenie w uzupełniającej opinii biegłego, w której biegły nie uwzględnił już jako kosztów części tych wydatków zaliczonych przez powoda w koszty, które zostały przez Sąd zidentyfikowane jako nie związane z działalnością egzekucyjną. Były to przede wszystkim wydatki na pomoc prawną w prywatnych sprawach powoda oraz na wynagrodzenie rzeczoznawcy majątkowego zatrudnionego

przez niego prywatnie. Pominięcie przez biegłego tych wydatków spowodowało zmniejszenie kosztów i zwiększenie dochodu, w tym tej jego części, która przypadła pozwanemu – powodowi wzajemnemu.

Tylko w takiej formie powództwo wzajemne mogło być uwzględnione. Podkreślenia bowiem wymaga, że pozwany – powód wzajemny nie miał legitymacji czynnej do domagania się zasądzenia na swoją rzecz kwot bezpodstawnie pobranych przez powoda – pozwanego wzajemnego z przychodu kancelarii (nieżalenie, czy miało to formę opłacania prywatnych wydatków, czy wypłat pieniężnych przewyższających przysługujący mu dochód). Ustawa nie przyznawała bowiem zastępcy żadnego roszczenia w tym zakresie. Trzeba przyjąć, że w granicach jego kompetencji leżało przeciwdziałanie nielegalnemu wyprowadzaniu pieniędzy z kancelarii przez zastępowanego komornika, ale nie było podstaw do przyznania mu roszczenia o zapłatę równowartości wyprowadzonych kwot i to na swoją własną rzecz.

Zauważyć trzeba, że bezprawne pobranie przez powoda – pozwanego wzajemnego jakichkolwiek kwot mogło się odbyć jedynie albo kosztem pozwanego – powoda wzajemnego albo kosztem uczestników (wierzycieli lub dłużników) prowadzonych postępowań egzekucyjnych. Pozwany – powód wzajemny miał prawo się domagać kwot pobranych jego kosztem na podstawie art. 63 ustawy. Natomiast kwot pobranych kosztem wierzycieli lub dłużników w poszczególnych sprawach egzekucyjnych mogli się domagać oni i w braku odmiennego przepisu ustawy tylko oni byli do tego legitymowani. Taka legitymacja dla pozwanego – powoda wzajemnego musiałaby wprost wynikać z przepisu prawa. Jednak takiego przepisu nie ma.

Reasumując, pozwany – powód wzajemny, jako zastępca miał prawo jedynie do części dochodu określonej w art. 63 ustawy. Natomiast nie przysługiwało mu roszczenie o zwrot na swoją rzecz kwot bezprawnie pobranych przez powoda – pozwanego wzajemnego z przychodu kancelarii.

Z tych względów powództwo wzajemne zostało częściowo oddalone w punkcie VI wyroku.

W związku z powyższymi uwagami, na marginesie tylko można zaznaczyć, że powód nie wykazał wysokości swego roszczenia. Nawet gdyby przyjąć, że dochód z działalności egzekucyjnej należy liczyć zgodnie z przyjmowaną przez niego metodologią, jego wyliczenie wymagałoby dowodu opinii biegłego, którego przeprowadzeniu się sprzeciwił. W związku z tym powództwo wzajemne nie mogłoby być uwzględnione, nawet gdyby Sąd podzielił jego stanowisko dotyczące sposobu obliczania dochodu.

O kosztach procesu związanych z powództwem głównym i wzajemnym Sąd orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. Natomiast o nieuiszczonych kosztach sądowych Sąd rozstrzygnął na podstawie art. 83 ust. 2 w zw. z art. 113 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych i w zw. z art. 100 k.p.c.

Na poniesione przez każdą ze stron koszty procesu składały się:

1. w przypadku powoda: opłata od pozwu, 2.680 zł (k. 77, 431), zaliczki: 1.000 zł (k. 337 - C 2480/16), 1.000 zł (k. 904 - C 1218/17) i 100 zł (k. 1866 - C 5822/17),
2. w przypadku pozwanego: opłaty od pozwu wzajemnego 2.403 zł (k. 241, 428), 844 zł (k. 240, 430), 2.304 zł (k. 436), zaliczki: 500 zł (k. 334 - C 2358/16), 100 zł (k. 1865 - C 5670/17).

W toku sprawy powstały wydatki na koszty przesłuchania świadków: 555,60 zł (k. 480 – pokryte w całości z zaliczki powoda 2480/16) i 45 zł (k. 524 – pokryte w całości z zaliczki powoda 2480/16) oraz na koszty opinii biegłego: 3.425,03 zł (k. 1879 – pokryte do kwoty 1.399,40 zł z zaliczek powoda C 2480/16 i 1218/17, a w pozostałej części – 2.025,63 zł tymczasowo z funduszy Skarbu Państwa), 236,53 zł (k. 1881 – pokryte w całości z zaliczki pozwanego 2358/16), 371,70 zł (k. 1951 – pokryte z zaliczek C 5670/17, 5822/17 i C 2358/16), 268,50 zł (k. 1997 – pokryte tymczasowo z funduszy Skarbu Państwa).

Skarb Państwa tymczasowo wyłożył na koszty opinii 2.294,13 zł (k. 1884 i 1997). Zaznaczyć jednak trzeba, że zarządzeniem z 8 lutego 2019 r. nakazano pozostałą z zaliczki pozwanego C 2358/16 kwotę 91,77 zł przelać na rzecz Skarbu Państwa na poczet tymczasowo wyłożonych kosztów opinii biegłego (k. 2021). W związku z tym faktycznie do

rozliczenia w wyroku pozostało jedynie 2.202,36 zł. Oznaczało to też, że z zaliczek pozwanego została wydatkowana na biegłego kwota 600 zł.

Dowód z zeznań świadków był przeprowadzony w wyniku wniosków zarówno powoda, na poparcie podstawy faktycznej powództwa głównego, jak i pozwanego na poparcie podstawy faktycznej powództwa wzajemnego. Dlatego Sąd uznał, że koszty tego dowodu należy rozdzielić po połowie między oba procesy. Natomiast dowód z opinii biegłego został przeprowadzony na wniosek powoda, w celu wykazania powództwa głównego, dlatego związane z nim wydatki należało zaliczyć w całości w koszty powództwa głównego.

Pozew został wniesiony w lipcu 2015 r. (k. 78-80), dlatego do określenia wysokości wynagrodzeń pełnomocników stron miały zastosowanie przepisy, które regulowały tę kwestię do 31 grudnia 2015 r. W przypadku powoda było to rozporządzenie 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. Natomiast w przypadku pełnomocnika pozwanego było to rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Swoje powództwo powód wygrał w 35 %. Na poniesione przez niego koszty składały się: opłata od pozwu 2.680 zł, wynagrodzenie pełnomocnika 3.600 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa 17 zł, zaliczka wydatkowana na koszty zeznań świadków 300,30 zł, zaliczka na koszty biegłego 1.499,40 zł; razem 8.096,70 zł. Pozwany poniósł koszty: wynagrodzenia pełnomocnika 3.600 zł, opłaty skarbowej od pełnomocnictwa 17 zł, zaliczki wydatkowanej na koszty biegłego 600 zł; razem 4.217 zł. Łącznie koszty obu stron wyniosły 12.313,70 zł z czego obciążało powoda 65 %, czyli 8.004 zł. Ponieważ wyłożył 8.096,70 zł, do zasądzenia na jego rzecz byłoby 92 zł, czyli mniej niż 1 % kosztów, co uzasadniało ich wzajemne zniesienie (pkt III wyroku).

Jak to już wyżej wyjaśniono, Skarb Państwa na opinię biegłego tymczasowo wyłożył 2.202,36 zł z czego 65 %, czyli 1.431,54 zł obciążało powoda a 35 %, czyli 770,82 zł pozwanego. W związku z tym Sąd nakazał ściąganie tych kwot w punkcie IV wyroku, jednak na skutek omyłki zamienił strony i kwotę należną od powoda przypisał pozwanemu i odwrotnie.

Pozwany – powód wzajemny w pozwie wzajemnym ostatecznie żądał 110.991,20 zł a otrzymał 7.223,37, czyli ok. 6 %. Oznaczało to, że powód – pozwany wzajemny uległ tylko co nieznacznej części swego żądania oddalenia powództwa wzajemnego, co uzasadniało obciążenie pozwanego – powoda wzajemnego obowiązkiem zwrotu mu wszystkich kosztów. Koszty powoda – pozwanego wzajemnego wyniosły 3.750,15 zł, jako suma wynagrodzenia pełnomocnika i części zaliczki na koszty przesłuchania świadków. Sąd zasądził je na jego rzecz w punkcie VII wyroku.

SSO Marcin Garcia Fernandez