

Sygn. akt I ACa 623/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 listopada 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie I Wydział Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący:	SSA Eugeniusz Skotarczak
Sędziowie:	SSA Mirosława Gołuńska (spr.) SSO del. Tomasz Żelazowski
Protokolant:	sekretarz sądowy Piotr Tarnowski

po rozpoznaniu w dniu 22 listopada 2012 r. na rozprawie w Szczecinie

sprawy z powództwa W. Ż.

przeciwko M. W.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 29 czerwca 2012 r., sygn. akt I C 843/11

***uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Szczecinie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.***

SSO del. T. Żelazowski SSA E. Skotarczak SSA M. Gołuńska

Sygn. akt I A Ca 623/12

## UZASADNIENIE

Powód W. Ż. wniósł o zasądzenie od pozwanego M. W. kwoty 110 000 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 1 kwietnia 2010 r. Twierdził, że taką kwotę pożyczył pozwanemu na podstawie umowy z dnia 20 listopada 2009 r. ustalając termin zwrotu na 31 marca 2010 r. Pozwany pożyczki, pomimo wezwania przedsądowego pożyczki nie zwrócił.

Pozwany wnosił o oddalenie powództwa. Choć przyznał sam fakt podpisania umowy przedłożonej przez powoda to twierdził, że nie mieli z powodem w ogóle zamiaru takiej umowy zawierać i żadnych pieniędzy od powoda nie otrzymał.

***Wyrokiem z dnia 29 czerwca 2012 r. Sąd Okręgowy Szczecinie*** zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 110 000 zł z odsetkami ustawowymi od 1 kwietnia 2010r. (pkt I); nadto zasądził od pozwanego na rzecz adw.

M. O. kwotę 4428 zł tytułem pokrycia kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodowi W. Ż. z urzędu ( pkt II ) oraz nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Szczecinie kwotę 5500 zł tytułem nieuiszczonej opłaty od pozwu (pkt III ).

Orzeczenie to zostało oparte na następujących ustaleniach : 20 listopada 2009 r. W. Ż. zawarł z M. W. umowę pożyczki w której strony uzgodniły, że pożyczkodawca tj. W. Ż. pożyczy pożyczkobiorcy tj. M. W. kwotę 110 000 zł, do dnia 31 marca 2010 r. Umowa została zawarta w piekarni firmy (...) w S. , gdzie obaj mężczyźni pracowali .Pod dokumentem obejmującym treść umowy swoje podpisy złożyli : powód, pozwany oraz jako świadkowie W. P. (1) i K. M.. Przed złożeniem swojego podpisu W. P. (1) uzyskał od stron zapewnienie, że pozwany rzeczywiście otrzymał od powoda pieniądze wskazane w umowie. Powód przekazywał kwotę pożyczki bezpośrednio pozwanemu sukcesywnie w ciągu trzech dni , po uprzednim otrzymaniu pieniędzy z pożyczek zaciąganych w bankach. Za pożyczanie pieniędzy pozwany spłacił kredyt powoda w wysokości ok. 10 000 zł. Po upływie 1,5 roku pozwany zwrócił się do powoda o podpisanie nowego dokumentu - umowy pożyczki zawartej tym razem pomiędzy powodem i J. N.. W tej to sprawie Ż. i W. spotkali się następnie w K. na stacji (...). Pozwany zapewniał wtedy W. Ż. , że po podpisaniu umowy odzyska pieniądze i dlatego powód zgodził się na podpisanie nowej umowy na której podano jako datę jej zawarcia 20 listopada 2009 r. choć powód swój podpis na niej składał znacznie później .

Po tak poczynionych ustaleniach faktycznych , dokonując ich oceny prawnej , Sąd uznał powództwo za uzasadnione jako mające oparcie w przepisach art. 720 k.c. i art. 481 k.c. Sąd przyjął , że fakt podpisania 20 listopada 2009 r. umowy pożyczki dołączonej do pozwu jest bezsporny. Co do obrony pozwanego tj. ,że umowa na którą powoływał się powód jest pozorna ,że powód pożyczył 110 000 zł nie jemu ,ale J. N., a on miał być tylko niejako gwarantem całej operacji natomiast i że podpisana przez niego umowa miała stanowić jedynie zabezpieczenie powoda na czas przekazywania pieniędzy J. N. Sąd nie dał jej wiary takim twierdzeniom . Sąd stwierdził , że pozwany nie wykazał w toku procesu by umowa z 20 listopada 2009 r. na którą powołuje się powód była umową pozorną. Przypomniał ,że zgodnie z brzmieniem art. 83 § 1 k.c. oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozoru jest nieważne zauważając , że ciężar wykazania ,że tak było w istocie tym wypadku spoczywał na pozwanym. Według Sądu pozwany pozorności nie wykazał ,jego twierdzenia mające powyższe wykazać Sąd uznał za nieprzekonujące .Według Sądu gdyby pozwany miał być tylko „niejako gwarantem całej operacji" jak to twierdzi obecnie to nie było przeszkód, żeby taki zapis znalazł się w zawartej umowie , która powinna odzwierciedlać wszystkie ustalenia stron oraz powinna wówczas wymieniać jako dłużnika (pożyczkobiorcę) J. N.. Według Sądu pozwany nie podał żadnego wiarygodnego motywu, który by uzasadniał fakt zawarcia przez strony pozornej umowy pożyczki . Dalej Sąd podkreślił ,że wersja przedstawiona przez pozwanego nie wyjaśnia także dlaczego w umowie z J. N. termin zwrotu pożyczki ( 31 marzec 2011 r.) jest o rok późniejszy od terminu wskazanego na umowie z pozwanym jako pożyczkobiorcą , tj. 31 marzec 2010 r. Te różne daty zwrotu pożyczki są natomiast zrozumiałe jeżeli weźmiemy pod uwagę chronologię zdarzeń według opisu powoda .Twierdził on mianowicie ,że faktycznie umowa z J. N. została podpisana dopiero po upływie około 1,5 roku od dnia podpisania umowy z pozwanym i dlatego oczywiście termin zwrotu pożyczki musiał być znacznie późniejszy ,niejako dopasowany do prawdziwej daty składania na umowie podpisu . Sąd podkreślił przy tym ,że pozwany na wykazania prawdziwości swoich twierdzeń nie zgłosił żadnych dowodów , w szczególności nie wnosił nawet o przesłuchanie w charakterze świadka J. N..

Sąd dając wiary twierdzeniom powoda podkreślił ,że zostały one uwiarygodnione zeznaniami świadka W. P. (1) . Świadek ten mianowicie potwierdził fakt przekazania pieniędzy pozwanemu, jak również zeznał ,że dowiedział się od samego pozwanego ,że ma on problemy ze spłaceniem powodowi pożyczki .Taka treść zeznań świadka według Sądu wyjaśnia dlaczego pozwany zwrócił się do powoda by ten podpisał następnie umowę z J. N. jako pożyczkobiorcą. Sąd W. P. (1) uznał za osobę wiarygodną ,stwierdził że nie ma żadnych uzasadnionych podstaw by nie dać mu wiary .Danie wiary powodowi skutkowało tym ,że pozwany w zasadniczej części swoich twierdzeń został uznany za niewiarygodnego, Sąd dał mianowicie wiary pozwanemu gdy ten twierdził ,że pieniądze od powoda trafiły ostatecznie do J. N. przyjmując , że nastąpiło to już po tym , gdy pozwany uprzednio te pieniądze pożyczył od powoda. Oznacza to ,że powód nie pożyczał pieniędzy N. lecz pozwanemu . Sąd zauważył, że sytuacja powoda (podobnie jak jeszcze

jednej innej osoby - D. W.) , który pożyczył pozwanemu pieniądze jest odmienna od sytuacji osób , które „znalezione „ zostały przez pozwanego dla J. N. i umowy pożyczki zawierały wyłącznie z nim .

Mając na uwadze fakt przedłożenia przez pozwanego do akt sprawy dokumentu w postaci umowy pożyczki podpisanej przez powoda i J. N. , przy stanowczym stanowisku powoda ,że jest to umowa pozorna , Sąd badał czy w ten sposób nie doszło do zmiany dłużnika, tj. czy na miejsce pozwanego nie wstąpił J. N.. Ostatecznie uznał ,że do przejęcia długu w ten sposób nie doszło .Zgodnie bowiem z wymogami stawianymi przez art. 522 k.c. umowa o przejęcie długu powinna być pod rygorem jej nieważności zawarta na piśmie , a to oznacza że wszystkie elementy przedmiotowo istotne muszą być wyrażone w formie pisemnej. Tu tego nie było .Z treści przedłożonej umowy nie wynikało by była to umowa o przejęcie przez J. N. długu pozwanego. Sąd jednocześnie stwierdził , że dla rozstrzygnięcia sprawy wystarczy ustalenie, że umowa przedstawiona przez pozwanego nie jest umową przejęcia długu - albowiem tylko przez zawarcie takiej umowy J. N. mógł wstąpić na miejsce pozwanego. Sąd uznał jednocześnie , że w przedmiotowej sprawie nie ma z jednej strony potrzeby , a z drugiej nawet możliwości z uwagi na to ,że J. N. nie jest stroną tego procesu , czynienia ustaleń co do ważności umowy przedłożonej do sprawy przez pozwanego .

Co zgłoszonego przed zamknięciem rozprawy zarzutu pozwanego ,że powód nie udowodnił wysokości roszczenia Sąd stwierdził , że został on zgłoszony już po upływie terminu wyznaczonego w oparciu o art. 207 § 3 k.p.c. ( w poprzednim brzmieniu) do powoływania twierdzeń, zarzutów i dowodów, pod rygorem utraty prawa ich powoływania Pozwany mianowicie zgłosił ten zarzut po raz pierwszy dopiero na rozprawie w dniu 25 czerwca 2012 r. (k. 139) , nie wykazał przy tym , że nie mógł tego uczynić wcześniej , a w toku całego postępowania domagał się jedynie oddalenia powództwa twierdząc ,że z powodem nie łączyła go umowa pożyczki , nie kwestionował natomiast roszczenia co do wysokości i nie podnosił , że powinno ono jeżeli już to być niższe np. dlatego, że powód został częściowo zaspokojony, pomimo tego że jak twierdził wiedział o dokonywanych spłatach . Tak argumentując Sąd obrony pozwanego ,że powód nie wykazał wysokości szkody nie uwzględnił .

W konsekwencji Sąd powództwo w całości uwzględnił jako uzasadnione.

O kosztach procesu Sąd orzekł mając na uwadze jego wynik –art. 98 k.p.c.

***Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pozwany zaskarżając powyższe orzeczenie w całości.***

Pozwany wyrokowi Sądu Okręgowego zarzucił :

1. obrazę prawa materialnego, tj. art. 522 k.c. przez jego nieprawidłowe zastosowanie, w sytuacji gdy pozwany nigdy nie powoływał się na zmiany podmiotowe po stronie dłużnika, a od samego początku wskazywał, że umowa z 20 listopada 2009 r. miała charakter pozorny, a faktycznym pożyczkobiorcą był J. N., co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia ;
2. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 207 § 3 k.p.c. przez jego nieprawidłowe zastosowanie i nie uwzględnienie zarzutu skarżącego ,że powoda nie wykazał wysokości swojego roszczenia, choć to na nim - zgodnie z treścią art. 6 k.c. - ciążył obowiązek dowodowy w tym zakresie i fakt ten winien zostać przez Sąd uwzględniony nawet w sytuacji braku takiego zarzutu ze strony pozwanego, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia ;
3. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c., przez dokonanie nieprawidłowej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego i nadanie waloru wiarygodności zeznaniom powoda i jego żony, mimo że stoją one w sprzeczności zarówno z treścią zeznań W. P., jak i z treścią umowy pożyczki z 20 listopada 2009 r. co do faktu rzekomego przekazania przez powoda pieniędzy pozwanemu oraz co do sposobu i terminu spłaty rzekomo udzielonej pozwanemu pożyczki, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia ;
4. sprzeczność istotnych ustaleń dokonanych przez Sąd z treścią zgromadzonego materiału dowodowego przez przyjęcie, że powód udzielił pozwanemu pożyczki, w sytuacji gdy:

- z treści zawartej umowy nie wynika aby powód przekazał pozwanemu jakiegokolwiek środki pieniężne, a zeznania świadka W. P. są w tym zakresie sprzeczne ,

- pozwany przedłożył kopię umowy pożyczki zawartej pomiędzy W. Ż. a J. N., w której zawarty jest zapis o przekazaniu przez powoda N. pieniędzy tytułem pożyczki, a sam powód nie był w stanie udzielić dwóch pożyczek w takiej wysokości, a tym samym pozwany wykazał pozorność umowy z 20 listopada 2012 r.

W konsekwencji tak sformułowanych zarzutów pozwany wnosił o zmianę skarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda kosztów postępowania ,w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje.

**Powód** w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie jako bezzasadnej domagając się jednocześnie o zasądzenie od pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego ewentualnie o przyznania kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej powodowi W. Ż. przez jego pełnomocnika z z urzędu .

### **Sąd Apelacyjny ustalił i zważył ,co następuje :**

apelacja okazała się o tyle uzasadniona ,że doprowadziła do uchylecia skarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania .

Wynikający z art. 378 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. obowiązek rozpoznania sprawy w granicach apelacji oznacza zarówno bezwzględny zakaz wykraczania przez sąd drugiej instancji poza te granice, jak i nakaz wzięcia pod uwagę i rozważenia wszystkich podniesionych w apelacji zarzutów i wniosków W konsekwencji, sąd drugiej instancji może - a jeżeli je dostrzeże, powinien - naprawić wszystkie stwierdzone w postępowaniu apelacyjnym naruszenia przez sąd pierwszej instancji prawa materialnego, niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia, powinien także dokonać własnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego (art. 382 k.p.c.). Sąd drugiej instancji orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym. Podkreślić należy ugruntowaną w orzecznictwie tezę, że art. 382 k.p.c. nie nakłada na sąd drugiej instancji obowiązku przeprowadzenia postępowania dowodowego, sąd władny jest samodzielnie dokonać ustaleń faktycznych bez potrzeby uzupełniania materiału dowodowego zebranego przed sądem pierwszej instancji, o ile nie zachodzi ku temu potrzeba . Jeżeli sąd drugiej instancji czyni nowe lub odmienne ustalenia opierając się na materiale dowodowym zebrany w pierwszej instancji, to może to uczynić w wyniku odmiennej oceny dowodów. W takiej sytuacji sąd odwoławczy musi w pierwszej kolejności wskazać wadliwości w ocenie dowodów i ustaleniach Sądu pierwszej instancji, a następnie przeprowadzić własną, pełną ocenę dowodów zebranych w postępowaniu pierwszoinstancyjnym i na niej oprzeć zmienione (nowe) ustalenia faktyczne. Przyjmuje się ,że szczególna ostrożność jest wymagana przy ocenie tzw. dowodów osobowych, i w zasadzie tylko w razie jednoznacznej wymowy zeznań świadków i przesłuchania stron oraz oczywistej błędności oceny tego materiału przez sąd pierwszej instancji, dopuszczalna jest zmiana ustaleń faktycznych bez ponowienia lub uzupełnienia dowodów ( zob.wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2010 r. ,IV CSK 72/10 , LEX nr 622212 ). Apelujący nie zgłaszał nieważności postępowania , a Sąd Odwoławczy z urzędu się jej nie dopatrył. W apelacji sformułowane zostały zarzuty naruszenia prawa materialnego , jak i procesowego , w tym zarzut poczynienia błędnych ustaleń faktycznych wskutek wadliwej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów . Apelujący nie zgłosił przy tym w apelacji nowych wniosków dowodowych na poparcie swych twierdzeń . Sąd Odwoławczy w pierwszej kolejności ukierunkowany jest na wyeliminowanie tych wadliwości ,które wynikają z błędów związanych z podstawą faktyczną pierwszoinstancyjnego rozstrzygnięcia sądowego stąd należy się w pierwszej kolejności odnieść do zarzutów procesowych .

Apelujący zarzucał sądowi pierwszej instancji ,że ten błędnie ustalił stan faktyczny istotny dla prawidłowego wyrokowania , ustalił mianowicie fakty ,które jego zdaniem nie wynikały z przeprowadzonych dowodów co oznacza według skarżącego ,że w sposób nieprawidłowy Sąd ocenił dowody osobowe oraz z dokumentów. Pozwany twierdził ,że Sąd Okręgowy dopuścił się naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie nieprawidłowej oceny zeznań powoda oraz zeznań przesłuchanej w charakterze świadka żony powoda przez to ,że dał im wiarę choć zeznania te są sprzeczne nie

tylko z treścią zeznań świadka W. P. (1), jak i z treścią umowy pożyczki z 20 listopada 2009 r. co do faktu przekazania przez powoda pieniędzy pozwanemu oraz co do sposobu i terminu spłaty pożyczki. Tak sformułowany zarzut nie jest uzasadniony - zacząć należy od tego, że w przedmiotowej sprawie nie przesłuchiowano w ogóle w charakterze świadka żony powoda. Natomiast co do treści zeznań samego powoda oraz świadka W. P. (1) – świadek zeznał jedynie to, że obaj mężczyźni, tj. powód - W. Ż., jako pożyczkodawca i pozwany - M. W., jako pożyczkobiorca poprosili go, aby „poświadczył” umowę pożyczki (k.90). Świadek przedstawił w jaki sposób to nastąpiło, wyjaśnił z uwagi na fakt, iż w jego obecności pieniądze fizycznie nie przekazywano to on zanim złożył swój podpis na okazanej mu umowie pożyczki zapytał powoda (pożyczkodawcę) czy przekazał pieniądze w kwocie 110 tys. zł. pozwanemu (pożyczkobiorcy), a pozwanego o to czy otrzymał te pieniądze od powoda i dopiero po potwierdzeniu obu tych faktów przez każdego z zainteresowanych złożył podpis. Świadek zeznał nadto, że z późniejszych rozmów z powodem wie, że ten pieniądze na pożyczkę miał z uzyskanych kredytów bankowych. Świadek zeznał też, że z rozmów przeprowadzonych z samym pozwanym wie, że ten pożyczki nie zwracał dlatego, że nie miał pieniędzy, a nie dlatego, że pożyczki tej nie otrzymał. Świadek wprost zeznał, że pozwany w rozmowie z nim nigdy nie kwestionował faktu uzyskania od powoda pożyczki. W ocenie Sądu Odwoławczego nie ma sprzeczności w zeznaniach powoda i świadka P. co do samego faktu zawarcia przez powoda z pozwanym umowy oraz co do wysokości kwoty określonej przez strony umowy jako pożyczonej. Świadek nie wypowiadał się natomiast dokładniej co do sposobu i terminu dokonywanych spłat pożyczki. Nie twierdził, że w tym zakresie posiada informacje. Pozwany zarzucał Sądowi I instancji dopuszczenie się sprzeczności istotnych ustaleń z treścią zgromadzonego materiału dowodowego wskutek przyjęcia, że powód udzielił pozwanemu pożyczki, w sytuacji gdy według skarżącego: po pierwsze z treści zawartej umowy nie wynika aby powód przekazał pozwanemu jakiegokolwiek środki pieniężne, a zeznania świadka W. P. są w tym zakresie sprzeczne, a po drugie pozwany przedłożył kopię umowy pożyczki zawartej pomiędzy powodem a J. N., w której z kolei zawarty jest zapis o przekazaniu przez powoda N. pieniędzy tytułem pożyczki. W sytuacji gdy powód nie był w stanie w tym samym czasie udzielić dwóch tak dużych pożyczek tj. jemu i N., to oznacza zdaniem pozwanego, że wykazał on w ten sposób pozorność umowy pożyczki z 20 listopada 2012 r. która stanowiła podstawę roszczenia powoda. Tak sformułowane zarzuty i wypływające z nich wnioski skarżącego są oczywiście nieuzasadnione, o tym dlaczego poniżej.

Co do zasady przy ocenie mocy i wiarygodności dowodów sąd powinien brać pod uwagę nie tylko "materiał dowodowy", ale także wyjaśnienia informacyjne stron, ich oświadczenia, zarzuty przez nie zgłaszane itp. stanowiące cały "zebrany materiał" w rozumieniu art. 233 § 1 k.p.c. Zbieżności lub sprzeczności twierdzeń czy wyjaśnień informacyjnych z wypowiedzią dowodową tej samej strony nie mogą być bowiem obojętne dla oceny wiarygodności zeznań w ramach wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawach materiału (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 marca 2004 r., IV CK 95/03, LEX nr 84431). Tak rozumiejąc znaczenie materiału dowodowego Sąd Odwoławczy szczegółowo oceniał czy Sąd Okręgowy nie dokonał ustaleń faktycznych sprzecznych z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym przez niewłaściwą czy też niepełną jego ocenę.

Osobowy materiał dowodowy w sprawie nie był obszerny - są to mianowicie zeznania jednego świadka, notabene wskazanego przez pozwanego, przytoczonego już wyżej świadka W. P. (1), obecnie ocenianego przez pozwanego jako niewiarygodnego oraz zeznania samych stron. W tej sytuacji zasadnym będzie przytoczenie stanowiska każdej ze stron jakie prezentowały od początku procesu. Powód w samym pozwie krotko twierdził, że udzielił pozwanemu pożyczki, której ten mu nie zwrócił. Dalej podawał, że pieniądze na pożyczkę miał z kilku zaciągniętych kredytów bankowych (pięciu), które w części spłacił (dwa - k.20 i dalsze). Po półtora roku od zawarcia umowy pożyczki pozwany przekonał go do podpisania pozornej umowy z N. mówiące, że ten z kolei jest jemu winien pieniądze. Podał dalej powód, że pozwany przekazał mu 5 000 zł (k.60). Twierdził też jednoznacznie, że ta druga umowa, przedłożona przez pozwanego do akt, była podpisywana w innej dacie niż to wynika z samej jej treści. Powód w piśmie procesowym z dnia 10 kwietnia 2012 podał, że w związku z tym, iż M. W. zobowiązał się do spłaty kredytów za niego przekazał mu oryginały swoich umów kredytowych z bankami (106). Słuchany już w charakterze strony powód zeznał, że to pozwany, prywatnie jego ówczesny przełożony w pracy (piekarnia) M. W. - namówił go by wziął kredyty bankowe z których miał następnie mu udzielić mu pożyczki. Powód pięć takich kredytów uzyskał, a następnie w okresie trzech dni pobierał z banków pieniądze, które pożyczał od razu pozwanemu. Powód zeznał, że do banków po pieniądze w każdym przypadku jeździł z pozwanym, jego samochodem i to właśnie w tym samochodzie, od razu po wyjściu z banku, przekazywał pozwanemu,

wraz z umowami kredytowymi , pieniądze , w łącznej kwocie 110 tys. zł . Powód zeznał , że w zamian za zawarcie umowy pożyczki pozwany spłacił jego wcześniejszy kredyt w kwocie 10 lub 12 tys. zł. Powód zeznał też, że „pozwany miał przez 3-miesiące spłacać raty kredytowe , a potem mieli wspólnie pojechać do banku żeby wszystko uregulować „ , do czego ostatecznie nie doszło .Jednocześnie przyznał , że coś z jego kredytów było spłacone przez pozwanego , ale ile to on nie wie (k.136) . Powód konsekwentnie w toku procesu twierdził ,że N. nie zna , kontaktu z nim nie miał i żadnych pieniędzy mu nie pożyczał . Dla potwierdzenia zawarcia umowy z pozwanym powód przedłożył umowę pożyczki gotówkowej ( notabene do akt nie przedłożono oryginału umowy - k.5 ).

Z kolei pozwany twierdził ,że powód miał udzielić pożyczki N. , a on był tylko gwarantem całej operacji .Nie przeczył ,że podpisał umowę pożyczki z powodem , ale uczynić miał to jako zabezpieczenie na czas przekazywania pożyczki ( pieniędzy ) N. .Twierdził ,że po przekazaniu już tych pieniędzy miał on otrzymać od N. umowę pożyczki zawartą z powodem ,i że w istocie to nastąpiło. Po otrzymaniu umowy od N. przekazał ją powodowi , a ten miał podobno zniszczyć umowę wcześniej z nim zawartą. Pozwany twierdził ,że na przesądowe wezwania powoda do zwrotu pożyczki zareagował przekazując mu trochę pieniędzy ,żywności i opał (k.46). Pozwany zaprzeczał by otrzymał od powoda kwotę 110 tys. zł pożyczki. Podkreślił ,że N. i osoby z nim współpracujące to zorganizowana grupa przestępcza ,on został też przez nich oszukany , a świadek P. zeznawał dla niego niekorzystnie bo też zawarł z N. umowę pożyczki , której ten mu zwrócił (k.123).

Pozwany zeznał ,że znajdował dla J. N. ludzi ,którzy godzili się brać kredyty bankowe i tak uzyskane pieniądze następnie pożyczać N. .Znalazł kilka takich osób , w tym powoda .Jednak jedynie z dwiema z tych osób , a mianowicie z powodem oraz z W. , podpisała umowę pożyczki , w której on sam występuje jako pożyczkobiorca . Powód miał zyskać o tyle ,że z jednego z kredytu w kwocie 50 tys. zł od razu 20 tys bank zaliczył mu na spłatę wcześniejszego kredytu (debetu) , tak więc on jedynie 30 tys. z tego kredytu przekazał N.. „Zarobek „ powoda to kwota 20 tys. zł. Pozwany twierdził ,że raty jego kredytów oraz kredytów powoda spłacał N. , a dokładniej fizycznie czyniła to jego matka M. N. (k. 136 i dalsze ).

Pozwany przyznał ,że jeździł do banku z powodem gdy ten odbierał pieniądze ,twierdził jednak ,że pieniądze te były przekazywane nie jemu ,lecz innej osobie , mianowicie K. M. ,który z kolei miał je przekazywać J. N..

Pozwany twierdził stanowczo ,że z tytułu znajdowania dla N. potencjalnych pożyczkodawców nie uzyskiwał żadnych korzyści .Rodzi się w tym miejscu pytanie na które pozwany nie udzielił odpowiedzi po co w takie działania w ogóle się angażował. Pozwany nie wyjaśnił też w żaden logiczny sposób po co jeździł następnie z powodem do poszczególnych banków ( to czy jeźdzono samochodem pozwanego czy też osoby trzeciej nie ma tu istotnego znaczenia ), dlaczego miał być pośrednikiem pomiędzy powodem , a N. w zakresie przekazania pieniędzy , jak również swojej roli w zakresie „pilnowania „ i pośredniczenia w tym by N. spłacał raty kredytów powoda , a następnie przekazywania znowu za jego pośrednictwem powodowi umowy podpisanej już przez N. ( której egzemplarz zresztą pozwany też posiadał). Podstawowym zaś niezrozumiałym życiowo , nielogicznym zachowaniem pozwanego było podpisanie przez niego samej umowy pożyczki .Gdyby miało być tak jak pozwany twierdził ,że była to czynność pozorna , fikcyjna i sporządzona dlatego ,że to on miał być gwarantem całej operacji i chodziło jedynie o stworzenie zabezpieczenia dla powoda na czas przekazywania pieniędzy to w sytuacji umowa była podpisywana już po przekazaniu przez powoda całej kwoty jej podpisywanie między stronami tego procesu nie miało żadnego sensu, żadnego wytłumaczenia ,podobnie jak opisane wyżej zachowania pozwanego . Przy daniu zasadniczo wiary powodowi ,którego wiarygodność znajduje z kolei potwierdzenie w zeznaniach świadka W. P. (1) , a którego to świadka Sąd Odwoławczy ( w ślad za Sądem Okręgowym) uznał za osobę prawdomówną ,która wbrew stanowisku pozwanego ,nie miała żadnego racjonalnego powodu by zeznawać nieprawdziwie , na korzyść powoda i analizując treść umowy pożyczki przedłożoną przez powoda Sąd zgadza się konkluzjami Sądu I instancji ,że strony tego procesu zawarły umowę ,że doszło do przekazania przez powoda pozwanemu pieniędzy . Z treści ocenianej umowy , wbrew zarzutom pozwanego , przy daniu wiary powodowi można wyciągnąć uzasadniony wniosek ,że do przekazania pieniędzy doszło między stronami .To zaś czy pozwany pożyczał je kolejnej osobie w rozpoznawanej sprawie nie ma znaczenia .Prawidłowo jest dokonana , na obecny stan zaoferowanego Sądowi materiału dowodowego , przez Sąd Okręgowy ocena stanowiska stron co do faktu sporządzenia drugiej umowy pożyczki , jej treści oraz kwalifikacji

prawnej tej części twierdzeń stron. Wywody pozwanego, że skoro powoda nie było stać na udzielenie dwóch tak dużych pożyczek to pierwsza jest pozorna w żaden sposób nie przekonują. Zgodnie z art. 83 § 1 k.c. oświadczenie woli jest złożone dla pozorów wtedy, gdy z góry powziętym zamiarem stron jest brak woli wywołania skutku prawnego wynikającego z umowy, którą zawierają. Badając wolę stron Sąd musi uwzględniać nie tylko wszystkie okoliczności istniejące w chwili składania oświadczenia woli, lecz także okoliczności poprzedzające ten moment jak również występujące później, jeżeli mogą wskazywać na rzeczywistą wolę stron. Szczególnie przy pozorności umowy, gdy strony świadomie chcą zataić swoją rzeczywistą wolę, dla ustalenia, że umowa była pozorna i ukrywała inną czynność może być celowe odwołanie się do czynności prawnych stron dokonanych później, mogą one bowiem świadczyć o pozorności wcześniej zawartej umowy lub też w inny sposób tłumaczyć wyrażoną wcześniej wolę stron. W tej sprawie nie wykazano, że umowa na którą powoływała się powód miała charakter pozornej. **Umowa pożyczki** jest umową konsensualną (art. 720 k.c.), fakt wydania przedmiotu pożyczki osobie pożyczkobiorcy dla istnienia węzła prawnego z pożyczkodawcą nie jest zdarzeniem niezbędnym. Sam obowiązek wydania przedmiotu pożyczki, jaki ciąży na pożyczkodawcy, jest konsekwencją uprzednio zawartego porozumienia w tej sprawie. Jeżeli przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku, do przeniesienia własności potrzebne jest przeniesienie posiadania rzeczy. W grę wchodzi tu każdy sposób przeniesienia posiadania (art. 348-351 k.c.), aczkolwiek największe znaczenie praktyczne ma sposób, o którym mowa w art. 348 k.c. Przeniesienie przedmiotu pożyczki nie musi nastąpić bezpośrednio w relacji pożyczkodawca - pożyczkobiorca, wykonanie pożyczki może nastąpić przez osobę trzecią np. przez wykorzystanie instytucji przekazu, konieczne jest jednak uczynienie tego z obciążeniem majątku pożyczkodawcy. Co do zasady o wykonaniu pożyczki można mówić gdy pożyczkobiorca uzyskał własność przedmiotu pożyczki bądź gdy stworzono mu prawną możliwość wykorzystania przedmiotu pożyczki, tak jak to może czynić właściciel rzeczy. W przypadku, gdy przedmiotem umowy pożyczki są pieniądze, wydaniem będzie przekazanie gotówki lub dokonanie przelewu bankowego. W wyniku spełnienia świadczenia przez dającego pożyczkę, określone przedmioty stają się własnością biorącego pożyczkę. Dowód wydania przedmiotu pożyczki obciąża pożyczkodawcę. Zatem chcąc uzyskać wyrok zasądający zwrot kwoty pożyczki, w myśl art. 6 k.c. to powód musiał udowodnić, że faktycznie przeniósł na pozwanego posiadanie przedmiotu pożyczki (pieniędzy). Powód wprawdzie nie przedstawił pokwitowania przekazania pieniędzy lecz w inny sposób wykazał powyższy fakt. Z uwagi na stan faktyczny przedmiotowej sprawy dodać trzeba, że umowa pożyczki może mieć charakter nieodpłatny lub odpłatny (z pominięciem w tym miejscu pożyczek udzielanych na podstawie prawa bankowego), odpłatność przy pożyczce pieniężnej będzie miała charakter odsetek od kwoty pożyczki, przy czym ich maksymalna wysokość jest determinowana treścią art. 359 § 2<sup>1</sup> k.c. Z zeznań stron wynika, że odpłatność pożyczki polegała na spłaceniu przez pozwanego (pośrednio) długu powoda w kwocie 10-12 tys. zł jak przyznaje powód czy też 20 tys. zł jak twierdzi pozwany. Strony nadto zgodnie mówiły o przekazaniu przez pozwanego powodowi dodatkowo jeszcze kwoty kilku tysięcy złotych. Konieczna była przeto ocena czy tak określona odpłatność przy pożyczce nie była wbrew ustawie. Sam powód przyznał dwa fakty, tj. że po zawarciu pożyczki ustalił z pozwanym, że ten będzie spłacał raty pobranych przez niego kredytów jak też potwierdził, że przez pewien czas kredyty te były spłacane. Z kolei pozwany twierdził, że raty kredytów powoda były spłacane od grudnia 2009 r. do stycznia 2011 r. (aczkolwiek twierdził, że robiła to osoba trzecia). Takie twierdzenia stron uzasadniały konieczność oceny - po pierwsze czy doszło do modyfikacji zawartej umowy pożyczki przez ustalenie, że np. w miejsce jej zwrotu pozwany będzie spłacał kredyty bankowe pobrane przez powoda (w oparciu o art. 453 k.c. czy też inne przepisy kodeksu cywilnego), a po drugie w jakim zakresie pozwany faktycznie uczynił.

Sąd pierwszej instancji od tego się uchylił (po części przez nieprawidłowe zastosowanie art. 207 § 3 k.p.c.). Sąd Apelacyjny stwierdza w konsekwencji, że zważywszy na stan przedmiotowej sprawy, brak było możliwości wydania orzeczenia reformatoryjnego. Sąd Okręgowy nie rozstrzygnął bowiem o istocie sprawy, wydane orzeczenie jest po prostu w ustalonym stanie faktycznym niesprawiedliwe, jest konsekwencją powierzchownej oceny faktów istotnych i przyznawanych przez strony. Art. 386 § 4 k.p.c. stanowi, że sąd drugiej instancji może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania w razie nierozpoznania przez sąd pierwszej instancji istoty sprawy. Pojęcie "istota sprawy" oznacza materialny aspekt sporu z którym ustawodawca łączy rozważenie oraz ocenę poddanych przez strony pod osąd żądań i twierdzeń, a w konsekwencji - załatwienie sprawy w sposób merytoryczny lub formalny, w zależności od okoliczności i procesowych uwarunkowań konkretnej sprawy. Wprawdzie zgodnie z

art. 386 § 4, sąd apelacyjny może zakończyć merytorycznie postępowanie, mimo że zaskarżony wyrok zapadł bez uprzedniego rozpoznania istoty sprawy. Decydując się na zakończenie postępowania, sąd drugiej instancji musi uwzględnić wymagania stawiane w tym zakresie przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w swoim orzecznictwie w związku z art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, a także nasze standardy konstytucyjne dotyczące prawa do sądu oraz instancyjności postępowania (art. 78 i 176 ust. 1 Konstytucji RP). Oznacza to m.in. i to, że postępowanie sądowe jest co najmniej dwuinstancyjne, i to faktycznie, a nie tylko formalnie. Merytoryczne wyrokowanie w tej sprawie przez Sąd II instancji byłoby pozbawieniem stron jednej instancji, nadto zakres koniecznego uzupełnienia sprawy, i to zarówno w zakresie jej stanu faktycznego jak i niezbędnej kwalifikacji prawnej jest znaczny, przy ograniczonym do tej pory postępowaniu dowodowym przeprowadzonym przed Sądem I instancji. Marginalnie dodać trzeba, że przedmiotowa sprawa jest jedną z dwóch o podobnym stanie wytoczonych przeciwko M. W., być może słusznym byłoby połączenie spraw tych do wspólnego rozpoznania (ta pierwsza sprawa, co Sądowi jest wiadome z urzędu, będzie ponownie rozpoznawana przez Sąd Okręgowy).

Z tych wszystkich przyczyn wyżej wyliczonych wychodząc uzasadnionym było uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania, z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego – art. 386 §4 w zw. z art. 108§ 2 k.p.c.

Mirosława Gołuńska Eugeniusz Skotarczak Tomasz Żelazowski