

Sygn. akt I ACa 872/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 lutego 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Edyta Buczkowska-Żuk (spr.)
Sędziowie:	SSA Małgorzata Gawinek SSA Agnieszka Bednarek - Moraś
Protokolant:	sekr. sądowy Emilia Startek

po rozpoznaniu w dniu 8 lutego 2018 roku na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa J. J. (1)

przeciwko R. J.

o pozbawienie tytułu wykonawczego wykonalności

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie

z dnia 30 maja 2017 roku, sygn. akt I C 120/15

I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 2, 3 i 4 w ten sposób, że:

1. w punkcie 2 pozbawia wykonalności tytuł wykonawczy opisany szczegółowo w punkcie pierwszym wyroku także do kwoty 698 753,50 (sześćset dziewięćdziesiąt osiem tysięcy siedemset pięćdziesiąt trzy 50/100) złotych,

2. w punkcie 3 ustala, że pozwany ponosi w całości koszty procesu, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu,

3. uchyla punkt czwarty;

II. ustala, że koszty postępowania apelacyjnego ponosi w całości pozwany, pozostawiając ich szczegółowe wyliczenie referendarzowi sądowemu w sądzie pierwszej instancji.

SSA A. Bednarek-Moraś SSA E. Buczkowska-Żuk SSA M. Gawinek

sygn. akt I C 872/17

UZASADNIENIE

Powód J. J. (1), reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, wniósł pozew przeciwko R. J. o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego w postaci aktu notarialnego, sporządzonego 23 kwietnia 2009 r. przed notariuszem B. C. w Kancelarii Notarialnej w D., zarejestrowanego w repetytorium „A” pod numerem (...), któremu Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim postanowieniem z 30 października 2014 r., w sprawie o sygn. akt I Co 817/14, nadał klauzulę wykonalności co do zapłaty kary umownej w kwocie 2.000.000 zł, zastrzeżonej w § 8 ust. 2 umowy objętej przedmiotowym aktem notarialnym, z ograniczeniem odpowiedzialności dłużnika do takiej kwoty. Nadto domagał się zasądzenia na jego rzecz od pozwanego kosztów procesu według norm przepisanych.

Na rozprawie w dniu 19 kwietnia 2016 roku pełnomocnik procesowy powoda złożył zarzut przedawnienia roszczenia z umowy przedwstępnej co do zawarcia umowy przyrzeczonej (dowód protokół k. 440 akt sprawy).

W odpowiedzi na pozew pozwany, reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych.

W piśmie procesowym z 28 września 2015 r. powód podał, iż zastrzeżenie kary umownej w akcie notarialnym było wadliwe i nieskuteczne, gdyż nie wskazywało bezpośrednio wysokości kwoty lub jasnych i precyzyjnych kryteriów służących jej obiektywnemu ustaleniu. Z ostrożności procesowej wniósł o zmniejszenie wysokości kary umownej, gdyż jest ona rażąco wygórowana. Zakwestionował, iż prawomocne postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności wiąże w niniejszym postępowaniu nie tylko strony i Sąd, który je wydał, lecz również inne sądy. Dodał, iż bezzasadne jest twierdzenie powoda jakoby powództwo opozycyjne było oparte na tych samych zarzutach, które zostały podniesione w postępowaniu klauzulowym.

W piśmie procesowym z 23 grudnia 2015 r. pozwany podał, że podnoszone przez powoda zarzuty dotyczące kwestii formalnych nadania klauzuli wykonalności mogą być wyłącznie rozpoznawane w ramach postępowania zażaleniowego na postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności.

Wyrokiem z dnia 30 maja 2017 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie pozbawił wykonalności tytuł wykonawczy w postaci umowy notarialnej , sporządzonej w dniu 23 kwietnia 2009 roku przed notariuszem B. C. w jej kancelarii notarialnej w D., zarejestrowanej w repertorium „A” po numerem (...), zaopatrzonej w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego w Drawsku Pomorskim z dnia 30 października 2014 roku , w sprawie o sygnaturze akt I Co 817/14, w części, co do zapłaty kwoty pieniężnej zastrzeżonej w § 8 ust. 2 tej umowy notarialnej, powyżej kwoty 698.753,50 (sześćset dziewięćdziesiąt osiem tysięcy siedemset pięćdziesiąt trzy 50/100) złote, w pozostałej części powództwo oddalił i orzekł o kosztach procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że strony zawarły ustną umowę przelewu powierniczego, ustalając że R. J. przekaże środki pieniężne J. J. (1) w celu zakupu na rzecz R. J. określonych nieruchomości (tj. działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie O., w gminie W., działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie Ż., w gminie W., działki gruntu o nr(...) położonej w obrębie G., w gminie W., działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie Ż., w gminie W. i działki gruntu o nr (...) położonej w obrębie W., w gminie W.).

W latach 2000-2003 J. J. (1) nabył własność następujących nieruchomości: m.in. działki gruntu o nr (...) położonej w obrębie O., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą numer (...) (za cenę 111.400 zł), działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie Ż., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą numer (...), działki gruntu o nr (...) położonej w obrębie G., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą (...) (za łączną cenę 82.250 zł), działki gruntu o nr (...) (za cenę 1.800 zł) i (...) (za cenę 2.025 zł, która obejmuje również jeszcze dwie inne działki), położonej w obrębie Ż., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą numer (...) i działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie W., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą numer (...) (za cenę 5.000 zł). R. J. przekazywał pozwanemu pieniądze (tj. dolary amerykańskie)

na dokonanie tychże transakcji. Przy zakupie działki o nr (...) uiszczono tylko 22.290 zł, natomiast resztę ceny zobowiązano się zapłacić w 14 ratach rocznych po 6.365 zł każda wraz oprocentowaniem. Powyższa wierzytelność została zabezpieczona hipoteką umowną łączną zwykłą na rzecz Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa w kwocie 89.110 zł, wpisaną w działach IV ksiąg wieczystych o nr (...), a R. J. przekazywał pieniądze na spłatę tego zobowiązania. Raty spłacane były także częściowo z przypadających na jego rzecz środków pieniężnych z tytułu dotacji.

Pozostałe nieruchomości, tj. działki o nr (...), powód nabył za własne środki pieniężne.

Dnia 5 grudnia 2008 r. została zawarta umowa, na podstawie której Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa przyznała J. J. (1) pomoc na modernizację parku maszynowego w kwocie 88.985,40 zł. Umowa dotyczyła działek o nr (...), zlokalizowanych w gminie W.. Beneficjent zobowiązał się do spełnienia warunków określonych w programie oraz przepisach ustawy i rozporządzenia (o których mowa w umowie) oraz realizacji operacji zgodnie z postanowieniami umowy, a w szczególności m.in. iż w trakcie realizacji operacji oraz przez okres 5 lat od dnia dokonania przez ARMiR płatności ostatecznej nie przeniesie posiadania lub prawa własności nabytych dóbr, wybudowanych, przebudowanych, wyremontowanych w połączeniu z modernizacją budynków lub budowli, na które została przyznana i wypłacona pomoc, oraz ich wykorzystania zgodnie z przeznaczeniem i celem operacji.

1 września 2009 r. ARMiR przełał na rzecz J. J. (1) ostateczną płatność w wysokości 88.985,40 zł.

Pozwany (ani jego pełnomocnik) nigdy nie widział treści powyższej umowy.

Dnia 23 kwietnia 2009 r. strony zawarły w formie pisemnej „Porozumienie w sprawie wzajemnych rozliczeń. Przedwstępna umowa przeniesienia udziału w prawie własności ruchomości” w związku z dokonaniem przez R. J. nakładów finansowych z jego środków własnych na zakup nieruchomości oraz ruchomości określonych w niniejszym porozumieniu. Dział 1 dotyczył zasad rozliczeń na chwilę, gdy wszystkie nieruchomości (tj. działki o nr (...)), sprzęt i środki transportu są własnością J. J. (1). W § 2 podano, że R. J. nie ponosi żadnych kosztów związanych z gospodarowaniem nieruchomościami oznaczonymi w § 1 ust. 1 pkt 6-8 (tj. działek o nr (...)) i ich własnością oraz zrzeka się roszczeń z tytułu dotacji ze źródeł krajowych i Unii Europejskiej oraz wszelkich pożytków z rzeczy, w tym dochodów uzyskanych z plonów i uprawy. W § 3 ust. 1 wskazano, że R. J. i J. J. (1) zobowiązują się do ponoszenia wspólnie po 50% każdy kosztów związanych z gospodarowaniem nieruchomościami oznaczonymi w § 1 ust. 1 pkt 9 (tj. działkami o nr (...)) i ich własnością. R. J. zobowiązuje się do przekazywania na rzecz J. J. (1) raz w roku do dnia 31 grudnia każdego roku 50% poniesionych przez J. J. (1) - wyliczonych i udokumentowanych przez J. J. (1) dokumentami księgowymi - kosztów związanych z gospodarowaniem nieruchomościami oznaczonymi w § 1 ust. 1 pkt 9 i ich własnością w danym roku. W ust. 2 podano, że J. J. (1) zobowiązuje się do przekazywania na rzecz R. J. raz w roku do dnia 31 grudnia każdego roku 50% wartości uzyskanych z tytułu gospodarowania i posiadania nieruchomości oznaczonych w § 1 ust. 1 pkt 9 dochodów z tytułu dotacji ze źródeł krajowych i Unii Europejskiej oraz wszelkich pożytków z rzeczy, w tym dochodów uzyskanych z plonów i uprawy. Dział 2 dotyczył zasad rozliczeń po przejściu prawa własności nieruchomości oznaczonych w pkt 1-5 (tj. działek o nr (...)) i udziału do 1/2 w prawie własności sprzętu i środków transportu na rzecz R. J., przy założeniu faktu, że J. J. (1) nadal jest właścicielem działek oznaczonych w pkt 6-9. W § 7 podano, że strony w odrębnym porozumieniu ustaliły zasady przeniesienia na rzecz R. J. prawa własności nieruchomości określonych w § 1 ust. 1 pkt 1-5 niniejszego porozumienia. W § 8 ust. 1 wskazano, że R. J. i J. J. (1) zobowiązują się do ponoszenia wspólnie po 50% każdy kosztów związanych z gospodarowaniem nieruchomościami oznaczonymi w § 1 ust. 1 pkt 4 i 5 (tj. działkami o nr (...)) i ich własnością. J. J. (1) zobowiązał się do przekazywania na rzecz R. J. raz w roku do dnia 31 grudnia każdego roku 50 % poniesionych przez R. J. - wyliczonych i udokumentowanych przez R. J. dokumentami księgowymi - kosztów związanych z gospodarowaniem nieruchomościami oznaczonymi w § 1 ust. 1 pkt 4 i 5 i ich własnością w danym roku. W ust. 2 podano, że R. J. zobowiązuje się do przekazywania na rzecz J. J. (1) raz w roku do 31 grudnia każdego roku 50 % wartości uzyskanych z tytułu gospodarowania i posiadania nieruchomości oznaczonych w § 1 ust. 1 pkt 4 i 5 dochodów z tytułu dotacji ze źródeł krajowych i Unii Europejskiej oraz wszelkich pożytków z rzeczy, w tym dochodów uzyskanych z plonów i uprawy. W § 9 ust. 1. R. J. zobowiązał się do ponoszenia 50% kosztów związanych z gospodarowaniem nieruchomościami oznaczonymi w § 1 ust. 1 pkt 1-3 (tj. działek o nr (...)) i ich własnością. W ust. 2 R. J. zobowiązał się do przekazywania na rzecz J. J. (1) raz w roku do dnia 31 grudnia

każdego roku 30 % wartości uzyskanych z tytułu gospodarowania i posiadania nieruchomości oznaczonych w § 1 ust. 1 pkt 1-3 dochodów z tytułu dotacji ze źródeł krajowych i Unii Europejskiej oraz wszelkich pożytków z rzeczy, w tym dochodów uzyskanych z plonów i uprawy.

23 kwietnia 2009 r. został sporządzony akt notarialny „Przedwstępna umowa darowizny” przed notariuszem B. C. w jej kancelarii notarialnej w D., zarejestrowany w repetytorium „A” pod numerem (...), którego stronami byli J. J. (1) i R. J..

W § 2 ust. 1 wskazano, że strony oświadczają, że zobowiązują się do zawarcia umowy darowizny, w której J. J. (1) przeniesienie nieodpłatnie, w stanie wolnym od jakichkolwiek obciążeń i praw osób trzecich na rzecz R. J. własność następujących nieruchomości: działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie O., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą numer (...), działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie Ż., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą numer (...), działki gruntu o nr (...)położonej w obrębie G., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą (...), działki gruntu o nr(...), położonej w obrębie Ż., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą numer (...) i działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie W., w gminie W., dla której Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgę wieczystą numer (...), a R. J. własność przedmiotowych działek przyjmie pod tytułem darmym. W ust. 3 strony oświadczyły, że w przypadku m.in. istnienia jakichkolwiek nowych obciążeń przedmiotowych działek w chwili zawierania umowy przyrzeczonej R. J. będzie przysługiwało prawo odstąpienia od niniejszej umowy przedwstępnej w całości lub w części według swego wyboru w terminie do 30 kwietnia 2014 r. bez obowiązku zapłaty odstępnego ani jakiegokolwiek odszkodowania.

W § 1 ust. 1 wskazano, że w działach IV ksiąg wieczystych o nr (...) wpisana jest hipoteka umowna łączna zwykła w kwocie 89.110 zł na rzecz Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa, a wierzytelność zabezpieczona hipoteką nie wygasła.

W § 3 ust. 1 podano, że do umowy przyrzeczonej J. J. (1) przedłoży wskazane w umowie przedwstępnej dokumenty: - odpisy ksiąg wieczystych prowadzonych dla przedmiotach działek wydane przez właściwy Sąd Rejonowy na jeden dzień przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej, lub w dniu zawarcia umowy przyrzeczonej, z których wynikać będzie, że księgi te obejmują przedmiotowe działki, że J. J. (1) jest wpisany do tych ksiąg wieczystych jako ich właściciel, że działki III i IV tych ksiąg wieczystych nie wykazują żadnych niewykreślonych wpisów, a księgi te nie wykazują żadnych niewykreślonych wzmianek o wnioskach o wpis ani o apelacji czy skardze kasacyjnej ani niewykreślonych wzmianek o skardze na orzeczenie referendarza sądowego, za wyjątkiem wpisów lub wzmianek o wnioskach o wpis na rzecz R. J., - zaświadczenie właściwego dla powoda Urzędu Skarbowego stwierdzające brak jego zaległości podatkowych w dniu jego wydania, - zaświadczenie ZUS oraz KRUS stwierdzające niezaleganie przez powoda, w dniu wydania tego zaświadczenia, z zapłatą składek na ubezpieczenie społeczne, rolnicze, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, przy czym zaświadczenia te mają być wydane trzy (lub mniej) dni przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej, - zaświadczeń właściwych urzędów stwierdzających zapłacenie podatku rolnego lub od nieruchomości za przedmiotowe działki oraz że właściciel nieruchomości nie jest zobowiązany do płacenia opłaty z tytułu wyłączenia gruntu z produkcji rolnej lub leśnej (wydane trzy lub mniej dni przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej), a nadto, że w stosunku do właściciela nieruchomości nie ma podstaw do ustalenia obowiązku zapłacenia opłaty adiacenckiej (wydane trzydzieści lub mniej dni przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej), - zaświadczenie Wójta Gminy W. o przeznaczeniu w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego gminy W. przedmiotowych działek lub w przypadku braku takiego planu, zaświadczenie stwierdzające, że brak tego planu i wypisy z rejestru gruntów lub decyzje o warunkach zabudowy przedmiotowych działek (wydane najdalej na trzydzieści dni przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej).

W § 4 podano, że umowa przyrzeczona zostanie zawarta do 30 kwietnia 2014 r., a strona wzywająca drugą do zwarcia umowy będzie zobowiązana do wskazania co najmniej dwóch, uzgodnionych z notariuszem, terminów na jej zawarcie, ustalonych w odstępach trzydniowych.

W § 5 ust. 1 podano, że powód oświadcza, że zobowiązuje się do chwili zawarcia przyrzeczonej umowy nie obciążać przedmiotowych działek żadnymi prawami osób trzecich, a w przypadku ujawnienia jakichkolwiek obciążeń, ciężarów, hipotek, czy innych ograniczonych praw rzeczowych przed tym dniem zobowiązuje się usunąć te obciążenia i prawa oraz wykreślić je z ksiąg wieczystych na swój koszt. Natomiast ust. 2 tego paragrafu stanowi, że J. J. (1) zobowiązuje się do zapłaty na rzecz R. J. kary umownej na wypadek obciążenia przedmiotowych działek jakimkolwiek prawem osób trzecich w wysokości podwójnej wartości tych praw w dniu ich ustanowienia na rzecz osoby trzeciej, z zastrzeżeniem możliwości dochodzenia odszkodowania w pełnej wysokości szkody.

W § 7 R. J. zrzekł się wszelkich roszczeń wobec J. J. (1) z tytułu rozliczeń za zakup i korzystanie z nieruchomości nr (...) z dniem zawarcia umowy przyrzeczonej.

W § 8 ust. 1 wskazano, że J. J. (1) zobowiązuje się do zapłaty na rzecz R. J. kary umownej na wypadek niezawarcia umowy przyrzeczonej co do wszystkich przedmiotowych nieruchomości lub niektórych z nich, z przyczyn leżących po jego stronie, w szczególności z powodu zbycia wszystkich przedmiotowych nieruchomości lub niektórych z nich na rzecz osoby trzeciej, w wysokości podwójnej wartości rynkowej tych nieruchomości z dnia zbycia na rzecz osoby trzeciej lub z dnia 30 kwietnia 2014 r. w przypadku powstania innej przeszkody niezawarcia umowy przyrzeczonej co do wszystkich przedmiotowych nieruchomości lub niektórych z nich, z zastrzeżeniem możliwości dochodzenia odszkodowania do pełnej wysokości szkody. Natomiast w ust. 2 tego paragrafu podano, że powód oświadcza, że co do wykonania powyższego zobowiązania do zapłaty, w terminie 14 dni od dnia wezwania do zapłaty, poddaje się na rzecz pozwanego egzekucji w myśl art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c., do maksymalnej kwoty 2.000.000 zł, w przypadkach o których mowa w § 8 ust. 1 i § 5 ust. 2, postanawiając że wierzyciel ten będzie mógł prowadzić przeciwko niemu egzekucję o całość lub część niniejszej kwoty pod warunkiem niezapłacenia mu wskazanej wyżej kwoty kary umownej w terminie oraz że R. J. będzie upoważniony do występowania o nadanie temu aktowi notarialnemu klauzuli wykonalności do dnia 31 grudnia 2016 r.

Dnia 9 grudnia 2009 r. został sporządzony akt notarialny „Umowa darowizny” przed notariuszem W. O. w jego kancelarii notarialnej w Z., zarejestrowany w repetytorium „A” pod numerem (...), którego stronami byli J. J. (1) i R. J. (w jego imieniu występowała K. J.). W § 2 podano, że powód daruje udział do 1/2 części w działkach gruntu o nr (...) na rzecz pozwanego, zaś K. J. – występująca w imieniu powoda – tę darowiznę przyjmuje. W § 1 przedmiotowej umowy powód oświadczył, że poza opisanymi w tymże akcie notarialnym hipotekami (tj. w działkach IV ksiąg wieczystych o nr (...)) oraz roszczeniem o przeniesienie prawa własności (tj. w działkach III ksiąg wieczystych nieruchomości wskazanych w § 2 umowy), przedmiotowe nieruchomości nie są obciążone prawami na rzecz osób trzecich, długami ni innymi należnościami niepisanyymi do ksiąg wieczystych ani nie są przedmiotem postępowania egzekucyjnego.

W piśmie z 20 grudnia 2009 r. przekazanym do rąk K. J., a skierowanym do R. J., powód poinformował, iż wycofuje się z wcześniejszych ustaleń dotyczących wzajemnych rozliczeń stron, które zostały określone w porozumieniu z 23 kwietnia 2009 r. W uzasadnieniu wskazał, że powodem są liczne, nękające go połączenia telefoniczne ze strony pozwanego i zmiany w umowie, nieobecność pozwanego w kraju, brak możliwości ustalenia i brak pomocy pozwanego w pracach rolnych.

W piśmie z 2 lipca 2010 r. R. J. wezwał powoda do zawarcia umowy darowizny udziału do 1/2 we współwłasności wyżej wymienionych nieruchomości w dniu 12 lipca 2010 r. w kancelarii notarialnej B. C.. Jednocześnie wezwał J. J. (1) do wykreślenia z ksiąg wieczystych ww. nieruchomości wszystkich wpisanych w nich obciążeń oraz do złożenia do dnia wyznaczonego wyżej w niniejszej kancelarii wszystkich dokumentów wymienionych w § 3 umowy przedwstępnej, pod rygorem dochodzenia ustalonej kary umownej, z zastrzeżeniem możliwości dochodzenia odszkodowania do pełnej wysokości szkody.

W piśmie z 7 lipca 2010 r. J. J. (1) oświadczył, że zdaje sobie sprawę ze swoich zobowiązań wobec brata oraz że przeniesie własność nieruchomości bez żadnych obciążeń do 30 kwietnia 2014 r.

Postanowieniem z 6 września 2010 r. Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim oddalił wniosek o nadanie klauzuli wykonalności aktowi notarialnemu, sporządzonemu w dniu 23 kwietnia 2009 r., w zakresie zobowiązania J. J. (1) do zapłaty na rzecz R. J. kwoty 2.000.000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 17 sierpnia 2010 r. do dnia zapłaty.

Postanowieniem z 28 września 2010 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie oddalił zażalenie R. J. na powyższe orzeczenie. W uzasadnieniu podano, że wierzyciel nie wykazał zaistnienia zdarzenia, będącego warunkiem do prowadzenia egzekucji, o którym mowa w art. 5 § 2. Wprawdzie wnioskodawca J. udowodnił, iż J. J. (1) obciążył nieruchomości, dla których Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim prowadzi księgi wieczyste o nr (...) hipoteką umowną łączną zwykłą na rzecz Banku (...) w W. w wysokości 7.916.000 zł, hipoteką umowną łączną kaucyjną na rzecz Banku (...) S.A. w W. w wysokości 3.958.000 zł, hipoteką umowną łączną zwykłą na rzecz Banku (...) w K. w wysokości 190.000 zł i hipoteką umowną łączną kaucyjną na rzecz Banku (...) w K. w wysokości 95.000 zł, to jednak automatycznie nie oznaczało, iż zaktualizował się obowiązek zapłaty na rzecz wnioskodawcy kary umownej, w wysokości określonej stosownie do treści aktu notarialnego. Podkreślono, że żądanie nadania klauzuli wykonalności ww. aktowi notarialnemu w zakresie zobowiązania J. J. (1) do zapłaty na rzecz wierzyciela kwoty 2.000.000 zł, zgodnie z treścią § 8 ust. 2 w zw. z § 5 ust. 2 aktu notarialnego jest obecnie przedwczesne, albowiem J. J. (1) ma nadal, do momentu zawarcia umowy przyrzeczonej (tj. co najmniej do dnia 30 kwietnia 2014 r.), czas do usunięcia ustanowionych obciążeń i praw osób trzecich na spornych nieruchomościach i wykreślenia ich z ksiąg wieczystych. Co więcej podano, że możliwa jest również w tym czasie spłata ustanowionych zobowiązań zabezpieczonych hipotecznie, albowiem jak wynika z treści ksiąg wieczystych termin zapłaty należności na rzecz Banku (...) S.A. w W. został określony na dzień 30 czerwca 2012 r., zaś termin zapłaty należności na rzecz Banku (...) w K. – na dzień 25 listopada 2014 r.

Faktyczny zarząd nieruchomościami sprawowany był wyłącznie przez powoda.

Po zawarciu ustnej umowy przelewy powierniczego (aż do 2012 r.) strony rozliczały się (także za pośrednictwem ich matki) w zakresie kosztów utrzymania nieruchomości oraz pożytków i dotacji z nieruchomości.

W 2006 r. pozwany zakupił lokal mieszkalny w P. m.in. ze środków wynikających z rozliczeń pomiędzy stronami.

W piśmie z 5 kwietnia 2012 r., będącym odpowiedzią na wezwanie pozwanego z 15 marca 2012 r., powód odmówił dobrowolnego przedłożenia dokumentów księgowych związanych z zarządaniem nieruchomościami w postaci działek o nr (...).

18 lipca 2012 r. R. J. złożył więc do Sądu Rejonowego w Drawsku Pomorskim przeciwko J. J. (1) pozew o złożenie rachunku z zarządu wyżej wymienionymi nieruchomościami.

Wyrokiem z 5 kwietnia 2013 r. Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim zobowiązał J. J. (1) do złożenia R. J. rachunku z zarządu nieruchomościami w postaci działek o nr (...) za okres od dnia 23 kwietnia 2009 r. do dnia 31 grudnia 2012 r., w terminie 14 od uprawomocnienia się wyroku. Niniejszemu orzeczeniu 7 czerwca 2013 r. nadano klauzulę wykonalności.

W wykonaniu zobowiązania Sądu Rejonowego, 16 września 2013 r. powód przedłożył sprawozdanie z zarządu przedmiotowymi nieruchomościami za okres 2009-2012. Z uwagi na to, że zdaniem pozwanego było ono niewiarygodne, 4 lipca 2013 r. wystąpił on z wnioskiem o wszczęcie egzekucji wykonania czynności.

5 lipca 2013 r. powód wniósł pozew przeciwegzekucyjny o pozbawienie wykonalności prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w Drawsku Pomorskim z 5 kwietnia 2013 r., zaopatrzonego w klauzulę wykonalności postanowieniem z 7 czerwca 2013 r.

Wyrokiem z 9 lipca 2014 r. Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim oddalił niniejsze powództwo, a wyrokiem z 16 grudnia 2014 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie oddalił złożoną przez J. J. (1) apelację.

Postanowieniem z 27 stycznia 2015 r. Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim wezwał J. J. (1) do wykonania obowiązku wynikającego z tytułu wykonawczego w postaci wyroku z 5 kwietnia 2013 r. Sądu Rejonowego w Drawsku Pomorskim, zaopatrzonego w klauzulę wykonalności 7 czerwca 2013 r. poprzez zobowiązanie J. J. (1) do złożenia R. J. rachunku z zarządu przedmiotowymi nieruchomościami za okres od dnia 23 kwietnia 2009 r. do dnia 31 grudnia 2012 r., w terminie 7 dni – pod rygorem nakazania zapłaty kwoty 200 zł za każdy dzień zwłoki w wykonaniu czynności. Postanowieniem z 13 maja 2015 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że wniosek oddalił.

Pozwany uznał, iż powód nie rozlicza się z nim w sposób należyty, tj. zgodnie z porozumieniem w sprawie wzajemnych rozliczeń z 23 kwietnia 2009 r., i z tego powodu 25 listopada 2013 r. jego pełnomocnik wystąpił do Sądu Rejonowego w Drawsku Pomorskim z wnioskiem o zawiązek do zawarcia próby ugodowej, domagając się od powoda zapłaty kwoty 348.108 zł wraz z odsetkami ustawowymi tytułem części dotacji bezpośrednich do działalności rolniczej prowadzonej na gruntach, których dotyczy umowa przedwstępna, za lata 2010-2012.

W odpowiedzi na powyższe, w piśmie z 9 kwietnia 2014 r. (nadanym również tego dnia do pełnomocnika R. J.) pełnomocnik powoda wskazał, że twierdzenia R. J. o zaleganiu z przekazywaniem mu kwot dotacji na kwotę przekraczającą 300.000 zł są nieprawdziwe. W piśmie tym pełnomocnik powoda odwołał, w imieniu J. J. (1), również dokonaną aktem notarialnym z 9 grudnia 2009 r. darowiznę, uzasadniając powyższe rażąco niewdzięcznością R. J.. Jednocześnie wezwał pozwanego do niezwłocznego (nie później niż w terminie 14 dni) złożenia w formie aktu notarialnego oświadczenia woli o przeniesieniu własności nieruchomości, które były przedmiotem niniejszej umowy darowizny, na J. J. (1). Do niniejszych czynności pełnomocnik powoda posiadał umocowanie na podstawie pełnomocnictwa z 7 kwietnia 2014 r. oraz z 8 kwietnia 2014 r.

21 lutego 2014 r. odbyło się posiedzenie, na którym nie doszło jednak do zawarcia ugody.

25 kwietnia 2014 r. J. J. (1) i działający w imieniu R. J. pełnomocnik stawili się u notariusza B. C. w celu zawarcia umowy darowizny w wykonaniu przedwstępnej umowy darowizny z 23 kwietnia 2009 r. Pełnomocnik R. J. oświadczyła jednak, że nie może zawrzeć przyrzeczonej umowy darowizny w wykonaniu przedwstępnej umowy darowizny wobec tego, że nieruchomości opisane w § 1, dla których prowadzone są księgi wieczyste o nr (...) obciążone są hipoteką umowną łączną zwykłą w kwocie 89.110 zł na rzecz Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa oraz wobec tego, że J. J. (1) nie przedłożył zaświadczenia Zakładu Ubezpieczeń Społecznych stwierdzającego niezaleganie przez niego, w dniu wydania tego zaświadczenia, z zapłatą składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, przy czym zaświadczenie to miało być wydane trzy (lub mniej) dni przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej oraz zaświadczeń właściwych urzędów stwierdzających, że właściciel nieruchomości nie jest zobowiązany do płacenia opłaty z tytułu wyłączenia gruntu z produkcji rolnej lub leśnej, a nadto że w stosunku do właściciela nieruchomości nie ma podstaw do ustalenia obowiązku zapłacenia opłaty adiacenckiej, przy czym zaświadczenia te miały być wydane trzydzieści (lub mniej) dni przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej, a więc J. J. (1) nie spełnił warunków określonych w § 2 ust. 1 i w § 3 ust. 1 lit. c i d przedwstępnej umowy darowizny. J. J. (1) i pełnomocnik R. J. oświadczyli, że 30 kwietnia 2014 r. stawią się w tej kancelarii notarialnej w celu zawarcia przyrzeczonej umowy darowizny.

30 kwietnia 2014 r. strony kolejny raz stawily się przed notariuszem B. C. w celu zawarcia przyrzeczonej umowy darowizny. Pani M. M. (1) jako pełnomocnik pana R. J. oświadczyła jednak, że przyrzeczona umowa darowizny nie może być zawarta co do nieruchomości, dla których prowadzone są księgi wieczyste o nr (...) z uwagi na to, że są one obciążone hipoteką umowną łączną zwykłą w kwocie 89.110,00 zł na rzecz Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa, a więc J. J. (1) nie spełnił warunków określonych w § 2 ust. 1 przedwstępnej umowy darowizny. Pełnomocnik R. J. oświadczył, że jest gotów przyjąć darowiznę udziałów wynoszących po 1/2 w nieruchomościach, które nie są obciążone, dla których prowadzone są księgi wieczyste o nr (...). J. J. (1) oświadczył, że jest gotów dokonać darowizny udziałów wynoszących po 1/2 we wszystkich nieruchomościach opisanych w § 1 tego aktu, będących przedmiotem przedwstępnej umowy darowizny, w tym również udziałów w nieruchomościach, które są obciążone hipoteką łączną. Dodał jednak, że w celu zakończenia sporów z bratem R. J. jest gotów dokonać darowizny 1/2

części nieruchomości wymienionych w umowie przedwstępnej darowizny z 23 kwietnia 2009 r., jeżeli jednocześnie z umową darowizny zostanie zawarta umowa oddania tych nieruchomości do korzystania i pobierania pożytków na okres do 1 kwietnia 2015 r., a on musi zachować opisane nieruchomości w swoim posiadaniu i uprawiać je w tym terminie w ramach swojego gospodarstwa rolnego z uwagi na podjęte zobowiązania, wynikające z umowy zawartej z Agencją Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa z 5 grudnia 2008 r. "Umowa przyznania pomocy", w ramach której otrzymał on dofinansowanie na zakup maszyn rolniczych oraz zobowiązania wynikające ze zgłoszenia tych nieruchomości do dopłat rolniczych w ramach realizacji planu rolno-środowiskowego. Podał, że przy zawieraniu umowy przedwstępnej R. J. wiedział, że J. J. (1) przed wykonaniem darowizny będzie musiał wywiązać się z powyższych zobowiązań, a jedynie na skutek błędu powstałego w wyniku mylnego odczytania i interpretacji umowy z ARiMR przez pełnomocnika R. J. w umowie przedwstępnej wpisano termin zawarcia umowy darowizny do dnia 30 kwietnia 2014 r. Wyjaśnił, iż w umowie z ARiMR termin pięcioletni, przez który J. J. (1) musi posiadać przedmiotowe nieruchomości, winien być liczony od dnia wypłaty środków na dofinansowanie maszyn (31 sierpnia 2009 r.), a nie od daty zawarcia umowy. Oświadczył, że o prawidłowym terminie wykonania zobowiązań wobec ARiMR dowiedział się po otrzymaniu wezwania do stawienia się u notariusza przesłanego przez pełnomocnika R. J., będąc w kwietniu 2014 roku w oddziale ARiMR w S.. J. J. (1) wskazał, iż w związku z powyższym, z ostrożności składa na podstawie art. 84 § 1 k.c. oświadczenie o uchyleniu się od skutków prawnych błędu co do treści umowy przedwstępnej darowizny z 23 kwietnia 2009 r., albowiem zawarł on ją pod wpływem błędu, że do 30 kwietnia 2014 r. będzie mógł dokonać darowizny, już po skutecznym wywiązaniu się z wyżej opisanych zobowiązań wobec ARiMR i bez negatywnych następstw w postaci obowiązku zwrotu płatności otrzymanych od ARiMR. J. J. (1) jednocześnie oświadczył, że w przypadku zawarcia wyżej wspomnianych umów (darowizny i oddania nieruchomości do korzystania i pobierania pożytków) oraz zrzeczenia się wszelkich roszczeń wynikających z przedwstępnej umowy darowizny z 23 kwietnia 2009 r. (w szczególności z tytułu kar umownych), jak również roszczeń z tytułu dotacji, cofnie oświadczenie z 8 kwietnia 2013 r. o odwołaniu darowizny, a w przeciwnym razie podtrzymuje on te oświadczenie i będzie dochodził zwrotu przedmiotu darowizny. J. J. (1) podał nadto, że nie jest zobowiązany do wykreślenia hipotek na rzecz Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa wpisanych w trzech księgach wieczystych, albowiem nie upłynął jeszcze termin spłaty zobowiązań, zabezpieczonych tą hipoteką, o których to zobowiązaniach R. J. również wiedział. Podał, że z interpretacji całej umowy przedwstępnej darowizny z 23 kwietnia 2009 r. wynika jednoznacznie, że jej naruszeniem byłoby jedynie obciążenie przedmiotowych nieruchomości nowymi prawami na rzecz osób trzecich, a nie pozostawienie znanego obdarowanemu obciążenia, które zabezpiecza należności z tytułu zakupu tych nieruchomości. J. J. (1) podał, że terminowo spłaca te należności zgodnie z umową zakupu przedmiotowych nieruchomości. Wyjaśnił ponadto, że w umowie darowizny z 9 grudnia 2009 r. R. J. przyjął już wcześniej darowiznę udziału do 1/2 części przedmiotowych nieruchomości z wyżej wymienionymi hipotekami i nie kwestionował wówczas prawidłowości wykonania treści umowy przedwstępnej w tym zakresie, co jednoznacznie wskazuje na bezzasadność ewentualnych żądań w tym zakresie. Natomiast pełnomocnik R. J. oświadczył, że zaprzecza podniesionym przez J. J. (1) zarzutom.

Na dzień 30 kwietnia 2014 r. wartość rynkowa nieruchomości określonych w umowie przedwstępnej z 23 kwietnia 2009 r. wynosiła 1.397.507 zł.

W piśmie z 12 maja 2014 r. pełnomocnik pozwanego wezwał powoda do zapłaty na rzecz R. J. kwoty 2.000.000 zł w terminie 14 dni od dnia wezwania do zapłaty, pod rygorem wszczęcia postępowania sądowego. Uzasadniając powyższe żądanie, wskazał iż zaistniał przypadek, o którym mowa w art. § 8 ust. 1 i § 5 ust. 2 aktu notarialnego z 23 kwietnia 2009 r.

Postanowieniem z 30 października 2014 r. Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim nadał klauzulę wykonalności aktowi notarialnemu sporządzonemu 23 kwietnia 2009 r., na podstawie którego J. J. (1) jest zobowiązany do zapłaty na rzecz R. J. tytułem kary umownej, zastrzeżonej w § 8 ust. 2 przedwstępnej umowy, kwoty 2.000.0000 zł, z ograniczeniem odpowiedzialności dłużnika do tejże kwoty i w pozostałym zakresie wniosek oddalił. W uzasadnieniu wskazano, że w przedmiotowym akcie notarialnym nie zastrzeżono poddania się przez dłużnika egzekucji co do odsetek za opóźnienie w zapłacie kary umownej, więc w tymże zakresie wniosek okazał się niezasadny.

Postanowieniem z 27 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w Koszalinie oddalił zażalenie dłużnika złożone na niniejsze orzeczenie. W uzasadnieniu wskazano, że z § 2 ust. 1 umowy przedwstępnej wynika, że wszystkie nieruchomości miały być wolne od jakichkolwiek obciążeń, nie tylko więc mających powstać w przyszłości, ale także tych już nieistniejących. Wskazano, iż w związku z tym, do zawarcia umowy przyrzeczonej nie doszło z wyłącznej winy wierzyciela.

15 grudnia 2014 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Drawsku Pomorskim wystosował do J. J. (1) zawiadomienie, iż zostało przeciwko niemu wszczęte postępowanie egzekucyjne na podstawie aktu notarialnego z 23 kwietnia 2009 r., zaopatrzonego w klauzulę wykonalności z 31 października 2014 r.

W trakcie prowadzonej egzekucji doszło do zajęcia wierzytelności J. J. (1) należnych mu od ARiMR Biura Powiatowego w Z., KRUS Oddziału Regionalnego w K., Urzędu Miasta i Gminy w Z., Urzędu Gminy w W., Urzędu Skarbowego w D., a także do zajęcia jego rachunków bankowych

Od 15 marca 2012 r. do 14 marca 2017 r. J. J. (1) realizował program rolno-środowiskowy na działkach o nr (...), zlokalizowanych w gminie W. i z uwagi na powyższe, otrzymywał płatności: 15.002,90 zł za rok 2012 i po 14.110,40 zł za rok 2013, 2014, 2015 i 2016.

J. J. (1) ponosił także koszty prowadzenia działalności rolnej, a w 2014 r. ustanowił nowe obciążenia na nieruchomościach z uwagi na zakup chłodni i ciągnika.

Na podstawie powyższych ustaleń, Sąd Okręgowy uznał roszczenie za częściowo zasadne na podstawie art. 840§1 k.p.c.

Sąd podkreślił, że dłużnik może wnieść powództwo na podstawie art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. niezależnie od tego, czy skarżył postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności, choćby można było w drodze zaskarżenia tego postanowienia podnieść te same zarzuty (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2006 r., IV CSK 24/06 - niepubl.). Nie stoi temu na przeszkodzie merytoryczny charakter obrony przed egzekucją, jaką daje dłużnikowi powództwo z art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. W uchwale z 28 października 2010 r. (III CZP 65/10, OSNC 2011/3/27) Sąd Najwyższy podkreślił, że podstawowe funkcje postępowania klauzulowego polegają na sprawdzeniu, czy tytuł egzekucyjny spełnia wymagania przewidziane dla danego rodzaju tytułów egzekucyjnych oraz zagadnień o charakterze materialnoprawnym. Należy do nich ustalenie podmiotowego i przedmiotowego zakresu egzekucji oraz zbadanie czy wystąpiło zdarzenie, od którego uzależnione jest wykonanie tytułu egzekucyjnego.

W niniejszej sprawie Sąd w pierwszej kolejności przeanalizował charakter czynności prawnych (a w szczególności aktu notarialnego sporządzonego 23 kwietnia 2009 r. „Umowa przedwstępna darowizny”), które zostały dokonane przez strony. Oceniając zebrany w sprawie materiał dowodowy, Sąd uznał, iż miały one charakter czynności powierniczych. Otóż, jak wynika z zeznań świadka K. J., a także z przesłuchania powoda i pozwanego, przed nabyciem na przełomie 2000-2003 r. działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie O., w gminie W., działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie Ż., w gminie W., działki gruntu o nr (...) położonej w obrębie G., w gminie W., działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie Ż., w gminie W. i działki gruntu o nr (...), położonej w obrębie W., w gminie W., strony zawarły ustną umowę przelewu powierniczego, ustalając że R. J. przekaże środki pieniężne J. J. (1) w celu zakupu na rzecz R. J. tychże nieruchomości. Istotne, iż R. J. przekazywał pozwanemu pieniądze (tj. dolary amerykańskie) na dokonanie tychże transakcji (także na spłatę zobowiązania związanego z zakupem działki o nr (...); spłacał raty częściowo również z przypadających na jego rzecz środków pieniężnych z tytułu dotacji). W istocie więc, ceny niniejszych nieruchomości w całości zostały uiszczone wyłącznie dzięki środkom uzyskanym od R. J.. Taka konkluzja wynika bowiem z dokumentów dotyczących nabycia nieruchomości, warunków sprzedaży gruntu Skarbu Państwa, notarialnej umowy sprzedaży gruntów Skarbu Państwa z 12 listopada 2002 r., dokumentów z języka angielskiego wraz z tłumaczeniem dot. przelewów środków pieniężnych, wydruków bankowych wraz z dowodami przesyłania środków pieniężnych, dowodu bankowego, dokumentów bankowych wraz z tłumaczeniem, a także z zeznań świadka K. J. i przesłuchania pozwanego. Natomiast pozostałe nieruchomości, tj. działki o nr (...), powód nabył za własne środki pieniężne. O czym świadczą m.in. świadectwa własności samochodu i jego umowa sprzedaży wraz z tłumaczeniem, umowa sprzedaży samochodu,

notarialna umowa sprzedaży nieruchomości, dowód zakupu auta i zeznania powoda. Istotne, że po zawarciu ustnej umowy przelewu powierniczego, strony (aż do 2012 r.) rozliczały się (także za pośrednictwem ich matki) w zakresie kosztów utrzymania nabytych nieruchomości oraz pożytków i dotacji z nieruchomości. W tym miejscu należy wskazać, wbrew stanowisku powoda, że w 2006 r. pozwany zakupił lokal mieszkalny w P. m.in. ze środków wynikających z rozliczeń pomiędzy stronami. Rozliczenia dokonywane przez strony wynikają z nakazów płatniczych, przelewów, dowodów wpłat, zleceń wypłaty i sprzedaży walut wraz z wyciągami bankowymi, potwierdzenia przelewów bankowych i wyciągu z ksiąg banku, dowodu bankowego, rozliczenia pieniężnego odrębnego, rozliczeń, wydruków bankowych wraz z dowodami przesyłania środków pieniężnych, dokumentów bankowych, dokumentów dotyczących zakupu lokalu mieszkalnego, a także z zeznań świadka K. J. i przesłuchania stron. Niezwykle istotne jest również w tym zakresie, że 23 kwietnia 2009 r. strony zdecydowały się na zawarcie w formie pisemnej porozumienia w sprawie wzajemnych rozliczeń. Rozliczanie się w zakresie kosztów utrzymania nieruchomości oraz pożytków i dotacji z nieruchomości przez strony po nabyciu przedmiotowych nieruchomości przez J. J. (1), początkowo na podstawie ustaleń ustnych, a później określonych w formie pisemnej, przemawia także za tym, że przed nabyciem przedmiotowych nieruchomości przez powoda doszło pomiędzy stronami do zawarcia ustnej umowy przelewu powierniczego. Gdyby bowiem było tak, że J. J. (1) nabył wszystkie nieruchomości w 2000-2003 r. za wyłącznie własne pieniądze (jak wskazywał w trakcie swojego przesłuchania k. 928 v.), to zastanawiająca jest przyczyna ustalenia i faktycznego dokonywania przez nich rozliczeń w zakresie działek o nr (...) niejako od razu po nabyciu przez powoda przedmiotowych nieruchomości. Samo zatytułowanie również działów porozumienia pisemnego z 23 kwietnia 2009 r. świadczy o tym, że zamiarem stron było przejście prawa własności tychże nieruchomości na rzecz R. J.. Co potwierdzono w § 2 aktu notarialnego „Umowa przedwstępna darowizny” z 23 kwietnia 2009 r. ”, a po części także w § 2 akcie notarialnym „Umowa darowizny” z 9 grudnia 2009 r. Akt notarialny „Umowa przedwstępna darowizny” z 23 kwietnia 2009 r.” zawierał bowiem wskazanie, że strony oświadczają, że zobowiązują się do zawarcia umowy darowizny, w której J. J. (1) przeniesie nieodpłatnie, w stanie wolnym od jakichkolwiek obciążeń i praw osób trzecich na rzecz R. J. własność działek o nr (...), natomiast w akcie notarialnym „Umowa darowizny” podano, że powód daruje udział do 1/2 części w działkach gruntu o nr (...) na rzecz pozwanego, zaś K. J. – występująca w imieniu pozwanego – tę darowiznę przyjmuje. W ocenie Sądu, powyższe umowy stanowiły konsekwencję zawartej pomiędzy stronami ustnej umowy przelewu powierniczego. W efekcie więc wskazane w tychże umowach „darowanie” miało być wykonaniem umowy przelewu powierniczego. Do takich wniosków prowadzi bowiem analiza charakteru umowy przelewu powierniczego (także w zestawieniu z charakterem umowy darowizny) oraz art. 65 k.c. Istotą umowy powiernictwa jest przysporzenie dokonane przez powierzającego na rzecz powiernika oraz zobowiązanie powiernika do określonego postępowania z otrzymanym prawem. Umowa powiernictwa, chociaż z punktu widzenia kodeksu cywilnego stanowi umowę nienazwaną, musi mieć określony swój przedmiot. Podstawowym założeniem takiej konstrukcji umownej jest to, że powierzający przekazuje jakąś część swego majątku powiernikowi w określonym celu gospodarczym. Składniki majątkowe, mające następnie stanowić przedmiot rozporządzania przez powiernika, muszą zostać ściśle określone (por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego z dnia 22 listopada 2012 r., sygn. akt I ACa 477/12, LEX nr 1246846). Jeśli chodzi natomiast o umowę darowizny, zgodnie z art. 893 k.c. darczyńca może nałożyć na obdarowanego obowiązek określonego działania lub zaniechania w drodze polecenia. Nieodpłatność, jako istotna przesłanka (element) darowizny, decyduje o jej byciu prawnym. Charakter ten traci świadczenie spełnione w celu uzyskania określonego świadczenia ekwiwalentnego. Dlatego polecenie, z zasady niepozostające w sprzeczności z istotą darowizny nie może polegać na nałożeniu takich obowiązków, które odbierają czynności charakteru zdziałanej pod tytułem darmym. Może to wystąpić w szczególności wtedy, gdy obciążenie wynikające z polecenia na rzecz darczyńcy stanowi równoważnik świadczenia tegoż darczyńcy; wypełnienie polecenia może w takiej sytuacji stać się oczekiwaną odpłatą za otrzymane przysporzenie, co zniweczy jego nieodpłatny charakter. Pod znakiem zapytania stanie wówczas uzgodniony zamiar stron i to, czy strony rzeczywiście traktowały tę czynność jako darowiznę (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2006 r., sygn. akt IV CSK 172/06, LEX nr 564478). W tym kontekście poza dotychczas dokonanymi rozważaniami (m.in. co do dokonywanych przez R. J. na rzecz powoda przelewów środków pieniężnych na zakup przedmiotowych nieruchomości), istotne jest, że w pisemnym porozumieniu z 23 kwietnia 2009 r. strony wskazały, że określają zgodnie następujące zasady rozliczeń między nimi w związku z dokonaniem przez R. J. nakładów finansowych z jego środków własnych na zakup nieruchomości oraz nieruchomości określonych w niniejszym porozumieniu (k. 84). Już więc sama wykładnia językowa porozumienia w sprawie wzajemnych rozliczeń,

sporządzonego przed, lecz tego samego dnia co akt notarialny „Przedwstępna umowa darowizny”, pozostaje w sprzeczności z istotą darowizny. Co więcej, zgodnie z przepisem art. 65 § 1 k.c., oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. Stosownie do treści § 2 przywołanego przepisu w umowach należy raczej badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2012 r. (sygn. akt II CSK 614/11, LEX nr 1231314), wskazano, że w odniesieniu do wykładni oświadczeń woli na gruncie art. 65 k.c. należy stosować kombinowaną metodę ich interpretacji opartą na kryterium subiektywnym i obiektywnym, dążyć do odtworzenia rzeczywistej woli stron. Tekst dokumentu i językowe reguły znaczeniowe stanowią podstawę wykładni oświadczeń w nim zawartych. Uwzględnić również należy, przy interpretacji poszczególnych wyrażen, kontekst i związki treściowe, występujące pomiędzy zawartymi w tekście postanowieniami oraz cel oświadczenia. Jeśli złożone oświadczenia są niejasne, to sięgnąć należy do okoliczności towarzyszących ich złożeniu, a w odniesieniu do woli stron, ich zamiarów i celów, które stwierdzone być mogą pozadokumentowymi środkami dowodowymi. W ocenie Sądu natomiast, postanowienia oraz sam tytuł aktu notarialnego z 23 kwietnia 2009 r. oraz z 9 grudnia 2009 r. były niejasne i literalne ich brzmienie, w kontekście okoliczności danej sprawy, rodziło wątpliwości. Stąd należało ustalić rzeczywistą wolę stron, ich zamiary i cele. Sąd w tym zakresie oparł się przede wszystkim na zeznaniach świadka K. J. i przesłuchaniu stron, z których wynika, iż strony rzeczywiście nie traktowały niniejszych czynności jako przedwstępną umowę darowizny i umowę darowizny. Sama notariusz, przed którą dokonano czynność z 23 kwietnia 2009 r., wskazała że decyduje wola stron z umowy przyrzeczonej, a strony mogą modyfikować swoje uzgodnienia z umowy przedwstępnej. Co więcej, świadek J. C. (radca prawny), podała że to ona przygotowywała projekt aktu notarialnego „Umowa darowizny” na zlecenie R. J.. O tym, iż w niniejszym przypadku nie mamy do czynienia z czynnościami pod tytułem darmym świadczy także § 8 aktu notarialnego „Umowa przedwstępna darowizny” dotyczący „kary umownej”. Co prawda, Sąd dokonując wykładni niniejszej regulacji, uznał że w rzeczywistości jest to klauzula zabezpieczająca na wypadek, gdyby powód nie wykonał zobowiązania (zabezpieczenie pieniężne dla powierzającego), jednak nawet taka klauzula pozostaje wątpliwa w zestawieniu z istotą i celem czynności pod tytułem darmym.

Uznając więc, iż akt notarialny z 23 kwietnia 2009 r. nie był umową przedwstępną darowizny, nie można zgodzić się z powodem, iż zobowiązanie do przeniesienia własności nieruchomości, którego dotyczy akt notarialny z 23 kwietnia 2009 r. wygasło na skutek odwołania darowizny, zarówno w części już wykonanej jak i - tej jeszcze wykonanej, lecz przyrzeczonej. W tym przypadku bowiem nie znajduje zastosowania art. 898 § 1 k.c., który stanowi że darczyńca może odwołać darowiznę nawet już wykonaną, jeżeli obdarowany dopuścił się względem niego rażącej niewdzięczności. Stron nie łączy bowiem stosunek prawny o takim charakterze. Już tylko na marginesie należy wskazać, że ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, aby R. J. postępował względem swojego brata w sposób rażąco niewdzięczny. Do takich konkluzji nie prowadzą bowiem przede wszystkim zeznania K. J. – matki stron, która zarzucała niewłaściwe zachowanie względem brata J. J. (1), a nie R.. Co więcej, odwołanie darowizny nastąpiło w piśmie nadanym 9 kwietnia 2014 r. do pełnomocnika pozwanego, który reprezentował go w sprawie o sygn. akt I Co 1063/13 i ze zgromadzonego materiału dowodowego nie wynika, aby pełnomocnik był umocowany do odbierania materialnoprawnych oświadczeń woli, a nie wykazano, że pozwany faktycznie zapoznał się z treścią tego pisma.

Powód wskazał, że pod wpływem błędu wywołanego przez działającego na zlecenie pozwanego prawnika, złożył 23 kwietnia 2009 r oświadczenie o zobowiązaniu się do zawarcia umowy przyrzeczonej do dnia 30 kwietnia 2014 r., a 30 kwietnia 2014 r. złożył oświadczenie o uchyleniu się skutków prawnych swego oświadczenia woli, które wywołało skutek w postaci nieważności zobowiązania do przeniesienia własności przedmiotowych nieruchomości w terminie do 30 kwietnia 2014 r. i zobowiązania do zapłaty kary umownej za niezawarcie umowy przyrzeczonej i na tej podstawie żądał również pozbawienia wykonalności tytułu wykonawczego, którego dotyczy niniejsza sprawa. Zgodnie z art. 84 § 1 k.c., w razie błędu co do treści czynności prawnej można uchylić się od skutków prawnych swego oświadczenia woli. Jeżeli jednak oświadczenie woli było złożone innej osobie, uchylenie się od jego skutków prawnych dopuszczalne jest tylko wtedy, gdy błąd został wywołany przez tę osobę, chociażby bez jej winy, albo gdy wiedziała ona o błędzie lub mogła z łatwością błąd zauważyć; ograniczenie to nie dotyczy czynności prawnej nieodpłatnej. W § 2 niniejszego artykułu wskazano, że można powoływać się tylko na błąd uzasadniający przypuszczenie, że gdyby składający oświadczenie woli nie działał pod wpływem błędu i oceniał sprawę rozsądnie, nie złożyłby oświadczenia tej treści (błąd istotny).

Natomiast art. 88 § 1 k.c. stanowi, że uchylenie się od skutków prawnych oświadczenia woli, które zostało złożone innej osobie pod wpływem błędu lub groźby, następuje przez oświadczenie złożone tej osobie na piśmie. W ust. § 2 tego artykułu podano, że uprawnienie do uchylenia się wygasa: w razie błędu - z upływem roku od jego wykrycia, a w razie groźby - z upływem roku od chwili, kiedy stan obawy ustał. Oświadczenie woli powoda było złożone 23 kwietnia 2009 r. innej osobie, a skoro Sąd uznał, że ta czynność prawna nie była w rzeczywistości umową przedwstępną darowizny, więc należąca do kategorii czynności nieodpłatnych, to aby powód mógł powoływać na błąd z art. 84 k.c., to winien wykazać, że został on wywołany przez tę osobę, chociażby bez jej winy, albo że wiedziała ona o błędzie lub mogła z łatwością błąd zauważyć. Jak wynika z § 5 ust. 1 pkt 3 lit. b umowy o przyznaniu pomocy (k. 77v.-78), a także dowodu zapłaty (k. 83), powód zobowiązał się, iż w trakcie realizacji operacji oraz przez okres 5 lat od dnia dokonania przez ARMiR płatności ostatecznej, czyli do 1 września 2014 r. nie przeniesie posiadania lub prawa własności nabytych dóbr, wybudowanych, przebudowanych, wyremontowanych w połączeniu z modernizacją budynków lub budowli, na które została przyznana i wypłacona pomoc. Stąd, rzeczywiście błędnie ustalono termin „umowy przyrzeczonej” na dzień 30 kwietnia 2014 r. Istotne jednak, że powód nie udowodnił, iż błąd został wywołany przez pozwanego (lub przez reprezentującego go pełnomocnika) albo że wiedział on o błędzie lub mógł on z łatwością błąd zauważyć. Powód nie wykazał chociażby, iż pozwany (lub reprezentujący go pełnomocnik) kiedykolwiek widział treść umowy o przyznaniu pomocy. W ocenie Sądu, przyjąć należało więc, że to powód wywołał niniejszy błąd, a pozwany nie wiedział o błędzie i nie mógł z łatwością go zauważyć. W konsekwencji, J. J. (1) nie mógł uchylić się od skutków prawnych złożonego 23 kwietnia 2009 r. oświadczenia woli, które przewiduje art. 88 k.c., więc zarzut powoda w tym zakresie należało uznać za bezzasadny.

Nie można zgodzić się także z twierdzeniem powoda, iż w akcie notarialnym z 23 kwietnia 2009 r. przewidziana w § 8 ust. 2 zapłata określonej kwoty nie dotyczy niezawarcia umowy darowizny co do ułamkowych części we współwłasności nieruchomości. Przeczy to bowiem samej wykładni językowej § 8 ust. 1, w którym podano, że powód zobowiązuje się do zapłaty tej kwoty na wypadek niezawarcia umowy przyrzeczonej co do wszystkich przedmiotowych nieruchomości lub niektórych z nich, z przyczyn leżących po jego stronie. W ocenie Sądu, z samego literalnego brzmienia tej regulacji wynika, że obowiązek zapłaty określonej kwoty został zastrzeżony na wypadek niezawarcia „umowy przyrzeczonej” i dotyczył zarówno całości nieruchomości, jak i udziału w prawie własności nieruchomości. To wynika również z ustaleń poczynionych przez strony w ustnej umowie przelewu powierniczego, a także w pisemnym porozumieniu w sprawie wzajemnych rozliczeń, które zostało sporządzone przed, lecz tego samego dnia co akt notarialny „Umowa przedwstępna darowizny” (w tym tytuł działu 2 – k. 86 i § 7 k. 87).

Bezzasadne są również twierdzeniem powoda, iż do zawarcia definitywnej „umowy darowizny” przedmiotowych udziałów we współwłasności nieruchomości nie doszło z przyczyn leżących po stronie wierzyciela, gdyż pełnomocnik wierzyciela odmówił jej zawarcia z uwagi na to, że trzy nieruchomości były obciążone hipoteką umowną łączną zwykłą, która istniała już 23 kwietnia 2009 r., natomiast powód był obowiązany spowodować, aby nie wystąpiły jedynie nowe obciążenia. Do takich wniosków nie prowadzi bowiem wykładnia językowa § 2 ust. 1 aktu notarialnego z 23 kwietnia 2009 r., w którym wskazano, że strony oświadczają, że zobowiązują się do zawarcia umowy darowizny, w której J. J. (1) przeniesienie nieodpłatnie, w stanie wolnym od jakichkolwiek obciążeń i praw osób trzecich na rzecz R. J. własność wskazanych w tymże akcie nieruchomości, a także wykładnia językowa art. § 5 ust. 1, w którym podano, że powód oświadcza, że zobowiązuje się do chwili zawarcia przyrzeczonej umowy nie obciążać przedmiotowych działek żadnymi prawami osób trzecich, a w przypadku ujawnienia jakichkolwiek obciążeń, ciężarów, hipotek, czy innych ograniczonych praw rzeczowych przed tym dniem zobowiązuje się usunąć te obciążenia i prawa oraz wykreślić je z ksiąg wieczystych na swój koszt. W ocenie Sądu, stwierdzenie „jakichkolwiek” determinuje, że J. J. (1) był obowiązany do przeniesienia na rzecz R. J. nieruchomości bez obciążeń, zarówno istniejących już w dniu 23 kwietnia 2009 r., jak i powstałych po tej dacie. Co więcej, do takich wniosków prowadzi również treść § 3 ust. 1 aktu notarialnego z 23 kwietnia 2009 r., w którym podano, że do „umowy przyrzeczonej” J. J. (1) przedłoży wskazane w „umowie przedwstępnej” dokumenty, tj. m.in. odpisy ksiąg wieczystych prowadzonych dla przedmiotowych działek wydane przez właściwy Sąd Rejonowy na jeden dzień przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej, lub w dniu zawarcia umowy przyrzeczonej, z których wynikać będzie, że księgi te obejmują przedmiotowe działki, że J. J. (1) jest wpisany do tych ksiąg wieczystych jako ich właściciel, że działki III i IV tych ksiąg wieczystych nie wykazują żadnych niewykreślonych

wpisów, a księgi te nie wykazują żadnych niewykreślonych wzmianek o wnioskach o wpis ani o apelacji czy skardze kasacyjnej ani niewykreślonych wzmianek o skardze na orzeczenie referendarza sądowego, za wyjątkiem wpisów lub wzmianek o wnioskach o wpis na rzecz R. J.. Istotne również, że do takiej samej konkluzji doszedł Sąd Okręgowy w Koszalinie w uzasadnieniu postanowienia z 27 marca 2015 r. oddalającego zażalenie dłużnika na postanowienie Sądu Rejonowego w Drawsku Pomorskim z 30 października 2014 r., w którym nadał on klauzulę wykonalności aktowi notarialnemu sporządzonemu 23 kwietnia 2009 r., na podstawie którego J. J. (1) jest zobowiązany do zapłaty na rzecz R. J. tytułem kary umownej, zastrzeżonej w § 8 ust. 2 przedwstępnej umowy, kwoty 2.000.0000 zł, z ograniczeniem odpowiedzialności dłużnika do tejże kwoty i w pozostałym zakresie wnioski oddalił. Sąd Okręgowy podkreślił bowiem, że wszystkie nieruchomości miały być wolne od jakichkolwiek obciążeń, nie tylko więc mających powstać w przyszłości, ale także tych już nieistniejących. W konsekwencji podano, iż w związku z tym, do zawarcia umowy przyrzeczonej nie doszło z wyłącznej winy wierzyciela. O tym jednak, iż trzy z przedmiotowych nieruchomości (dla których prowadzone są księgi wieczyste o numerach (...)) były obciążone hipoteką umowną łączną zwykłą w kwocie 89.110 zł na rzecz Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa świadczą protokoły sporządzone przed notariuszem, zarówno 25 kwietnia 2014 r., jak i 30 kwietnia 2014 r., zresztą sam powód nie kwestionował niniejszego faktu. Co więcej, 25 kwietnia 2014 r. J. J. (1) nie wywiązał się także z innego obowiązku, który wynika z § 3 ust. 1 lit. c i d aktu notarialnego z 23 kwietnia 2009 r., a mianowicie nie przedłożył zaświadczenia Zakładu Ubezpieczeń Społecznych stwierdzającego niezaleganie przez niego, w dniu wydania tego zaświadczenia, z zapłatą składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, przy czym zaświadczenie to miało być wydane trzy (lub mniej) dni przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej oraz zaświadczeń właściwych urzędów stwierdzających, że właściciel nieruchomości nie jest zobowiązany do płacenia opłaty z tytułu wyłączenia gruntu z produkcji rolnej lub leśnej, a nadto że w stosunku do właściciela nieruchomości nie ma podstaw do ustalenia obowiązku zapłacenia opłaty adiacenckiej, przy czym zaświadczenia te miały być wydane trzydzieści (lub mniej) dni przed dniem zawarcia umowy przyrzeczonej. W ocenie Sądu więc, pełnomocnik R. J. miał prawo odmówić zawarcia „umowy przyrzeczonej”, zarówno 25 kwietnia 2014 r., jak i 30 kwietnia 2014 r. W konsekwencji, za niewykonanie zobowiązania poprzez niezawarcie „umowy przyrzeczonej” do 30 kwietnia 2014 r. wyłączną winę ponosi J. J. (1). Już tylko na marginesie należy wskazać, że co prawda w umowie darowizny z 9 grudnia 2009 r. R. J. przyjął darowiznę udziału do 1/2 części przedmiotowych nieruchomości, które były obciążone hipoteką umowną zwykłą na rzecz Agencji Własności Rolnej Skarbu Państwa i nie kwestionował wówczas prawidłowości wykonania treści „umowy przedwstępnej”, przez co, w ocenie Sądu, działał niekonsekwentnie, jednakże jego postępowanie nie może determinować treści obowiązku, który został nałożony na J. J. (1) w akcie notarialnym z 23 kwietnia 2009 r.

Skoro nie doszło do zawarcia „umowy przyrzeczonej” do 30 kwietnia 2014 r. z wyłącznej winy powoda, to w niniejszym przypadku znalazł zastosowanie § 8 aktu notarialnego z 23 kwietnia 2009 r. W ocenie Sądu, zawarte tam zobowiązanie do zapłaty nie powinno być wiązane z instytucją kary umownej, gdyż w istocie stanowiło one klauzulę zabezpieczającą na wypadek, gdyby powód nie wykonał zobowiązania. Do powyższej konstatacji prowadzi bowiem przesłuchanie stron, a także zeznania świadka K. J., z których wynika, że intencją stron było ustanowienie zabezpieczenia pieniężnego dla pozwanego (art. 65 k.c.). Zabezpieczenie jest ustanawiane w celu umocnienia pozycji wierzyciela w innym stosunku prawnym oraz w celu zagwarantowania mu, że ochronione zostaną jego interesy charakterystyczne dla zabezpieczanej wierzytelności, mającej źródło w jakimś innym stosunku prawnym. Związane jest z czynnościami prowadzącymi do uzyskania tzw. zabezpieczenia rzeczowego, jak i osobistego, zarówno rozporządzającymi, jak i zobowiązującymi. Najczęściej stosowanymi zabezpieczeniami rzeczowymi są hipoteka, zastaw, kaucja oraz przewłaszczenie. Jak wskazał natomiast Sąd Najwyższy w wyroku z 13 maja 2011 r. (V CSK 360/10, niepubl.), przewłaszczenie jest czynnością rozporządzającą, prowadzącą do nabycia własności przewłaszczonej rzeczy lub prawa przez wierzyciela zabezpieczanej w ten sposób wierzytelności, a dochodzi do niego już z chwilą zawarcia umowy (art. 155 § 1 k.c.). Intencją jej stron nie jest jednak przeniesienie własności rzeczy celem zaspokojenia zobowiązania z innej umowy, np. pożyczki, i przyjęcie przez wierzyciela świadczenia w postaci rzeczy na poczet tego długu, lecz jedynie zabezpieczenie zaspokojenia wierzytelności wynikającej z tej innej czynności przez zagwarantowanie jej wierzycielowi, że będzie mógł z przewłaszczonej rzeczy tę wierzytelność zaspokoić, gdy stanie się wymagalna. Zaspokojenie wierzyciela zabezpieczanej wierzytelności z przewłaszczonej rzeczy następuje zatem nie z chwilą, gdy nabywa on rzecz na własność, ale z chwilą gdy podejmuje czynności prowadzące do zaspokojenia się z niej w celu umorzenia w całości lub w

części zabezpieczonej wierzytelności. W wyroku z 12 lutego 2016 r. (II CSK 815/14, Legalis nr 1461019) Sąd Najwyższy podkreślił, że zabezpieczenie udzielane przez zawarcie umowy przewłaszczenia nie ma charakteru akcesoryjnego, a wygaśnięcie zabezpieczonej wierzytelności w całości lub w części nie oznacza, że własność przewłaszczonej rzeczy lub prawa wraca do osoby, która nimi rozporządzała w celu zabezpieczenia. Strony umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie powinny umówić się w jaki sposób ma dojść do zaspokojenia się wierzyciela z przewłaszczonej rzeczy lub prawa w razie niezaspokojenia zabezpieczonej w ten sposób wierzytelności, oraz w jaki sposób wierzyciel korzystający z zabezpieczenia ma się rozliczyć z dłużnikiem zabezpieczonej wierzytelności, a byłym właścicielem przedmiotu przewłaszczenia. Causą umowy przewłaszczenia nie jest bowiem dokonanie bezpłatnego przysporzenia w majątku wierzyciela korzystającego z tego zabezpieczenia, lecz jedynie zabezpieczenie jego wierzytelności wynikającej z innego stosunku prawnego, która to wierzytelność ma konkretne źródło i wysokość. W konsekwencji, nie ma dostatecznej racji, by zaspokojenie zabezpieczonej w ten sposób wierzytelności z przedmiotu przewłaszczenia na zabezpieczenie prowadziło – w chwili, w której jest dokonywane – do pozostawienia w majątku wierzyciela korzyści przenoszącej wysokość zabezpieczonej wierzytelności ze wszystkimi świadczeniami ubocznymi. Można zaakceptować sytuację, w której strony umowy przewłaszczenia przyjmą, że na wierzyciela przeniesione zostaje rzecz lub prawo o wartości o wiele wyższej od możliwej do oznaczenia kwoty długu odpowiadającego zabezpieczonej wierzytelności. Skoro o skuteczności zabezpieczenia udzielonego wierzycielowi decydują okoliczności ujawnione nie w chwili ustanowienia zabezpieczenia, lecz w chwili zaspokajania chronionej nim wierzytelności, to takie działanie stron umowy przewłaszczenia byłoby usprawiedliwione zwłaszcza wtedy, gdyby pomiędzy ustanowieniem zabezpieczenia a wymagalnością wierzytelności miało minąć dużo czasu oraz wtedy, gdy właściwości przedmiotu zabezpieczenia byłyby takie, że jego wartość mogłaby podlegać istotnym zmianom. Co istotne jednak, nie zmienia to faktu, że w dacie rozliczenia zabezpieczonej wierzytelności, prowadzącego do jej zaspokojenia, wierzyciel w swoim majątku powinien zachować z przedmiotu zabezpieczenia to, co odpowiadało długowi dłużnika. Powyższe rozważania niewątpliwie znajdują zastosowanie w niniejszej sprawie. Stąd, w ocenie Sądu, należało uznać iż kwota wskazana w tytule wykonawczym, tj. 2.000.000 zł, w związku z dniem 30 kwietnia 2014 r. (dzień wskazany przez strony dla określenia wartości rynkowej przedmiotowych nieruchomości w akcie notarialnym z 23 kwietnia 2009 r. w przypadku powstania innej przeszkody niezawarcia „umowy przyrzeczonej”) prowadzi do pozostawienia w majątku wierzyciela korzyści przenoszącej wysokość zabezpieczonej wierzytelności. Sąd dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu wyceny i zarządzania nieruchomościami w celu określenia przez niego wartości rynkowej nieruchomości określonych w akcie notarialnym z 23 kwietnia 2009 r., które były związane z zobowiązaniem powoda, a w konsekwencji, z zabezpieczoną wierzytelnością pozwanego. Biegły przyjął, iż na dzień 30 kwietnia 2014 r. wartość rynkowa tych nieruchomości wynosiła 1.397.507 zł. W ocenie Sądu, opinia sporządzona przez biegłego była jasna i rzetelna, a jej wnioski były logiczne w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, więc Sąd uznał je za własne. Skoro jednak J. J. (1) 9 grudnia 2009 r. przeniósł na rzecz R. J. udział do 1/2 części w działkach gruntu o nr (...) (k. 20-22), to należało uznać, że wierzyciel może w swoim majątku zachować z przedmiotu zabezpieczenia jedynie kwotę 698.753,50 zł stanowiącą połowę wartości rynkowej działek gruntu o nr (...) i odpowiadającą długowi powoda. Z uwagi na powyższe, należało uwzględnić w części żądanie J. J. (1) i orzec jak w punkcie 1. i 2. sentencji wyroku.

Odnośnie zgłoszonego na rozprawie w dniu 19 kwietnia 2016 roku przez pełnomocnika powoda zarzutu przedawnienia roszczenia co do zawarcia umowy przyrzeczonej (wynikającego z treści umowy przedwstępnej darowizny) to sąd pominął ten zarzut albowiem profesjonalny pełnomocnik powoda nie wskazał w jakiej dacie kalendarzowej doszło do przedawnienia roszczenia pozwanego oraz w jaki sposób obliczył początek biegu terminu przedawnienia tego roszczenia majątkowego.

Sąd dał wiarę dowodom stanowiącym podstawę ustaleń faktycznych, jako spójnym, logicznym, znajdującym wzajemne potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym.

Dowody z dokumentów złożone do akt sprawy przez strony zostały uznane przez Sąd za wiarygodne w całości i zaliczone w poczet materiału dowodowego.

Za wiarygodne w całości Sąd uznał zeznania świadków B. C., K. J., J. C., które korespondowały z resztą materiału zgromadzonego w sprawie i nie budziły wątpliwości Sądu.

Sąd dał wiarę w części przesłuchaniu powoda i pozwanego, gdyż w pewnym zakresie (choćby w aspekcie wzajemnych rozliczeń) nie były one ze sobą spójne, jak i z resztą materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i w pewnym stopniu pozostawały w sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania, a także z zasadami doświadczenia życiowego.

Sąd uznał zeznania świadków B. M., H. K., C. P. i K. Ł. za nieistotne w sprawie, gdyż nie dostarczyły żadnych okoliczności mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie.

O kosztach procesu Sąd orzekł zgodnie z zasadą ich stosunkowego rozdzielienia, o której stanowi art. 100 k.p.c. Powód wygrał proces w 35 %, pozwany zaś w 65 %. Uwzględniając wzajemną kompensatę kosztów, Sąd zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 8.526,80 zł (punkt 3. sentencji orzeczenia).

Nieuiszczone koszty sądowe wyłożone tymczasowo przez Skarb Państwa sąd rozdzielił pomiędzy obie strony procesu w proporcji 65 % obciążające powoda i w 35 %. O kosztach tych sąd orzekł na podstawie art. 113 ust 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (punkt 4. sentencji wyroku).

Jednakże powyższe rozliczenie kosztów procesu winno być skorygowane albowiem sąd omyłkowo przyjął, że powód wygrał proces jedynie w 35 %. Skoro bowiem zwalczał on tytuł wykonawczy obejmujący zapłatę kwoty 2 milionów złotych, a sąd pozbawił wykonalności ten tytuł powyżej kwoty 698.753,50 złotych to de facto pozbawił wykonalności tytuł co do zapłaty kwoty 1.301.246,50 złotych. Tym samym koszty te winny być prawidłowo rozliczone według zasady, że powód wygrał proces w 65 %.

Powyższy wyrok w części tj. co do punktu 2,3 i 4 zaskarżył apelacją powód, zarzucając mu

1. nierozpoznanie istoty sprawy poprzez pominięcie merytorycznych zarzutów powoda i zaniechanie przez Sąd I instancji wyjaśnienia podstaw żądania pozwu, a mianowicie brak odniesienia się do kwestii nieważności zapisów zawartych w umowie przedwstępnej darowizny, tj. §8 ust. 1 i 2 ww. aktu notarialnego, w których przewidziano zastrzeżenie kary umownej na wypadek nie zawarcia umowy przyrzeczonej z przyczyn leżących po stronie J. J. (1), braku rozważenia zarzutu niemożności egzekwowania zapłaty ww. kary umownej wobec braku ścisłego oznaczenia jej wysokości, całkowite pominięcie przez Sąd zarzutu przedawnienia roszczenia, nadto, zamiast powyższego dokonanie przez Sąd I instancji konwersji (choć tego powód się tylko domyśla) kary umownej na „klauzulę zabezpieczającą wykonanie umowy”, co skutkowało tylko częściowym pozbawieniem tytułu wykonawczego wykonalności, który nie istnieje także w części co do której nie został pozbawiony wykonalności - jeśli bowiem powód poddał się egzekucji co do obowiązku zapłaty kary umownej to nie poddał się co do obowiązku wykonania „klauzuli zabezpieczającej wykonanie umowy” która karą umowną nie jest.

Mając na uwadze powyższy zarzut, na podstawie art. 386 § 4 kpc wnoszę o uchylenie zaskarżonego wyroku i o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Z ostrożności na wypadek nie uwzględnienia zarzutu nierozpoznania istoty sprawy, powód zarzucił także zaskarżonemu wyrokowi:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 840 § 1 pkt 1 kpc w zw. z art. 777 § 1 pkt 5 kpc w zw. z § 8 ust. 1 i 2 przedwstępnej umowy darowizny sporządzonej w formie aktu notarialnego z dnia 23.04.2009 r. poprzez tylko częściowe pozbawienie tytułu wykonawczego - w postaci umowy notarialnej z dnia 23.04.2009 r. - wykonalności co do zapłaty kwoty pieniężnej zastrzeżonej w § 8 ust. 2 tej umowy notarialnej powyżej kwoty 698 753,50 zł i uznanie, że w rzeczywistości zawarte w §8 umowy zobowiązanie do zapłaty nie powinno być wiązane z instytucją kary umownej, gdyż w istocie stanowiło one klauzulę zabezpieczającą na wypadek gdyby powód nie wykonał zobowiązania, w sytuacji gdy tytuł wykonawczy w postaci umowy notarialnej dotyczył wyłącznie wierzytelności z tytułu kary umownej (czego

nie kwestionowały strony), a powód poddał się egzekucji co do zapłaty kary umownej do maksymalnej kwoty 2 000 000,00 zł, a nie poddał się egzekucji co do zapłaty innej wierzytelności, w tym co do zapłaty kwoty pieniężnej w wysokości maksymalnej 2 000 000,00 zł stanowiącej zdaniem Sądu klauzulę zabezpieczającą na wypadek gdyby powód nie wykonał zobowiązania, co w konsekwencji doprowadziło do tego, że Sąd I instancji odmówił pozbawienia tytułu wykonawczego wykonalności w części stwierdzając jednocześnie iż nie istnieje wierzytelność co do której powód poddał się egzekucji, czyli nie istnieje w ogóle obowiązek zapłaty kary umownej,

2. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 65 § 1 i 2 kc polegające na niewłaściwym dokonaniu wykładni oświadczenia woli stron w zakresie postanowień § 8 ust. 1 i 2 umowy notarialnej z dnia 23.04.2009 r. tj. zastrzeżenia kary umownej poprzez przyjęcie, że w zawarte w tym paragrafie zobowiązanie do zapłaty nie powinno być wiązane z instytucją kary umownej, gdyż w istocie stanowiło one „klauzulę zabezpieczającą na wypadek, gdyby powód nie wykonał zobowiązania”, i tym samym wykreowanie przez Sąd I instancji nowej instytucji nieznannej ustawie;

3. naruszenie przepisów prawa procesowego, mającego wpływ na treść wyroku, tj. art. 328 § 2 kpc w zw. z art. 65 § 2 kc poprzez nieprzytoczenie przepisów prawnych i niewyjaśnienie podstawy prawnej nowo wykreowanej przez Sąd I instancji instytucji prawnej „klauzuli zabezpieczającej na wypadek niewykonania zobowiązania”, co uniemożliwia kontrolę instancyjną w tym zakresie oraz uniemożliwia odniesienie się do niej przez powoda,

4. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 65 § 2 kc polegające na niewłaściwym dokonaniu wykładni oświadczenia woli stron w zakresie postanowień umowy notarialnej z dnia 23.04.2009 r. i uznanie, że ta czynność prawna nie była w rzeczywistości umową przedwstępną darowizny a wskazane w umowach przeniesienie własności miało być wykonaniem dyssymulowanej umowy przelewu powierniczego w sytuacji gdy dla przyjęcia, że strony zawarły umowę przelewu powierniczego a nie umowę przedwstępną darowizny essentialia negotii muszą być ustalone w sposób jasny, nie budzący wątpliwości, a z uzasadnienia zaskarżonego wyroku takie ustalenie nie wynika,

5. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 158 kc poprzez jego niezastosowanie polegające na braku uznania przez Sąd I instancji ustnej umowy przelewu powierniczego za nieważną z uwagi na postanowienia art. 158 kc albowiem rzeczona umowa winna być zawarta w formie aktu notarialnego, a brak zachowania ww. formy powoduje nieważność całej czynności prawnej, gdyż w istocie nie ma podstaw do przenoszenia formy szczególnej zachowanej dla czynności pozornej na czynność dyssymulowaną,

6. z ostrożności naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 483 § 1 kc w zw. z §8 umowy notarialnej z dnia 23.04.2009 r. poprzez błędną jego wykładnię polegającą na uznaniu, że zobowiązanie do zapłaty stanowiło w istocie klauzulę zabezpieczającą na wypadek gdyby powód nie wykonał zobowiązania, w sytuacji gdy obowiązek objęty aktem notarialnym nie istnieje przede wszystkim z uwagi na nieważność zapisów zawartych w umowie przedwstępnej darowizny, tj. nieważność §8 ust. 1 i 2 ww. aktu notarialnego, w których przewidziano zastrzeżenie kary umownej na wypadek nie zawarcia umowy przyrzeczonej z przyczyn leżących po stronie J. J. (1), z uwagi na fakt, iż nie da się ustalić jednej ściśle określonej kwoty, która może być nałożona w danych okolicznościach, tylko zbiór takich kwot, z których uprawniony może wybrać dowolną, zaś takie określenie kary umownej nie spełnia wymogu określoności kary, o którym mowa w art. 483 § 1 kc, co powoduje nieważność postanowień zawartych w § 8 rzeczonoego aktu notarialnego,

7. naruszenie przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść wyroku, tj. art. 233 § 1 kpc poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a nadto brak wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez pominięcie istotnej części zeznań strony pozwanej R. J., który nie był w stanie stwierdzić, w jaki sposób miałyby dojść do określenia wysokości kary umownej, co potwierdza tezę powoda, że zastrzeżona kara umowna jako nie oznaczona co do wysokości jest nieważna,

8. naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 247 kpc poprzez jego niezastosowanie i przeprowadzenie dowodu z przesłuchania strony pozwanej i świadków przeciwko osnowie dokumentu, w sytuacji gdy niedopuszczalne jest prowadzenie dowodu zmierzającego do wykazania oświadczenia woli niezgodnego z treścią dokumentu,

9. naruszenie przepisów prawa procesowego, mających wpływ na wynik sprawy, tj. art. 207 § 6 kpc poprzez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego rzeczoznawcy majątkowego na okoliczność wartości rynkowej nieruchomości stanowiącej przedmiot umowy przedwstępnej darowizny, jako oczywiście spóźnionego i powodującego zwłokę w postępowaniu,

10. naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 390 § 3 kc w zw. z art. 117 kc poprzez ich niezastosowanie i pominięcie zarzutu przedawnienia roszczenia z umowy przedwstępnej albowiem - zdaniem Sądu - profesjonalny pełnomocnik powoda nie wskazał w jakiej dacie kalendarzowej doszło do przedawnienia roszczenia pozwanego oraz w jaki sposób obliczył początek biegu terminu { przedawnienia tego roszczenia majątkowego, w sytuacji gdyż powyższe wynika wprost z prostej analizy ustawy oraz z umowy przedwstępnej darowizny,

11. z ostrożności naruszenie przepisu prawa materialnego, tj. 484 § 2 kc poprzez jego niezastosowanie i nie dokonanie miarkowania wysokości kary umownej, którą obciążony został powód, w sytuacji, gdy przedmiotowa kara umowna jest rażąco wygórowana oraz powoduje nadmierne wzbogacenie się po stronie pozwanej,

co niewątpliwie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. oddalenie powództwa w części

2. co w konsekwencji doprowadziło do błędnych ustaleń stanu faktycznego sprawy, polegających na tym że:

- zobowiązanie zapłaty zawarte w umowie przedwstępnej darowizny nie powinno być związane z instytucją kary umownej, gdyż w istocie stanowiło klauzulę zabezpieczającą na wypadek gdyby powód nie wykonał zobowiązania.

Mając na uwadze powyższe zarzuty, na podstawie art. 368 § 1 kpc oraz art. 386 § 1 kpc powód wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez pozbawienie w całości wykonalności tytułu wykonawczego w postaci umowy notarialnej, sporządzonego w dniu 23 kwietnia 2009 r. przed notariuszem B. C. w Kancelarii Notarialnej w D., zarejestrowanej w repertorium A pod numerem (...), któremu Sąd Rejonowy w Drawsku Pomorskim postanowieniem z dnia 30 października 2014 r., w sprawie o sygn. akt I Co 817/14, nadał klauzulę wykonalności, czyli także co do zapłaty kwoty 698 753,50 złotych (słownie: sześćset dziewięćdziesiąt osiem tysięcy siedemset pięćdziesiąt trzy złote 50/100],

2. ewentualnie uchylenie w części zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji,

3. zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda zwrotu kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

Uzasadnienie apelacji rozszerza podniesione w niej zarzuty.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie.

SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ CO NASTĘPUJE:

Apelacja powoda okazała się zasadna, choć tylko część zarzutów apelacyjnych można uznać za trafne.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że sąd odwoławczy w pełni podziela ustalenia faktyczne dokonane przez sąd okręgowy i przyjmuje je za własne, bez konieczności ponownego przytaczania w tej części uzasadnienia.

Wbrew stanowisku apelującego sąd pierwszej instancji nie dopuścił się naruszenia art. 233 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Taka ocena dokonywana jest na podstawie przekonania Sądu, jego wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto winna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których Sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako

całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wiążąc ich moc i wiarygodność - odnieść je do pozostałego materiału dowodowego (wyrok Sądu Najwyższego z 10 czerwca 1999 r. II UK 685/98).

Zastosowanie swobodnej oceny dowodów ma na celu ustalenie elementów podstawy faktycznej powództwa zgłoszonego w postępowaniu cywilnym. Sąd musi bowiem przed rozstrzygnięciem o żądaniach strony ustalić, czy jej twierdzenia o faktach znajdują podstawę w materiale dowodowym, czy też nie. Swobodna ocena dowodów pozwala zatem w przypadku sprzeczności wniosków płynących z przeprowadzonych dowodów, jednym dać wiarę, a innym odmówić waloru wiarygodności. Jak trafnie wskazał Sąd Najwyższy z dwóch przeciwstawnych źródeł wiedzy o zdarzeniach faktycznych, sąd ma prawo oprzeć swoje stanowisko, wybierając to, które uzna za bardziej wiarygodne, korzysta bowiem ze swobody w zakresie oceny dowodów (tak, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 31 marca 2004 r., III CK 410/02, opubl. Legalis).

W świetle utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego na gruncie art. 233 k.p.c. przyjmuje się, iż wszechstronne rozważenie zebranego materiału oznacza uwzględnienie i rozważenie wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy oraz wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzeniu poszczególnych dowodów, mających znaczenie dla ich mocy i wiarygodności (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2003r., V CKN 417/01). Przyjmuje się jednocześnie, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wiążąc ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (vide przykładowo: uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 marca 2002 roku, IV CKN 859/00, Lex, nr 53923; uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2002 roku, IV CKN 1050/00, Lex, nr 55499; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, II CKN 817/00, Lex, nr 56906; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, IV CKN 1316/00, Lex, nr 80273).

Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi pozostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnia jednoznacznych, praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002 roku, sygn. akt IV CKN 1316/00., wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2000 roku, sygn. akt I CKN 1169/99, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2000 roku, sygn. akt IV CKN 1097/00).

W niniejszej sprawie sąd okręgowy oparł swoje ustalenia na całokształcie materiału dowodowego, ocenił go w sposób logiczny i zgodny z zasadami doświadczenia życiowego, biorąc pod uwagę fakt, że strony są rodzeństwem. W uzasadnieniu w sposób szczegółowy wskazał którym dowodom dał wiarę w całości, którym w części, które zdyskwalifikował i które uznał za indyferentne dla rozstrzygnięcia sprawy. Ocena dowodów przez sąd miała charakter kompleksowy, a podniesiony w apelacji zarzut sprowadza się de facto do oceny czy zawarta w §8 umowy stron z 23 kwietnia 2009 r. klauzula miała charakter ważnie zastrzeżonej kary umownej. Nie jest to jednak element ustaleń faktycznych, lecz ocena prawna mieszcząca się w zarzucie naruszenia prawa materialnego tj. art. 483 k.c.

W pierwszej kolejności podnieść należy, że sąd okręgowy oceniając charakter prawny umowy stron z dnia 23 kwietnia 2009 r. słusznie przyjął, że umowa darowizny miała charakter pozorny, a więc w świetle art. 83§1 zdanie pierwsze k.c. była umową nieważną. Kara umowna została więc zastrzeżona w umowie nieważnej i miała stanowić zryczałtowane odszkodowanie za wykonanie tej nieważnej umowy. Przewidziany umową obowiązek zapłaty kary umownej ma natomiast w stosunku do zasadniczego obowiązku dłużnika wynikającego z umowy, w której ją zastrzeżono zawsze charakter uboczny (akcesoryjny). Taki charakter dodatkowego zabezpieczenia umownego sprawia, że dzieli ono los umowy, w której zostało zastrzeżone (P. Drapała, Kara umowna (art. 483 k.c.) a odszkodowanie na zasadach ogólnych

(art. 471 k.c.), PiP 2003, z. 6, s. 55). Nieważność lub bezskuteczność umowy pociąga za sobą takie same skutki dla zastrzeżenia dodatkowego. Dodatkowo jak słusznie podkreślano i w apelacji i w toku procesu Sformułowanie art. 483 § 1 k.c. dopuszczające zastrzeżenie kary umownej w "określonej sumie" w sposób jednoznaczny prowadzi do wniosku, że kara ta powinna być w chwili zastrzegania wyrażona kwotowo. Dopuszczalne byłoby posłużenie się innymi miernikami wysokości, np. ułamkiem wartości rzeczy albo ułamkiem innej sumy (wartości kontraktu), jeżeli ustalenie kwoty byłoby tylko czynnością arytmetyczną, natomiast przyjęcie konstrukcji prawnej zakładającej ustalanie w przyszłości podstawy naliczania kary umownej nie byłoby zgodne z art. 483 § 1 k.c. i stanowiłoby inną czynność prawną – vide: wyrok SN z dnia 8 lutego 2007 r. sygn.. akt: I CSK 420/06, a także analogicznie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2015 r. sygn.. akt: IV CSK 687/14

Konstatacją powyższych rozważań jest stwierdzenie, że świadczenie zastrzeżone dla pozwanego w §8 umowy z dnia 23 kwietnia 2009 r. nie miało charakteru kary umownej ze względu na fakt zastrzeżenia go dla wykonania nieważnej umowy oraz brak takiego określenia wysokości, który pozwalałby bez czynienia dodatkowych ustaleń obliczenia kwoty kary. Słusznie więc sąd pierwszej instancji zdyskwalifikował ten zapis aktu notarialnego jako kary umownej.

Jednakże na podstawie art. 83§1 zdanie drugie k.c. był uprawniony do zbadania czy pod umową pozorną strony nie ukryły innej czynności prawnej oraz zbadania ważności tej czynności, także pod kątem istnienia zabezpieczenia na wypadek jej niewykonania przez dłużnika. Słusznie także, w świetle zebranego materiału dowodowego sąd pierwszej instancji ustalił, że pod pozorną umową darowizny strony ukryły realizację wcześniej zawartej umowy zlecenia powierniczego. W tym zakresie nie sposób zgodzić się z zarzutem apelacji dotyczącym naruszenia przez sąd pierwszej instancji art. 65 §2 k.c. Całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego, w tym zeznania matki stron, dowody przekazywania przez pozwanego powodowi środków pieniężnych, późniejsze pisemne porozumienie i rozliczanie się stron z dochodów z nieruchomości przed przeniesieniem udziału we własności nieruchomości na rzecz pozwanego przez powoda, jednoznacznie wskazuje na prawidłowość tych ustaleń. Podkreślić należy także, że dla umowy zlecenia nie została przewidziana forma szczególna. Zlecenie może zostać udzielone w dowolnej formie (art. 60), w tym także w sposób dorozumiany. Wbrew stanowisku apelującego nie wymaga ona formy szczególnej także wówczas, gdy umowa zlecenia obliguje przyjmującego zlecenie do nabycia nieruchomości we własnym imieniu na rachunek dającego zlecenie nie wymaga formy aktu notarialnego (vide: postanowienie SN z dnia 30 października 2003 r., IV CK 131/02, LEX nr 157304; wyrok SA w Białymstoku z dnia 22 kwietnia 2010 r., I ACa 140/10 LEX nr 678027; wyrok SA w Poznaniu z dnia 20 kwietnia 2004 r., I ACa 1282/05, LEX nr 194536, z głosem J. Grykiela, M. Praw. 2008, nr 9, s. 493; wyrok SA w Szczecinie z dnia 20 grudnia 2013 r., I ACa 244/13, LEX nr 1451804). Poglądy te sąd odwoławczy w pełni podziela. Stąd też zarzut naruszenia art. 158 k.c. należało uznać za chybiony.

Bez wątplenia pozwany przekazał powodowi znaczne, szczegółowo ustalone w stanie faktycznym środki pieniężne celem fidejucyjnego nabycia nieruchomości rolnych. Sąd apelacyjny w niniejszej sprawie podziela pogląd, że z treści umowy zlecenia, obejmującej tzw. fidejucyjne nabycie nieruchomości musi wynikać bezpośrednio obowiązek nabycia przez zleceniobiorcę nieruchomości, a nie musi być umową objęty obowiązek przeniesienia jej własności. Z umowy musi zatem wynikać, że jedna strona zleca drugiej nabycie własności nieruchomości, a druga to zlecenie przyjmuje. Treść umowy może być oczywiście ustalona przy zastosowaniu reguł wykładni określonych w art. 65 § 2 k.c. – vide: wyrok SA w Szczecinie z dnia 23 stycznia 2013 r., I ACa 712/12, LEX nr 1292853). Przyjęcie więc przez sąd okręgowy, że umowa z dnia 23 kwietnia 2009 r. ukryta pod umową darowizny, precyzowała de facto – oczywiście w zamyśle stron, bez względu na możliwość udzielenia umowie dyssymulowanej formy czynności prawnej umowy pozornej, obowiązek powoda przeniesienia nabytych fidejucyjnie nieruchomości na pozwanego, termin tego przeniesienia oraz zabezpieczenie dla pozwanego na wypadek odmowy przez powoda dokonania takiego przeniesienia w tym zastosowanie art. 777 §1 pkt. 4 i 5 k.p.c.. Zabezpieczenie wykonania świadczenia nie musi przyjmować wyłącznie form kodeksowych. Jest to rodzaj umowy stron o określonej kauzie, a więc o ile nie narusza ona zasada współżycia społecznego i nie sprzeciwia się właściwości stosunku ani ustawie jest dopuszczalna na podstawie art. 353¹ k.c. W przypadku gdy taka umowa jest niejednoznaczna bądź każda ze stron rozumie ją w inny sposób podlega także wykładni w ramach art. 65 k.c.

Dokonywanie jednak takiej wykładni w niniejszej sprawie było nie tylko zbędne, ale także ze względu na przedmiot procesu niedopuszczalne. Postępowanie dotyczy bowiem tytułu wykonawczego jakim był akt notarialny, w którym powód poddał się dobrowolnie egzekucji w zakresie kary umownej za niewykonanie umowy darowizny, która wraz z umową darowizny jako pozorną okazała się nieważna.

Sąd odwoławczy w pełni podziela pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2015 r. sygn. akt: II CSK 455/14, zgodnie z którym oświadczenie o poddaniu się egzekucji, o jakim stanowi art. 777 § 1 pkt 4 i 5 k.p.c. musi zawierać dokładne oznaczenie świadczenia i źródło jego powstania i jest skuteczne wobec ściśle oznaczonego roszczenia tak co do przedmiotu jak i podstawy prawnej. Oświadczenie powoda dotyczyło obowiązku zapłaty kary umownej za niewykonanie umowy darowizny, która jako pozorna była umową nieważną, nie dotyczyło umowy dotyczącej przeniesienia własności nieruchomości nabytych w ramach zlecenia fidejucyjnego, którą ukrywała pozorna umowa darowizny. W zakresie poddania się egzekucji ukryta czynność prawna nie weszła w miejsce czynności pozornej, nie istniał zatem obowiązek stwierdzony tytułem egzekucyjnym w postaci aktu notarialnego z dnia 23 kwietnia 2009 r. Oświadczenie powoda o poddaniu się egzekucji złożone w formie aktu notarialnego (art. 777 § 2 k.p.c.) wskazywało zdarzenie prawne, stanowiące źródło obowiązku świadczenia powoda na rzecz pozwanego w postaci zapłaty kary umownej za zaniechania przeniesienia w drodze darowizny własności określonych w umowie nieruchomości. Wskazanie w oświadczeniu o poddaniu się egzekucji źródła obowiązku świadczenia jest konieczne i w ślad za poglądem Sądu Najwyższego wyrażonym w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 marca 1975 r. III CRN 368/74 (OSNC z 1976 r. Nr 4, poz. 86) nazywane jest podstawą prawną, aczkolwiek nie ulega wątpliwości, że rozumieć przez to należy stosunek prawny łączący strony, z którego dla dłużnika wynika obowiązek świadczenia, a dla wierzyciela uprawnienie do żądania spełnienia przez dłużnika tego świadczenia. W orzecznictwie (por. powołany wyżej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 1975 r. oraz uchwała z 7 marca 2008 r., III CZP 155/07, OSNC z 2009 r. Nr 3, poz. 42) i w piśmiennictwie zgodnie wskazuje się, że tytuł prawny zobowiązania dłużnika powinien być w akcie notarialnym określony. Powinność ta jest następstwem kwalifikowania oświadczenia o poddaniu się egzekucji jako czynności prawnej (jednostronnej). Czynność prawna dla swej skuteczności musi obejmować elementy konieczne i właściwe dla danej czynności. Stąd też treść minimalna tej czynności powinna zawierać m.in. jednoznaczne oświadczenie dłużnika, że poddaje się egzekucji dla wyegzekwowania przez oznaczonego wierzyciela oznaczonego świadczenia wynikającego z oznaczonego stosunku prawnego łączącego tego wierzyciela ze składającym oświadczenie. Tak więc wymogi tego, złożonego w formie aktu notarialnego, oświadczenia, opisane w punktach 4 i 5 art. 777 § 1 k.p.c. są koniecznym elementem tego oświadczenia Skonstruowana w wyżej wskazany sposób treść czynności prawnej, skutkującej powstaniem tytułu egzekucyjnego, wyznacza równocześnie zakres kognicji sądu rozpoznającego powództwo opozycyjne, a więc nie tylko co do stron postępowania egzekucyjnego i przedmiotu egzekucji ale także co do stosunku prawnego powołanego w tym tytule jako źródła egzekwowanego od dłużnika obowiązku. Powództwo opozycyjne pełni bowiem w takiej sytuacji funkcję postępowania rozpoznawczego, rozpoznający je sąd działa jak sąd rozpoznający roszczenie. Wskazanie stosunku prawnego będącego źródłem obowiązku świadczenia jest przy tym w literaturze traktowane jako chroniące prawa dłużnika, bowiem wyłącznie od jego woli wyrażonej w oświadczeniu zależy czy egzekucja świadczeń z danego, konkretnego stosunku prawnego, nastąpi na podstawie tak uzyskanego tytułu egzekucyjnego/wykonawczego czy też na podstawie np. orzeczenia sądu. Trafnie też dostrzega się, że pominięcie w takim tytule egzekucyjnym stosunku prawnego, z którego wynika egzekwowany obowiązek, otworzyłoby drogę do nadużyć, umożliwiłoby bowiem wykorzystanie powstałego tytułu do egzekwowania świadczeń z innych stosunków prawnych łączących strony o ile w ich ramach składający oświadczenie byłby dłużnikiem zobowiązanym do analogicznego świadczenia. Zważywszy na okoliczności sprawy - złożenie oświadczenia o poddaniu się egzekucji w odniesieniu do długu, który z uwagi na nieważność umowy stanowiącej jego źródło, nie istniał - można rozważać czy oświadczenie o poddaniu się egzekucji samo w sobie stanowi samoistne źródło zobowiązania. W tej kwestii podzielić jednak należy poglądy orzecznictwa i literatury, które taką możliwość wykluczają. Jednostronne oświadczenie dłużnika zawarte w akcie notarialnym o poddaniu się egzekucji nie ma charakteru konstytutywnego, nie kreuje między stronami, nazywanymi w oświadczeniu dłużnikiem i wierzycielem, żadnego zobowiązania. Formą aktu notarialnego muszą być objęte wszystkie istotne elementy czynności prawnej, jaką jest oświadczenie dłużnika o

poddaniu się egzekucji, w tym oznaczenie stosunku prawnego, z którego wynika egzekwowany na podstawie takiego tytułu obowiązek.

Skoro zatem powód nie złożył oświadczenia o poddaniu się egzekucji odnośnie zabezpieczenia wykonania umowy przeniesienia własności nieruchomości nabytych fiducjarnie w formie aktu notarialnego, zarzut naruszenia w wyroku art. 840 § 1 pkt 1 k.p.c. w zw. z art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c. w zw. z § 8 ust. 1 i 2 przedwstępnej umowy darowizny sporządzonej w formie aktu notarialnego z dnia 23.04.2009 r. należało uznać za całkowicie zasadny. Odnośnie tego zobowiązania nie istnieje bowiem tytuł egzekucyjny, który mógłby zostać zaopatrzony w klauzulę wykonalności.

Uwzględnienie zarzutu naruszenia art. 840 § 1 k.p.c. spowodowało, że odnoszenie się do pozostałych zarzutów apelacji stało się właściwie zbędne, gdyż nie mają one wpływu na rozstrzygnięcie.

Dla porządku jedynie należy zauważyć, że wobec nieważności zastrzeżenia kary umownej, kwestie możliwości jej miarkowania stały się indyferentne dla sprawy. Nie sposób także zgodzić się z zarzutem naruszenia art. 328§2 k.p.c., gdyż dokładne ustalenie charakteru i treści klauzuli zabezpieczającej wykonanie przeniesienia własności nieruchomości przez powoda na rzecz pozwanego nie ma jakiegokolwiek wpływu na rozstrzygnięcie sprawy. Nie doszło także do naruszenia art. 247 k.p.c., gdyż już od lat w doktrynie i orzecznictwie utrwalony jest pogląd, że ograniczenia wynikające z powyższego przepisu nie znajdują zastosowania w kwestii badania zgodności z prawdą oświadczenia ujętego w dokumencie, jak też autentyczności takiego dokumentu (por. m.in. orzeczenie SN z dnia 9 czerwca 1962 r., IV CR 758/61, OSNC 1963, nr 6, poz. 136; wyrok SN z dnia 13 listopada 1973 r., I CR 678/73, LEX nr 7335). Ponadto dyspozycja art. 247 nie wyłącza dowodu z zeznań świadków lub przesłuchania stron zmierzającego do wykładni oświadczenia woli zawartego w dokumencie obejmującym czynność prawną Zakaz badania przeciwko osnowie lub ponad osnowę dokumentu nie oznacza także zakazu badania ważności samej czynności, w tym okoliczności, które – jak wady oświadczenia woli – pozostają poza osnową dokumentu. Pozorność nie mieści się więc w dyspozycji art. 247 k.p.c., a tym samym może być dowodzona wszelkimi środkami. (zob. orzeczenie SN z dnia 18 września 1951 r., C 112/51, OSN 1952, nr 3, poz. 70; orzeczenie SN z dnia 6 listopada 1957 r., IV CR 1145/56, RPEiS 1958, z. 3, s. 337; uzasadnienie wyroku SN z dnia 29 stycznia 2002 r., V CKN 679/00, LEX nr 54342; uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 lutego 2003 r., V CKN 1843/00, LEX nr 83829; wyrok SN z dnia 26 września 2008 r., V CSK 108/08, LEX nr 465962; wyrok SN z dnia 13 stycznia 2011 r., III CSK 116/10, LEX nr 746176; wyrok SN z dnia 22 września 2011 r., V CSK 427/10, LEX nr 1095853).

Sąd odwoławczy nie zajmował się merytorycznie rozstrzygnięciem zarzutu przedawnienia, gdyż stało się to zbędne dla rozstrzygnięcia apelacji. Podkreślenia jednak wymaga, że jego skuteczność można by oceniać jedynie po wcześniejszym ustaleniu, że umowa dysssymulowana nosiła cechy umowy przedwstępnej, a nie jedynie umowy dotyczącej warunków i terminu ostatecznego wykonania umowy zlecenia powierniczego, prowadzącego do rozliczenia zleceniodawcy i zleceniobiorcy poprzez przeniesienie własności nieruchomości. Te kwestie nie mieszczą się jednak w ramach wytoczonego postępowania przeciwegzekucyjnego, gdyż nie są istotne dla rozstrzygnięcia sprawy.

Marginalnie jedynie sąd apelacyjny wskazuje, że kwestiami ważności umowy stron nie zajmował się sąd okręgowy rozpoznając zażalenie powoda na postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności w sprawie VII Cz 81/15. Przede wszystkim sformułowane w zażaleniu zarzuty dotyczące nieważności zastrzeżenia kary umownej były całkowicie odmienne niż w niniejszym postępowaniu (sprowadzały się do stwierdzenia, że zastrzeżenie kary umownej na wypadek niewykonania umowy darowizny jest sprzeczne z art. 58§1 k.c. bądź art. 58§2 k.c. oraz istotą zobowiązania), jednak także dlatego, że sąd okręgowy jednoznacznie w uzasadnieniu wskazał, iż ze względu na ograniczoną kognicję w postępowaniu klauzulowym bez analizy pozostawia argumentację dotyczącą ważności umowy z dnia 23 kwietnia 2009 r. Merytoryczne rozpoznanie sprawy związane z istnieniem obowiązku świadczenia, zdaniem sądu okręgowego, przytaczającego w tym zakresie orzecznictwo Sądu Najwyższego, może być bowiem rozstrzygane wyłącznie w postępowaniu rozpoznawczym.

Stąd też nie doszło do ponownego rozpoznania w niniejszym procesie tych samych zarzutów, jak te podniesione w postępowaniu zażaleniowym.

Biorąc powyższe pod uwagę na podstawie art. 386§1 k.p.c. należało zmienić wyrok sądu okręgowego w zaskarżonej części i orzec jak w sentencji, przy czym zakresie kosztów procesu zarówno przed sądem pierwszej instancji jak i sądem odwoławczym na podstawie art. 98 k.p.c. ustalono, że powód wygrał proces w całości, a na podstawie art. 108 §1 zdanie drugie k.p.c. ich szczegółowe wyliczenie pozostawiono referendarzowi sądowemu.

A. Bednarek-Moraś E. Buczkowska-Żuk M. Gawinek