

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 grudnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Grzegorz Krężolek
Sędziowie:	SSA Sławomir Jamróg (spr.) SSA Regina Kurek
Protokolant:	sekr.sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 2 grudnia 2015 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa S. K. i M. K.

przeciwko G. G. (1), A. D. i K. B.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Nowym Sączu

z dnia 13 maja 2015 r. sygn. akt I C 471/14

- 1. uchyla zaskarżony wyrok w punkcie I i II w stosunku do A. D. i K. B. i znosi postępowanie w części w jakiej reprezentował je kurator i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania;**
- 2. oddala apelację G. G. (1);**
- 3. zasądza od pozwanej G. G. (1) na rzecz powodów łącznie kwotę 2 700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;**
- 4. przyznaje od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Nowym Sączu na rzecz radcy prawnego K. S. (1) kwotę 3 321 zł (trzy tysiące trzysta dwadzieścia jeden złotych) w tym 621 zł podatku VAT, tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej G. G. (1) w postępowaniu apelacyjnym.**

SSA Regina Kurek SSA Grzegorz Krężolek SSA Sławomir Jamróg

UZASADNIENIE

Powodowie S. K. i M. K. pozwem wniesionym w dniu 21 listopada 2012 roku domagali się zasądzenia od pozwanych G. G. (1), A. G. i K. G. solidarnie kwoty 149 061,26 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 11 maja 2008 roku oraz zasądzenia na ich rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu żądania powodowie podnieśli, iż w dniu 9 grudnia 2002 roku zawarli umowę pożyczki z pozwaną G. G. (1) oraz jej mężem J. G.. Kwota pożyczki wynosiła 70 000 zł i została pożyczkobiorcom wydana. Pożyczka była oprocentowana, gdyż w terminie do 10 czerwca 2013 roku pożyczkobiorcy zobowiązani byli do zwrotu łącznej kwoty 120 000 zł, z czego 50 000 zł stanowiły odsetki. Dodatkowo w umowie zastrzeżono odsetki umowne w wysokości 20 % w stosunku rocznym na wypadek opóźnienia w spłacie pożyczki.

Powodowie argumentowali, iż skoro odsetki kapitałowe zastrzeżone w umowie pożyczki (w kwocie 50 000 zł) przekraczały wysokość odsetek maksymalnych to uzasadnione jest stosowanie odsetek maksymalnych, które wynosiły 66 % w stosunku rocznym. Stąd na dzień wymagalności 10 czerwca 2003 roku zwrotowi podlegała kwota 93 163,29 zł (70 000 zł należności głównej i kwota 23 163,29 z tytułu odsetek od kapitału). Odsetki za opóźnienie zastrzeżone w umowie w wysokości 20 % w stosunku rocznym nie przekraczają odsetek maksymalnych. Za okres nieprzedawniony trzech lat wstecz od dnia złożenia pozwu wyniosły one po 18 632,65 zł rocznie, czyli 55 897,97 zł. Kwota ta wraz z należnością główną zwiększoną o odsetki za korzystanie z kapitału stanowi kwotę dochodzoną pozwem w łącznej wysokości 149 061,26 zł.

J. G. po zawarciu umowy pożyczki zmarł, a jego następcami prawnymi są żona G. G. (1) oraz córki A. G. i K. G..

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 16 stycznia 2013 roku Sąd Okręgowy w Nowym Sączu powództwo uwzględnił i orzekł o kosztach procesu (k. 20).

Pozwane G. G. (1) oraz A. G. (obecnie D.) złożył sprzeciw, w którym wniosły o oddalenie powództwa. W sprzeciwie pozwane nie kwestionowały roszczenia co do zasady zarzucając jedynie, że zobowiązanie zostało zaciągnięte przez J. G.. Kurator dla nieznanych z miejsca pobytu ustanowiony dla K. B. i A. D. również wniósł o oddalenie powództwa. Te pozwane podniosły zarzut przedawnienia.

Wyrokiem z dnia 13 maja 2015r. sygn.. akt I C 471/14 Sąd Okręgowy w Nowym Sączu zasądził od pozwanych G. G. (1), K. B. i A. D. solidarnie na rzecz powodów S. K. i M. K. kwotę 149 061,26 zł z odsetkami ustawowymi od dnia 21 listopada 2012 roku do dnia zapłaty (pkt I), zasądził od pozwanych G. G. (1), K. B. i A. D. solidarnie na rzecz powodów S. K. i M. K. kwotę 11 071 zł tytułem zwrotu kosztów procesu (pktII) , przyznał ze środków Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Nowym Sączu na rzecz radcy prawnego K. S. (1) kwotę 4.428 zł w tym 828 zł podatku od towarów i usług - tytułem nieopłaconej pomocy prawnej świadczonej pozwanej G. G. (1) z urzędu (pktIII), oraz przyznał ze środków Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Nowym Sączu na rzecz radcy prawnego K. S. (2) kwotę 4.428 zł) , w tym 828 zł podatku od towarów i usług – tytułem wynagrodzenia kuratora dla nieznanych z miejsca pobytu A. D. i K. B. (pkt IV),

Sąd Okręgowy ustalił, że:

Pozwana G. G. (1) oraz J. G. byli małżeństwem. Małżeństwo to ustało wskutek śmierci J. G. w dniu 4 września 2006 roku. Z małżeństwa G. G. (1) i J. G. posiadali dwoje dzieci, tj. A. G. (obecnie D.) oraz K. G. (obecnie B.). G. G. (1) i J. G. byli współwłaścicielami na prawach wspólności ustawowej w S. przy ul. (...) nieruchomości składającej się z działek ewidencyjnych nr (...) – obręb (...) powierzchni 12 arów 61 m⁽⁽²⁾⁾, objętej księgą wieczystą KW nr (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy w N. Powyższą nieruchomość J. G. i G. G. (1) nabyli w 1997 roku od D. K. na podstawie umowy sprzedaży i ustanowienia hipoteki zwykłej, za kwotę 90 000 złotych. Kwotę 30 000 złotych małżonkowie G. zapłacili D. K. w dniu sporządzenia umowy sprzedaży. Kwotę 40 000 złotych mieli dopłacić po uzyskaniu kredytu w Banku

(...)Natomiast kwotę 20 000 złotych zobowiązali się zapłacić sprzedającemu do dnia 31 grudnia 1997 roku. Co do tego zobowiązania poddali się rygorowi egzekucji w trybie art. 777 k.p.c.

Na przedmiotowej nieruchomości znajduje się budynek wybudowany w latach 50-tych(...)wieku, modernizowany o powierzchni użytkowej 248,79 m². J. G. wyremontował dach budynku, założył rynny, położył w nim podłogi i wyremontował łazienkę, układając w niej flizy. Wymienił także instalację elektryczną.

Po śmierci J. G. prawa do jego udziału w nieruchomości położonej w S. nabyły córki A. D. i K. B. na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego wJ.z 20 sierpnia 2007 roku w sprawie INs 378/07.

W dniu 14 sierpnia 2001 roku Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym N.wszczął egzekucję z nieruchomości w S. z wniosku wierzyciela D. K. w celu wyegzekwowania zaległej kwoty 20 000 złotych. Na wniosek Komornika w księdze wieczystej KW nr (...) prowadzonej dla nieruchomości w S. został dokonany wpis o wszczęciu egzekucji. Do egzekucji z nieruchomości przystąpili także inni wierzyciele pozwanego J. G. - Urząd Miasta w S. oraz Zakład(...). Komornik dokonał także zajęcia ruchomości pozwanego tj. samochodu osobowego marki M.. W trakcie postępowania egzekucyjnego oszacowano nieruchomość i ustalono jej wartość na kwotę 308 000 złotych. W dniu 22 listopada 2002 roku ukazało się obwieszczenie o licytacji ruchomości tj. samochodu marki M., która miała się odbyć w dniu 10 grudnia 2002 roku oraz obwieszczenie o pierwszej licytacji nieruchomości, która miała się odbyć w dniu 24 stycznia 2003 roku. Cena wywoławcza nieruchomości została ustalona na kwotę 231 000 złotych. Postanowieniem z dnia 9 grudnia 2002 roku postępowanie egzekucyjne Komornik umorzył wobec zapłaty należności w kwocie 26 160,79 złotych. Postanowienie to J. G. w tym samym dniu osobiście odebrał. J. G. faktycznie w związku z egzekucją zainicjowaną przez D. K. i w związku z brakiem środków na spłatę sumy egzekwowanej przez komornika szukał możliwości pożyczania środków koniecznych do zapłaty. J. G. obawiał się zlicytowania jego nieruchomości za kwotę niższą od faktycznej wartości. Komornik poinformował go, że w przypadku niepowodzenia pierwszej licytacji zostanie wyznaczona druga, w której zostanie obniżona cena wywoławcza. W grudniu 2002 roku przed dniem wyznaczonym na licytację samochodu doszło do spotkania pozwanego J. G. z powodem S. K.. Skontaktował ich ze sobą wspólny znajomy stron K. W.. Wcześniej J. G. oraz powodowie S. K. i M. K. się nie znali. Powodowie postanowili J. G. pomoc udzielając mu pożyczki, zażądali jednak by przy spisywaniu umowy pożyczki była także jego żona. J. G. pojechał zatem po żonę G. G. (1) do J..

Po przyjeździe do S. J. G. i G. G. (1) w dniu 9 grudnia 2002 roku spotkali się wspólnie z powodami, w celu szczegółowego omówienia warunków pożyczki. G. G. (1) nie była zaangażowana w proces negocjacji jej męża i powodów. Przy tym spotkaniu ustalono wówczas, że powodowie pożyczą J. G. kwotę 70 000 złotych potrzebną na spłatę zobowiązań m.in. u komornika w związku z toczącą się sprawą egzekucyjną. Ustalono także, iż odsetki od powyższej kwoty 70 000 złotych wynosić będą 50 000 złotych za okres pół roku i będą doliczone do należności głównej. Zabezpieczeniem umowy pożyczki miała być hipoteka na nieruchomości. Na okoliczność osiągniętego porozumienia została zawarta na piśmie umowa pożyczki w kancelarii adwokackiej. Zgodnie z tą pisemną umową S. K. i M. K. pożyczyci J. G. i G. G. (1) kwotę 120 000 złotych. Kwotę tę J. G. i G. G. (1) zobowiązywali się zwrócić w terminie do 10 czerwca 2013 roku. w razie niezwrócenia w powyższym terminie pożyczonej kwoty zostały zastrzeżone odsetki umowne w wysokości 20 % rocznie.

Umowę o takiej treści sporządzono w czterech jednobrzmiących egzemplarzach dla każdej ze stron. Umowę podpisali powodowie M. K., S. K. oraz J. G. i G. G. (1). Faktycznie pierwszą część udzielonej pożyczki, tj. kwotę około 40 000 złotych powodowie przekazali J. G. w dniu 9 grudnia 2002 roku u komornika w celu spłaty egzekwowanej kwoty. J. G. wpłacił komornikowi 26 160,79 zł co prowadziło do umorzenia egzekucji, a pozostałą kwotę zabrał na spłatę pozostałych zobowiązań. Po podpisaniu umowy pożyczki pouczonej strony o konieczności zarejestrowania pożyczki w Urzędzie(...). W tym samym dniu powodowie wraz z J. i G. G. (1) udali się do Urzędu (...) Pożyczka nie została jednak zarejestrowana, gdyż powodowie wycofali się z tego pomysłu. Trzy egzemplarze umowy pożyczki zostały podarte, ale zachowała się jedna kopia. Aby dodatkowo zmobilizować J. G. do zwrotu pożyczonej kwoty, strony postanowiły szukać zabezpieczenia, tj. że zawrą umowę przedwstępną sprzedaży nieruchomości położonej w S. objętej księgą wieczystą KW nr (...) prowadzoną przez Sąd Rejonowy wN.. Jeszcze tego samego dnia tj. 9

grudnia 2002 roku powodowie wraz z J. i G. G. (1) stawili się u Notariusza w N. G. R. w celu spisania stosownej umowy przedwstępnej, gdyż wszystkie niezbędne dokumenty dotyczące nieruchomości J. G. posiadał przy sobie, z uwagi na fakt, że zabezpieczeniem wcześniejszej umowy pożyczki miała być hipoteka na nieruchomości. Notariusz poinformował jednak przybyłych, że w tym dniu nie jest możliwe spisanie takiej umowy z uwagi na późną porę i pośpiech. Termin podpisania umowy wyznaczono na dzień następny. G. G. (1) zależało jednak na szybkim powrocie do domu. Zostawiła w J. chore dzieci i chciała do nich szybko wrócić. Zaproponowano zatem, by G. G. (1) spisała stosowne oświadczenie, upoważniające J. G. do zawarcia umowy przedwstępnej. W dniu 9 grudnia 2002 roku pozwana G. G. (1) wyraziła zgodę swojemu mężowi na czynność przekraczającą zakres zwykłego zarządu majątkiem wspólnym polegającą na zawarciu umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości stanowiącej jej majątek wspólny z mężem, na prawach wspólności ustawowej, składającej się z działek położonych w S. oznaczonych nr(...) zabudowanych z osobami za cenę i w sposób na warunkach według jego uznania. Faktycznie umowa przedwstępna sprzedaży zawarta została przez powodów z J. G. działającym we własnym imieniu oraz imieniem G. G. (1) w Kancelarii Notarialnej w N. w dniu 10 grudnia 2012 roku za kwotę łączną 125 000 zł. Termin zawarcia umowy przyrzeczonej został wyznaczony na 10 czerwca 2003 roku. J. G. potwierdzał zgodnie z umową przedwstępną odbiór zaliczek w kwotach po 60 000 zł w dniu 10 grudnia 2002. Strony umowy przedwstępnej postanowiły, że w razie nie dojścia do skutku umowy przyrzeczonej cała kwota zaliczki tj. 120.000 zł zostanie zwrócona kupującym przez sprzedających w terminie do 11 czerwca 2003 r. J. G. działając imieniem własnym i za zgodą żony zgodził się na wpis w dziale (...) KW roszczenia wynikającego z zawartej umowy przedwstępnej. roszczenie to wpisane zostało w księdze wieczystej KW nr (...). Żadna ze stron umowy przedwstępnej w trakcie spotkania u notariusza nie wzbraniała się przed jej podpisaniem. Faktycznie pomimo takich zapisów w umowie przedwstępnej powodowie w dniu 10 grudnia 2013 roku dopłacili J. G. kwotę 30 000 złotych – do uzyskania łącznej kwoty pożyczki 70 000 złotych. W wyznaczonym w umowie przedwstępnej terminie umowa przyrzeczona nie została zawarta. Na termin wyznaczony przez powodów w dniu 12 czerwca 2003 roku w kancelarii notarialnej, o którym wcześniej poinformowano J. G., nie stawił się. Przesłał on zaś powodom oświadczenie datowane na dzień 10 czerwca 2003 roku o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli, zawartego w umowie przedwstępnej sprzedaży w dniu 10 grudnia 2002 roku. W uzasadnieniu tego oświadczenia J. G. wskazał, że zgodnie z dyspozycją art. 88 §1 k.c. uchyła się od skutków prawnych oświadczenia woli a to z przyczyn przewidzianych w art. 82 i 84 §1 i 2 oraz art. 86 §1 k.c. tzn. błędu i innych przyczyn wymienionych w powołanych przepisach. J. G. oświadczył, że umowy przedwstępnej sprzedaży nie będzie realizował. J. G. nie zwrócił również powodom w terminie opisanym w umowie przedwstępnej kwoty 120 000 zł wynikającej z tej umowy. Nie zwrócił też kwoty pożyczki w wysokości 70 000 złotych. M. K. i S. K. domagali się zobowiązania pozwanych J. G. i G. G. (1) do złożenia oświadczenia zdającego do przeniesienia nieruchomości objętej KW nr (...), prowadzoną przez Wydział (...)Ksiąg Wieczystych Sądu Rejonowego w N., składającej się z działek ewidencyjnych nr (...) o powierzchni 12 arów 61 m^{((2))}, zabudowanej budynkiem mieszkalnym, położonej w S. na rzecz powodów po 1/2 części na rzecz każdego z nich, za równoczesną zapłatą od powodów na rzecz pozwanych kwoty 5.000 zł . Wyrokiem z dnia 21 grudnia 2004 roku sygn. akt I C 654/03 Sąd Okręgowy w Nowym Sączu powództwo uwzględnił i zobowiązał pozwanych J. G. i G. G. (1) do złożenia oświadczenia woli przenoszącego prawo własności w/w nieruchomości na rzecz powodów po 1/2 części dla każdego z nich, z równoczesną zapłatą przez powodów S. K. i M. K. na rzecz pozwanych J. G. i G. G. (1) kwoty 5000 zł w terminie 7 dni od uprawomocnienia się niniejszego orzeczenia z tym, że po bezskutecznym upływie wyżej wymienionego terminu wpis prawa własności nieruchomości objętej KW (...) na rzecz powodów nastąpi z mocy powyższego orzeczenia oraz zasądził od pozwanych na rzecz powodów kwotę 11.865 zł tytułem kosztów procesu. Wskutek apelacji pozwanego J. G. Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z dnia 10 czerwca 2005 roku uchylił ten wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Nowym Sączu do ponownego rozpoznania oraz orzeczenia o kosztach postępowania apelacyjnego.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w Nowym Sączu wyrokiem z dnia 24 września 2010 roku w sprawie do sygn. akt I C 981/09 powództwo oddalił.

Sąd Okręgowy w Nowym Sączu ocenił, iż umowa przedwstępna sprzedaży zawarta w dniu 10 grudnia 2002 roku pomiędzy S. K., M. K. jako kupującymi, a J. G. działającym w imieniu własnym i za zgodą żony jako sprzedającym miała charakter pozorny i była fikcyjna. Sąd ten ustalił, iż strony spotkały się pod koniec 2002 roku w związku z problemami finansowymi J. G.. Powodowie pierwotnie zgodzili się pożyczyć J. G. konieczną mu do spłaty zobowiązań

sumę tj. kwotę 70000 złotych z wysokim oprocentowaniem półrocznym równym kwocie 50 000 złotych. Powodowie oraz J. G. i G. G. (1) podpisali umowę pożyczki, jednakże w związku z pewnymi komplikacjami głównie w Urzędzie Skarbowym, umowę tą zniszczono. Niemniej jednak zdaniem Sądu Okręgowego w Nowym Sączu orzekającego w sprawie I C 981/09 powodowie pożyczycy J. G. 70 000 złotych, które w dniu 9 grudnia 2003 roku wydał on na spłatę swoich zobowiązań, m.in. u komornika. W tamtej sprawie Sąd Okręgowy przyjął, że stronom nie chodziło zatem o zawarcie umowy przedwstępnej sprzedaży, lecz o zawarcie umowy pożyczki. Umowa przedwstępna została zawarta dla ukrycia pod nią faktycznej umowy pożyczki udzielonej przez powodów J. G. kwoty 70000 złotych oprocentowanej lichwiarsko na pół roku kwotą 50 000 złotych, doliczoną do należności głównej. Strony poprzez umowę przedwstępną chciały w ocenie Sądu obejść przepisy prawa, co w świetle art. 58 § 1 kc skutkuje nieważnością tej czynności. Z tych też przyczyn taka umowa musi być również uznana za sprzeczną z zasadami współżycia społecznego (art. 58 par 2 kc), a więc również nieważną. Wszystko to pozbawia powodów prawa domagania się zawarcia umowy przyrzeczonej. Apelacja powodów od tego wyroku została oddalona przez Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z dnia 3 marca 2011 roku, który zgodził się z ustaleniami faktycznymi i oceną prawną Sądu Okręgowego.

Nadto Sąd Okręgowy ustalił, że J. G. zajmował się działalnością gospodarczą w zakresie gier zręcznościowych. Przeciwno J. G. w 2004 roku toczyło się postępowanie w sprawie wyłudzenia kredytów. J. G. został także skazany za podrabianie podpisów żony na deklaracjach podatkowych na karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Po zakończeniu sprawy I C 981/09 powodowie M. K. i S. K. z uwagi na śmierć J. G. w kwestii zwrotu pieniędzy kontaktowali się z pozwaną G. G. (1). Kwota pożyczki nie została powodom zwrócona. Pozwana G. G. (1) rozważała możliwość sprzedaży nieruchomości położonej w S. i w tym celu zwracała się do powodów o wyrażenie zgody na wykreślenie roszczenia z działu(...)księgi wieczystej KW nr (...). Powodowie obawiali się jednak, że na wypadek ich zgody dojdzie do sprzedaży nieruchomości a oni nie zostaną zaspokojeni. Dlatego zgody nie wyrażali i do żadnych ustaleń wiążących nie doszło.

Sąd pierwszej instancji zwrócił uwagę na treść art. 365 k.p.c i moc wiążącą w niniejszym postępowaniu wyroku wydanego w sprawie I C 981/09. Wskazał, że podziela pogląd prawny i ustalenia faktów dokonane przez Sąd Okręgowy w Nowym Sączu orzekający w sprawie I C 981/09. Wprawdzie przedmiot tamtego postępowania był inny, bo dotyczył skutków prawnych umowy przedwstępnej, jednak dla wyników niniejszego postępowania wiążące jest ustalenie Sądu Okręgowego w Nowym Sączu orzekającego w sprawie I C 981/09, że umowa przedwstępna sprzedaży zawarta w dniu 10 grudnia 2002 roku pomiędzy S. K., M. K. jako kupującymi, a J. G. działającym w imieniu własnym i za zgodą żony jako jest nieważna bo miała charakter pozorny i była fikcyjna. Powodowie bezspornie zgodzili się pożyczyć J. G. konieczną mu do spłaty zobowiązań sumę tj. kwotę 70 000 zł z wysokim oprocentowaniem półrocznym równym kwocie 50 000 zł. W tych okolicznościach powodowie oraz J. G. i G. G. (1) podpisali umowę pożyczki. Fakt zawarcia umowy pożyczki na takich warunkach w ocenie Sądu orzekającego w niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości.

Świadczy o tym kserokopia zachowanego egzemplarza umowy (k. 8).

Podpisy stron umowy nie były kwestionowane. Zgodnie z umową pożyczki zwrot kapitału wraz z oprocentowaniem (łącznie 120000 złotych) miał nastąpić do 10 czerwca 2003 roku. na wypadek opóźnienia zastrzeżone zostały odsetki umowne w wysokości 20 % rocznie. Bezspornym jest jednak, że powodowie faktycznie pożyczycy J. G. 70 000 złotych, które w dniu 9 grudnia 2003 roku wydał on w części na spłatę swoich zobowiązań, m.in. u komornika.

Takie ustalenie poczynił Sąd orzekający w sprawie I C 981/09 a strony w niniejszym procesie okoliczności tej także nie obaliły. Faktu tego w ocenie Sądu nie kwestionowały także pozwane G. G. (1) i A. D., które podpisały sprzeciw, skoro przyznawały w sprzeciwie istnienie zobowiązania i wyrażały co do zasady gotowość zaspokojenia roszczeń powodów na zasadzie ugodowego porozumienia. Faktycznie zawierając umowę przedwstępną (k. 8-9 akt I C 981/09) J. G. i jego żona G. G. (1) nie chcieli sprzedawać nieruchomości, ani też nie było to zamiarem powodów, aby tę nieruchomość kupować. Powodom zależało jedynie na zabezpieczeniu udzielonej przez nich pożyczki, tj. na uzyskaniu pożyczonej kwoty 70 000 powiększonej o odsetki do kwoty 120 000 zł, w terminie 6 miesięcy co miał potwierdzać termin zwrotu powyższej kwoty zawarty w paragrafie 5 umowy przedwstępnej. Powodowie godzili się też, by J. G. sprzedał

nieruchomość objętą umową przedwstępną komuś innemu, a im zwrócił 120 000 złotych. Stronom nie chodziło zatem w rzeczywistości o zawarcie umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości, lecz nadal o zawarcie umowy pożyczki.

Notarialna umowa przedwstępna została zawarta dla ukrycia pod nią faktycznej umowy pożyczki udzielonej przez powodów J. G. kwoty 70 000 złotych oprocentowanej lichwiarsko na pół roku kwotą 50000 złotych, doliczoną do należności głównej. Dodatkowym zabezpieczeniem dla powodów miało być zaś roszczenie wynikające z umowy przedwstępnej ((...)tej umowy) ujawnione zresztą w księdze wieczystej KW (...).

Tym wszystkim zatem można tłumaczyć dlaczego strony decydowały się na zawarcie takiej umowy, która w istocie nadal miała charakter jedynie umowy pożyczki.

Dlatego w sprawie I C 981/09 Sąd oddalił żądanie powodów o przeniesienia prawa własności nieruchomości uznając, że brak jest ku temu podstaw, gdyż poprzez umowę przedwstępną jej strony nie chciały osiągnąć takiego skutku.

Bezspornie apelacja powodów w sprawie I C 981/09 została oddalona przez Sąd Apelacyjny w Krakowie.

Rozstrzygnięcie to jak podniesiono korzysta z zasad prawomocności określonych w art. 365 § 1 k.p.c. i art. 366 k.p.c.

Ostatecznie zatem w ocenie Sądu orzekającego w niniejszej sprawie kwestionowanie zasady odpowiedzialności pozwanych związku z zawartą umową pożyczki przez powodów z J. G. i G. G. (1) nie może odnieść zamierzonego skutku, gdyż kwestia zasady odpowiedzialności została przesądzona powołanym wyżej prawomocnym wyrokiem w sprawie I C 981/09.

Pozwane G. G. (1), A. D. i K. B. nie wykazały natomiast żadnym dowodem (art. 6 k.c.), iż kwota pożyczki, tj. kapitał w wysokości 70 000 złotych lub należności uboczne (odsetki) została powodom zwrócona.

Zeznaniom powodów złożonym w niniejszej sprawie (k. 168-170) Sąd dał wiarę o tyle, o ile potwierdzają one ustalony stan faktyczny.

Z uwagi na upływ czasu od 2003 roku powodowie podawali okoliczności dość ogólne, jednak ich zeznania nie odbiegały zasadniczo od twierdzeń podawanych przez nich w sprawie do sygn. akt I C 981/09.

Wskazać trzeba, iż pełnomocnik pozwanej G. G. (1) wnosił o pominięcie dowodu z zeznań stron (k. 168/2) na fakt zawarcia umowy pożyczki powołując się na zakazy dowodowe z art. 74 k.c., jednak zdaniem Sądu w stanie faktycznym ustalonym w niniejszej sprawie nie ma podstaw do stosowania wskazanego przepisu.

Przepis art. 74 § 1 k.c. wprowadza ograniczenia dowodowe na wypadek niezachowania formy pisemnej zastrzeżonej dla celów dowodowych polegające na braku możliwości prowadzenia w ewentualnym sporze sądowym między stronami takiej czynności dowodu ze świadków i z przesłuchania stron na okoliczność dokonania czynności.

Tymczasem fakt sporządzenia umowy pożyczki na piśmie nie budzi wątpliwości w świetle treści umowy pożyczki (k. 8) oraz wyniku postępowania dowodowego w sprawie I C 981/09.

Sąd pominął dowód z zeznań pozwanej G. G. (1) w trybie art. 304 k.p.c., gdyż pozwana nie stawiała się na rozprawę z dnia 29 kwietnia 2015 roku, a wniosek o prowadzenie dowodu z jej zeznań nie był składany (k. 142-145).

Na marginesie dodać trzeba, że G. G. (1) była przesłuchana informacyjnie na rozprawie z 14 listopada 2014 roku (k. 106/2 od 00:50:24). Podawała ona wówczas, że składała podpis in blanco i nie wiedziała dokładnie jaką kwotę pożyczyl jej mąż J. G. od powodów. Z drugiej strony twierdziła, że jeśli powodowie pomogli by jej sprzedać nieruchomość w S. to mogła by im wypłacić to co było uzgodnione.

W świetle ustaleń poczynionych przez Sąd w sprawie I C 981/09 wskazać zaś trzeba, iż J. G. specjalnie jeździł po pozwaną G. G. (1) do J., aby móc w ogóle zawrzeć umowę pożyczki z powodami. Pozwana podpisała następnie umowę

pożyczki (k. 8). Wreszcie zanim G. G. (1) wróciła do J. to wyraziła J. G. notarialnie zgodę na zawarcie umowy przedwstępnej.

Na te okoliczności G. G. (1) była bowiem przesłuchiwana w charakterze strony szczegółowo w sprawie do sygn. akt I C 981/09 i złożyła wówczas obszernie zeznania (k. 146 i 396 akt I C 981/09) odbiegające co do istotnych szczegółów od stwierdzeń przy przesłuchaniu informacyjnym w niniejszej sprawie.

Trudno jest zaś zakładać, że zeznając wówczas G. G. (1) kłamała a obecnie mówi prawdę.

Skoro była ona stroną umowy pożyczki i podpisywała ją, skoro udzielała mężowi notarialnego zezwolenia i skoro razem z nim udawała się do komornika, to była zorientowana w przedmiocie zobowiązania zaciągniętego wobec powodów i warunków tego zobowiązania.

W tych okolicznościach nie można dać wiary obecnym twierdzeniom G. G. (1), że nie wiedziała ona nic o umowie pożyczki ani o wysokości pożyczanej kwoty.

Z uwagi na fakt, iż pozwane A. D. i K. B. są nieznanne z miejsca pobytu, a ich interesy w sprawie reprezentował kurator przeprowadzenie dowodu z ich zeznań było niemożliwe. Dodać trzeba, że nie były one stroną umowy pożyczki. A. D. i K. B. są spadkobiercami zmarłego J. G. na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego wJ.ze sprawy I Ns 378/07.

W toku procesu ta okoliczność nie była kwestionowana.

Przy tym stanie faktycznym Sąd uznał, że powództwo S. K. i M. K. zasługiwało na uwzględnienie. Sąd odwołał się do przepisu art. 720 k.c. i wskazał, że w stanie faktycznym ustalonym w niniejszej sprawie umowa przedwstępna miała charakter pozorny i była fikcyjna, gdyż w istocie jej przedmiotem nie była sprzedaż nieruchomości, lecz jedynie zabezpieczała ona interesy powodów jako pożyczkodawców w związku z pożyczką pieniędzy na duży procent. Świadczą o tym zapisy §(...)tej umowy. Powodowie bowiem pierwotnie na podstawie umowy pożyczki z dnia 09 grudnia 2002 roku zgodzili się pożyczyć J. G. konieczną mu do spłaty zobowiązań sumę tj. kwotę 70 000 złotych z wysokim oprocentowaniem półrocznym równym kwocie 50 000 złotych. Powodowie oraz J. G. i G. G. (1) w dniu 09 grudnia 2002 roku zawarli pisemną umowę pożyczki na kwotę 70 000 złotych z obowiązkiem zwrotu kwoty 120 000 złotych w terminie do 10 czerwca 2013 roku Powodowie oraz J. G. i G. G. (1) podpisali umowę pożyczki, jednakże w związku z pewnymi komplikacjami głównie w Urzędzie (...) umowę tą zniszczono a pozostał jeden egzemplarz (k. 8). Niemniej jednak w okolicznościach sprawy bezspornym jest, iż powodowie pożyczycy w dniach 9 i 10 grudnia 2002 roku i wydali J. G. łącznie 70 000 złotych, które w dniu 9 grudnia 2003 roku wydał on na w części spłatę swoich zobowiązań, m.in. u komornika. Stronom nie chodziło o zawarcie umowy przedwstępnej sprzedaży, lecz o zawarcie umowy pożyczki. Umowa przedwstępna została zatem zawarta dla ukrycia pod nią faktycznej umowy pożyczki udzielonej przez powodów J. G. kwoty 70000 złotych oprocentowanej na pół roku kwotą 50 000 złotych, doliczoną do należności głównej. Z dyspozycji art. 65 § 2 k.c. wynika bowiem, iż w umowach należy badać, jaki był zgodny zamiar stron i cel umowy, aniżeli opierać się na jej dosłownym brzmieniu. Zgodnie zaś z dyspozycją art. 83 k.c. nieważne jest oświadczenie woli złożone drugiej stronie za jej zgodą dla pozorów. Jeżeli oświadczenie takie zostało złożone dla ukrycia innej czynności prawnej, ważność oświadczenia ocenia się według właściwości tej czynności. (k. 8). Pod umową przedwstępną sprzedaży kryła się umowa pożyczki zobowiązująca do zwrotu powodom zaliczki kwoty 120 000 złotych do dnia 11 czerwca 2003 roku. W dacie zawierania umowy pożyczki z dnia 09 grudnia 2002 roku obowiązywał przepis art. 359. § 3 k.c. w brzmieniu: „wysokość odsetek ustawowych określa rozporządzenie Rady Ministrów. Rozporządzenie to może zakazać zastrzegania, jak również pobierania odsetek wyższych od tych, które określa jako maksymalne”. Na gruncie tego przepisu obowiązywało rozporządzenie Rady Ministrów z 10 marca 1989 roku (Dz.U. Nr 16.poz. 84) w sprawie określenia odsetek ustawowych i maksymalnych.

W § 2 ust. 1 tego rozporządzenia przewidziano, iż osoby fizyczne nie mogą zastrzegać ani pobierać w pieniądzu odsetek przewyższających 66 % w stosunku rocznym.

Ustawodawca rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 25 października 1989 roku w sprawie określenia wysokości odsetek ustawowych (Dz. U. Nr 55, poz. 338) uchylił regulację o odsetkach maksymalnych. Dopiero ustawą z dnia 07 lipca 2005 roku o zmianie ustawy kodeks cywilny i niektórych ustaw (Dz.U 2005 Nr 157 poz 1316) z mocą obowiązującą od dnia 20 lutego 2006 roku pojawiła się ponowna regulacja w zakresie odsetek maksymalnych poprzez dodanie do art. 359 k.c. Zgodnie z zasadą swobody umów wyrażoną w art. 353¹ k.c. strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swego uznania, byleby jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie ani zasadom współzycia społecznego.

Strony stosunku prawnego mają zatem prawo w tych granicach umawiać się również co do wysokości odsetek. Sąd Okręgowy uznał, że zastrzeżone przez strony odsetki są rażąco wygórowane tylko w pewnym zakresie, a w pozostałej części, wyższej od ich ustawowej wysokości, nie są nadmierne. Skoro pożyczka z dnia 09 grudnia 2002 roku w kwocie 70 000 złotych podlegała zwrotowi w dniu 10 czerwca 2003 roku w kwocie łącznej 120 000 złotych to obejmowała odsetki w kwocie 50 000 złotych, czyli była oprocentowana na poziomie 71,5 % w skali półrocznej. Tak wysokie oprocentowanie klóci się w ocenie Sądu z zasadą swobody umów i rażąco przekracza regulację co do odsetek maksymalnych wynoszących jak wskazano w 1989 roku 66 % w skali roku. Co do tak wysokich odsetek (na poziomie 71,5 % w skali półrocznej) umowa pożyczki jest zatem nieważna w części dotyczącej należności ubocznej ponad oprocentowanie 66% . Zastrzeżenie odsetek na poziomie 66 % w skali roku mieści się w granicach swobody umów i nie jest rażąco wygórowane. Powyższe oznacza, iż powodowie mogą domagać się zwrotu kapitału w kwocie 70 000 złotych powiększonego na dzień 10 czerwca 2003 roku (data wymagalności) o kwotę 23 163,29zł. Dopuszczalne jest zatem zdaniem Sądu w ramach zasady swobody umów przyjęcie, iż na dzień wymagalności pożyczki, tj. 10 czerwca 2003 roku zwrotowi podlegała kwota 93 163,29 zł z czego kwota 70 000 złotych to kapitał a kwota 23 163,29 złotych to odsetki od kapitału za okres od 09 grudnia 2002 roku do 10 czerwca 2003 roku liczone według skali 66 % w stosunku rocznym. Sąd powołał także art. 481 § 1 i 2 k.c. i wskazał ,że wierzyciel może żądać odsetek za opóźnienie według stopy wyższej niż stopa ustawowa, jeżeli przewiduje to umowa. W umowie z dnia 9 grudnia 2002 roku strony określiły odsetki za opóźnienie na poziomie 20 % w skali roku.

W ramach swobody kontraktowania za dopuszczalne należy uznać kumulowanie odsetek kapitałowych i za opóźnienie należnych wierzycielowi. Za podobnie dopuszczalne należy uznać ustanie obowiązku naliczania odsetek kapitałowych i zastąpienie ich, od chwili gdy dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, odsetkami przewidzianymi w art. 481 § 1 k.c. Zastrzeżone w umowie odsetki umowne za opóźnienie w wysokości 20 % w skali roku za okres 3 lat poprzedzających złożenie pozwu nie przekraczają odsetek maksymalnych wynoszących od 21% do 23%. (dane ze strony (...)...)W związku z opóźnieniem w zwrocie pożyczki wymagalna na dzień 10 czerwca 2003 roku kwota 93 163,29 złotych podlegała zgodnie z zastrzeżeniem umownym oprocentowaniu 20 % w skali roku co daje kwotę 18 632,65 złotych z tytułu odsetek za opóźnienie na rok.

Za okres 3 lat poprzedzających złożenie powództwa (21 listopada 2012 roku) jest to kwota 55 897,97 złotych (3 x 18 632,65 złotych). Kwota ta wraz z należnością główną zwiększoną o odsetki za korzystanie z kapitału stanowi łącznie kwotę dochodzoną pozwem 149 061,26 złotych (70 000 zł + 23 163,29 zł + 55 897,97 zł).

Przepis art. 482 § 1 k.c. ustanawia dopuszczalność żądania odsetek za opóźnienie od zaległych odsetek (zarówno kapitałowych, jak i odsetek za opóźnienie) od chwili wytoczenia o nie powództwa . Zasądzono więc na tej podstawie dalsze odsetki ustawowe. Za niezasadny Sąd uznał podniesiony przez A. D. i K. B. zarzut przedawnienia. Umowę pożyczki zawarto w dniu 09 grudnia 2002 roku, zaś powództwo złożone zostało w dniu 21 listopada 2012 roku czyli przed upływem określonego w art. 118 k.c. 10 letniego terminu przedawnienia. Wskutek złożenia powództwa doszło do przerwania biegu przedawnienia. Odpowiedzialność pozwanej G. G. (1) wynika z faktu, iż była ona stroną umowy pożyczki. Odpowiedzialność A. D. i K. B. wynika ze spadkobrania po J. G. (art. 1034 § 1 k.c.). Wszystkie pozwane odpowiadają zaś względem powodów jako dłużnicy solidarni w rozumieniu art. 366 k.c. i następne. Sąd pierwszej instancji dokonał też oceny roszczenia w świetle zasad współzycia społecznego i wskazał, że pozwana G. G. (1) niewątpliwie była stroną umowy pożyczki, z mężem J. G. udawała się do komornika, stąd wiedziała na jaki cel jest zaciągane zobowiązanie i na spłatę jakich długów. Powódka nie wskazała jaka zasada współzycia społecznego została .

Jako podstawę prawną orzeczenia o kosztach Sąd powołał art. 98 k.p.c. oraz § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenie przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jednolity Dz.U. 2013 poz. 461)

Apelacje od tego wyroku wniosły pozwane G. G. (1) oraz działający za pozostałe pozwane kurator.

G. G. (1) zarzuciła sprzeczność ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału polegającą na przyjęciu, że :

a) sporządzenie na piśmie treści umowy pożyczki i jej podpisanie przez strony a następnie zniszczenie jej egzemplarzy wobec zgodnego porozumienia stron co do jej rozwiązania , nie pozbawia jej skuteczności i nie wyłącza jej obowiązywania w czasie a samo zobowiązanie pożyczkodawców jest wystarczające do przyjęcia , że pożyczka została wykonana,

b) zawarta przez powodów z pozwaną i jej mężem umowa pożyczki w formie pisemnej nie została rozwiązana , podczas gdy z materiału dowodowego wynika , że umowa pożyczki została rozwiązana poprzez zniszczenie jej egzemplarzy,

c) powodowie wypłacili pozwanej i jej mężowi kwotę 70000zł tytułem wykonania pożyczki z obowiązkiem zwrotu 120000zł podczas gdy materiał dowodowy nie pozwala na taki wniosek w braku potwierdzenia wypłaty takiej kwoty,

d) powodowie wypłacili pozwanej G. G. (1) oraz jej mężowi kwotę 70.000 zł tytułem pożyczki z przeznaczeniem na zapłatę zobowiązań, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na wyciągnięcie takiego wniosku, w szczególności powód M. K. na rozprawie dnia 29 kwietnia 2015 r. zeznał, że wydanie pieniędzy nie nastąpiło przy podpisaniu umowy pożyczki kiedy dowiedzieli się o problemach finansowych J. G. ale dopiero przy podpisaniu umowy przedwstępnej sprzedaży tj. 10 grudnia 2003 r. przy której pozwana G. G. (1) nie była obecna, bowiem w dniu poprzednim wróciła do J.. Nadto pozwana G. G. (1) zarzuciła naruszenie przepisów postępowania a to:

1) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie z materiału dowodowego wniosków z niego nie wynikających i sprzecznych z zasadami doświadczenia życiowego tj. ustalenie, że powodowie zawarli z pozwaną G. i J. G. umowę pożyczki, podczas gdy Sąd ustalił, że pożyczka nie została zarejestrowana w Urzędzie (...)gdyż powodowie wycofali się z tego pomysłu,

2) art. 233 § 1 k.p.c. poprzez uznanie za wiarygodne zeznań powodów podczas gdy dowody te nie były sprzeczne z zeznaniami składanymi w sprawie I C 981/09 a także z pozostałym materiałem dowodowym w tym zeznaniami pozwanej i J. G. złożonymi w tamtej sprawie,

3) art. 233§1 k.p.c. poprzez wyprowadzenie z materiału dowodowego wniosków z niego nie wynikającego sprzecznego z zasadami doświadczenia życiowego tj. ustalenie, że powodowie wypłacili J. G. kwotę pożyczki przed zawarciem umowy przedwstępnej sprzedaży ,

4) art. 233§1 k.p.c. w zw. z art. 74§2 k.c. _ art. 233 § 1 kpc w zw. z art. 74 § 2 kc poprzez wyprowadzenie z materiału dowodowego wniosków z niego nie wynikających poprzez ustalenie, że kserokopia umowy pożyczki znajdująca się w aktach sprawy spełnia wymogi formy pisemnej,

- art. 74 § 1 i § 2 k.c. w zw. z art. 720 § 2 k.c. poprzez ich niezastosowanie i przeprowadzenie dowodu z przesłuchania powodów na okoliczność zawarcia umowy pożyczki i jej wykonania przez powodów, pomimo braku zgody strony pozwanej na przeprowadzenie takiego dowodu,

- art. 366 k.p.c. poprzez jego błędną interpretację, polegającą na uznaniu, że wyrok Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 24 września 2010 r., sygn. akt. IC 981/09, oddalający powództwo powodów o złożenie oświadczenia woli o przeniesieniu prawa własności nieruchomości, utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 3 marca 2011 r., uznający pozornie umowę przedwstępnej sprzedaży skutkującą jej nieważnością, „wskrzesza” umowę pożyczki, podczas gdy dyspozycja art. 366 k.p.c. wskazuje, iż wyrok prawomocny ma powagę rzeczy osądzonej tylko co do tego, co w związku z podstawą sporu stanowiło przedmiot rozstrzygnięcia, a ponadto tylko między tymi samymi stronami, natomiast ustalenie przez sąd w tamtejszej sprawie pozornie umowy przedwstępnej sprzedaży i

jej nieważności nie można uznać automatycznie za wykazanie faktu zawarcia umowy pożyczki, jej mocy i skuteczności, bowiem nie były te okoliczności przedmiotem rozważań sądu w tamtejszej sprawie,

-art. 102 k.p.c. poprzez zaniechanie dokonana oceny sytuacji osobistej i materialnej pozwanej G. G. (1) - zwolnionej od kosztów sądowych w sprawie w całości - pod kątem wystąpienia wyjątkowych okoliczności oraz jego niezastosowanie pomimo wystąpienia wypadku szczególnie uzasadnionego pozwalające na nie obciążanie pozwanej w ogóle kosztami lub zasądzenie od niej tylko część kosztów

Powódka zarzuciła także naruszenie prawa materialnego a to:

- art. 58 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie , że umowa pożyczki jako czynność prawna mająca na celu obejście ustawy jest ważna ,

- art. 58 § 2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że umowa pożyczki z lichwiarskimi odsetkami wykorzystującej bardzo trudną sytuację powodów nie jest czynnością prawną sprzeczną z zasadami współzycia społecznego co winno skutkować jej nieważnością,

- art. 65§1 k.c. poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie zniszczenia pisemnych egzemplarzy i zawarcie w jej miejsce umowy przedwstępnej sprzedaży,

- art. 720§1 k.c. poprzez jego błędna interpretację,

- art. 6 k.c. w zw. z art. 720§2 k.c. poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie, że to na powodach ciążył ciężar wykazania wydania pożyczki ,

- art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie i uwzględnienie żądania mimo, że przysporzenie otrzymał wyłącznie J. G. i domaganie się zwrotu od G. G. stanowi nadużycie prawa.

Powódka wniosła o zmianę wyroku i oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu.

Apelację wniósł także kurator A. D. i K. B. zaskarżając wyrok w części tj w pkt I i II

Zarzucił on:

- naruszenie prawa materialnego a to art. 720 k.c. poprzez błędną wykładnię i przyjęcie , że powodowie wykazali fakt zawarcia umowy pożyczki i wydanie kwoty a tymczasem pomimo podpisania umowy zniszczyli ją i w tych okolicznościach przy zmiennych zeznaniach powodów składanych w dotychczasowych postępowaniach ich wiarygodność jest zachwiana i czyni roszczenie sprzeczne z zasadami współzycia społecznego,

- naruszenie prawa procesowego poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów polegające na daniu wiary twierdzeniom powodów gdy tymczasem porównanie treści ich zeznań w sprawie I C 981/09 do zeznań złożonych w niniejszym postępowaniu wskazuje na istotne sprzeczności .

Kurator wniósł o zmianę wyroku i oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów.

Rozpoznając apelacje w pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, że A. D. poprzednio G. odebrała odpis pozwu i odpis nakazu zapłaty pod wskazanym w pozwie adresem w J. ul. (...) k- 23. Dalsza przesyłka k- 75 była awizowana i powróciła ,z adnotacją , że przesyłki nie podjęto w terminie co jest równoznaczne z doręczeniem. Kolejna przesyłka wskazująca poprzednie nazwisko A. D. powróciło również z adnotacją o niepodjęciu w terminie. Jeżeli ta pozwana zmieniła adres winna była zawiadomić o zmianie adresu a kierowana doń korespondencja winna być pozostawiona ze skutkiem doręczenia . Odpis pozwu i nakazu został doręczony skutecznie , doręczenie to jest niewątpliwie skoro został przez tę pozwaną wniesiony sprzeciw. Na doręczeniu nakazu standardowo umieszczone jest pouczenie (vide k-61) . Ponadto z danych (...)wynika , że do 30 sierpnia 2015r. A. D. zamieszkiwała czasowo w J. przy ul. (...) a na ten adres nie była w ogóle kierowana doń korespondencja. W odniesieniu do K. B.

należy wskazać , że brak jest podstaw do przyjęcia, że ta osoba jest nieznaną z miejsca pobytu. Zgodnie z art. 14 doręczenie kierowane do Austrii powróciło z adnotacją , że przesyłka nie została odebrana a nie , że adresat nie jest znany. Zgodnie z art. 14 Rozporządzenie nr 1393/2007 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 r. dotyczącego doręczania w państwach członkowskich dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych ("doręczanie dokumentów") oraz uchylającego rozporządzenie Rady (WE) nr 1348/2000 (Dz.U.UE.L.2007.324.79) każde państwo członkowskie może doręczać dokumenty sądowe osobom zamieszkałym w innym państwie członkowskim bezpośrednio drogą pocztową - listem poleconym za potwierdzeniem odbioru lub równoważną przesyłką. Jeżeli Sąd uznawał , że doręczenie w tym trybie nie było skuteczne winien podjąć próbę doręczenia w trybie art. 4 rozporządzenia zgodnie z prawem Republiki Austrii jako państwa członkowskiego. Ponadto Sąd pierwszej instancji uznając nieskuteczność doręczenia zagranicznego podjął próbę ustalenia adresu K. B. w kraju , jednak mimo wskazania tego adresu przez powoda nie podjął próby doręczenia dla K. B. na ten adres. Brak więc było podstaw do ustanowienia na tamtym etapie kuratora dla K. B. i brak było jakichkolwiek podstaw do ustanowienia kuratora dla A. D.. Skutkowało to uchylenie wyroku w stosunku do tych pozwanych i zniesieniem postępowania z udziałem kuratora oraz przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania na podstawie art. 386§2 k.p.c. Nie jest oczywiście wykluczone , że w odniesieniu do K. B. będzie istniała ostatecznie podstawa do ustanowienia kuratora , jednakże kurator ten został ustanowiony przedwcześnie co oznacza podstawy do przyjęcia wadliwości reprezentacji tej pozwanej na etapie postępowania przed Sądem Okręgowym. W stosunku zaś do A. D. brak jest jakiegokolwiek adnotacji by nie otrzymała ona przy pierwszym doręczeniu pouczenia o jakim mowa w art. 136§2 k.p.c. co winno skutkować pozostawieniem dla tej pozwanej doręczeń w aktach ze skutkiem doręczenia. Nawet jednak jeżeli Sąd uznawał (do czego brak przesłanek), że takiego pouczenia nie doręczono to nie podjęto próby doręczenia pod znany adres w J. przy ul.(...) który przynajmniej do 30 sierpnia 2015r był aktualny. Dodatkowo podejmowane próby doręczenia obciążone były wadliwością , gdyż wskazywano nazwisko panięńskie a nie znane nazwisko aktualne. Sąd winien więc dokonać prawidłowych doręczeń i dopiero na tej podstawie dokonać oceny podstaw dalszego udziału w sprawie kuratora. Sąd Okręgowy winien też dokonać oceny sposobu przyjęcia spadku przez te pozwane jak też charakteru odpowiedzialności względem pozwanej G. G. (1).

Nie było natomiast przeszkód do rozpoznania apelacji co do istoty sprawy w odniesieniu do G. G. (1) . Rozpoznając apelację w tej części Sąd drugiej instancji w zasadzie uznał za własne ustalenia Sądu Okręgowego co do przebiegu zdarzeń w tym fakcie zawarcia umowy pożyczki przez J. G. odmiennie jednak oceniając formę tej czynności. Fakt zawarcia umowy został jednak uprawdopodobniony za pomocą pisma , którym są pisma G. G. (1) i J. G. składane w sprawie I C 654/03. Czynniki to niezasadnym zarzut naruszenia art. 74§1i2 k.c. oraz art. 720§2k.c. Sąd pierwszej instancji nie naruszył zasad logiki i zasad doświadczenia życiowego przyjmując, że doszło do zawarcia umowy pożyczki. Gdyby było inaczej nielogiczna byłaby zgoda małżonków G. na podpisanie dokumentu pisemnego pożyczki jak i umowy przedwstępnej. Niewątpliwie powodów i J. G. łączyła ustna umowa pożyczki co potwierdziła sama G. G. (1) w piśmie z dnia 21 lipca 2003r. k-16 akt I C 654/03). Pismo J. G. z dnia 19 maja 2003r. potwierdza też ustalenie Sądu Okręgowego, że zgodnie z umową powodowie zobowiązali się pożyczyć kwotę 70000zł na sześć miesięcy z odsetkami w kwocie 50000zł. W piśmie tym J. G. potwierdził też, że kwota 12000zł wskazana w dokumencie pożyczki sporządzonym później stanowiła sumę pożyczki i odsetek kapitałowych. Niewątpliwie powodowie przedstawiali inną wersję wydarzeń i nie są oni wiarygodni jednakże ich wersja przedstawiona w niniejszej sprawie odpowiada oświadczeniom samego dłużnika i jego małżonki składanych w toku sprawy o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli i jest spójne z zeznaniami S. K. składanymi w tamtej sprawie (k140 akt I C 654/03) , że faktycznie w obliczu egzekucji przekazano komornikowi 40000zł. Z zeznań G. G. (1) składanych w sprawie I C 654/03 również wynika, że doszło do zawarcia umowy pożyczki . J. G. słuchany w charakterze strony również zeznał, że to on zaproponował powodom by udzielili mu pożyczki 70000zł, Powodowie wyrazili zgodę zastrzegając , że po 6 miesiącach J. G. zwróci 120000zł. J. G. przekazał tę informację żonie , która to zaakceptowała. Zachowanie J. G. jednoznacznie wskazuje na wyrażenie woli zawarcia umowy pożyczki w kwocie 70000zł , wręczenia pieniędzy w wykonaniu tej umowy w kwocie 40000zł która została wpłacona częściowo w postępowaniu egzekucyjnym celem umorzenia egzekucji a częściowo zabrana przez J. G. na pokrycie innych należności publicznoprawnych Z zeznań J. G. złożonych w poprzedniej sprawie wynika, że resztę kwoty otrzymał w dniu w którym jego żona była w N. a następnie wróciła do J. a na drugi dzień był ponownie notariusza . Wręczenie pozostałej części kwoty musiało więc nastąpić po oświadczeniu żony o

wyrażeniu zgody co nastąpiło w N. w dniu 9 grudnia 2012r a jeszcze przed sporządzeniem umowy przedwstępnej co nastąpiło u notariusza w N. 10 grudnia 2002r. Skoro reszta była wpłacona u notariusza to mogło to nastąpić tylko w dacie umowy przedwstępnej tj 10 grudnia 2002r. (wskazany w uzasadnieniu rok 2013 stanowił oczywistą niedokładność). J. G. zeznał także (k-175 akt I C 654/03 , że wprawdzie potwierdził w umowie przedwstępnej , że otrzymał 120000zł jednak faktycznie otrzymał 70000zł. Niewątpliwie więc doszło do wydania kwoty pożyczki. Zachowanie zaś jego żony wskazuje na jednoznaczną akceptację działań męża i świadomość wielkości zadłużenia a podpisanie dokumentu pożyczki a następnie umowy przedwstępnej sprzedaży, przy braku woli przeniesienia własności a jedynie w związku z zabezpieczeniem spłaty zadłużenia wskazuje na jednoznacznie na wyrażenie woli spłaty pożyczki zgodnie z ustaleniami dokonany przez powodów i jej męża tj na spłatę łącznie 12000zł oraz odsetek umownych opóźnienia 20% p.a. Ocenę dowodów dokonaną przez Sąd Okręgowy potwierdza całokształt zachowań tej pozwanej a przede wszystkim fakt podpisania dokumentu umowy pożyczki i wyrażenie zgody na zaciągnięcie pozornego zobowiązania do sprzedaży nieruchomości. Oczywiście jest, że umowa pisemna również nie odzwierciedlała rzeczywistej pełnej woli co do wysokości kwoty pożyczki skoro z dowodów wynika, że kwota tam wskazana stanowiła sumę pożyczki 70000zł i odsetek 50000zł jednak pośrednio potwierdza wyrażenie wynikającej z dowodów osobowych wolę zaciągnięcia zobowiązania z tytułu pożyczki przez J. G. i zgodę G. G. (1) zarówno na tę czynność jak i na spłatę także przez nią tego zobowiązania. Gdyby G. G. (1) nie miała takiego zamiaru to nielogiczne byłoby podpisywanie przez nią pisemnego dokumentu zawierającego zobowiązanie jej do spłaty z tytułu pożyczki kwoty 120000zł jak też niezrozumiałe byłoby celowe przyjeżdżanie do N. celem wyrażenia zgody na dokonanie czynności polegającej na zawarciu umowy przedwstępnej sprzedaży. Wyrażenie takiej zgody świadczy o pełnej świadomości zobowiązania do spłaty pożyczki albowiem jedyną pobudką do zawarcia umowy przedwstępnej było zabezpieczenie spłaty pożyczki , od tego zabezpieczenia powodowie zresztą uzależniali wypłatę pozostałej kwoty. Zwrócić też należy uwagę na powiązanie daty wskazanej w umowie przedwstępnej określającej termin umowy przyrzeczonej na dzień 11 czerwca 2003r. z datą zwrotu kwoty pożyczki określonej na dzień 10 czerwca 2003r. Jasne jest więc, że w założeniu powodów w wypadku braku spłaty miała być zrealizowana umowa definitywna. Niewątpliwie stanowisko wyrażane obecnie przez powodów nie pokrywa się ze stanowiskiem powodów w poprzednim postępowaniu co jest oczywiste skoro realizowali oni próbę przejęcia nieruchomości za niewspółmierną kwotę zadłużenia i dążyli do wykonania umowy przedwstępnej, która miała zdopingować powoda do zwrotu pożyczki. Nawet powodowie zeznawali jednak poprzednio o zawarciu umowy pożyczki a różnica pomiędzy uczestnikami zdarzeń dotyczy czynności, które w zamierzeniu miały stanowić zabezpieczenie zwrotu pożyczki lecz ostatecznie poprzez nieważność umowy przedwstępnej ostatecznie nie stanowiły ważnej czynności prawnej. Sprzeczne są też oświadczenia powodów co do dalszych wpłat , jednak J. G. przyznał w toku poprzedniego procesu , że otrzymał od powodów 70000zł i chciał oddać 120000zł. Wprawdzie zeznając twierdził , że do komornika wpłaconych zostało tylko 35000zł, zeznawał jednak także o wpłatach do Urzędu(...)a ostatecznie potwierdził (k-176 akt I C 654/03), że posiada dokumenty na rozchodowanie kwoty 70000zł, które otrzymał od powodów. Niewątpliwie więc doszło do faktycznego przekazania pieniędzy w związku z wykonaniem pożyczki . Treść wyrażonych na zewnątrz zgodnych oświadczeń wskazuje jednoznacznie na wolę zobowiązania do zawarcia umowy pożyczki w kwocie 70000zł i wolę zwrotu kwoty 120000zł po 6 miesiącach także wyrażoną przez G. G. (1). J. G. podczas przesłuchania 12 lipca 2006r. zeznał, że potargał umowę pożyczki albowiem zawarta była umowa przedwstępna. Niewątpliwie więc zniszczenie dokumentu pożyczki nie łączyło się z wolą uchylecia skutków zawarcia pożyczki tj z wola umorzenia długu czy rozwiązaniem umowy lecz z wolą zabezpieczenia spłaty i ewentualnego zaliczenia kwoty długu na cenę przyszłego przeniesienia własności nieruchomości. Skoro ta czynność okazała się nieważna co wynika z wiążącego strony prawomocnego wyroku Sądu , to nie mogła ona wywołać nowacji wcześniejszego stosunku tym bardziej, że umowa przedwstępna miała w zamierzeniu stron tylko zabezpieczać spłatę pożyczki. Sąd drugiej instancji podziela stanowisko Sądu Okręgowego co do zakresu prawomocności materialnej i związania stron skutkami wydanego w sprawie I C 471/14 wyroku, którym przesądzono pozorność umowy przedwstępnej dla ukrycia umowy pożyczki. Zgodnie z art. 366 k.p.c. z powagi rzeczy osądzonej korzysta wprawdzie tylko sentencja prawomocnego wyroku, jednak w orzecznictwie przyjmuje się, że istotne są także motywy rozstrzygnięcia, szczególnie w razie oddalenia powództwa, dla określenia granic przedmiotu rozstrzygnięcia, a tym samym granic powagi rzeczy osądzonej. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 października 2005 r. I CK 217/05 (niepubl.) stwierdził, że jeżeli powództwo zostało oddalone i treść rozstrzygnięcia nie wynika z samej sentencji, należy sięgnąć do uzasadnienia celem ustalenia treści rozstrzygnięcia a tym samym granic powagi rzeczy osądzonej. Potwierdził to też Sąd najwyższy w postanowieniu z dnia 15 kwietnia 2015

r. IV CSK 434/14 LEX nr 1711698). Z tego rozstrzygnięcia wynika, że rzeczywistą wolą stron było ukrycie pożyczki. Samo więc potarganie umowy nie stanowiło wyrażenia przez żadną ze stron woli umorzenia zobowiązania z umowy pożyczki czy uchylenia skutków jej zawarcia lecz mogło się jedynie wiązać z faktem zawarcia przedwstępnej umowy sprzedaży, której skutki były daleko bardziej korzystne dla pożyczkodawców. Umowa przedwstępna miała na celu zdołanie pożyczkobiorcy do zwrotu pożyczki i ewentualnie mogło nastąpić zaliczenia zadłużenia na poczet ceny sprzedaży, która nie doszła do skutku, wobec nieważności umowy przedwstępnej. Z zachowania stron wynika, że tylko w przypadku gdyby doszło do skutecznej sprzedaży to dług z umowy pożyczki zostałby umorzony. Strony niewątpliwie miały więc zamiar zabezpieczenia zwrotu pożyczki a nie uchylenia skutków jej zawarcia a ostatecznie sposób realizacji tego zabezpieczenia był czynnością nieważną. Nieważność umowy przedwstępnej nie tworzy jednak nieważności samej pożyczki. Wprawdzie z dowodów wynika, że umowa pożyczki nie została wykonana bez zawarcia nieważnej umowy przedwstępnej jednakże umowa przedwstępna stanowiła inną czynność względem pożyczki a nie element zobowiązania z tytułu pożyczki. Istniała tu relacja: czynność ujawniona i czynność ukryta, co wynika z prawomocnego wyroku wydanego w sprawie o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli. Wola zaciągnięcia zobowiązania z tytułu pożyczki i jej spłaty także przez G. G. istniała i została wyrażona na zewnątrz i w zakresie przedmiotowo istotnym była czynnością ważną (art. 60 k.c.). Powodowie w poprzedniej sprawie twierdzili, że wpłacili dodatkowo kwotę 800000zł obok 400000zł jednakże te zeznania wiązały się z twierdzeniami o zapłacie na poczet ceny łącznie kwoty 1200000zł (po 600000zł każdy) lecz te twierdzenia związane były z próbą zrealizowania przejęcia nieruchomości przy wykorzystaniu zawartej umowy przedwstępnej która stanowiła czynność pozorną mającą zabezpieczyć zwrot kwoty wcześniej pożyczonej. Z ustaleń zaś wynika, że przekazali pieniądze w kwocie 400000zł które zostały wpłacone do komornika a częściowo do Urzędu Skarbowego a dalsza kwota 300000zł została wpłacona przed zawarciem umowy przedwstępnej.

Sąd Apelacyjny jednak odmiennie niż przyjął Sąd Okręgowy ocenił formę czynności. Ustalenie dokonane w tym zakresie na podstawie dokumentu pisemnego pożyczki z umowy pisemnie jest o tyle niezasadne, że także ta umowa jako zawierająca stwierdzenie o daniu kwoty 1200000zł również jest czynnością pozorną dla ukrycia rzeczywistej woli wyrażonej ustnie tj udzielenia pożyczki w kwocie 700000zł z odsetkami, która za pół roku miały wynieść kwotę 500000zł. Chodziło bowiem o ukrycie lichwy co wbrew zarzutom apelacji zostało uwzględnione przez Sąd Okręgowy poprzez obniżenie wysokości odsetek. Ponadto powódka nie brała udziału w uzgodnieniach co do zaciągnięcia pożyczki natomiast wyraziła wolę jej spłaty i nadzabezpieczenie tej spłaty poprzez dokonanie zgody na pozorne zawarcie umowy przedwstępnej. Niewątpliwie odsetki zastrzeżone w umowie pożyczki były lichwiarskie albowiem wynosiły ok. 143% w skali roku. Sąd Apelacyjny co do zasady podziela pogląd wyrażony w powołanym przez Sąd Okręgowy wyroku Sądu Najwyższego dnia 8 stycznia 2003 r. II CKN 1097/00 wydanym przed wprowadzeniem regulacji zawartej w art. 359§2²k.c., że postanowienie umowy zastrzegające rażąco wygórowane odsetki jest nieważne w takiej części, w jakiej - w okolicznościach sprawy - zasady współzycia społecznego ograniczają zasadę swobody umów (art. 353¹ w związku z art. 58 § 2 i 3 k.c.). Analogiczne stanowisko zostało zajęte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2014 r. V CSK 376/13 LEX nr 1493241. Takie stanowisko nie mogło doprowadzić do oczekiwanego przez skarżących oddalenia powództwa. Słusznie więc Sąd Okręgowy określił, że odsetki za korzystanie z kapitału od dnia zawarcia umowy do dnia 10 czerwca 2003r. wynoszą 66% p.a. (około czterokrotność odsetek ustawowych obowiązujących w 2002r.), gdyż do tego poziomu odsetki stanowią realizację dopuszczalnej swobody umów a w wyższym rozmiarze stanowią niedopuszczalną lichwę. Prawidłowo więc Sąd wyliczył te odsetki na kwotę 23163,29zł. Powołany przez Sąd pierwszej instancji dokument znajdujący się na karcie 8 nie odzwierciedla wprawdzie rzeczywistej woli stron skoro określa, że udzielono pożyczki w kwocie 120000zł podczas gdy pożyczka udzielona została w kwocie 700000zł. Umowa pisemna nie zawiera też żadnych postanowień co do odsetek kapitałowych, podczas gdy te przewidywała rzeczywista wola stron. Ponadto pożyczkobiorcą był J. G. a nie pozwana G. G. (1) co wynika zresztą z ustaleń dokonanych przez Sąd pierwszej instancji. Podpisanie tego dokumentu stanowiło jednak potwierdzenie działań męża i wyrażenie zgody na spłatę 120000zł. Treść oświadczeń J. G. i G. G. (1) składanych w sprawie I C 654/03 (IC 839/05) jednoznacznie wskazuje, że J. G. uzgodnił z powodami, że zaciągnie pożyczkę w kwocie 700000zł i strony uzgodniły, że odsetki kapitałowe będą doliczone do kwoty głównej i od sumy kwoty głównej i odsetek będą naliczane odsetki w wysokości 20% za opóźnienie. Na uzgodnienie w tym zakresie wskazuje treść pisma J. G. z dnia 15 września 2003r. (k-28

akt I C 654/03) Na wolę spłaty tego zobowiązania przez G. G. (1) wskazuje podpisanie pisemnego dokumentu umowy pożyczki i jej udział w czynnościach przygotowujących umowę przedwstępną. Taki sposób uregulowania nie narusza zasady swobody umów i nie stanowi naruszenia zakazu anatocyzmu (art. 482§1 k.c. w zw. z art. 481§1 k.c.) -por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 1990 r. Kapitalizacja nastąpiła więc jednorazowo za cały okres korzystania z kapitału (art. 369 k.c.) stąd cała należność wyliczona przez Sąd Okręgowy na kwotę 93163,29zł podlegała oprocentowaniu w wysokości 20% rocznie za opóźnienie w zapłacie a więc w skali rocznej 18632,65zł. Nie zostało ustalone by powodowie zawodowo trudnili się udzielaniem tego typu pożyczek i by taka forma stanowiła element ich działalności gospodarczej. Z zeznań powodów i J. G. składanych w postępowaniu o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli wynika, że prowadzili oni działalność hotelarską i gastronomiczną a tylko okazjonalnie zostali skojarzeni z J. G. . J. G. zeznał, że powodowie chcieli wydzierżawić nieruchomości i to on zaproponował powodom by pożyczyci mu pieniądze bo ma długi. Działalność gospodarczą wyróżnia profesjonalny charakter, a więc stały, nie amatorski i nie okazjonalny. Cechuje je powtarzalność działań i uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Mimo więc, że całokształt działań powodów wskazuje na ich podporządkowanie regułom opłacalności i zysku, to nie ma podstaw do przyjęcia trzyletniego terminu przedawnienia. Termin przedawnienia roszczeń z tytułu umowy pożyczki jest terminem dziesięcioletnim a termin trzyletni mógł jedynie dotyczyć odsetek za opóźnienie. Prawdłowo też Sąd Okręgowy wyliczył wysokość odsetek umownych na chwilę wniesienia pozwu dla potrzeb zasądzenia dalszych nieprzedawnionych odsetek ustawowych zgodnie z żądaniem pozwu. Prawdłowo Sąd pierwszej instancji ustalił, że na chwilę wniesienia pozwu nieprzedawniona wierzytelność obejmująca odsetki za opóźnienie za trzy lata przed wniesieniem pozwu wynosi 149061,26zł . Powodowie dochodząc zwrotu pożyczki z odsetkami kapitałowymi o odsetkami za opóźnienie nie nadużywają prawa. Jakkolwiek należy nagannie ocenić naliczenie odsetek lichwiarskich i próbę przejęcia przez nich nieruchomości małżonków G. to jednak trzeba uwzględnić, że to J. G. zwrócił się do nich z propozycją udzielenia pożyczki. On i małżonka skorzystał z kwoty 70000zł spłacając swoje zadłużenia i uchylając egzekucję nieruchomości stanowiącej przedmiot współwłasności zarówno J. G. jak i G. G. (1). Powódka miała świadomość, że jeżeli pożyczka nie zostanie udzielona to stracą oni nieruchomość. Godziła się na zawarcie pożyczki i na jej spłatę. Przez dwanaście lat ani pozwana ani pozostali spadkobiercy nie spłacili nawet niewielkiej części należności. Zasady współżycia społecznego nakazują spłacanie swoich zobowiązań stąd art. 5k.c. nie może stanowić w tym przypadku podstawy oddalenia powództwa . Sprzeczne z prawem działania zmierzające do przejęcia nieruchomości zostały już ocenione w sprawie I C 654/03 a w niniejszej sprawie oceniono nadmierne oprocentowanie pożyczki, uwzględniając treść art. 58§1i 2k.c. w zw. z art. 58§3k.c.

Sama jednak pożyczka została udzielona i powinna zostać zwrócona z odsetkami określonymi przez Sąd pierwszej instancji. Powodowie niewątpliwie próbowali wykorzystać trudną sytuację pozwanej i jej męża. Jednakże wyzyskanie przymusowego położenia, i niedoświadczenie drugiej strony nie powoduje bezwzględnej nieważności umowy. Ocena, że doszło do zastrzeżenia nadmiernego świadczenia dla drugiej strony winna w pierwszej kolejności doprowadzić do takiego ukształtowania wzajemnych świadczeń która będzie odpowiadała celowi umowy i zasadom współżycia społecznego. Temu służyło obniżenie odsetek kapitałowych do poziomu wskazanego przez Sąd pierwszej instancji. Zgodne z zasadami współżycia społecznego jest żądanie przez wierzyciela odsetek albowiem wierzyciel nie może ponosić negatywnych konsekwencji opóźnienia dłużnika . Małżonkowie G. mieli zaspokojone potrzeby mieszkaniowe w innym miejscu, stąd mogli wykorzystać nieruchomość w S. choćby poprzez wydzierżawienie dla zdobycia środków na spłatę zadłużenia. G. G. (1) odpowiada za ten dług. Sąd Apelacyjny upatruje tej odpowiedzialności z jednej strony w jednoznacznym wyrażeniu na zewnątrz woli spłaty kwoty 120000zł z umownymi odsetkami 20%. Podpisanie tego dokumentu nie stanowiło wprawdzie wyrazu woli zaciągnięcia pożyczki której treść uzgodnił jej mąż z powodami, jednakże godziła się na spłatę tego zobowiązania co w istocie stanowi przystąpienie do długu. Skutkiem zaś przystąpienia jest przekształcenie podmiotowe w zobowiązaniu polegające na powiększeniu grona dłużników (por. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2004 r. III CK 398/03 LEX nr 148662). Wzmocnia tę argumentację okoliczność, że nawet w tym postępowaniu G. G. (1) wyrażała gotowość spłaty powodów. Z drugiej zaś strony z zeznań J. G. składanych w sprawie o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli wynikało, że jego żona wyrażała zgodę na pożyczkę mającą zostać przeznaczoną w pierwszej kolejności na spłatę egzekwowanego długu i uchylić zbliżającą się licytację wspólnej nieruchomości. Zwykle potrzeby rodziny to - ogólnie mówiąc - nie tylko potrzeby niezbędne (wymagające bezwzględnego zaspokojenia), ale także bieżące, codzienne potrzeby, które są usprawiedliwione,

normalne, które także dotyczą ochrony majątku wspólnego. Nieruchomość w S. w stosunku, do której prowadzono egzekucję stanowiła majątek wspólny (protokół zeznań J. G. k- 172 akt I C 654/03). Zaciągnięcie zobowiązania z tytułu pożyczki celem przeciwdziałania egzekucji ze wspólnego majątku i spłaty zobowiązań publicznoprawnych w Urzędzie Miasta o których zeznawał J. G. rodzi odpowiedzialność obojga małżonków na podstawie art. 30 k.r.o. Opłaty związane z prawem do nieruchomości czy wspólnego lokalu uznawane były w orzecznictwie za (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 11 października 1995 r. III CZP 137/95 OSNC 1996/1/16). Tym bardziej więc stanowi taką czynność zmierzająca do przeciwdziałania utracie takiej nieruchomości przez współmałżonków. Skoro więc G. G. (1) miała świadomość zaciągnięcia tego zobowiązania i godziła się na jego zaciągnięcie to zachodzi i ta podstawa odpowiedzialności. Pożyczki udzielono zgodnie z wolą stron i pozwana za zobowiązanie z tej umowy odpowiada(art. 720§2 k.c). Sąd Okręgowy nie naruszył też art. 102 k.p.c. Sama okoliczność , że pozwana została zwolniona od kosztów i ustanowiono dla niej pełnomocnika z urzędu nie oznacza jeszcze podstaw do nieobciążania jej kosztami procesu. Odstąpienie od ogólnej zasady odpowiedzialności za wynik sprawy wymaga powołania szczególnych wyjątkowych okoliczności , które w tej sprawie nie zachodzą tym bardziej, że pozwana już w poprzedniej sprawie toczącej się między stronami miała świadomość konieczności zwrotu długu. Mając powyższe na uwadze oddalono apelację G. G. (1) na podstawie art. 385 k.p.c. W stosunku do tej pozwanej orzeczenie kończyło postępowanie. Z tej przyczyny orzeczono o kosztach postępowania apelacyjnego na podstawie art. 98§1i 3 k.p.c. w zw. z art. 108§1 k.p.c. i art. 391§1 k.p.c. przy zastosowaniu § 2 , §6 pkt 6 § 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 (tekst jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 461ze zm.). Podstawę określenia wynagrodzenia pełnomocnika z urzędu stanowiły przepisy § 2, §6 pkt 6, §12 ust. 1 pkt 2 i 15 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (tekst jedn. Dz.U. 2013r. poz. 490 ze zm.).

SSA Regina Kurek SSA Grzegorz Krężolek SSA Sławomir Jamróg