

Sygn. akt V ACa 1007/12

V ACz 992/12, V ACz 993/12

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 marca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Artur Lesiak (spr.)
Sędziowie:	SA Maryla Domel-Jasińska SA Teresa Sobolewska
Protokolant:	sekretarz sądowy Żaneta Dombrowska

po rozpoznaniu w dniu 7 marca 2013 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa (...) z siedzibą w R. (...)

przeciwko P. K. i A. K.

o zapłatę

na skutek apelacji i zażalenia pozwanych oraz zażalenia powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w (...)

z dnia 3 października 2012 r. sygn. akt I C 712/11

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w (...), pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania odwoławczego.

VACa (...)

VACz 992/12 VACz 993/12

## UZASADNIENIE

Powód (...) z siedzibą w R., T., (...) wniósł przeciwko małoletnim P. K. i A. K. reprezentowanym przez A. G. pozew o zapłatę solidarnie przez pozwanych kwoty 1.302 594,94 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty i kosztami procesu. W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, iż na mocy umowy z dnia 8 listopada 2002 r. pan L. K. (1) otrzymał od (...) Ltd z siedzibą w Al (...) pożyczkę w kwocie 334 485,00 USD, którą zobowiązał się zwrócić do dnia 22 listopada 2009 r. wraz z umownymi odsetkami wynoszącymi 5% za każdy rozpoczęty rok korzystania z kwoty pożyczki. Powód podał, iż zgodnie z oświadczeniami złożonymi w dniu 21 grudnia 2006 r.

wstąpił w prawa (...) Ltd. Zdaniem powoda bezspornym jest, iż powyższa suma pożyczki weszła do majątku pana L. K. (2), a po jego śmierci powiększyła masę spadkową po zmarłym, którą nabyli pozwani.

W odpowiedzi na pozew oraz pismem procesowym z dnia 11 października

2010 r. pozwani nie uznali żądania powoda i wnieśli o oddalenie powództwa podnosząc, iż umowa pożyczki jest fikcyjna i jest efektem wewnątrz-rodzinnych działań i przeróżnych czynności prawnych pomiędzy rodzeństwem, tj. pomiędzy ojcem i spadkodawcą pozwanych, nieżyjącym L. K. (1), a jego bratem D. K. (1) i jego siostrą L. H.. Zdaniem pozwanych, kwota rzekomej pożyczki nigdy nie wpłynęła na konto rzekomego pożyczkobiorcy. .

Wyrokiem z dnia 08 kwietnia 2011 roku sygn. akt I C 178/10 Sąd Okręgowy w (...) oddalił powództwo.

Na skutek apelacji powoda Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyrokiem z dnia 23 września 2011 roku uchylił zaskarżony wyrok w sprawie I C 178/10 i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w (...) do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

W uzasadnieniu Sąd odwoławczy wskazał, że Sąd pierwszej instancji nie rozpoznał istoty sprawy, a nadto postępowanie sądowe obciążone było licznymi wadami, co obligowało Sąd Apelacyjny do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego w trybie art. 386 § 4 k.p.c.

Sąd odwoławczy wskazał, że w toku ponownego rozpatrzenia sprawy, rzeczą Sądu będzie wyjaśnienie stanowiska strony pozwanej odnośnie spłaty zadłużenia przez L. K. (1) wobec (...) Ltd.

Wyrokiem z dnia 3 października 2012 r. Sąd Okręgowy w (...) zasądził od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwotę 1.302.595,00 zł i nie obciążył pozwanych kosztami zastępstwa procesowego oraz kosztami sądowymi. Nadto orzekł o kosztach należnych pełnomocnikowi z urzędu, zaś kosztami sądowymi obciążył Skarb Państwa.

Sąd Okręgowy ustalił, że spadkodawca pozwanych L. K. (1) w dniu 8 listopada 2002r. zawarł z (...) Ltd. z siedzibą w Al (...). (...)umowę pożyczki pieniężnej w kwocie 334 485,00 USD. Zgodnie z § 2 umowy powyższa kwota pożyczki miała być przekazana pożyczkobiorcy w terminie do dnia 22 listopada 2002r. przelewem bankowym na rachunek dewizowy pożyczkobiorcy w Banku (...) S.A. w B..

W dniu 21 grudnia 2006 r. pożyczkodawca (...) Ltd dokonał przelewu wierzytelności wynikającej z umowy pożyczki z dnia 8 listopada 2002r. na rzecz powoda (...) Investmets Limitem.

Pożyczkobiorca w dniu 28 grudnia 2007 r. potwierdził (...) Ltd. zadłużenie z tytułu pożyczki z dnia 8 listopada 2002r.

Kwota pożyczki została przelana na rachunek bankowy L. K. (1) i zaksięgowana w dniu 20 listopada 2002 r.

Spadek po zmarłym w dniu 30 stycznia 2008r. L. K. (1) na podstawie testamentu nabyły dzieci P. K. i A. K. każde w 54 części, z dobrodziejstwem inwentarza.

Sąd uznał za wiarygodne dowody z dokumentów zebrane w sprawie. Sąd nie dał wiary zeznaniom przedstawicielki ustawowej pozwanego A. A. G. w części odnoszącej się do okoliczności zwarcia umowy pożyczki i realizacji przez strony jej postanowień, ponieważ nie znajdują one potwierdzenia w pozostałym materiale dowodowym, któremu Sąd dał wiarę. A. G. sama potwierdza, iż nie posiadała własnej wiedzy na temat istnienia i spłaty

przedmiotowej pożyczki, co nie wyklucza ani jej istnienia ani ewentualnej zapłaty. Fakt natomiast spłaty pożyczki nie został przez stronę pozwaną wykazany. Sąd zwrócił uwagę na okoliczność, że konsekwentnie w toku postępowania pozwani odmawiali przeprowadzenia dowodu z wyciągu rachunku bankowego L. K. (1) w (...) Banku, a w ten sposób, zdaniem Sądu mogliby wykazać, prawdziwość swoich twierdzeń.

Sąd nie znalazł podstaw by nie dać wiary zeznaniom świadka D. K. (1) oraz zeznaniom pełnomocnika powódki L. H., iż spadkodawca pozwanych kwotę pożyczki otrzymał, a ponadto został poinformowany

oprzelewie wierzytelności.

Sąd oddalił wniosek dowodowy strony pozwanej o przesłuchanie w charakterze świadków D. K. (1) i L. K. (3) na okoliczność wykazania pozorności umowy pożyczki i wpłynięcia kwoty wynikającej z umowy na konto pożyczkobiorcy, ponieważ okoliczność ta została już wyjaśniona w toku postępowania.

Sąd oddalił wniosek dowodowy strony powodowej o przesłuchanie w charakterze świadków D. P. (1) i Z. G., ponieważ okoliczność na jaką ma zostać on przeprowadzony została już w sposób dostateczny wyjaśniona w toku dotychczasowego postępowania. Dając wiarę dokumentom w postaci przelewu bankowego wystawionego przez Standard C. Bank w D. co do okoliczności związanych z przekazaniem kwoty pożyczki na konto L. K. (1) w (...) Banku, Sąd wyraził swoje stanowisko w tym przedmiocie i przesłuchiwanie powyższych świadków na okoliczności czy kwota ta faktycznie została przekazana Sąd uznał za niecelowe.

Następnie Sąd Okręgowy omówił przesłanki art. 720 § 1 k.c. oraz wskazał na treść art. 6 k.c.

Strona powodowa zdaniem Sądu wykazała stosownymi dokumentami okoliczność przekazania kwoty pożyczki pożyczkobiorcy w formie bezgotówkowej na jego rachunek. Strona pozwana nie wykazała zaś, aby przedmiotowa pożyczka została spłacona.

W toku procesu strona pozwana podnosiła także zarzut, że umowa pożyczki zawarta w dniu 08 listopada 2002 r. była pozorna i dlatego kwota pożyczki nie została L. K. (1) przekazana. Zarzut strony pozwanej nie zasługuje na uwzględnienie, ponieważ, powód zdaniem Sądu wykazał stosownym dokumentem, iż przedmiot pożyczki tj. kwota 334 485,00 USD została pożyczkobiorcy przekazana.

Mając powyższe na uwadze, Sąd na podstawie art. 720 § 1 k.c. zasądził od pozwanych na rzecz powoda kwotę 1.302,595,00 zł. Wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 grudnia 2009 roku do dnia zapłaty, tj. od dnia wniesienia pozwu (punkt 1 wyroku).

Sąd na podstawie § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu nakazał wypłacić ze Skarbu Państwa kwotę 15.498.00 zł. Na rzecz adw. A. L. tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej pozwany z urzędu.

Kosztami sądowymi Sąd na podstawie przepisu art. 113 ust. 1 a contrario ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych obciążył Skarb Państwa (punkt 4 wyroku)..

Pozwani zaskarżyli powyższy wyrok w pkt. 1. zarzucając naruszenie art. 83§1 kc przez jego niezastosowanie i uznanie za ważną i skuteczną umowę pożyczki zawartej w dniu 8 listopada 2002 r. przez spółkę z o.o. (...) z L. K. (1) —podczas gdy umowa ta jest nieważna z powodu swojej pozorności, całokształt okoliczności nin. sprawy jednoznacznie wskazuje ( art. 231 i 233§1 kpc ), że była to operacja mająca na celu tzw. „wypranie brudnych pieniędzy” w związku z czym zostały zgłoszone w apelacji nowe fakty i dowody.

Z ostrożności procesowej zgłaszam jeszcze dalsze zarzuty i zaskarżonemu wyrokowi skarżący zarzucili nadto :

1) naruszenie art. 405 kc przez uznanie odpowiedzialności pozwanych pomimo, że żądana przez powódkę kwota 334. 485 USD nie weszła —j ak to wynika ze spisu inwentarza oraz z pism (...) Banku z dnia 31 sierpnia 2012 r. i z dnia 19 października 2012 r --do masy spadkowej po L. K. (1), a więc nie wzbogaciła pozwanych, bo „ wypłynęła z jego rachunku jeszcze za jego życia , a konkretnie w dniu 22 listopad 2002 r. , czyli 6 lat przed jego śmiercią ,

2 ) naruszenie art. 253 zdanie drugie kpc w zw. z art. 212§1 kpc przez niewyjaśnienie istotnych dla rozstrzygnięcia, a spornych pomiędzy stronami okoliczności sprawy i uznanie za wiarygodne przedłożonych przez powódkę dokumentów prywatnych w postaci:

a ) udzielonego L. H. pełnomocnictwa do działania w imieniu powodowej spółki,

b ) dotyczącego transferu przedmiotowej pożyczki przez (...) Ltd. na rzecz (...) Ltd,

c ) potwierdzenia przez L. K. (2) w dniu 28 grudnia 2007 r. istnienia zadłużenia

—pomimo zaprzeczenia prawdziwości tych dokumentów przez pozwanych i nieprzeprowadzenia przez powódkę dowodu ich prawdziwości ,

3 ) naruszenie art. 217§2 , art. 227 i art. 236 kpc w zw. z art. 212§1 kpc przez niewyjaśnienie istotnych dla rozstrzygnięcia , a spornych pomiędzy stronami okoliczności sprawy i oddalenie części wniosków dowodowych pozwanych oraz pominięcie , bez wydania negatywnego postanowienia dowodowego , pozostałych wniosków dowodowych pozwanych, zawartych w ich pismach procesowych : a ) z dnia 19 lutego 2012 r. b ) z dnia 13 lipca 2012 r. c ) z dnia 5 września 2012 r.

4) naruszenie art. 233§1 kpc w zw. z art. 231 kpc przez :

a) odmówienie wiarygodności zeznaniom A. G. i pozwanej P. K. co do faktu nieposiadania przez L. K. (2) jakichkolwiek zadłużeń wobec D. K. (2), czyli de facto wobec spółki (...) — podczas gdy A. G. logicznie i przekonująco wyjaśniła, jak rozumiała użyte przez nią w odpowiedzi na pozew sformułowanie o zwróceniu przez L. K. (2) firmie (...) pożyczonej kwoty,

b) uznanie za wiarygodne zeznań świadków D. K. (2) i L. H. co do zawarcia przez spółkę (...) z L. K. (2) rzeczywistej umowy pożyczki i co rzeczywistego udzielenia jemu pożyczki —podczas gdy :

- całość okoliczności nin. sprawy jednoznacznie wskazuje ( art. 231 kpc ), że była to operacja mająca na celu tzw. „wypranie brudnych pieniędzy”,

c ) uznanie za wiarygodny dowód istnienia zadłużenia L. K. (2) wobec (...) Ltd . pisma z dnia 28 grudnia 2007 r., w którym potwierdził on istnienie swojego długu wobec spółki (...) )—mimo , że spółka (...) już w dniu 21 grudnia 2006 r., przelała wynikającą z tego długu wierzytelność na rzecz (...) Ltd.

d ) uznanie za wiarygodne twierdzeń powódki co do dokonania w dniu 21 grudnia

2006 r. transferu tej pożyczki przez (...) Ltd. na rzecz (...) Ltd i w konsekwencji błędne uznanie , że spółce (...) Ltd. przysługuje legitymacja czynna w nin. sprawie —podczas gdy z zeznań św. L. H. wynika , że pod koniec roku 2006 spółka (...) już nie działała,

5 ) naruszenie art. 328§2 kpc przez :

a ) niestosunkowanie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku :

-- do twierdzeń i zarzutów pozwanych, zawartych w ich pismach procesowych , zwłaszcza w pismach procesowych z dnia 19 lutego 2012 r. i 4 września 2012 r. , —do faktu , że pomimo upływu 6 lat od zawarcia umowy rzekomej pożyczki i możliwości zwracania jej w ratach L. K. (1) nie zwrócił ani centa z tej pożyczki, chociaż podobno , jak zeznała św. L. H. „miał wolę spłaty tej pożyczki „ a firma (...) była w dobrej kondycji finansowej

b) niewskazanie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyczyn , z powodu których pominięty został przez Sąd Okręgowy, bez wydania negatywnego postanowienia dowodowego , cały szereg wniosków dowodowych pozwanych ,

d) nieustosunkowanie się do treści złożonych przez pozwanych przy piśmie procesowym z dnia 13 lipca 2012 r. raportów dotyczących spółki (...) Ltd. oraz spółki z o.o. (...),

e) nieustosunkowanie się do treści pisma L. K. (1) z dnia 10 listopada 2002 r., skierowanego do Urzędu (...), które to pismo całkowicie obala koncepcję powódki o zaciągnięciu przez L. K. (1) pożyczki w dniu 8 listopada 2002 r. albowiem z treści tego pisma jednoznacznie wynika, że w dniu 10 listopada 2002 r. L. K. (1) dopiero zamierzał zaciągnąć pożyczkę na zwrot kwestionowanych zaliczek, z czego wynika logiczny wniosek, że w dniu 8 listopada 2002 r. żadnej pożyczki od (...) Ltd. nie zaciągnął.

W oparciu o tak sformułowane zarzuty pozwani wnieśli o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanych solidarnie kosztów procesu za wszystkie „cztery” instancje według norm przepisanych, w uwzględnieniu kosztów przejazdów pełnomocnika pozwanych na rozprawy apelacyjne oraz kosztów uzyskania i tłumaczenia raportów o firmach zagranicznych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Powód w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie i zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Dodatkowo na rozprawie apelacyjnej w dniu 7 marca 2013 r. pełnomocnik pozwanych wniósł o odrzucenie pozwu w związku z brakiem uiszczenia kaucji aktorycznej w kwocie 52.704 zł przez powoda określonej postanowieniem z dnia 16 maja 2011 r. Nadto o przeprowadzenie dowodu z dokumentu z dnia 28 grudnia 2007r. mającego potwierdzić, że pożyczka została spłacona, który według jego twierdzeń został odnaleziony dopiero w tygodniu, w którym odbywała się rozprawa apelacyjna oraz o przesłuchanie A. G. na okoliczność odnalezienia dokumentu i L. H. na okoliczność treści tego dokumentu.

Pełnomocnik powoda na rozprawie apelacyjnej w dniu 7 marca 2013 r. oświadczył, że nie jest mu znana treść postanowienia z dnia 16 maja 2011 r. w związku z tym powyższa kwota nie została zapłacona. Nadto wniósł o udzielenie mu terminu do ustosunkowania się do treści dokumentu z dnia 28 grudnia 2007 r.

Pełnomocnik pozwanych złożył także zażalenie na zawarte w wyroku Sądu Okręgowego w (...) postanowienie o wynagrodzeniu ustanowionego dla pozwanych pełnomocnika z urzędu. Rozstrzygnięciu temu zarzucił naruszenie art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 ust. 3 i § 6 pkt 7 oraz § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, a także zw. z § 2 ust. 1 pkt 1 lit b) rozporządzenia Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 r. we sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy poprzez nieprzyznanie mu:

- a) zwrotu kosztów przejazdu samochodem z B. do G. na rozprawę apelacyjną (i z powrotem do B.) w kwocie 280,83 zł,
- b) wynagrodzenia za udział w ponownym postępowaniu przed Sądem I instancji w kwocie 8.856 zł (z Vat).

Wskazując na powyższą podstawę odwoławczą wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i przyznanie mu od Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w (...) dalszego wynagrodzenia w kwocie 8.856 zł oraz zwrotu kosztów przejazdu w kwocie 280,83 zł. Jednocześnie oświadczył, że ani pozwani ani jakakolwiek inna osoba nie uiściła nawet części należnego mu wynagrodzenia ani zwrotu wydatków.

Powód wniósł zażalenie na postanowienie w przedmiocie kosztów procesu zawarte w pkt 2 i 4 wyroku oraz postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 19 października 2012 r. uzupełniające wyrok z dnia 3 października 2012 r. i zarzucając:

- 1) naruszenie art. 108 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w zw. z art. 98 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, iż fakt zwolnienia pozwanych od kosztów sądowych, pomimo przegrania procesu, zwalnia stronę pozwaną od obowiązku zwrotu kosztów procesu powodowi,
- 2) naruszenie art. 102 k.p.c. poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, iż sytuacja majątkowa pozwanych przemawia za tym, by nie obciążać ich kosztami sądowymi w sprawie, pomimo odziedziczenia przez nich znacznego majątku po zmarłym ojcu,
- 3) naruszenie art. 113 ust. 1 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych poprzez jego zastosowanie i obciążenie kosztami sądowymi w sprawie Skarbu Państwa.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego postanowienia w całości i obciążenie pozwanych kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych,
- 2) zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kosztów postępowania zażaleniowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Pozwani w odpowiedzi na zażalenie powoda wnieśli o odrzucenie zażalenia na postanowienie zawarte w punkcie 4 wyroku, oddalenie zażalenia w pozostałej części i zasądzenie od powoda na rzecz solidarnie uprawnionych pozwanych kosztów postępowania zażaleniowego według norm przepisanych.

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

Apelacja zasługuje na uwzględnienie, choć nie wszystkie zawarte w niej zarzuty uznać należy za trafne.

Na wstępie rozważań wyjaśnienia wymaga, że całkowicie chybiony jest zarzut naruszenia art. 405 k.c. Przepis ten nie ma bowiem zastosowania w niniejszej sprawie. Niewątpliwie kwota dochodzona z tytułu udzielonej pożyczki nie weszła w skład stanu czynnego spadku. Jeśli jednak faktycznie pożyczka w tej kwocie została zaciągnięta, a następnie została rozdysponowana przez spadkodawcę, to z oczywistych względów nie stanowi ona aktywów masy spadkowej, lecz długi spadkowe, do zaspokojenia których zobowiązani są spadkobiercy. W świetle zaś art. 922 k.c. spadek stanowi ogół praw i obowiązków majątkowych zmarłego. Z kolei kwestia, czy długi spadkowe przekraczają stan czynny spadku wobec jego przyjęcia z dobrodziejstwem inwentarza, nie podlega badaniu w ramach postępowania rozpoznawczego. Ograniczenie odpowiedzialności dłużnika-spadkobiercy może być zastrzeżone w wyroku (art. 319 k.p.c.) bądź w klauzuli wykonalności nadanej przeciwko spadkobiercy (art. 792 k.p.c.). Artykuł 319 k.p.c., uprawniający sąd do ograniczenia w sentencji wyroku zakresu odpowiedzialności dłużnika za dług spadkowy do wartości stanu czynnego spadku (przyjęcie spadku z dobrodziejstwem inwentarza z art. 1031 § 2 k.c.), nie daje podstawy do oddalenia powództwa wytoczonego przez wierzyciela spadkodawcy na tej podstawie, że zmarły nie pozostawił spadku. Ustalenie, czy istnieje spadek (majątek) pozwalający na zaspokojenie przypadającej od dłużnika należności, należy do postępowania egzekucyjnego (wyr. SN z dnia 9 września 1976 r., IV (...)).

Przechodząc do pozostałych zarzutów zawartych w apelacji należy zauważyć, że w apelacji postawione zostały zarówno zarzuty naruszenia prawa materialnego, jak i procesowego. Prawdliwość zastosowania lub wykładni prawa materialnego może być właściwie oceniona jedynie na kanwie niewadliwie ustalonej podstawy faktycznej rozstrzygnięcia. Skuteczne zatem zgłoszenie zarzutu dotyczącego naruszenia prawa materialnego wchodzi zasadniczo w rachubę tylko wtedy, gdy ustalony przez sąd pierwszej instancji stan faktyczny, będący podstawą zaskarżonego wyroku, nie budzi zastrzeżeń (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 1997 r., II (...)).

Należy przy tym zaznaczyć, że Sąd II instancji nie jest związany zarzutami dotyczącymi prawa materialnego. Wiąza go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., (...) CZP(...)).

Oceniając zatem zarzuty naruszenia prawa procesowego w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że trafnie pozwani zarzucają naruszenie art. 253 k.p.c. Sąd I instancji uznał za wiarygodne dokumenty przedłożone przez powódkę, pomimo zaprzeczenia ich prawdziwości przez pozwanych. Część ustaleń faktycznych dokonana została zatem na podstawie kserokopii dokumentów, których autentyczność była kwestionowana przez strony. Należy zauważyć, że w odpowiedzi na pozew podniesiony został zarzut braku uprawnienia powoda do dochodzenia wierzytelności wynikającej z treści umowy pożyczki z dnia 8 listopada 2002 r. Pozwani wnieśli o zobowiązanie powoda do przedłożenia oryginału umowy przelewu wierzytelności zawartej w dniu 21 grudnia 2006 r. oraz oryginału pisma L. K. (1) z dnia 28 grudnia 2007 r. (k. 64). Nadto do odpowiedzi na pozew dołączona została kserokopia aneksu z dnia 12 marca 2003 r. do umowy pożyczki, którym zmieniona została wysokość należnych pożyczkodawcy odsetek. Z kolei powód w odpowiedzi na powyższe pismo oświadczył, że oryginały wszystkich dokumentów znajdują się w jego posiadaniu i na wezwanie Sądu mogą być okazane na rozprawie. Zaprzeczył przy tym, aby aneks do umowy został podpisany przez osobę uprawnioną do reprezentowania pożyczkodawcy, i w związku z tym zwrócił się o zobowiązanie strony pozwanej do przedłożenia oryginału aneksu.

W judykaturze przyjmuje się, że obowiązek złożenia w sądzie oryginału dokumentu powstaje automatycznie z chwilą zgłoszenia przez stronę przeciwną takiego żądania, a więc bez potrzeby wydawania przez sąd jakichkolwiek rozstrzygnięć w tym przedmiocie (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2005 r., III (...), nie publ. i z dnia 6 listopada 2002 r., I (...), nie publ.). W niniejszej sprawie żadna ze stron nie złożyła oryginałów dokumentów żądanych przez przeciwnika do akt sprawy. Powód złożył jedynie oryginał umowy pożyczki, jednakże fakt podpisania tego dokumentu przez L. K. (1) nie był kwestionowany przez pozwanych.

Przepis art. 129 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 stycznia 2010 r. dopuszcza możliwość złożenia zamiast oryginału - kserokopii dokumentu poświadczonej zgodnie z wymogami tego przepisu. Trzeba jednak zaznaczyć, że przewidziane w art. 129 § 2 k.p.c. uprawnienie pozwalające radcy prawnemu na poświadczanie za zgodność dokumentów z oryginałem, weszło w życie z dniem 1 stycznia 2010 r., pozew zaś datowany jest na 23 listopada 2009 r. Poświadczenie powinno zawierać podpis pełnomocnika (adwokata, radcy prawnego, rzecznika patentowego, radcy Prokuraturii (...), datę i oznaczenie miejsca jego sporządzenia, na żądanie - również godzinę dokonania czynności. Z tych względów nie może być uznane za prawidłowe poświadczenie dołączonych do pozwu w niniejszej sprawie kserokopii przez radcę prawnego, gdyż zostało dokonane przed wejściem w życie zmiany ustawy, a przy tym brak jest na nich wskazań co do daty i miejsca ich poświadczenia.

Nie można też pominąć, że w świetle art. 129 § 4 k.p.c. jeżeli jest to uzasadnione okolicznościami sprawy, sąd na wniosek strony albo z urzędu, zażąda od strony składającej odpis dokumentu, o którym mowa w § 2 przedłożenie oryginału tego dokumentu. Z uprawnienia tego sąd winien korzystać szczególnie wówczas, gdy wobec braku dostatecznej czytelności kserokopii mogą zachodzić wątpliwości co do autentyczności własnoręcznych podpisów. Przepis ten gwarantuje stronie prawo zapoznania się z oryginałem każdego dokumentu, na jaki powołuje się strona przeciwna, w celu zweryfikowania - na podstawie złożonego w sądzie oryginału dokumentu - czy powołana w piśmie lub przedłożona w odpisie treść istotnie odpowiada jego brzmieniu.

Jak trafnie wyjaśnił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 20 stycznia 2010 r. III (...) „artykuł 129 k.p.c. nie określa *expressis verbis* sankcji za niepodporządkowanie się żądaniu przeciwnika. Niewątpliwie jednak zaniechanie obowiązku wynikającego z tego przepisu podlega ocenie przez przyzmat (...) art. 233 § 2 k.p.c. Sąd powinien zatem ocenić - na podstawie własnego przekonania i wszechstronnego rozważenia zebranego materiału - jakie znaczenie należy nadać odmowie przedstawienia przez stronę dowodu, uwzględniając również dyrektywy wynikające z art. 3 k.p.c., nakazującego stronom dawanie wyjaśnienia okoliczności sprawy zgodnie z prawdą oraz przedstawianie dowodów. Badając znaczenie odmowy złożenia oryginałów sąd powinien mieć na uwadze, czy została ona podyktowana względami obiektywnymi, czy też zwinionymi przez stronę”.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy nie dokonał - we wskazanym wyżej zakresie - oceny skutków naruszenia przez stronę powodową obowiązku wynikającego z art. 129 k.p.c. Sąd ten nie wyjaśnił, dlaczego uznał, że dla ustalenia faktu dokonania przelewu wierzytelności wystarczający dowodem jest kserokopia pisma z dnia 21 grudnia 2006

r. - transfer pożyczki, przy czym na karcie 32 znajduje się wyłącznie kserokopia dokumentu, która nie została poświadczona zgodnie z wymogami kodeksu postępowania cywilnego, natomiast na karcie 76 znajduje się wprawdzie kserokopia poświadczona w sposób prawidłowy przez radcę prawnego, jednakże sporządzona wyłącznie w języku angielskim. Jednocześnie Sąd Okręgowy nie uwzględnił kserokopii aneksu do umowy pożyczki nie wyjaśniając przy tym motywów takiego stanowiska. Można przy tym zauważyć niekonsekwencję Sądu I instancji, który zdaje się traktować niepoświadczone kserokopie dokumentów jako wystarczające do dokonania na ich podstawie ustaleń faktycznych, a jednocześnie nie uwzględnia kserokopii złożonych przez stronę pozwaną.

Sąd Okręgowy oceniając materiał dowodowy nie wyjaśnił także sprzeczności pomiędzy treścią pisma z dnia 21 grudnia 2006 r. informującego L. K. (1) o przelewie pożyczki, a treścią pisma L. K. (2) z dnia 28 grudnia 2007 r. skierowanego do pierwotnego wierzyciela, potwierdzającego wysokość zadłużenia. Jest to istotne tym bardziej, że treść pisma z dnia 28 grudnia

2007 r. pozostaje też w sprzeczności z zeznaniami świadka D. K. (1)

i L. H., którzy twierdzili, że brat wiedział o przelewie wierzytelności.

Należy także zaznaczyć, że zeznania D. K. (1) i L. H. nie były podstawą ustalenia, że doszło do przelewu wierzytelności na powoda, a jedynie na podstawie tych zeznań Sąd ustalił, że do L. K. (1) dotarła informacja o zmianie osoby wierzyciela. Odrębnym zagadnieniem jest natomiast kwestia skuteczności zmiany osoby wierzyciela.

Pozwani na okoliczność braku legitymacji czynnej powoda oraz pozorności umowy pożyczki złożyli w piśmie z dnia 19 lutego 2012 r. szereg wniosków dowodowych, które nie zostały przez Sąd I instancji rozpoznane. Kolejne wnioski dowodowe złożone przez pozwanych w piśmie z dnia 13 lipca 2012 r. (k. 367 - 371) oraz 4 września 2012 r. (k. 393 - 403) także nie zostały rozpoznane przez Sąd I Instancji. Zasadność podniesionego przez pozwanych zarzutu wynika stąd, że Sąd I instancji nie zawarł w motywach zaskarżonego orzeczenia żadnych powodów, dla których uznał za zasadne pominięcie zgłoszonych wniosków dowodowych, co uniemożliwia ocenę prawidłowości takiego stanowiska Sądu.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że nie sposób skutecznie odeprzeć we wskazanym wyżej zakresie zarzutów obrazy przepisu art. 233 § 1 k.p.c.

i 217 § 2 k.p.c., art. 227 k.p.c. oraz art. 328 § 2 k.p.c.

Według kodeksu cywilnego, przelew wierzytelności dochodzi do skutku w drodze umowy między dotychczasowym wierzycielem a nabywcą wierzytelności bez potrzeby uzyskania zgody dłużnika, a nawet bez potrzeby zawiadomienia dłużnika o przelewie (art. 509 § 1). Zawiadomienie dłużnika przez zbywcę o przelewie ma znaczenie dla oceny skuteczności spełnienia świadczenia. Zgodnie z art. 512 k.c., dopóki zbywca nie zawiadomił dłużnika o przelewie, spełnienie świadczenia do rąk poprzedniego wierzyciela ma skutek względem nabywcy, chyba że w chwili spełnienia świadczenia dłużnik wiedział o przelewie. W okolicznościach niniejszej sprawy kwestia zawiadomienia L. K. (1) o dokonanych przelewie nie ma jednak istotnego znaczenia, skoro pozwani nie wykazali, aby L. K. (1) zwrócił umówioną kwotę do rąk poprzedniego wierzyciela. Istotne znaczenie ma natomiast ustalenie, czy doszło do skutecznego przelewu wierzytelności. Istota niniejszej sprawy wymaga zatem rozstrzygnięcia kwestii, czy powódka nabyła wierzytelność w sposób ważny i czy przysługuje jej roszczenie o zapłatę wobec następców prawnych dłużnika. Powódka może bowiem jedynie wówczas dochodzić skutecznie zwrotu kwoty pożyczki wraz z odsetkami jeżeli wykaże, iż wstąpiła w prawa dotychczasowego wierzyciela. Należy zaznaczyć, iż niezależnie od tego, że pozwani już w odpowiedzi na pozew kwestionowali uprawnienie powoda do dochodzenia zwrotu pożyczki, to także zarzut braku legitymacji czynnej został podniesiony wyraźnie w piśmie z dnia 19 lutego 2012 r. (k. 277). Tymczasem Sąd I instancji nie zbadał podstawy materialnej roszczenia, którą w tym przypadku jest uprawnienie powoda do dochodzenia wierzytelności wynikającej z zawartej w dniu 8 listopada 2002 r. umowy pożyczki. Sąd I instancji jako podstawę ustalenia, że powódka nabyła wierzytelność przyjął bowiem jedynie kserokopię pisma z dnia 21 grudnia 2006 r. - transfer pożyczki, nie odnosząc się przy tym do zarzutów pozwanych podważających skuteczność i autentyczność tego dowodu.

Sąd Apelacyjny podziela ocenę stanowiska A. G. dokonaną przez Sąd I instancji co do faktu spłaty pożyczki, z tym jednak zastrzeżeniem, że jej zeznania - jak słusznie zauważył Sąd I instancji - nie wykluczają faktu zawarcia umowy pożyczki, ale - zdaniem Sądu Apelacyjnego - także faktu tego nie potwierdzają. Skoro bowiem A. G. nie posiada własnej wiedzy na ten temat, a swoje przekonanie opiera na rozmowach natury ogólnej z L. K. (1), to nie sposób na podstawie samych jej zeznań dokonywać jakichkolwiek ustaleń faktycznych co do faktu zawarcia przedmiotowej umowy, a tym samym także spłaty pożyczki. Stanowisko A. G. wyraża jedynie jej zapatrywanie o braku jakichkolwiek zobowiązań w stosunku do powoda, obciążających masę spadkową po L. K. (1).

W tym miejscu wypada zauważyć, że pozwani na etapie postępowania apelacyjnego w istocie przyznali, że (...) Ltd przekazał na rachunek L. K. (1) określone środki finansowe. Okoliczność ta znajduje potwierdzenie w treści dokumentu złożonego przez pozwanych w postępowaniu apelacyjnym - pisma (...) Banku S.A. z dnia 19 października 2012 r. Dokument ten koresponduje też z treścią pisma banku (...) z dnia 14 września 2011 r. oraz w z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, tj. zeznaniami świadków D. K. (1) i L. H.. Rację mają skarżący, iż błędne było ustalenie Sądu I instancji, że na rachunek L. K. (1) wypłynęła kwota w wysokości umówionej tj. 334.485 USD. Z przyjętego przez Sąd Okręgowy za postawę ustaleń faktycznych pisma (...)z dnia 14 września

2011 r. wynika bowiem, że kwota która została zaksięgowana przez (...) Bank S.A. wynosiła 334.457 USD. Natomiast z pisma (...) Banku S.A. z dnia 19 października

2012 r. na które powołują się pozwani wynika jedynie, w jaki sposób została rozdysponowana pochodząca z wpływu od (...) Ltd z dnia 20 listopada 2002 r. kwota 333.806 USD. Powyższe oznacza, że różnica pomiędzy kwotą 334.457 USD a kwotą 333.806 USD została rozdysponowana przez L. K. (1) w inny sposób lub przeznaczona na koszty bankowe. Pozwani nie wykazali, jak trafnie przyjął Sąd I instancji, że przelana kwota nie została zwrócona przez (...) Ltd. Z samego jednak faktu, że określona kwota pieniężna wpłynęła na rachunek spadkodawcy nie można jednak wyprowadzać wniosku, że została ona przelana tytułem umowy pożyczki, jeżeli strona jednocześnie podnosi zarzut pozorności tej umowy. W takim bowiem wypadku niezbędne jest odniesienie się do tego zarzutu i dopiero w razie stwierdzenia jego bezzasadności można przyjąć, że określona kwota pieniężna wpłynęła na konto tytułem wykonania umowy pożyczki przez pożyczkodawcę.

Należy zauważyć, że Sąd Okręgowy nie odniósł się w istocie do zarzutu pozorności umowy - art. 83 § 1 k.c. Zarzut ten został zawarty w piśmie z dnia 19 lutego 2012 r. a także w piśmie z dnia 11 października 2010 r. (k. 104). Sam fakt, że kwota 334.457 USD faktycznie wpłynęła na konto L. K. (1) nie przesądza jeszcze o tym, że umowa nie miała charakteru pozornego. Czym innym jest bowiem wykonanie określonej czynności faktycznej stanowiącej formalnie przedmiot danej umowy, a czym innym niedostępne osobom trzecim porozumienie, że złożone przez strony oświadczenia woli nie mają wywołać zwykłych skutków prawnych przewidzianych dla tej czynności (art. 83 k.c.). Ocena, czy doszło do takiego tajnego porozumienia, wymaga odniesienia się do faktów i dowodów przytoczonych przez stronę pozwaną na poparcie swoich twierdzeń, czego jednak Sąd I instancji nie uczynił.

W pozostałym zakresie ocena zarzutów pozwanych jest przedwczesna, gdyż uzależniona jest od zakresu postępowania dowodowego, a także ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji

Na podstawie poglądów dominujących w doktrynie i orzecznictwie przyjąć należy, że nierozpoznanie istoty sprawy odnosi się do roszczenia będącego podstawą powództwa i zachodzi, gdy sąd pierwszej instancji nie orzekł w ogóle merytorycznie o żądaniach stron, zaniechał zbadania materialnej podstawy żądania pozwu albo pominął merytoryczne zarzuty pozwanego (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2010 r. II CSK (...)).

Przyczyną uchylecia wyroku Sądu Okręgowego w (...) z dnia 8 kwietnia 2011 r. była niekonsekwencja tego Sądu, który przyjmując że powód nie wykazał faktu udzielenia pożyczki, nie odniósł się do stanowiska strony pozwanej co do faktu jej spłaty. Stąd też w zaleceniach Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 23 września

2011 r. zawarło się stwierdzenie, że rozpoznając ponownie sprawę Sąd Okręgowy wyjaśni **przede wszystkim** kwestię stanowiska strony pozwanej co do spłaty zadłużenia wobec (...) Ltd, a uzyskane w tym zakresie wnioski ukierunkują dalsze postępowanie. Tak sformułowane zalecenia Sądu Odwoławczego wynikały z niepoznania istoty sprawy oraz popełniania przez Sąd I instancji licznych błędów, co skutkowało niemożnością weryfikacji wydanego wyroku. Nie przesądzały natomiast o zasadności podstawy materialnej roszczenia powoda i nie zwalniały Sądu I instancji od jej zbadania.

Sąd Okręgowy ponownie rozpoznając sprawę ograniczył się jedynie do ustalenia, że pozwani nie wykazali faktu spłaty pożyczki, nie odniósł się jednak do pozostałych zarzutów pozwanych, a więc legitymacji powoda uprawniającej do dochodzenia kwoty wynikającej z umowy zawartej w dniu 8 listopada 2002 r. pomiędzy L. K. (1) a (...) Ltd oraz zarzutu pozorności tej umowy. Sąd I instancji nie odniósł się do wszystkich zastrzeżeń pozwanych dotyczących dokumentów będących podstawą dochodzonego roszczenia, ograniczając się jedynie w uzasadnieniu do dokumentu z dnia 5 września 2011 r. Sąd I instancji w uzasadnieniu wskazał przyczyny oddalenia wniosku o przesłuchanie świadków D. P. (2) oraz Z. G., jednakże strona pozwana nie kwestionowała tego stanowiska, stąd też nie zostało ono poddane kontroli instancyjnej. Nie rozstrzygnął natomiast o pozostałych wnioskach dowodowych, nie podając w uzasadnieniu motywów takiego stanowiska, co czyni niemożliwą kontrolę instancyjną. Wobec powyższego nie sposób stwierdzić, czy w niniejszej sprawie dokonano wszystkich ustaleń faktycznych. Nierozpoznanie istoty sprawy w rozumieniu art. 386 § 4 k.p.c. zachodzi zaś wskutek niewyjaśnienia i pozostawienia poza oceną okoliczności faktycznych, stanowiących przesłanki zastosowania normy prawa materialnego (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 września 2002 r. w spr. IV CKN 1298/00, Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego pod red. T. Erecińskiego, Wyd. LexisNexis, W-wa 2004 r., wyd. 4, tom 1, str. 729 - 730 i powołane tam przykłady z orzecznictwa, w szczególności wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 marca 1998 r. III CKN 411/97). Niedopuszczalne także byłoby, bez naruszania zasad bezpośredniości i instancyjności, dokonywanie podstawowych ustaleń faktycznych dotyczących tego, czy doszło do skutecznego przelewu wierzytelności i czy zawarta umowa ma charakter pozorny, a także ocena przeprowadzonego postępowania dowodowego dopiero na etapie postępowania apelacyjnego (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 22 stycznia 2002 r. V (...) oraz z dnia 21 stycznia 2004 r. IV (...)). Z tych względów nie było także zasadnym rozstrzygnięcie o wnioskach dowodowych i twierdzeniach zgłoszonych w apelacji.

Powyższe skutkuje uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Wobec nierozpoznania istoty sprawy, przedwczesne jest tym samym odnoszenie się do pozostałych zarzutów i twierdzeń zawartych w apelacji.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności rozpozna wniosek o odrzucenie pozwu z uwagi na brak uiszczenia kaucji aktorycznej. Na etapie postępowania odwoławczego nie było możliwe orzekanie w tym przedmiocie, albowiem pełnomocnik powoda zaprzeczył, aby otrzymał postanowienie w przedmiocie wyznaczenia kaucji. Okoliczności związane z prawidłowym doręczeniem tego postanowienia i wykonania wynikającego z niego obowiązku wymagają zatem zbadania przez Sąd I instancji.

W przypadku stwierdzenia, że nie zachodzi podstawa do zastosowania art. 1124 § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy orzeknie merytorycznie o żądaniu pozwu. Rzeczą Sądu Okręgowego będzie zatem rozstrzygnięcie o wnioskach dowodowych zgłoszonych przez pozwanych, zarówno przed Sądem I instancji jak też w postępowaniu apelacyjnym. W zależności od tego, które dowody dopuści, a które oddali, poczyni odpowiednie ustalenia faktyczne, będące podstawą rozstrzygnięcia. Oceni też, jakie znacznie należy nadać odmowie przedstawienia przez strony oryginałów dokumentów. W oparciu o dowody już przeprowadzone oraz ewentualnie o dowody dopuszczone przez Sąd w toku dalszego postępowania Sąd Okręgowy ustali, czy doszło do zawarcia pomiędzy (...) Ltd a (...) umowy przelewu wierzytelności wynikającej z treści umowy pożyczki zawartej w dniu 8 listopada 2002 r. pomiędzy L. K. (1) a (...) Ltd. Należy przy tym nadmienić, że przelew wierzytelności nie jest czynnością jednostronną, a umową, z mocy której wierzyciel - cedent, przenosi na nabywcę - cesjonariusza wierzytelność przysługującą mu wobec dłużnika. Umowa przelewu jest umową przyczynową - kausalną. Charakter przyczynowy umowy przelewu wynika z treści art. 510 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 1999 r. III CKN (...)). W przypadku ustalenia, że powodowi

przysługuje legitymacja czynna w niniejszym postępowaniu, Sąd Okręgowy odniesie się do zarzutu pozorności umowy pożyczki, rozpoznając uprzednio wnioski dowodowe zgłoszone przez pozwanych na tę okoliczność. W razie zaś ustalenia, że przedmiotowa umowa nie jest dotknięta taką wadą oświadczeń woli, obowiązkiem Sądu I instancji będzie ustalenie faktycznej wysokości otrzymanej kwoty pożyczki oraz wysokości należnych odsetek. Dopiero wówczas możliwe będzie też odniesienie się do zarzutu, że spłata pożyczki została dokonana przez L. K. (1).

Wobec uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, zachodzi konieczność także ponownego rozstrzygnięcia o kosztach procesu, stosownie do ostatecznego wyniku sprawy. Z tych względów bezprzedmiotowe byłoby odnoszenie się do zarzutów zawartych w zażaleniach na koszty procesu.

Z tych przyczyn na podstawie art. 386 § 4 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji wyroku.