

Sygn. akt I ACa 790/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Danuta Jezierska
Sędziowie:	SA Mirosława Gołuńska SA Eugeniusz Skotarczak
Protokolant:	sekr. sądowy Magdalena Goltsche

po rozpoznaniu w dniu 5 grudnia 2013 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa D. W. (1)

przeciwko M. W. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 29 czerwca 2012 r., sygn. akt I C 844/11

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że :**

- 1. zasądza od pozwanego M. W. (1) na rzecz powoda D. W. kwotę 105.000 (sto pięć tysięcy ) złotych z odsetkami ustawowymi od dnia 1 kwietnia 2010 r.;**
- 2. oddala powództwo w pozostałej części;**
- 3. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2157 (dwa tysiące sto pięćdziesiąt siedem) złotych powiększoną o należny podatek VAT tytułem zwrotu kosztów postępowania;**
- 4. zasądza od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie na rzecz adwokat M. O. kwotę 1443 (jeden tysiąc czterysta czterdzieści trzy) powiększoną o należny podatek VAT tytułem pozostałej części kosztów zastępstwa procesowego udzielonego powodowi z urzędu;**
- 5. nakazuje pobrać od pozwanego M. W. (1) na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 5250 (pięć tysięcy dwieście pięćdziesiąt) złotych tytułem kosztów sądowych od których strona powodowa była zwolniona;**

II. *oddala apelację w pozostałej części;*

III. *zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych powiększoną o należny podatek VAT tytułem kosztów postępowania odwoławczego;*

IV. *zasądza od Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Szczecinie na rzecz adwokat M. O. kwotę 1800 (jeden tysiąc osiemset) złotych powiększoną o należny podatek VAT tytułem pozostałej części kosztów pomocy prawnej udzielonej powodowi z urzędu w postępowaniu odwoławczym.*

Mirosława Gołuńska Danuta Jezierska Eugeniusz Skotarczak

**Sygn. akt: I ACa 790/13**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 29 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy Szczecinie zasądził od pozwanego M. W. (1) na rzecz powoda D. W. (1) kwotę 130.000 zł z odsetkami ustawowymi od 1 kwietnia 2010 r., zasądził od pozwanego na rzecz adw. M. O. kwotę 4428 zł z VAT tytułem pokrycia kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodowi D. W. (1) z urzędu oraz nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 6500 zł tytułem pokrycia nieuiszczonej opłaty od pozwu.

Sąd Okręgowy ustalił, że 8 grudnia 2009 r. powód D. W. (1) zawarł z pozwanym M. W. (1) umowę pożyczki. Strony uzgodniły, że powód w dniu 8 grudnia 2009 r. pożyczy pozwanemu kwotę 130.000 zł do dnia 31 marca 2010 r. Umowa została zawarta w piekarni firmy (...), gdzie strony pracowały. Pod dokumentem obejmującym treść umowy swoje podpisy złożyli powód, pozwany oraz „świadkowie” M. W. (2) i K. M.. Powód przekazał kwotę pożyczki bezpośrednio pozwanemu. W celu uzyskania pieniędzy powód zaciągnął pożyczki w bankach i kwota pożyczki była przekazywana pozwanemu sukcesywnie po otrzymaniu pożyczek z banków. Po upływie około jednego roku od podpisania umowy pożyczki z 8 grudnia 2009 r., pozwany zwrócił się do powoda o podpisanie dokumentu umowy pożyczki pomiędzy powodem i J. N. (1). Pozwany twierdził, że podpisanie tej umowy stanowi jedyną możliwość odzyskania pieniędzy pożyczonych przez powoda. Powód wyraził zgodę. Na dokumencie została umieszczona data 8 grudnia 2009 r., pomimo że do jego podpisania doszło znacznie później.

Mając na uwadze takie ustalenia Sąd Okręgowy uznał powództwo za zasadne. Wskazał, że roszczenie powoda jest oparte na art. 720 k.c. i 481 k.c. Zdaniem Sądu bezspornym było, iż strony podpisały umowę pożyczki z 8 grudnia 2009 r. Pozwany podniósł co prawda, że powód pożyczył kwotę 130.000 zł, ale nie pozwanemu tylko J. N. (1). Pozwany miał być tylko niejako gwarantem całej operacji, a podpisana przez niego umowa miała stanowić zabezpieczenie powoda na czas przekazywania pieniędzy – po przekazaniu J. N. (1) środków otrzymanych od D. W. (1) pozwany miał otrzymać od J. N. (1) podpisaną umowę pożyczki zawartą pomiędzy rzeczywistymi stronami. J. N. (1) po otrzymaniu pośrednio od powoda pieniędzy wręczył pozwanemu umowę pożyczki z D. W. (1) a ten przekazał ją powodowi. Pozwany nie otrzymał od powoda jakichkolwiek środków pieniężnych. Sąd uznał, że pozwany nie wykazał iż umowa z 8 grudnia 2009 r. na którą powołuje się powód była umową pozorną. Zgodnie z art. 83 § 1 k.c. oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów jest nieważne. Ciężar dowodu tych okoliczności spoczywa na pozwanym. Sąd uznał, że pozwany tej okoliczności nie wykazał. Argumenty pozwanego, które mają przemawiać za pozornością tej umowy nie są przekonujące. Skoro bowiem pozwany miał być tylko „niejako gwarantem całej operacji” to nie było przeszkód, żeby taki zapis znalazł się w umowie. Nie było jakichkolwiek przeszkód, żeby umowa odzwierciedlała wszystkie ustalenia stron oraz wymieniała jako dłużnika J. N. (1), a nie pozwanego. W wersji przedstawionej przez pozwanego brakuje zatem najważniejszego elementu tj. wiarygodnego motywu, dla którego strony miałyby się zdecydować na zawarcie umowy pozornej. Wersja przedstawiona przez pozwanego nie wyjaśnia także dlaczego w umowie z J. N. (1) termin zwrotu pożyczki (tj. 31 marzec 2011 r.) jest o rok późniejszy od terminu wskazanego na umowie z pozwanym (tj. 31 marzec 2010 r.). Wyjaśnia to natomiast wersja pozwanego, według której umowa z J. N. (1) została faktycznie podpisana dopiero po około roku od umowy z pozwanym. Tym samym termin wymagalności również musiał być

znacznie późniejszy. Pozwany powoływał się na ustalenia dokonywane z J. N. (1), które dotyczą okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, ale nie wniósł o jego przesłuchanie tak, żeby mógł on je potwierdzić. Sąd nie dał wiary zeznaniom pozwanego, uznając że ich celem było wyłącznie uwolnienie się od odpowiedzialności w stosunku do powoda. Sąd dał wiarę pozwanemu w zakresie w jakim z jego zeznań wynikało, że pieniądze powoda trafiły ostatecznie do J. N. (1). Powód jednak wcześniej pożyczył je pozwanemu, a nie J. N. (1). Strony zawarły umowę pożyczki, co wynika z treści umowy dołączonej do pozwu. Bezsporne, zdaniem Sądu było, że powód podpisał również dokument umowy z J. N. (1), dołączony przez pozwanego, jak również to, że dokument umowy z J. N. (1) został podpisany później niż dokument dołączony przez powoda. Sąd uznał, że do przejęcia długu nie doszło, ponieważ zgodnie z art. 522 k.c. umowa o przejęcie długu powinna pod nieważnością być zawarta na piśmie. Wszystkie elementy przedmiotowo istotne muszą być wyrażone w formie pisemnej. Umowa taka nie może zostać zawarta w sposób dorozumiany lub w formie ustnej. Istnienia takiej umowy Sąd nie może zatem ustalić wyłącznie w oparciu o zeznania stron lub świadków. Ponadto, przeciwko temu, że umowa dołączona przez pozwanego była umową o przejęcie długu świadczy jest treść. Umowa nosi bowiem tytuł „Umowa pożyczki”, a jej treść nie wskazuje, żeby jej przedmiotem było przejęcie przez J. N. (1) długu pozwanego. Sąd nie mógł jednak stwierdzić, czy była to, jak twierdził powód, umowa pozorna. Takich ustaleń Sąd mógłby dokonać w sprawie toczącej się pomiędzy powodem, a J. N. (1). W rozpoznawanej sprawie powód nie domagał się zapłaty od J. N. (1), ale od pozwanego. Pozwany nie wniósł o przesłuchanie J. N. (1) czy innych osób, na które się powoływał tj. M. N. i W. R..

W odniesieniu do zgłoszonego przez pozwanego przed zamknięciem rozprawy zarzutu, zgodnie z którym nastąpiła częściowa spłata pożyczki Sąd stwierdził, że został on zgłoszony już po upływie terminu do powoływania wszystkich twierdzeń, zarzutów i dowodów, pod rygorem utraty prawa ich powoływania, na podstawie art. 207 § 3 k.p.c. Pozwany zgłosił ten zarzut po raz pierwszy dopiero na rozprawie 25 czerwca 2012 r. i nie wykazał, że zarzut ten nie mógł zostać zgłoszony wcześniej. W toku całego postępowania powód domagał się oddalenia powództwa tylko dlatego, że z powodem nie łączyła go umowa pożyczki. Pozwany na żadnym etapie postępowanie nie kwestionował wysokości dochodzonej kwoty i nie podnosił, że powinna być niższa dlatego, że powód został częściowo zaspokojony. Usprawiedliwieniem tego opóźnienia nie mogły być, zdaniem Sądu, zeznania złożone przez powoda. Pozwany miał wiedzę o dokonywanych spłatach, co zeznał na rozprawie 25 czerwca 2012 r. W tej sytuacji Sąd powyższego zarzutu nie uwzględnił. Z tych samych względów Sąd oddalił dowód z przesłuchania brata pozwanego R. W.. Wniosek został złożony przez pozwanego na rozprawie 16 kwietnia 2012 r., a zatem już po upływie terminu wyznaczone na podstawie art. 217 § 3 k.p.c. Pozwany nie wykazał w sposób przekonujący, że potrzeba przeprowadzenia tego dowodu pojawiła się dopiero na rozprawie w tym dniu. Sąd pominął dowód z przesłuchania K. M., ponieważ strony cofnęły wniosek o jego przesłuchanie. Sąd nie znalazł podstaw do oparcia dokonywanych ustaleń na „Oświadczeniu” podpisanym przez K. M.. Zgodnie bowiem z art. 245 k.p.c. jest to wyłącznie dowód na złożenie oświadczenia zawartego w tym dokumencie, ale nie na jego prawdziwość. Prawdziwość pozwany powinien wykazać za pomocą innym środków dowodowych. Sąd uznał, że z zeznań żony pozwanego M. W. (2) wynika, że to pozwany, a nie J. N. (1), jest dłużnikiem powoda. Wskazała ona, że umowa którą podpisała odzwierciedla jej rzeczywistą treść, a mąż nie przemyślał, co może wynikać z tej i innych umów. Z kolei zeznania powołanego przez powoda świadka W. P. (1) Sąd uznał za zbyt ogólnikowe, żeby na ich podstawie dokonywać ustaleń istotnych dla rozstrzygnięcia.

Z tych względów Sąd uznał, że roszczenie powoda zasługiwało w całości na uwzględnienie.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w związku z § 19, § 2 ust. 3, § 6 ust. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokacie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.02.163.1348 ze zm.). Sąd zasądził od pozwanego koszt opłaty od pozwu, ponieważ powód został w całości zwolniony od kosztów sądowych i ww. opłata nie została przez niego uiszczona, na podstawie art. 113 ust. 1 ustawy z 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych.

Z takim rozstrzygnięciem nie zgodził się pozwany.

Zaskarżył w całości wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z 29 czerwca 2012 r. i wniósł o jego zmianę poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów postępowania w tym kosztów zastępstwa adwokackiego według norm przepisanych za obie instancje.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. obrazę prawa materialnego, a to art. 522 k.c. poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie, w sytuacji gdy pozwany nigdy nie powoływał się na zmiany podmiotowe po stronie dłużnika, a od samego początku wskazywał, że umowa z 08 grudnia 2009 r. miała charakter pozorny, a faktycznym pożyczkobiorcą był J. N. (1), co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia;
2. obrazę przepisów postępowania, a to art. 207 § 3 k.p.c., poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie i nie uwzględnienie zarzutu pozwanego dotyczącego nie udowodnienia przez powoda wysokości swojego roszczenia, mimo że to na powodzie - zgodnie z treścią art. 6 k.c. - ciążył obowiązek dowodowy w tym zakresie i fakt ten winien zostać przez Sąd uwzględniony nawet w sytuacji braku takiego zarzutu ze strony pozwanego, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia;
3. obrazę przepisów postępowania, a to art. 233 § 1 k.p.c., poprzez dokonanie nieprawidłowej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i nadanie waloru wiarygodności zeznaniom powoda i jego żony, mimo że stoją one w sprzeczności zarówno z treścią zeznań W. P., jak i z treścią umowy pożyczki z 08 grudnia 2009 r. co do faktu rzekomego przekazania przez powoda pieniędzy pozwanemu oraz co do sposobu i terminu spłaty rzekomo udzielonej pozwanemu pożyczki, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia;
4. sprzeczność istotnych ustaleń dokonanych przez Sąd z treścią zgromadzonego materiału dowodowego, a to bezzasadne przyjęcie, że powód udzielił pozwanemu pożyczki, w sytuacji gdy:
  - z treści zawartej umowy nie wynika aby powód przekazał pozwanemu jakiegokolwiek środki pieniężne, a zeznania świadków (D. W. i W. P.) są w tym zakresie sprzeczne,
  - pozwany przedłożył kopię umowy pożyczki zawartej pomiędzy D. W. (1) a J. N. (1), w której zawarty jest zapis o przekazaniu przez powoda j. N. pieniędzy tytułem pożyczki, a sam powód nie był w stanie udzielić dwóch pożyczek w takiej wysokości, a tym samym pozwany wykazał pozorność umowy z 08 grudnia 2012 r.

Powód wniósł o oddalenie apelacji pozwanego uznając wyrok za słuszny.

W wyniku rozpoznania apelacji wyrokiem z dnia 21 listopada 2012 r. Sąd Apelacyjny w Szczecinie uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie.

Wskutek zażalenia pozwanego na to rozstrzygnięcie, Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 21 sierpnia 2013 r. uchylił zaskarżony wyrok, pozostawiając do rozstrzygnięcia w orzeczeniu kończącym sprawę w instancji wniosek o przyznanie kosztów postępowania zażaleniowego wskazując, że w rozpatrywanej sprawie nie zachodzi ani wypadek nierozpoznania istoty sprawy, ani też konieczność przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości.

#### ***Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:***

Apelacja pozwanego jedynie w niewielkiej części okazała się zasadna, tj. do kwoty 25.000 zł. Powód w trakcie przesłuchania jako strona przyznał bowiem, że pozwany spłacał go przez okres około ośmiu miesięcy i w sumie spłacił 25.000 - 30.000 zł (k.233 akt). Twierdzenia Sądu, że zarzut pozwanego w tym zakresie jest spóźniony i okoliczność ta nie powinna być brana pod uwagę nie mogą się ostać. Fakt przyznania przez samego powoda, iż część pożyczki została spłacona, co najmniej w kwocie 25.000 zł, nie może pozostać bez wpływu na ocenę, zgodnie z art. 720 § 1 k.c. oraz zawartej przez strony umowy pożyczki z dnia 8 grudnia 2009 r. (k. 7 akt), w jakiej części roszczenie powoda jest

zasadne. O tą okoliczność Sąd Apelacyjny uzupełnił ustalenia faktyczne poczynione w sprawie przez Sąd I instancji, w pozostałej części w pełni akceptując ustalenia tego Sądu i przyjmując je jako własne.

Dalej idące zarzuty apelacji uznać należało jednak za bezzasadne. Wbrew twierdzeniom apelującego, nie może ulegać żadnej wątpliwości, że w świetle art. 6 k.c. powoda obciążał fakt udowodnienia, że udzielił pozwanemu pożyczki w określonej wysokości, skoro świadczeniem pożyczkodawcy – zgodnie z art. 720 k.c. – jest przeniesienie na własność pożyczkobiorcy określonej ilości pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku. Natomiast dowód na okoliczność, czy i jakiej części pożyczka została zwrócona oraz czy była to umowa pozorna – obciążał stronę pozwaną, to ona bowiem z tego faktu usiłowała wywieść dla siebie korzystne skutki prawne. Nie sprostала jednak, zdaniem Sądu Apelacyjnego, temu obowiązкови i nie wykazała, by poza spłatą w kwocie 25.000 zł jako w bezspornie przyznanej przez powoda, pozwany spłacił pożyczkę w wyższej wysokości i by umowa pożyczki była faktycznie pozorna, jak twierdził to pozwany.

Sąd Apelacyjny w pełni podziela rozważania Sądu Okręgowego, iż umowa pożyczki z dnia 8 grudnia 2009 r. zawarta pomiędzy stronami nie była, wbrew zarzutom apelacji, umową pozorną. Nie świadczy wcale o tym, jak chciałby tego skarżący, przedłożenie do akt sprawy kserokopii drugiej umowy pożyczki pomiędzy powodem a J. N. (1), datowanej również na dzień 8 grudnia 2009 r., której do spłata miała nastąpić do 31 marca 2011 r., a którą powód podpisał za namową pozwanego w około rok po umowie pożyczki między stronami (k. 100 akt). Po pierwsze – pozwany w ogóle nie wykazał, by J. N. (2) z powodem taką umowę zawarł, gdyż do akt przedłożył tylko kserokopię tej umowy i nie zawnioskował nawet o przesłuchanie w charakterze świadka J. N. (2). Tymczasem z zeznań powoda oraz świadka D. W. (3) wynika, że to pozwany przyniósł powodowi drugą umowę do podpisu po około roku od zawarcia pierwszej twierdząc, że jest to jedyny sposób odzyskania pieniędzy. Brak podstaw by odmówić wiarygodności zeznaniom powoda oraz jego żony w tym zakresie, gdyż pozwany, jak wskazano wyżej, żadnych innych dowodów, poza kserokopią umowy nie przedłożył. Wykazanie, czy umowa pomiędzy powodem a J. N. (1) faktycznie została zawarta i czy miała uwolnić pozwanego z długu, obciążał zaś stronę pozwaną. Podkreślić bowiem należy, że z treści tej umowy okoliczność ta wcale nie wynika. Wręcz przeciwnie, z treści umowy która miała być zawarta pomiędzy powodem a J. N. (2) wynika tylko tyle, że powód miał również J. N. (2) pożyczyć 130.000 zł. Powód tej okoliczności zaś zaprzeczył i nigdy nie twierdził, by J. N. (2) udzielał jakiegó pożyczki, tym bardziej, by pożyczka ta miała uwolnić pozwanego z długu. Po drugie – wbrew zarzutom apelacji, Sąd I instancji w sposób przekonujący wyjaśnił, dlaczego drugą umowę uznał za niewiarygodną. Wyraźnie wskazał w swoim uzasadnieniu, iż gdyby pozwany faktycznie miał być „niejako gwarantem całej operacji”, to nie było przecież przeszkód, by taki zapis znalazł się w umowie pożyczki i brak wiarygodnego motywu, dla którego strony miałyby się zdecydować na zawarcie umowy pozornej. Wiarygodności tej przeczą także okoliczności, na które wskazał Sąd Apelacyjny wyżej. Po trzecie – z zeznań wszystkich przesłuchanych w sprawie świadków D. W. (3), W. F. i M. W. (2) – żony pozwanego wynika, że powód pożyczył pieniądze pozwanemu a nie innej osobie. Świadek M. W. (2) wręcz zeznała, że umowa podpisana między stronami odzwierciedla rzeczywistą jej treść a pieniądze które pożyczyl pozwany od powoda następnie dalej przekazał dla pana K. M. a K. M. przekazał je J. N. (2). Brak jakichkolwiek podstaw, by odmówić wiarygodności zeznaniom tych świadków, gdyż są one ze sobą spójne i stanowią logiczną całość, tym bardziej, iż jednym ze świadków była żona pozwanego, która nie miała żadnego interesu by zeznawać na niekorzyść pozwanego a jej zeznania wprost korespondują z zeznaniami świadka D. W. (3), która uczestniczyła w zawieraniu dwóch umów kredytowych i również potwierdziła, iż pozwany był w samochodzie z K. M. w momencie wręczania pozwanemu pieniędzy przez powoda. Wbrew zarzutom skarżącego Sąd Apelacyjny nie dopatrył się sprzeczności pomiędzy zeznaniami świadka P. a zeznaniami pozostałych świadków. Świadek ten nie był bowiem przy zawieraniu umowy pożyczki a jedynie o niej slyszal i z informacji zaslyszanych od pozwanego wiedzial, że pozwany pieniądze pożyczzone od powoda pożyczyl dla N. (k. 217 akt). Okoliczność ta zaś tylko potwierdza fakt, że strony zawarły umowę pożyczki z dnia 8 grudnia 2009 r. i nie była to umowa pozorna. Podkreślenia wymaga fakt, że pozwany w sprzeczności wcale nie twierdził, by kwota 130.000 zł nie została jako pożyczka przez powoda przekazana, pozwany twierdził jedynie, że nie została ona przekazana jemu, lecz bezpośrednio J. N. (1). Okoliczności tej nie wykazał jednak w żaden sposób a przeczy jej zawarta na piśmie umowa. Twierdzenia, że dowód z zeznań świadków był niedopuszczalny, w żadnym zakresie nie mógł się ostać, wszak strony zawarły umowę na piśmie i z treści już samej umowy wynika, że pozwany pożyczyl powodowi kwotę 130.000 zł, a świadkowie potwierdzili jedynie, że taka umowa faktycznie między

stronami miała miejsce, powód taką kwotę zaś dysponował dlatego, iż wziął kilka kredytów w bankach. Okoliczność, że pozwany po otrzymaniu od powoda kwoty pożyczki jak w umowie, przekazał te pieniądze innej osobie, pozostaje bez wpływu na ocenę, czy doszło do skutecznego zawarcia umowy pożyczki pomiędzy samymi stronami, gdyż prawem pozwanego było rozporządzenie otrzymaną kwotą w sposób w jaki uznał za stosowny. Jak bowiem wskazano na wstępie, obowiązkiem powoda było jedynie wykazanie, że zgodnie z umową przekazał pozwanemu określoną sumę pieniędzy i okoliczność tą wykazał nie tylko za pomocą pisemnej umowy, z której fakt ten wynika, ale potwierdzona ona została zeznaniami powoda i przesłuchanych w sprawie świadków. Słusznie też Sąd Okręgowy uznał, że brak podstaw do oparcia dokonywanych ustaleń w oparciu o oświadczenie K. M., gdyż jest to wyłącznie dowód na złożenie przez K. M. takiego oświadczenia a nie dowód na jego prawdziwość. Pozwany zaś cofnął wniosek o przesłuchanie K. M. w charakterze świadka.

Z tych wszystkich względów nie sposób uznać, poza bezzasadnym pominięciem przez Sąd Okręgowy przyznania przez powoda spłaty pożyczki w kwocie 25.000 zł, że zachodzi sprzeczność istotnych ustaleń dokonanych przez Sąd z treścią zgromadzonego materiału dowodowego poprzez bezzasadne przyjęcie, że powód udzielił pozwanemu pożyczki i że Sąd ten dopuścił się naruszenia przepisów postępowania tj. art. 207 § 3 k.p.c. w zw. z art. 6 k.c., czy też art. 233 § 1 k.p.c., jak również obraży prawa materialnego tj. art. 522 k.c. Ponad kwotę 25.000 zł Sąd Apelacyjny roszczenie powoda uznał za zasadne, a ustalenia Sądu Okręgowego jak i prawne jego wywody za prawidłowe. Jeżeli pozwany chciał z twierdzenia, że spłacił pożyczkę w wyższej- jako bezspornie przyznaną przez powoda - kwocie niż 25.000 zł, wywieść dla siebie korzystne skutki prawne, to okoliczność tą powinien udowodnić, a tego nie uczynił. Wbrew zarzutom apelacji, dowód ten obciążał pozwanego, a nie powoda, na co wskazano wyżej.

Sąd Apelacyjny nie znalazł też podstaw, by przeprowadzić w sprawie dowody z urzędu. Pozwany był reprezentowany w sprawie przez profesjonalnego pełnomocnika i ani w apelacji, ani nawet po uchyleniu sprawy przez Sąd Najwyższy nie zaoferował żadnych dowodów na poparcie swoich twierdzeń. W obecnym stanie prawnym strona postępowania nie może zaś oczekiwać od Sądu, że ten wyręczy ją w zakresie braku inicjatywy dowodowej i Sąd sam będzie poszukiwał za stroną dowodów działając z urzędu, celem wyjaśnienia okoliczności, które uważałyby za istotne dla rozstrzygnięcia sprawy. Kontrydiktoryjność procesu cywilnego oznacza bowiem, że ta inicjatywa dowodowa musi należeć do stron, tym bardziej że obie strony w niniejszym procesie reprezentowane były przez profesjonalnych pełnomocników.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny zgodnie z art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok jak w punkcie I.1 wyroku, oddalając powództwo w pozostałej części (pkt I.2). Zgodnie zaś z art. 385 k.p.c. apelację powoda w pozostałym zakresie, jako bezzasadną, Sąd Apelacyjny oddalił.

O kosztach postępowania za I instancję Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 100 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 6 i § 21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163 poz. 1348 ze zm.) przyjmując, że powód wygrał proces w 80% i był reprezentowany w sprawie przez pełnomocnika z urzędu (pkt I.3 i 4 wyroku) oraz w zw. z art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz.U. z 2010, Nr 90, poz. 594 ze zm.).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 100 k.p.c. i § 13 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 6 pkt 6 oraz § 21 cytowanego wyżej rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Mirosława Gołuńska Danuta Jezierska Eugeniusz Skotarczak