

Sygn. akt I ACa 666/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 grudnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:

**Przewodniczący : SSA Dariusz Limiera ( spr .)**

**Sędziowie : SSA Lilla Mateuszczyk**

**del . SSO Sławomir Zieliński**

Protokolant: st. sekr. sądowy Grażyna Michalska

po rozpoznaniu w dniu 1 grudnia 2016 r. w Łodzi na rozprawie

sprawy z powództwa **L. S. (1)**

przeciwko **M. D. (1)**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 2 lutego 2016 r. sygn. akt I C 605/15

**I. zmienia zaskarżony wyrok na następujący:**

**„1. zasądza od M. D. (1) na rzecz L. S. (2) kwotę 60.070,66 ( sześćdziesiąt tysięcy siedemdziesiąt i 66/100) złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 29 marca 2014r. do dnia 31 grudnia 2015r. i z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016r.;**

**2. umarza postępowanie w zakresie kwoty 46.000 ( czterdzieści sześć tysięcy) złotych;**

**3. oddala powództwo w pozostałej części i nie obciąża powoda kosztami sądowymi w tym zakresie;**

**4. znosi wzajemnie między stronami koszty zastępstwa procesowego;**

**5. nakazuje pobrać od M. i D. na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Ł. kwotę 3.004 ( trzy tysiące cztery ) złotych tytułem niezapłaconej opłaty od pozwu.”;**

**II. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**III. zasądza od M. D. (1) na rzecz L. S. (2) kwotę 5.400 ( pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym ;**

**IV. nakazuje pobrać od M. D. (1) na rzecz Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 3.004 ( trzy tysiące cztery) złote tytułem niezapłaconej opłaty od apelacji.**

**Sygn. akt I ACa 666/16**

# UZASADNIENIE

**Wyrokiem z dnia 2 lutego 2016 roku Sąd Okręgowy w Łodzi w sprawie sygn.akt I C 605/16 z powództwa L. S. (1) przeciwko M. D. (2) o zapłatę 108.996,33 złotych:**

w punkcie 1 umorzył postępowanie w zakresie kwoty 46.000 zł;

w punkcie 2 oddalił powództwo w pozostałej części;

w punkcie 3 nie obciążył powoda obowiązkiem zwrotu na rzecz pozwanej kosztów procesu.

Powyższe orzeczenie zapadło przy poniższych ustaleniach Sądu Okręgowego:

K. S. i L. S. (1) są małżeństwem od 1972 roku.

W czasie trwania związku małżeńskiego małżonkowie otrzymali spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu nr (...) przy ul. (...) w Ł.. Członkiem Spółdzielni był powód L. S. (1), który posiadał wkład mieszkaniowy w kwocie 6.605,18,- zł.

W 2012 roku L. S. (1) był zadłużony z tytułu opłat za czynsz. Zadłużenie wynosiło około 8.000,- zł. Spółdzielnia podjęła uchwałę o wykluczeniu powoda z grona członków.

Pozwana M. D. (1) prowadziła Biuro (...) w Ł.. Podpisywała umowy pośrednictwa zamiany mieszkań, następnie po znalezieniu kontrahentów podpisywała aneksy do umów zawierające warunki zamiany mieszkań i ostatecznie dochodziło do podpisania umowy zamiany mieszkań w biurze przy ul. (...) w Ł. przed urzędnikiem państwowym.

Pozwana M. D. (1) wraz ze swoją koleżanką A. T. (1), która pomagała jej w prowadzonej działalności, skontaktowała się z żoną powoda i zaproponowała zamianę mieszkań w związku z tym, że mieszkanie powoda było zadłużone w spółdzielni.

W dniu 27 kwietnia 2012 roku żona powoda K. S. - jako poszukująca - zawarła z Biurem (...) w Ł. - jako przedsiębiorcą - umowę pośrednictwa zamiany. Przedmiotem umowy było pośrednictwo zmierzające do zawarcia umowy zamiany lokalu przy ul. (...). Zakres czynności pośrednictwa miał obejmować jedynie kojarzenie kontrahentów transakcji w szczególności poprzez udzielanie informacji o zgłoszonym przedmiocie zainteresowanym klientom, wskazanie adresu w/w przedmiotu, kontaktowanie klientów z poszukującym, przekazywanie danych przedmiotu transakcji, udostępnianie informacji o zgłoszonym przedmiocie, przy czym przy dokonywaniu tych czynności przedsiębiorca miał zachować należyta staranność,

a zmiana - rozszerzenie zakresu podejmowanych przez przedsiębiorcę w/w czynności wymaga formy pisemnej pod rygorem nieważności. W umowie ustalono, że poszukujący nie będzie płacił prowizji przedsiębiorcy.

Żona powoda powiedziała mu o zawartej z pozwaną umowie. Powód nie sprzeciwił się zawartej umowie i razem z żoną ustalił, że zamienią mieszkanie.

W związku z tym, że powód pracował, to głównie jego żona załatwiała z pozwaną sprawę zamiany mieszkania i jeździła oglądać proponowane mieszkania, a następnie przekazywała powodowi poczynione ustalenia.

Pozwana przedstawiła powodowi propozycję zamiany mieszkania i wskazała mieszkanie nr (...) przy ul (...) w Ł.. Po obejrzeniu mieszkania na ul. (...) najpierw nie wyrazili zgody na zamianę, a za namową pozwanej, iż nie będzie w przyszłości podobnych ofert, ostatecznie wyrazili zgodę na zamianę. Było to mieszkanie podlegające najmowi, który był zarządzany przez Administrację (...) Ł. (...). Najemcą była M. K. (1).

Strony ustaliły, że w zamian za mieszkanie powoda przy ul. (...), pozwana spłaci zadłużenie powoda w opłatach czynszowych za ten lokal, oraz powód dodatkowo otrzyma kwotę 36.000 zł. Ponadto pozwana miała spłacić zadłużenia komornicze powoda i wpłacić kaucję za mieszkanie przy ul (...).

Mieszkanie na ul. (...) było zaniedbane i wymagało remontu. Pozwana zleciła na swój koszt wykonanie operatu szacunkowego mieszkania niezbędnego do zamiany mieszkań. M. K. (1) nie miała pieniędzy na uiszczenie wkładu mieszkaniowego i w związku z tym fizycznie wkład miała uiścić pozwana M. D. (1) na konto M. K. w spółdzielni.

W dniu 14 maja 2012 roku A. T. (1) dokonała spłaty zadłużenia mieszkania powoda w kwocie 10.250,67 zł.

W dniu 14 maja 2012 roku powód i jego żona zwrócili się do Spółdzielni Mieszkaniowej „Osiedle (...)” w Ł. o uchylenie uchwały wykluczającej z grona członków Spółdzielni w związku ze spłatą zadłużenia i dokonania zamiany mieszkania. Pismem z dnia 29 maja 2012 roku SM Osiedle (...) poinformowała powoda, że Rada Nadzorcza Spółdzielni uchyliła w/w uchwałę wobec uregulowania całego zadłużenia.

W dniu 26 września 2012 roku powód i jego żona zawarli umowę zamiany mieszkań z M. K. (1). Umowę podpisał powód i jego żona. W imieniu M. K. (1) działał jej pełnomocnik A. S. (1). W umowie strony oświadczyły, że dokonują wzajemnej zamiany mieszkań w ten sposób, że małżonkowie S. przenoszą należące do nich spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu nr (...) przy ul. (...) w Ł. na M. K. (1), natomiast M. K. (1) przenosi należące do niej prawa wynikające z umowy najmu lokalu nr (...) przy ul. (...) na małżonków S.. Strony oświadczyły, że akceptują standard i stan techniczny zamienianych lokali.

Powód otrzymał od pozwanej łącznie kwotę 36.000 zł, przy czym była ona wypłacana w 5 częściach tj. dwa razy w kwocie po 10.000 zł, w kwocie 2.000zł, w kwocie 3.000 zł i w kwocie 11.000 zł. Powód potwierdzał na piśmie otrzymane kwoty, a przy otrzymaniu kwoty 11.000 zł jako końcowe rozliczenie za zamianę lokalu podpisał oświadczenie, że nie wnosi żadnych roszczeń finansowych i mieszkaniowych.

Pismem z dnia 3 października 2012 roku Spółdzielnia Mieszkaniowa Osiedle (...) zawiadomiła powoda, że Zarząd Spółdzielni wyraził zgodę na zamianę mieszkań z M. K. (1) i kontrahent został przyjęty w poczet członków spółdzielni, przy czym realizacja zamiany nastąpi po wniesieniu przez kontrahenta wkładu mieszkaniowego, wpisowego w wysokości 375 zł i udziału członkowskiego w kwocie 300 zł.

W dniu 9 października 2012 roku Spółdzielnia ustaliła, że wypłacie podlega wkład członkowski w kwocie 108.996,33 zł, ustalony w oparciu o wycenę dokonaną przez biegłego rzeczoznawcę oraz udział członkowski w kwocie 0,04 zł. Powód podpisał oświadczenie w tym zakresie, a następnie Zarząd Spółdzielni w dniu 10 października 2012 roku zatwierdził ustaloną wysokość wkładu lokatorskiego.

W dniu 26 października 2012 roku pozwana M. D. (2) wpłaciła do kasy Spółdzielni kwotę 108.996,33 zł jako wkład członkowski M. K. (1). Następnie powód pokwitował swoim podpisem otrzymanie pieniędzy w kwocie 108.996,33 zł i 0,04 zł. Powód zapytał się kasjerki co podpisuje. Kasjerka odczytała mu treść pokwitowania i powód złożył podpisy. Pieniądze w kwocie 108.996,33 zł wzięła pozwana. Powód nie sprzeciwiał się temu, nie okazał zdziwienia zaistniałą sytuacją. Po tym zdarzeniu powód opowiadał żonie, że otrzymał ze spółdzielni tylko 4 grosze.

Spółdzielnia złożyła do urzędu skarbowego informację o przychodach z innych źródeł za 2012 rok w formie PIT 8 C wskazując, że podatnik L. S. (1) osiągnął dochód w kwocie 102.391,15 zł z tytułu waloryzacji wkładu mieszkaniowego uzyskanego przy zamianie mieszkania nr (...) przy ul. (...).

M. K. (1) została przyjęta w poczet członków Spółdzielni.

Pozwana pożyczyla pieniądze na uiszczenie wkładu mieszkaniowego od różnych osób. Nie zawierała z nimi pisemnych umów pożyczki. Po otrzymaniu pieniędzy w kasie zwróciła pieniądze pożyczkodawcom. Nie zatrzymała dla siebie żadnej kwoty. Pozwana otrzymała z tytułu pośrednictwa zamiany prowizję w wysokości 5.000 zł i prowizję tę pokryła pełnomocnik M. K. (1).

Do mieszkania na ul. (...) powód wraz z żoną przeprowadził się w styczniu 2013 roku. Powód i jego żona nie zgłaszali żadnych zastrzeżeń co do zamiany mieszkań. Sprawę zamiany mieszkań uważali za zamkniętą i uregulowaną do czasu gdy w kwietniu 2013 roku otrzymali z urzędu skarbowego informację o wysokości należnego podatku od otrzymanego wkładu członkowskiego. Córka powoda ustaliła, że będzie musiał zapłacić około 20.000 zł podatku. Wówczas powód ustalił, że wkład wynosił 108.000 zł, a następnie zobaczył, że pokwitował odbiór tej kwoty. Powód skontaktował się z pozwaną i A. T., które zaproponowały, że napiszą pismo do urzędu skarbowego o umorzenie podatku. Żona powoda powiedziała mu aby nie podpisywał pisma.

Wcześniej, w związku z zamianą mieszkania i wypłatą wkładu członkowskiego, powód nie był poinformowany przez Spółdzielnię o obowiązku zapłaty podatku.

Pismem z dnia 17 lutego 2015 roku powód, działając przez swojego pełnomocnika, wezwał pozwaną do zapłaty kwoty 138.906 zł z tytułu przywłaszczenia kwoty 103.996,33 zł jako wkład mieszkaniowy wraz z odsetkami ustawowymi w kwocie 29.910 zł.

Pismem z dnia 24 kwietnia 2013 roku powód wniósł o wszczęcie przez Prokuraturę Rejonową Ł. postępowania karnego przeciwko pozwanej M. D. (1) oraz A. T. (1) i pracownikowi (kasjerce) Spółdzielni Mieszkaniowej w Ł.. Powód opisał przebieg zamiany mieszkań oraz to, że na skutek otrzymania PIT 8C dowiedział się, że ma obowiązek zapłaty podatku od uzyskanego dochodu w kwocie 102.391,15 zł z tytułu wypłaconego mu wkładu mieszkaniowego, przy czym wyjaśnił, że faktycznie otrzymał tylko 0,04 zł jako wkład członkowski, zaś pozwana cały wkład członkowski w kwocie 108.996,33 zł, co jego zdaniem jest oszustwem. W sprawie zostało wszczęte dochodzenie pod sygn. 2 Ds. 697/13, w którym była przesłuchiwana jako świadek M. D. (1).

Przy powyższych ustaleniach Sąd Okręgowy stwierdził, że ponieważ powództwo w zakresie kwoty 46.000 zł zostało cofnięte ze zrzeczeniem się roszczenia to na podstawie art. 355 § 1 k.p.c. w zw. z art. 203 § 1 k.p.c. postępowanie w zakresie kwoty 46.000 zł podlegało umorzeniu.

Popierane powództwo w zakresie kwoty 62.996,33 zł w ocenie Sądu Okręgowego podlegało oddaleniu. Sąd ten stwierdził, że powód ma legitymację procesową czynną w tej sprawie. Powód był członkiem SM „Osiedle (...)”, umowę zamiany mieszkania oraz aneks do umowy zawarła żona powoda, ale powód nie sprzeciwiał się temu, wspólnie z żoną podjął decyzję o zamianie mieszkania

z uwagi na zadłużenie, był informowany przez żonę o etapach realizacji umowy, zaś tylko powodowi jako członkowi przysługiwało prawo do zwrotu wkładu członkowskiego w związku z zamianą mieszkania, który to wkład jest przedmiotem roszczenia powoda w niniejszej sprawie.

Bezspornym w sprawie była okoliczność, iż w dniu 27 kwietnia 2012 roku pozwana M. D. (1) zawarła z żoną powoda K. S. umowę pośrednictwa zamiany oraz że powód L. S. (1) i jego żona zawarli umowę zamiany mieszkania z M. K. (1). Natomiast pozostałe okoliczności dotyczące szczegółów zamiany i rozliczeń wymagały ustalenia na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego. Powód stał na stanowisku, że jego roszczenie zapłaty wynika z bezpodstawnego wzbogacenia pozwanej na skutek tego, że otrzymała wkład członkowski w kwocie 108.996,33 zł, który przysługiwał mu jako członkowi spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu, uznając że nie ma roszczeń wobec pozwanej z tytułu zawartej umowy pośrednictwa zamiany. Zdaniem Sądu I instancji umowa pośrednictwa zamiany w swej treści nie odnosiła się do kwestii finansowych, a jedynie do czynności polegających m.in. na kojarzeniu kontrahentów transakcji

w szczególności poprzez udzielanie informacji o zgłoszonym przedmiocie zainteresowanym klientom, wskazaniu adresu w/w przedmiotu, kontaktowaniu klientów z poszukującym, przekazywaniu danych przedmiotu transakcji, udostępnianiu informacji o zgłoszonym przedmiocie. Wszelkie inne zmiany umowy

i czynności - zgodnie z umową - wymagały formy pisemnej pod rygorem nieważności. W sprawie doszło do takiej zmiany umowy – żona powoda podpisała aneks do umowy, w którym oświadczyła, że akceptuje lokal mieszkalny nr (...) przy ul.(...) w Ł., zna jego stan techniczny i strony ustaliły dopłatę w wysokości 36.000 zł. Jednakże pozostałe ustalenia dotyczące zamiany mieszkania nie zostały dokonane w formie pisemnej i dlatego w tym zakresie należało

je poczynić na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego. Analiza tego materiału zdaniem Sądu Okręgowego wskazuje, że pozwana ustaliła z powodem, iż w związku z zamianą mieszkania, poza dopłatą 36.000 zł, dokona także spłaty zadłużenia mieszkania, zapłaty kaucji mieszkania przy ul.(...), opłaci wykonanie wyceny mieszkania poprzez operat. Okoliczności te zostały częściowo potwierdzone załączonymi dowodami w postaci dokumentów oraz zeznaniami świadków. Powód potwierdził, że pozwana dokonała spłaty zadłużenia, opłaciła kaucję. Sporną kwestią w ustaleniach stron przy zamianie mieszkań był wkład członkowski. Powód otrzymał pismo ze Spółdzielni z informacją o konieczności uiszczenia wkładu członkowskiego, co było warunkiem realizacji zamiany mieszkań, a ponadto podpisywał potwierdzenie otrzymania tego wkładu i nie sprzeciwiał się gdy go odebrała pozwana. Powód podpisał oświadczenie, że nie wnosi żadnych roszczeń co do zamiany. Na podstawie takiego materiału dowodowego można było przyjąć, zdaniem Sądu Okręgowego, że warunki ustalone przez strony były zaakceptowane przez powoda.

Do powstania roszczenia o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia potrzebne jest przesunięcie majątkowe (transfer korzyści z majątku jednej osoby do majątku osoby drugiej albo uzyskanie korzyści przez jedną osobę kosztem innej) oraz brak podstawy prawnej tegoż przesunięcia. Nieusprawiedliwione przesunięcie majątkowe jest symetryczne w tym sensie, że z jednej strony oznacza wzbogacenie, zaś z drugiej zubożenie, a pomiędzy wzbogaceniem i zubożeniem zachodzi pewien związek. Tak więc do przesłanek roszczenia o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia należą:

- wzbogacenie jednego podmiotu,
- zubożenie drugiego,
- związek między wzbogaceniem a zubożeniem oraz
- bezpodstawność wzbogacenia.

Jeżeli spełnione zostały przesłanki roszczenia o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia, to wzbogacony jest zobowiązany zwrócić zubożonemu uzyskaną korzyść majątkową. W myśl art. 405 k.c., wzbogacony obowiązany jest do wydania korzyści w naturze, a gdyby to nie było możliwe, do zwrotu jej wartości (zwrotu określonej kwoty pieniężnej). Zgodnie z art. 409 k.c. obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją, powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu. Regulacja stanowi zatem,

że roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia jest w zasadzie ograniczone do aktualnego przedmiotu wzbogacenia w chwili żądania zwrotu. Sąd I instancji przyjął, że pomiędzy stronami istniało zgodne porozumienie co do wykonania umowy zamiany mieszkania, a więc czynność odebrania przez pozwaną wkładu członkowskiego, który został wypłacony dla powoda, jako osoby uprawnionej, a który wcześniej w wykonaniu ustaleń związanych z zamianą mieszkania wpłaciła pozwana, nie może być uznana jako zdziałana bez podstawy prawnej. Roszczenie z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia jest wyłączone, jeżeli istnieje ustawowo sprecyzowane roszczenie o wykonanie zobowiązania, w takim wypadku, bowiem brak jednej z podstawowych przesłanek roszczenia z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia, a mianowicie wadliwości podstawy prawnej wzbogacenia. Nie można, zatem konstruować roszczeń z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia wewnątrz umownych stosunków zobowiązaniowych. Nadto, zdaniem Sądu I instancji nie można uznać, iż pozwana jest wzbogacona skoro ustalono na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, że wpłaciła ona wkład członkowski

w imieniu M. K., aby dokonać zamiany mieszkania powoda. Wobec tego, oceniając stan faktyczny sprawy, Sąd przyjął, że to M. K. otrzymała w wyniku zamiany mieszkania spółdzielcze lokatorskie prawo do lokalu oraz wkład członkowski w kwocie 108.996,33 zł, powód otrzymał w zamian za to: kwotę 36.000 zł, spłatę zadłużenia w kwocie 10.250,67 zł, kaucję za mieszkanie w wysokości 2.000 zł oraz prawo najmu mieszkania. Pozwana zaś otrzymała prowizję od M. K. w kwocie 5.000 zł. Powód akceptował taki stan w dacie zawarcia i realizacji umowy zamiany przy której pośredniczyła pozwana. Tym samym Sąd uznał, że powód nie wykazał, aby pozwana wzbogaciła się jego kosztem. Przy odmiennym przyjęciu – tj. wersji powoda - wychodziłoby na to, że powód uzyskałby ze spółdzielni zwrot zwaloryzowanego wkładu - 108.996,33 zł, a nadto prawo najmu lokalu przy ul. (...), spłatę zadłużeń

i kwotę 36.000 zł, co byłoby nielogiczne i nieracjonalne.

Sąd zauważył jednak, że niezależnie od przyjęcia innej podstawy jedną z przesłanek odpowiedzialności jest szkoda. Jedyna szkoda, którą Sąd Okręgowy dostrzegł po stronie powoda jest konieczności uiszczenia podatku od przychodu z tytułu zwaloryzowanego wkładu członkowskiego. Nawet, gdyby przyjąć, iż to na skutek zawnionego zachowania pozwanej doszło po stronie powoda do szkody, to powód nie wykazał wysokości tej szkody. Powód załączył jedynie PIT 8C wystawiony przez Spółdzielnię, z którego nie wynika wysokość podatku od wskazanego w nim przychodu powoda.

Z tych względów Sąd Okręgowy oddalił powództwo.

Na podstawie art. 102 k.p.c. Sąd I instancji nie obciążył powoda obowiązkiem zwrotu na rzecz strony pozwanej kosztów procesu mając na uwadze jego sytuację życiową (stracił dodatkową pracę, utrzymuje się z emerytury w kwocie 1.300 zł, a jego żona z emerytury w kwocie 300-400 zł i od kilku miesięcy zalega z zapłatą czynszu za mieszkanie) oraz charakter sprawy, która była poddana ocenie Sądu.

Od tego wyroku apelacje złożył powód zarzucając mu;

- naruszenie art.227 k.p.c. przez niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy;
- sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego;
- naruszenia art.233 k.p.c. przez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów, co miało istotny wpływ na końcowy wynik sprawy.

W związku z powyższymi zarzutami wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie na rzecz powoda od pozwanej 62.996,33,-zł z ustawowymi odsetkami od dnia 9 października 2012 r. wraz z kosztami zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja jest w znacznej części uzasadniona i skutkuje zmianą zaskarżonego wyroku, aczkolwiek nie na podstawie wszystkich zarzutów sformułowanych w apelacji, które dotyczą głównie uchybień procesowych, które miały tylko częściowo negatywny wpływ na niekorzystny dla powoda wyrok.

Sąd Apelacyjny podziela większość ustaleń faktycznych Sądu Okręgowego i przyjmuje je za własne za wyjątkiem wniosku, że powód lub jego żona akceptowali przejęcie przez pozwaną wkładu mieszkaniowego. W tym zakresie nie ma żadnych ustaleń pisemnych między stronami. Ani umowa o pośrednictwie w zamianie ani sama umowa zamiany nie zawiera zapisów dotyczących tej kwestii. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie da się wywieść logicznego wniosku, że powód akceptował przejęcie przez pozwaną wkładu mieszkaniowego. Co więcej powód wyraźnie mówił podczas przesłuchania na rozprawie w dniu 10.09.2015 r., że nie było innych warunków zamiany. Miał dostać dopłatę 30.000,-zł ponieważ mieszkanie przy u. Struga miał użytkować jako najemca. Nie znajduje potwierdzenia ani w innych dowodach ani w zasadach logicznego rozumowania zeznania pozwanej, że z jednej strony pożyczła pieniądze od innych osób żeby wpłacić wkład za M. K., a jednocześnie jak wynika z zeznań świadka A. S. (k.103-104) i pośrednio pozwanej na rozprawie w dniu 19.01.2016 r. po wypłacie wkładu mieszkaniowego od razu wpłaciła go na poczet członkostwa M. K.. Zbędne więc było pożyczanie pieniędzy od innych osób na ten cel. Ponadto pozwana nie skorzystała z możliwości uwiarygodnienia swojej wersji i przedstawienia dokumentów czy to dotyczących rzekomych pożyczek ich zwrotów, rozliczeń z M. K. (1), dowodów wpłaty wkładu mieszkaniowego na rzecz (...)K., a zwłaszcza dat tych czynności, pokwitowań itp. W protokole zostało tylko odnotowane, że pełnomocnik okazał pokwitowanie uiszczenia przez M. K. wkładu 108.996,33,-zł, wpisowego

375,-zł i udziałów 300,-zł bez opisanego szczegółów. To na pozwanej w tym przypadku spoczywał ciężar dowodu, któremu nie sprostała. Pozwana była podmiotem zawodowo zajmującym się pośrednictwem w zamianie mieszkań, przedsiębiorcą. To pozwaną obciążał obowiązek dochowania należytej staranności w czynnościach zawodowych, a więc m.in. prawidłowego dokumentowania tych czynności. Nieuprawniony był zatem wniosek Sądu I instancji, że pozwana najpierw zgromadziła w wyniku pożyczek pieniądze na wkład dla M. K., a następnie po odebraniu od powoda kwoty wkładu oddała ją pożyczkodawcom oraz, że powód akceptował przejęcie przez pozwaną całości wkładu w ramach zamiany.

Istotniejsze w tej sprawie jest naruszenie prawa materialnego przede wszystkim art.405 k.c. i art. 471 k.c., co jest brane pod uwagę przez Sąd II instancji niezależnie od zgłoszenia zarzutu apelacyjnego w tym zakresie. Należy wskazać na postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2002 r., III CZP 62/02 (OSNC 2004, nr 1, poz. 7), w którym wyraźnie wyłożono, że jakkolwiek postępowanie apelacyjne jest postępowaniem odwoławczym i kontrolnym, to jednak zachowuje charakter postępowania rozpoznawczego. Oznacza to, że sąd drugiej instancji ma pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia.

W konsekwencji może, a jeżeli je dostrzeże - powinien, naprawić wszystkie naruszenia prawa materialnego, niezależnie od tego, czy zostały wyknięte

w apelacji, pod warunkiem, że mieszczą się w granicach zaskarżenia. Zdaniem Sądu Najwyższego, na tym właśnie polega istota przyjętego w polskim procesie cywilnym modelu apelacji pełnej, uzasadniającej i legitymizującej istnienie kasacji, wówczas ulokowanej na trzecim szczeblu instancji. Apelacja pełna polega na tym, że sąd drugiej instancji rozpatruje sprawę ponownie, czyli w sposób w zasadzie nieograniczony jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji. Tym samym postępowanie apelacyjne - choć odwoławcze - ma charakter rozpoznawczy (merytoryczny), a z punktu widzenia metodologicznego stanowi dalszy ciąg postępowania przeprowadzonego w pierwszej instancji. Przez spełnianie nieograniczonych funkcji rozpoznawczych spełnia się kontrolny cel postępowania apelacyjnego; rozpoznanie apelacji ma (powinno) doprowadzić do naprawienia wszystkich błędów sądu pierwszej instancji, ewentualnie także błędów stron. Rozpoznawczy charakter apelacji pełnej znajduje umocowanie przede wszystkim

w art. 378 § 1 k.p.c., wyraźnie stwierdzającym, że sąd drugiej instancji "rozpoznaje sprawę", a nie sam środek odwoławczy, co ma miejsce np. w wypadku skargi kasacyjnej (por. np. 398.13 § 1 k.p.c.). Dostrzeżenie tej różnicy jest istotne, gdyż tylko w wypadku rozpoznawania środka zaskarżenia, a nie samej sprawy można zasadnie mówić o bezwzględnym związaniu tym środkiem tj. zawartymi w nim podstawami, zarzutami. Wykładnikiem rozpoznawczego charakteru apelacji jest również zredukowana do minimum funkcja kasacyjna sądu drugiej instancji; sąd może uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania tylko wyjątkowo, gdy stwierdzono nieważność postępowania (art. 386 § 2 k.p.c.), gdy sąd pierwszej instancji nie rozpoznał istoty sprawy albo gdy wydanie wyroku wymaga przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości (art. 386 § 4 k.p.c.) - tak uchwała 7 sędziów - zasada prawna Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r.

w sprawie III CZP 49/07.

W tej sprawie granice zaskarżenia nie ograniczają Sądu Apelacyjnego

w rozpoznaniu naruszenia prawa materialnego gdyż podstawowy wniosek apelacyjny postuluje zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie kwoty 62.996,33,-zł.

Pierwotną podstawą odpowiedzialności pozwanej względem powoda jest art. 471 k.c., który wskazuje, że dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Podstawowe reguły w zakresie zobowiązań umownych to swoboda, staranne działanie i ekwiwalentność świadczeń. Zgodnie z art. 353.1 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 współżycia społecznego.

Natomiast art. 354 k.c. statuuje reguły wykonywania zobowiązań w tym ekwiwalentność świadczeń. § 1 stanowi, że dłużnik powinien wykonać zobowiązanie zgodnie z jego treścią i w sposób odpowiadający jego celowi społeczno-gospodarczemu oraz zasadom współżycia społecznego, a jeżeli istnieją w tym zakresie ustalone zwyczaje - także w sposób odpowiadający tym zwyczajom.

§ 2 sprawia, że w taki sam sposób powinien współdziałać przy wykonaniu zobowiązania wierzyciel.

Przekładając te uregulowania na tę sprawę trzeba wskazać, że istotą umowy pomiędzy stronami było doprowadzenie do zamiany mieszkań. Pozwana winna znaleźć kontrahenta do zamiany i doprowadzić do skutecznej zamiany mieszkań. Za te czynności winna otrzymać wynagrodzenie.

Tak też się stało. W dniu 26.09.2012 r. podpisano umowę zamiany, która następnie między powodem a M. K. (1) została zrealizowana. Pozwana otrzymała wynagrodzenie za swoje działania w kwocie 5.000,-zł. Na tym wzajemne obowiązki stron wygasły. Pozostałe rozliczenia są w istocie rozliczeniami pozaumownymi tego sporu, a wynikają z relacji powoda ale nie z pozwaną a M. K. (1).

W wyniku umowy po stronie powoda wystąpiły następujące przysporzenia majątkowe:

- 36.000,-zł gotówka,
- 10.250,67,-zł – spłata zadłużenia w spółdzielni,
- 2.000,-zł kaucja związana z umową najmu mieszkania przy ul.(...),

Razem 48.250,67,-zł.

Ponadto do kosztów tej umowy można zaliczyć obowiązek zapłacenia przez M. K. opłaty wpisowej 375,-zł i wkładu członkowskiego 300,-zł.

W związku z powyższym rozliczenie umowy zamiany wskazuje, że powód uzyskał łącznie 48.925,67,-zł korzyści na skutek umowy ale nie z pozwaną lecz M. K..

W wyniku zamiany otrzymał zwrot wkładu mieszkaniowego w kwocie 108.996,33,-zł. Oznacza to, że po odliczeniu korzyści uzyskanych od kontrahenta powinien zachować w swoim majątku kwotę 60.070,66,-zł ze zwróconego wkładu. Nie ma żadnych podstaw dowodowych aby twierdzić, że w wyniku zamiany M. K. (1) miała uzyskać prawo do lokalu spółdzielczego za niecałe 44% wartości wkładu mieszkaniowego. Z żadnego postanowienia umownego czy to pisemnego czy ustnego nie można wywieść wniosku, że powód miał pokrywać ze swoich środków koszt wkładu mieszkaniowego M. K.. Znajduje to potwierdzenie w fakcie wypłaty wkładu mieszkaniowego L. S. (2) a nie zarachowaniu go na poczet wkładu M. K. (1). Jednakże to nie M. K. zobowiązana jest do rozliczenia z powodem gdyż to nie ona przejęła kwotę wkładu. Zachowanie M. K. było zgodne z zawartą umową. Pozwana nie podjęła próby oszacowania prawa najmu mieszkania nr (...) przy ul.(...), co mogłoby hipotetycznie zmienić powyższe proporcje i wpłynąć na inną ocenę ekwiwalentności świadczeń.

Pozwana natomiast odebrała od powoda kwotę wypłaconego wkładu poza łączącą ich umową pośrednictwa, która ograniczała się do znalezienia kontrahenta, miała być dla powoda bezpłatna i została wynagrodzona kwotą 5.000,-zł przez poszukującą lokalu spółdzielczego. Oznacza to, że pozwana działając sprzecznie z regułami uczciwego obrotu przy okazji wykonywania umowy uzyskała bez podstawy prawnej kosztem powoda korzyść majątkową.

Prawidłowo Sąd Okręgowy wskazał przesłanki roszczenia o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia opisane w art.405 k.c., do których należą:

- wzbogacenie jednego podmiotu,



- zubożenie drugiego,
- związek między wzbogaceniem a zubożeniem oraz
- bezpodstawność wzbogacenia.

Wszystkie te warunki w tej sprawie zostały spełnione. Powódka przejmując od powoda cały wkład mieszkaniowy uzyskała wzbogacenie kosztem powoda

w kwocie 60.070,66,-zł, a powód został o tę kwotę zubożony. Między tym przesunięciem majątkowym istnieje niewątpliwy związek tak jak brak jakichkolwiek podstaw do przejścia przez pośrednika sumy wkładu mieszkaniowego.

W związku z powyższym pozwana winna zwrócić powodowi uzyskane wzbogacenie. Poza istotą tego sporu jest rozliczenie pozwanej z M. K.. Relacje tych podmiotów nie mają wpływu na pozycję powoda. Ponadto nie zostało w żaden sposób wykazane jak w istocie przebiegały rozliczenia pozwanej z M. K., co oznacza również brak możliwości skorzystania przez pozwaną z przywileju art.409 k.c.

O odsetkach Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art.481 § 1 k.c. Jako datę początkową biegu odsetek przyjęto 29 marzec 2014 r., gdyż zgodnie z wezwaniem pełnomocnika powoda z 5 marca 2014 r., pozwanej wyznaczono termin zwrotu bezpodstawnego wzbogacenia do dnia 28 marca 2014 r.

Roszczenie pozwu ponad kwotę 60.070,66,-zł i o odsetki sprzed ww. daty jako nieznajdujące uzasadnienia w realiach sprawy podlegało oddaleniu

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 60.070,66,-złoty z ustawowymi odsetkami i ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 29 marca 2014 r., umorzył postępowanie w zakresie kwoty 46.000,- złotych, oddalił powództwo w pozostałej części oraz zniósł wzajemnie między stronami koszty zastępstwa procesowego na podstawie art.100 k.p.c.

Ponieważ powód został zwolniony od kosztów sądowych opłaty od pozwu, niezapłaconą opłatę od uwzględnionego roszczenia, w kwocie 3.004,-zł, należało pobrać od strony pozwanej na podstawie art.113 ust.1 z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych t.j. Dz.U. z 2016 r. poz.623).

Dalej idącą apelację jako niezasadną oddalono na podstawie art.385 k.p.c.

O kosztach procesu przed sądem drugiej instancji, Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art.108 § 1 I art.391 § 1 k.p.c. Na zasądzone od powoda na rzecz pozwanej koszty postępowania apelacyjnego złożyły się 5.400,- złotych - wynagrodzenie pełnomocnika procesowego w postępowaniu apelacyjnym. Wysokość wynagrodzenia pełnomocnika pozwanej została ustalona na podstawie § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz.1804) w brzmieniu sprzed ostatniej nowelizacji.

Ponieważ powód był zwolniony od kosztów sądowych opłaty od apelacji, niezapłaconą opłatę w kwocie 3.004,-zł, należało pobrać od strony pozwanej na podstawie art.113 ust.1 z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych t.j. Dz.U. z 2016 r. poz.623)