

Sygn. akt I ACa 695/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lutego 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Krzysztof Chojnowski
Sędziowie	:	SA Jadwiga Chojnowska SA Elżbieta Kuczyńska (spr.)
Protokolant	:	Urszula Westfal

po rozpoznaniu w dniu 30 stycznia 2014 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **J. O. (1)**

przeciwko **Gminie W.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce

z dnia 28 lutego 2013 r. sygn. akt I C 491/11

**I. Zmienia zaskarżony wyrok i oddala powództwo w całości oraz zasądza od powoda J. O. (1) na rzecz pozwanej Gminy W. kwotę 4.933,38 (cztery tysiące dziewięćset trzydzieści trzy 38/100) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu.**

**II. Oddala apelację powoda.**

**III. Zasądza od powoda J. O. (1) na rzecz pozwanej Gminy W. kwotę 10.600 (dziesięć tysięcy sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej.**

## UZASADNIENIE

Powód J. O. (1) wnosił o zasądzenie na jego rzecz od pozwanej Gminy W. kwoty 200.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15.06.2005r. do dnia zapłaty wraz z kosztami postępowania wg norm przepisanych. W uzasadnieniu podał, że od listopada 2002r. współpracował wraz z J. S. (1) i Z. C. (1) z Gminą W. przy nabyciu na rzecz Gminy nieruchomości po byłym zakładzie (...) S.A. położonej w W. przy ul. (...), użytkowanej w tym okresie przez (...) Sp. z o.o. w W.. Pozwana reprezentowana przez burmistrza zgodziła się współpracować z powodem oraz jego pomocnikami. Ustalono

koncepcję i szczegóły współpracy. W marcu 2003 r. powód ostatecznie uzgodnił z burmistrzem W., że za wykonanie usługi otrzyma od pozwanej wraz z pomagającymi mu J. S. (1) i Z. C. (1) wynagrodzenie w wysokości 5% spodziewanego dochodu stanowiącego różnicę między ceną zbycia, a ceną nabycia przedmiotowej nieruchomości. Dzięki zabiegom, wysiłkom i nakładami osobistej pracy powoda pozwana nabyła od (...) S.A. przedmiotową nieruchomość za kwotę 1.555.071,06 zł, a następnie nabyła też urządzenia i maszyny z prawem do produkcji skrzyni biegów, tylnych mostów i części zamiennych, odzyskując nieściągalne podatki lokalne. Powód uczestniczył w negocjowaniu i opracowaniu umowy nabycia nieruchomości, jak i pozostałych porozumień, deklaracji czy listów niezbędnych do skutecznego przeprowadzenia tej transakcji w interesie pozwanej. Powód wspierał burmistrza także w pertraktacjach cenowych oraz współuczestniczył w poszukiwaniach nabywcy (inwestora). Ze zbycia przedmiotowej nieruchomości w dniach 01.09.2004 r., 07.02.2005 r. i 15.04.2005 r. pozwana osiągnęła przychód w kwocie 7.887.400,00 zł, co przyniosło jej zysk w kwocie 6.332.328,94 zł pomijając podatek VAT, którego strony nie uwzględniły. Oczekiwane przez powoda i osoby z nim współpracujące wynagrodzenie wynosiło 316.616,00 zł. Powód w dniu 25.05.2005 r. wezwał pozwaną do zapłaty kwoty 200.000 zł, a następnie wytoczył powództwo o zasądzenie tej kwoty tytułem wynagrodzenia z umowy zlecenia. Prawomocnym wyrokiem z dnia 15.02.2006r. sygn. akt I C 1027/05 Sąd Okręgowy oddalił powództwo wskazując, że umowa pomiędzy burmistrzem, a powodem nawet jeżeli została zawarta, jest nieważna i nie może stanowić podstawy dochodzonego roszczenia.

Powód wskazał, że obecnie swoje żądanie opiera w pierwszej kolejności o przepis art. 410 § 1 i 2 kc i domaga się zwrotu świadczenia spełnionego z nieważnej umowy o świadczenie usług. Na wypadek gdyby sąd ustalił, że strony nie zawarły nieważnej umowy powołał się też na okoliczność, że cel jego świadczenia nie został osiągnięty, ponieważ pozwana odmówiła zawarcia umowy zgodnie z przepisami, na co powód liczył.

Na wypadek przyjęcia, że nie zachodzi żaden z przypadków świadczenia nienależnego powód wnosił o zasądzenie dochodzonej kwoty na podstawie art. 405 kc, wskazując, że bezpodstawne wzbogacenie Gminy polegało na skorzystaniu z jego usług, bez których nie mogłaby się obejść w osiągnięciu wysokiego zysku, jak i na zaoszczędzeniu w ten sposób wydatku.

Wreszcie na wypadek uznania, że przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu nie mogą być podstawą roszczenia powoda o zwrot wartości korzyści, wskazał, że „w najgorszym razie powód prowadził sprawę pozwanej bez zlecenia (art. 753 § 2 k.c.)”.

Pozwana Gmina W. wносиła o odrzucenie pozwu na podstawie art. 199 § 1 pkt 2 k.p.c., ewentualnie o oddalenie powództwa. Wskazywała, że żądanie powoda zostało już prawomocnie osądzone w sprawie I C 1027/05 Sądu Okręgowego w Ostrołęce.

Odnosząc się merytorycznie do żądania pozwana wskazywała jako istotną okoliczność fakt, że powód w latach 2002 - 2004 pełnił w Gminie funkcję społecznego doradcy burmistrza i niejednokrotnie publicznie podkreślał, że pełniąc ją nie domaga się żadnych gratyfikacji finansowych. W jej ocenie podejmowane przez powoda działania były związane z pełnieniem tej funkcji. Pozwana podnosiła, że powoda z Gminą W. nie łączyła żadna umowa, ani uzgodnienia w oparciu o które wykonywałyby jakiejkolwiek czynności na rzecz Gminy, w tym w zakresie przejęcia majątku po byłym (...), w zamian za wynagrodzenie. Wskazywała, że dołączona do pozwu lista spotkań, które powód odbył z różnymi osobami nie stanowi procesowego dowodu okoliczności, na które powód się powołuje. Według pozwanej w procesie przejęcia, a potem sprzedaży majątku po (...) czynności podejmowały osoby zatrudnione w Gminie - pracownicy urzędu w ramach zakresu czynności. Powód nigdy natomiast nie otrzymał od burmistrza żadnego pełnomocnictwa do działania w jego imieniu.

Sąd Okręgowy w Ostrołęce postanowieniem z dnia 9 czerwca 2009 r. odrzucił pozew wskazując, że sprawa o roszczenie, z którym powód wystąpił przeciwko Gminie W. została prawomocnie osądzona. Wszystkie okoliczności faktyczne, które podniósł powód występując z roszczeniem w przedmiotowej sprawie były już podstawą wytoczonego wcześniej powództwa w sprawie I C 1027/05, która została prawomocnie zakończona.

Sąd Apelacyjny w Warszawie postanowieniem z dnia 28 lipca 2009 r. oddalił zażalenie powoda na to postanowienie.

Po rozpoznaniu skargi kasacyjnej Rzecznika Praw Obywatelskich od postanowienia Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 28 lipca 2009r. - Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 11 lutego 2011r. uchylił zaskarżone postanowienie oraz postanowienie Sądu Okręgowego w Ostrołęce z dnia 9 czerwca 2009r. i przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w Ostrołęce do dalszego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

W piśmie procesowym z dnia 05.09.2011 r. pozwana Gmina W. na podstawie art. 84 k.p.c. wnosila o wezwanie do udziału w toczącej się sprawie po stronie powodowej J. S. (1) oraz Z. C. (1) (k. 184 i 190).

Postanowieniem z dnia 15 września 2011r. Sąd Okręgowy odmówił wezwania do udziału w toczącej się sprawie po stronie powodowej J. S. (1) i Z. C. (1) (k. 194).

Wyrokiem z dnia 28 lutego 2013r. Sąd Okręgowy w Ostrołęce zasądził od pozwanej Gminy W. na rzecz powoda J. O. (1) kwotę 158.000 złotych z ustawowymi odsetkami od dnia 2 marca 2009 roku do dnia zapłaty, oddalił powództwo w pozostałej części i orzekł o kosztach procesu, obciążając nimi pozwaną.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód J. O. (1) początkowo był doradcą społecznym w sztabie wyborczym obecnego Burmistrza Gminy W. G. N. (1) doradzając w kampanii wyborczej. Po objęciu stanowiska przez nowego burmistrza w listopadzie 2002 r. J. O. (1) został jego społecznym doradcą oraz szefem zespołu doradców. Funkcję tę powierzył powodowi ustnie burmistrz W. G. N. (1). Powód pełnił ją do listopada 2005r., kiedy burmistrz zrezygnował z tej współpracy. Praca doradcy miała charakter nieodpłatny, społeczny. Pojęcie społecznego doradcy funkcjonowało tylko w odniesieniu do J. O. (1) i to uzasadniało jego obecność na wielu spotkaniach.

Z dalszych ustaleń wynikało, że w trakcie kampanii wyborczej był poruszany temat podjęcia działań na rzecz uratowania upadającego oddziału (...) w W.; w 2002r. zakład był „wygaszany”, a pracownicy zwalniani. W W. był wysoki stopień bezrobocia. Powód mając doświadczenie w podobnych sprawach zaproponował burmistrzowi podjęcie działań mających na celu uratowanie zakładu, utrzymanie miejsc pracy. J. O. (1) po przeanalizowaniu kilku wariantów wystąpił z inicjatywą podjęcia starań zmierzających do nabycia przez pozwaną od (...) SA z siedzibą w W. zabudowanej budynkami produkcyjnymi, magazynowymi i biurowymi nieruchomości położonej w W. przy ul. (...), użytkowanej przez (...) spółkę z o.o. w upadłości z siedzibą w W..

Spółka (...) SA była użytkownikiem wieczystym gruntu do dnia 25 września 2009r. oraz właścicielem znajdujących się na tym gruncie budynków. Właścicielem tych gruntów był Skarb Państwa. Dnia 30 grudnia 1999r. pomiędzy spółką (...) SA, a spółką (...) w W. zawarta została umowa o oddanie przedsiębiorstwa w użytkowanie spółce (...) na okres 13 lat licząc od 31.12.1999r. do dnia 31.12.2012r.

W założeniach nie chodziło o zwyczajne nabycie nieruchomości, ale o oddłużenie i uratowanie fabryki dawnej (...) oraz znalezienie inwestora strategicznego w sytuacji zadłużenia hipotecznego z tytułu kredytów bankowych, w kwocie około 70 mln zł i zaległych podatków w kwocie ponad 700 mln zł. Pozwana Gmina W. reprezentowana przez burmistrza G. N. (1) zgodziła się współpracować z powodem.

Sąd Okręgowy ustalił, że powód swoje działania rozpoczął w listopadzie 2002r. od przeprowadzenia rozmów sondażowych w Ministerstwie Przekształceń Własnościowych, z syndykiem firmy (...) Spółki z o.o. K. N. (1), dziennikarzami gospodarczymi. Prowadził rozmowy z wiceminister gospodarki M. Z. (1) w celu uzyskania informacji, czy mogłaby pomóc i czy podjęte pomysły są realne, aby uratować zakład (...) i zachować miejsca pracy dla załogi. Pierwsze rozmowy powoda z syndykiem K. N., przedstawicielem banku (...), (...) S.A., w Ministerstwie Przekształceń Własnościowych oraz w Ministerstwie Gospodarki dały podstawę do wniosku, że przedstawiciele tych jednostek są pozytywnie nastawieni do przedstawionej idei i warunkiem dalszych działań i rozmów jest znalezienie odpowiedniego inwestora.

Działania, jakie podjął J. O. (1), zostały połączone z działaniami przedstawicieli zakładu (...) J. S. (1) i Z. C. (1). Za akceptacją burmistrza G. N. (1) i w jego imieniu były prowadzone dalsze rozmowy z przedstawicielami, pracownikami instytucji rządowych i gospodarczych w celu poszukiwania najlepszych rozwiązań i przekonywania osób i instytucji, które mogły podjąć decyzje. Było to na przełomie 2002 - 2003r. Za radą syndyka K. N. (1) w celu szukania wsparcia politycznego J. O. (1) razem z burmistrzem G. N. (1) próbował uzyskać pomoc u wicepremiera J. K., który pochodził z okolic W.. Spotkań z wicepremierem, jak również z szefem jego gabinetu S. K. odbyło się kilka. W tym czasie powstał pomysł, aby do inwestora, którego znalazł burmistrz G. N. (1) dołączyć partnera z branży motoryzacyjnej. W trakcie rozmów wskazano, że takim partnerem, byłby ZPC U.. Poczynając od 6 stycznia 2003r. do 22 kwietnia 2004r. J. O. (1) uczestniczył w kilkudziesięciu spotkaniach, które przygotował merytorycznie i organizował z różnymi osobami, przedstawicielami instytucji, redaktorami, dziennikarzami pism gospodarczych: (...), (...), (...), (...), (...), przedstawicielami: (...) SA, Banku (...), urzędnikami i doradcami pełniącymi różne funkcje w Kancelarii (...), Ministerstwie Skarbu, Ministerstwie Gospodarki, (...) S.A., syndykiem masy upadłości (...) w W..

Sąd pierwszej instancji ustalił, że powód poza merytorycznymi podejmował działania lobbingowe w instytucjach rządowych, biznesowych, wśród mediów, prosząc o pomoc, przedstawiając jeden cel: uratowanie i powstanie nowych miejsc pracy. Czynił zabiegi o wsparcie czynników rządowych z wiceministrem gospodarki M. Z. (1), wiceszefem kancelarii premiera M. Z. (2), wicepremierem J. K.. Zwracał się z prośbą o radę do dr. A. S., byłego szefa E., który zrestrukturyzował polski przemysł kablowy i największy kompleks paliwowo - energetyczny PAK.

Z ustaleń Sadu wynikało, że w Gminie W. wśród pracowników nie było osób z doświadczeniem, wiedzą w restrukturyzacji, prywatyzacji przedsiębiorstw. Doświadczenie takie miał powód, był m.in. szefem rządowego projektu zwalczania bezrobocia dla 48 najbiedniejszych gmin miejskich i prowincjonalnych, który przyniósł kilkanaście tysięcy stałych miejsc pracy, uczestniczył także w udanej restrukturyzacji i prywatyzacji jednego z największych przedsiębiorstw energetycznych w kraju. W 2000 - 2001r. prowadził agencję promocji i marketingu świadcząc usługi public relations. Był przez wiele lat dziennikarzem i znał wiele osób pełniących różne funkcje w instytucjach państwowych, ministerstwach. W czasie spotkań w których uczestniczył burmistrz, J. O. (1) przedstawiał jako doradcę, redaktora, czasem ministra, ponieważ J. O. (1) był wiceministrem rolnictwa. W większości tych spotkań J. O. (1) uczestniczył sam, a w niektórych razem z burmistrzem G. N. (1). W czasie spotkań J. O. (1) przedstawiał się jako przedstawiciel burmistrza gminy i w jego imieniu prowadził rozmowę. Powód przez cały czas współdziałał z pozwaną Gminą, podsuwał pomysły, udzielał porad, które konsultował ze specjalistami z różnych dziedzin. Usługi powoda obejmowały także doradztwo prawno - finansowe.

W efekcie przeprowadzonych spotkań, negocjacji powstała jedna koncepcja przejęcia majątku zakładu (...) przez Gminę W.. Do koncepcji tej trudno było przekonać partnerów: Banku (...), któremu należała się kwota 70 mln zł i takiej kwoty Gmina nie mogła zapłacić. Gmina mogła zapłacić jeden mln zł, a to wymagało podjęcia trudnej decyzji przez zarząd banku. Najtrudniej było przekonać zarząd byłej D. (...), właścicielami byli Koreańczycy, którzy zadłużyli (...) oddział, przerzucając na niego wszystkie swoje zobowiązania wobec Skarbu Państwa. Argument o uratowaniu miejsc pracy w W. nie był dla nich przekonujący. Kilkakrotnie wycofywali się z dokonanych ustaleń. Kłopoty w przekonaniu partnerów wynikały z braku wiary w twierdzenie gminy, że chodzi o miejsca pracy, a nie o korzystny handel nieruchomością o dużej wartości.

Na skutek działań J. O. (1), jego zabiegów, wysiłków i osobistej pracy, dnia 29 września 2003r. została zawarta umowa w formie aktu notarialnego na podstawie której:

- została rozwiązana umowa o oddanie przedsiębiorstwa w użytkowanie, zawarta między Spółką (...) SA z siedzibą w W. a spółką (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.. W związku z rozwiązaniem umowy Gmina W. zobowiązała się zapłacić za spółkę (...) SA na rzecz wierzyciela Syndyka Masy Upadłości, Spółki (...) sp. z o.o. kwotę 500.000 zł tytułem ekwiwalentu za niewykorzystany okres użytkowania.

- została zawarta umowa sprzedaży, na podstawie której spółka (...) SA prawo użytkowania wieczystego działek gruntu położonych w W. (oznaczonych nr (...) i (...)) oraz własność znajdujących się na tej działce budynków i budowli stanowiących odrębne nieruchomości sprzedała Gminie W. za kwotę 1.555.071,06 zł.

Sporządzenie tego aktu było efektem pracy nie tylko powoda J. O. (1), ale także efektem pracy burmistrza G. N. (1) i pracowników pozwanej Gminy. Bez determinacji J. O. (1) transakcja polegająca na przejęciu majątku przez gminę W. nie mogłaby dojść do skutku.

Między J. O. (1), a burmistrzem G. N. (1) nie została zawarta umowa ustalająca wynagrodzenie J. O. (1) za podejmowane przez niego działania i wykonaną pracę związaną z przejęciem majątku po byłej (...). Po sporządzeniu aktu notarialnego w dniu 29 września 2003r. J. O. (1) nadal uczestniczył w poszukiwaniu inwestora, prowadząc działania lobbingowe, public relations i konsultingowe zmierzające do uzyskania poparcia dla wypracowanego projektu. Zbycia nieruchomości Gmina dokonała w dniu 01.09.2004, 07.02.2005 i 15.04.2005r. za łączną kwotę 7.887.400 zł, zysk wyniósł 6.332.328,94 zł. Na majątku przejętym przez Gminę została stworzona firma - W., która zatrudnia tysiąc osób.

W ocenie Sądu Okręgowego, najbardziej adekwatną próbą oszacowania działań powoda było odniesienie ich do wysokości wynagrodzeń osiąganych w działalności pośrednika w obrocie nieruchomościami. Wyprowadzając taki wniosek Sąd Okręgowy oparł się o opinię biegłej z zakresu rachunkowości i finansów (...). Wskazał, że pozwana Gmina uzyskała korzyść w kwocie 158.000 zł kosztem majątku powoda w postaci oszczędności, które są wynikiem niezapłacenia takiej kwoty osobie, która świadczyłaby usługi takie jak powód. Ustalił, że radni pozwanej Gminy rozważali przyznanie powodowi nagrody w kwocie 10 - 20 tysięcy zł. Burmistrz G. N. (1) docenił jego zaangażowanie w sukces całego projektu finansowy i gospodarczy.

Sąd ustalił również, że powód w analogicznym czasie pełnił funkcję przewodniczącego Rady Nadzorczej w Przedsiębiorstwie (...) w W. (w okresie od 03.02.2003r. do 08.12.2004r.). Ponadto na rzecz Przedsiębiorstwa (...) sp. z o.o. w W. świadczył usługi promocyjne i wizerunkowe.

Sąd Okręgowy uznał, że powód udowodnił i wykazał jakie działania, pracę i usługi wykonywał na rzecz pozwanej Gminy, a których efektem było sporządzenie aktu notarialnego w dniu 29.09.2003r. Następnie powód nadal uczestniczył w poszukiwaniu inwestora, prowadząc różnorodne działania lobbingowe, public relations i konsultingowe. W ocenie Sądu, świadkowie przesłuchani w sprawie potwierdzili wiodącą rolę J. O. (1) w procesie przejęcia majątku od byłej (...), określając działania powoda jako inicjatora, koordynatora, doradcy, lobbyisty, przedstawiciela. Potwierdzają to zeznania świadka J. S. (1) i Z. C. (1), którzy podkreślali, iż proces przejęcia majątku przez gminę był niezwykle skomplikowany, a w większości negocjacji uczestniczył powód. Pozostali świadkowie również potwierdzili zaangażowanie powoda, jego pracę, determinację. Burmistrz G. N. (1) przyznał, że powód brał udział w spotkaniach, wykonywał też pewne usługi dla gminy. Świadczył usługi przy przejęciu majątku (...) i oddłużeniu tego majątku. Polegały na pisaniu artykułów do prasy lokalnej, kilku pism do ministerstwa, do Urzędu Skarbowego. Powód wniósł także wkład intelektualny w przejęcie majątku po byłym (...).

W ocenie Sądu, powód nie udowodnił natomiast, aby między nim, a burmistrzem była zawarta ustna umowa o świadczenie usług za wynagrodzeniem.

Zdaniem Sądu Okręgowego należy jednak oddzielić działalność społeczną powoda na rzecz Gminy od świadczenia usług, które były związane z działaniami skierowanymi na przejęcie majątku po byłej (...). Przemawiają za tym nie tylko wyjaśnienia powoda, ale także zeznania świadków i burmistrza G. N. (1). Natomiast publikacje z lokalnej prasy, na które powoływała się pozwana, zdaniem Sądu, są przejawem twórczości powoda i nie dają podstawy do ustaleń, że roszczenie powoda jest nieuzasadnione.

Jako podstawę swego rozstrzygnięcia Sąd wskazał art. 405 k.c., a wartość wzbogacenia pozwanej określił - zgodnie z opinią biegłej - na 158.000 zł wskazując, że Gmina uzyskała korzyść w tej wysokości kosztem majątku

powoda poprzez zaoszczędzenie wydatków na usługi wykonane przez powoda. W ocenie Sądu, opinia biegłej H. K. jest ona dokładna i rzetelna. Wskazał, że biegła miała na uwadze, że działania powoda miały w dużej mierze charakter poufny i dyskretny z uwagi na skomplikowany interes społeczno - gospodarczy. Brak jest pisemnych raportów powoda z jego działań, a w związku z tym brak jest możliwości sformalizowania i zmierzenia efektów pracy powoda oraz określenia przybliżonej ilości godzin pracy w miesiącu i wynagrodzenia miesięcznego. Biegła biorąc pod uwagę iż: wynagrodzenie powoda miało być uzależnione od rezultatu finansowego, każdy projekt jest niepowtarzalny, każda próba szacunkowej wyceny godzinowej pracy powoda obarczona byłaby dowolnością - uznała, że najbardziej adekwatną próbą oszacowania działań powoda, byłoby odniesienie ich do wysokości wynagrodzeń osiąganych w działalności pośrednika w obrocie nieruchomościami. Koszty korzystania z usług pośredników w obrocie nieruchomościami obejmują ich prowizję. Aktualnie nie istnieją uregulowania prawne dotyczące wysokości wynagrodzenia za usługi pośrednictwa nieruchomości. Przyjmuje się wynagrodzenie 2,5 - 3% ceny transakcyjnej. Do oszacowania wartości spornego wzbogacenia pozwanej Gminy najbardziej odpowiednie jest odniesienie do wysokości zwyczajowo przyjętych prowizji w działalności pośrednika w obrocie nieruchomościami. Przy standardowo przyjętym wynagrodzeniu pośrednika w wysokości 2,5 - 3% ceny transakcyjnej wartość spornego wzbogacenia pozwanej Gminy wynosi minimalnie 158.000 zł maksymalnie 190.000 zł.

Wynagrodzenie prowizyjne powinno pokryć wszystkie wydatki związane z jego uzyskaniem i dodatkowo zapewnić odpowiedni zysk. Te wydatki to koszty telefonów, koszty wyjazdów służbowych, koszty spotkań.

Sąd zasądził odsetki od dnia 2 marca 2009r., to jest od daty otrzymania przez Gminę odpisu pozwu. W pozostałej części oddalił powództwo, jako nieuzasadnione.

### ***Apelację od powyższego wyroku wniosły obie strony.***

Dalej idąca była apelacja pozwanej, która zaskarżając wyrok w części, to jest w punktach 1, 3 i 4 zarzuciła:

1) naruszenie prawa materialnego:

- art. 405 kodeksu cywilnego poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i błędną wykładnię, co skutkowało wskazaniem art. 405 k.c. jako podstawy prawnej zasądzenia kwoty 158.000 zł na rzecz powoda J. O. (1), w sytuacji, gdy brak podstaw faktycznych do zastosowania tej podstawy prawnej;

- art. 5 kodeksu cywilnego poprzez nie zastosowanie w przedmiotowej sprawie, w sytuacji, gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie wskazuje, iż powód działał na rzecz Gminy przy przejęciu majątku po byłym (...), jako doradca społeczny burmistrza, a wystąpienie z pozwem o zapłatę z tytułu czynności wykonywanych nieodpłatnie jako doradca społeczny nie powinno być uznane za wykonywanie prawa oraz korzystać z ochrony prawnej jako sprzeczne z zasadami współżycia społecznego;

- art. 6 kodeksu cywilnego poprzez przyjęcie, iż powód udowodnił okoliczności faktyczne uzasadniające zastosowanie w przedmiotowej sprawie art. 405 k.c.

2) naruszenie przepisów postępowania:

- art. 84 § 1 k.p.c. poprzez błędną wykładnię i wadliwe zastosowanie, polegające na przyjęciu, iż pismo procesowe pozwanej Gminy W. z dnia 05.09.2011 r. dotyczące przyzwozania do sprawy J. S. (1) i Z. C. (1) nie stanowi podstawy do zawiadomienia przez sąd wskazanych w piśmie osób o toczącej się sprawie w trybie art. 84 k.p.c., pomimo wyczerpującego określenia w w/w piśmie przyczyny wezwania i stanu sprawy;

- art. 84 § 2 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie polegające na nedoręczeniu pisma procesowego pozwanej z dnia 05.09.2013 r. przyzwozywającym osobom: J. S. (1) i Z. C. (1), co miało wpływ na przebieg sprawy;

- art. 233 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia zebranego materiału dowodowego, polegający na pominięciu części dowodów i wybiórczej ocenie materiału dowodowego;

- art. 227 k.p.c. i 232 k.p.c. poprzez niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu socjologii, politologii i lobbingu wnioskowanego przez stronę pozwaną na okoliczności wskazane w pismach procesowych z dnia 19.12.2011 r. i 22.09.2012 r., co miało istotny wpływ na rozstrzygnięcie;

- art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak uzasadnienia dla twierdzenia, iż działalność J. O. (1) jako doradcy społecznego nie obejmowała w żadnym zakresie sprawy przejęcia majątku po byłym (...), a jego wypowiedzi zamieszczone w prasie oraz publikowane artykuły prasowe w których jednoznacznie podkreślał społeczny charakter podejmowanych na rzecz Gminy działań są jedynie przejawem „twórczości powoda i nie dają podstawy do ustaleń, że roszczenie powoda jest nieuzasadnione” oraz nie podanie przyczyn, dla których sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej zeznaniom świadków i zeznaniom Burmistrza potwierdzających społeczny charakter pracy powoda;

3) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na:

- przyjęciu, iż współpraca powoda z Gminą w zakresie przejęcia majątku po (...) nie była związana z funkcją doradcy społecznego jaką pełnił powód w Gminie przy ustaleniu, że „pojęcie doradcy funkcjonowało tylko w odniesieniu do J. O. (1) i to uzasadniało jego obecność na wielu spotkaniach”;

- przyjęciu, iż usługi powoda obejmowały także doradztwo prawno - finansowe oraz ustalenie, że powód konsultował się ze specjalistami z różnych dziedzin pomimo braku dowodów potwierdzających ten zakres działania powoda;

- przyjęciu, iż po sporządzeniu aktu notarialnego w dniu 29 września 2003 r. J. O. (1) nadal uczestniczył w poszukiwaniu inwestora prowadząc działania lobbingowe, public relations, konsultingowe, zmierzające do uzyskania poparcia dla wypracowanego projektu,

- przyjęciu, że spotkania wymienione w wykazie spotkań k. 13-19 akt zostały potwierdzone przez Burmistrza G. N., czemu przeczą zeznania Burmistrza;

- ustaleniu, że sporne wzbogacenie gminy kosztem powoda wynosiło 158.000 zł, wyliczone jak wynagrodzenie pośrednika obrotu nieruchomości, pomimo prawnego zakazu zlecenia przez jednostki samorządowe usług poradnictwa nieruchomości, na co wskazywał pozwany w piśmie procesowym z dnia 30.08.2012 r., w oparciu o niekompletną i nieprecyzyjną opinię biegłego,

4) sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego poprzez przyjęcie, iż powód podejmując działania wspierające pozwaną w nabyciu nieruchomości po byłym (...) nie wykonywał tych działań jako doradca społeczny Burmistrza Gminy W.;

5) niewyjaśnienie wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności faktycznych.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w zaskarżonej części oraz zasądzenie od powoda na rzecz strony pozwanej kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Powód zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego w części oddalającej powództwo zarzucając:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie, że profesjonalnemu pośrednikowi w obrocie nieruchomościami przysługuje wynagrodzenie procentowe liczone od różnicy „w cenie zakupu a cenie sprzedaży tej samej nieruchomości”, podczas, gdy w rzeczywistości wynagrodzenie profesjonalnego pośrednika wyliczane jest od ceny sprzedaży brutto - ceny transakcyjnej;

2) niekonsekwentne przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji, że opisane wyliczenie zostało przyjęte w braku umowy pisemnej, jako najbardziej adekwatne do charakteru podjętych przez powoda działań, w sytuacji gdy jednocześnie Sąd ten odwołuje się do ustnych ustaleń stron co do podstawy od jakiej ma zostać wyliczone wynagrodzenie powoda;

3) naruszenie art. 481 w zw. z art. 455 k.c. poprzez orzeczenie co do daty początkowej od jakiej Sąd zasądził ustawowe odsetki (02.03.2009 r.) w sytuacji, gdy powód w pozwie żądał odsetek od 15.06.2005 r.

Powołując się na te zarzuty powód domagał się zmiany zaskarżonego wyroku i zasądzenia na jego rzecz dodatkowo kwoty 39.185 zł oraz zasądzenia kwoty głównej należnej powodowi z ustawowymi odsetkami zgodnie z żądaniem pozwu i zasądzenie kosztów procesu w drugiej instancji, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Zasadna jest apelacja pozwanej, natomiast apelacja powoda nie zasługuje na uwzględnienie.**

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów prawa procesowego sformułowanych w apelacji pozwanej Sąd Apelacyjny za nieskuteczny uznał zarzut naruszenia przepisu art. 84 § 1 kpc poprzez odmowę przypozwania J. S. (1) i Z. C. (1). Po ogłoszeniu kwestionowanego obecnie postanowienia sądu (k. 194) w protokole nie odnotowano, że strona pozwana we właściwym czasie zwróciła uwagę sądu na uchybienie temu przepisowi (art. 162 kpc). Konsekwencją tego, jest utrata przez skarżącą możliwości powołania się na nie w drodze zarzutu apelacyjnego, a tym samym wyłączona zostaje także kontrola przewidziana w art. 380 kpc.

Z tego samego względu nie może odnieść skutku zarzut naruszenia przepisu art. 227 kpc i 232 kpc poprzez niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu socjologii, politologii i lobbingu. Po oddaleniu wniosku dowodowego postanowieniem sądu (k. 464 v.), pozwana nie zwróciła uwagi na uchybienie przepisom postępowania i nie wniosła o wpisanie zastrzeżenia do protokołu.

Pozostałe zarzuty natury procesowej, sprowadzające się do zakwestionowania dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny materiału dowodowego, jako naruszającej przepis art. 233 § 1 kpc, poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, pominięcie części dowodów, wybiórczą ocenę materiału dowodowego i poczynienie błędnych ustaleń faktycznych Sąd Apelacyjny uznał za uzasadnione w znacznej mierze. Zgodzić się trzeba ze stroną pozwaną, że Sąd pierwszej instancji nie dokonał wystarczająco wszechstronnej i wnikliwej oceny materiału sprawy, a jego ustalenia pozostają częściowo w sprzeczności z tym materiałem. Ustalenia Sądu pierwszej instancji w istocie, w przeważającej części, stanowią przytoczenie twierdzeń powoda, które w części zakwestionowanej w apelacji, nie znalazły dostatecznego potwierdzenia w materiale dowodowym. W szczególności, brak było podstaw w materiale dowodowym do pozytywnego zweryfikowania twierdzeń powoda o tym, że świadczył on na rzecz pozwanej Gminy usługi o charakterze prawno - finansowym czy też uczestniczył aktywnie po sporządzeniu aktu notarialnego w dniu 29.09.2003 r. w czynnościach przygotowawczych do zbycia nieruchomości przez Gminę, oddłużeniu majątku i poszukiwaniu inwestora.

Uszło uwagi Sądu pierwszej instancji, że twierdzenia powoda, chociaż przedstawione zostały w obszerny sposób zarówno w uzasadnieniu pozwu, dalszych pismach procesowych, wyjaśnieniach i zeznaniach były mało konkretne, opierały się na ogólnikach i nie pozwalały na odtworzenie rzeczywistego, realnego jego udziału i zakresu świadczonych usług w procesie nabycia, oddłużenia, a później sprzedaży majątku. Podobnie - na co słusznie kilkakrotnie zwracała uwagę w toku postępowania przed Sądem Okręgowym strona pozwana - przedłożony przez powoda wykaz spotkań (k. 13 i nast.), nie kwestionując tego, że powód mógł w tych datach odbywać spotkania ze wskazanymi osobami, nie stanowił dowodu na to, że wszystkie te spotkania mogą być traktowane jako usługi świadczone na rzecz pozwanej Gminy. Wykaz ten nie poddaje się weryfikacji i ocenie - ani nie wynika z niego, jakie czynności podczas tych spotkań były podejmowane, w szczególności, czy dotyczyły one konkretnego interesu Gminy, ani jakie były efekty tych działań. Nie został on uszczegółowiony ani poprzez zeznania powoda, ani inne dowody. Należy mieć na względzie, że chociaż strona pozwana nie kwestionowała co do zasady udziału powoda w staraniach o nabycie przez Gminę nieruchomości będących w użytkowaniu upadłej spółki (...), to konsekwentnie nie przyznawała, że miał on taki zakres, jak wskazał powód. Okoliczności wskazane w pozwie wymagały zatem dowodu, tak co do tego, że powód odbył wymienione przez siebie spotkania działając w imieniu burmistrza pozwanej Gminy, jak i w



jej interesie. Tymczasem powód poprzestał na przedstawieniu listy spotkań nie wskazując bardziej szczegółowo, w sposób pozwalający na weryfikację i ocenę, jakie cele w ich trakcie były realizowane, w szczególności, czy dotyczyły one interesu Gminy. Znamienne jest przy tym, że także zeznający w sprawie świadkowie, choć na ogół wyrażali swoje przekonanie o zasługach powoda, nie posiadali w istocie wiedzy co do szczegółów i wyświadczonych przez powoda faktycznie usług i różnie postrzegali jego rolę. I tak:

Świadek W. C. (1), ówczesny przewodniczący Rady Miejskiej (k. 179 i nast.) wprawdzie był przeświadczony, że bez determinacji powoda nie mogłoby dojść do skutku przejęcie majątku, widywał powoda często w Gminie i na sesjach Rady Miejskiej, ale nie znał szczegółów jego współpracy z Gminą w tym zakresie, nie wiedział, kto „spowodował oczyszczenie z hipoteki”, a pracę powoda odbierał „jako społecznego doradcy burmistrza”.

Świadek J. B. (k. 180 v. i nast.) również nie znał szczegółów współpracy powoda w sprawie „przejęcia majątku”, znał go jako „osobę, która miała szerokie kontakty i pełniła funkcję społecznego doradcy”. Z dokumentów, które przedstawił powód, w jego ocenie wynikało, że „jeździł z burmistrzem do W., spotykał się z osobami kompetentnymi do sprawy przekazania majątku po byłym (...), „ w tym czasie nie składał rachunków kosztów poniesionych wydatków z tytułu podróży, telefonów”. Ze sprawozdania, które złożył do świadka, jako szefa komisji finansów i gospodarki wynikało, że szereg podróży odbywał jeżdżąc do W. z burmistrzem, ale także prywatnym samochodem. W ocenie tego świadka, bez chęci burmistrza i pomocy tych panów (tj. powoda, J. S. i Z. C.) „ten proces trwałby dłużej i nie wiadomo z jakim skutkiem”. Świadek na sesji Rady 31.03.2005 r. wnioskował, by pamiętać o osobach, które przyczyniły się do sukcesu. Jak podał, na następnej sesji - 28.04.2005 r. - burmistrz mówił, że formalnych zobowiązań nie ma, a w kwestii nagród wyraził opinię, że należy uhonorować „przez podziękowanie”.

K. N. (1) (k. 252 i nast.), syndyk upadłości (...) sp. z o.o. potwierdził, że spotkał się z powodem 2-3 razy. Jako prowadzących pertraktacje wskazywał siebie, burmistrza i przedstawicieli Banku. Powoda postrzegał jako lobbystę, „nie funkcjonującego formalnie przy nabyciu”, jako decydującą osobę postrzegał burmistrza.

C. P. (k. 250 v. i nast.), od lutego 2004 r. w ramach zlecenia Gminy zajmował się sprawami zagospodarowania majątku „po (...), nie posiadał wiedzy na temat współpracy powoda z burmistrzem „w sprawie przejęcia majątku”, nie wiedział, jaka była jego rola, jedynie, że brał udział przy nawiązywaniu relacji z jakąś firmą japońską, ale szczegółów nie znał.

Z. W. (k. 253 v. i nast.) zeznał, że powód uczestniczył w spotkaniach jako społeczny doradca burmistrza. Świadek razem z powodem i burmistrzem jeździł na spotkania w W. w Ministerstwie Gospodarki i Agencji Rozwoju Przemysłu. W ocenie świadka powód uczestniczył „przy przejęciu majątku” na zasadzie znalezienia dróg do instytucji i osób, które mogłyby decydować o tych sprawach, poszukiwania potencjalnych inwestorów, nabywców na ten majątek, jako społeczny doradca burmistrza. Nadto, z jego zeznań wynika, że na początku nie było mowy o wynagrodzeniu, dopiero później dotarła do niego wieść, że powód chciałby być wynagrodzony za pracę włożoną przy przejęciu majątku („burmistrz mówił, że otrzymał pismo określające oczekiwania”); zarówno świadek, jak i burmistrz uważali, że powoda należy „uhonorować”, była mowa o przyznaniu nagrody 20 - 30 tysięcy, „ale do porozumienia nie doszło”.

Świadek Z. C. (1) (k. 268 i nast.) dyrektor techniczny upadłej spółki (...), którego powód określił jako swojego pomocnika zeznał, że na jednym ze spotkań „zawiązał się zespół ludzi dobrej woli”, czyli burmistrz G. N. z panem J. O. z jednej strony, z drugiej strony osoby reprezentujące zakład: świadek i J. S.. Wskazał, że także syndyk i „cała załoga” ich wspierała - zaczęli „szukać wyjścia, jak wypłatać się z tego zadłużenia z bankiem”, chcieli „uratować miejsca pracy”, „za wszelką cenę uratować firmę (...)”. Świadek nie wiedział jaką umowę miał powód z burmistrzem; „byli zawsze razem i chyba w większości negocjacji powód uczestniczył”. Działalność powoda określał, jako pasjonata, „na pewno był jakimś doradcą burmistrza”. O wynagrodzeniu dla powoda świadek nic nie wiedział. Zeznał: „Wykonaliśmy bardzo dużą pracę w zasadzie honorowo. Do momentu sprzedania majątku nikt nie myślał o wynagrodzeniu”. Świadek zeznał, że nie myślał o wynagrodzeniu od burmistrza, ale po sprzedaży majątku „zastanawiał się i nie wie jeszcze, czy takiej decyzji nie podejmie, „zobaczy, jak ta sprawa się skończy”.

Z kolei świadek J. S. (1) (k. 266 i nast.), który był przedstawicielem syndyka upadłości (...), również wskazywany przez powoda, jako jego pomocnik zeznał, że „nie było spotkania, ani żadnej sprawy, która nie byłaby załatwiona przez J.

O. (1)". Świadek, nie znał jednak szczegółów np. rozmów, które były prowadzone w sprawie „zdjęcia hipotek”, chociaż jak twierdził, uczestniczył w nich, i określił, że było ich „40 czy 50”. Poza ogólnikowym podkreśleniem zasług powoda nie skonkretyzował wyświadczonej przez powoda usług na rzecz Gminy. Z jego zeznań wynikało, że „był słuchaczem, a może świadkiem”, kiedy burmistrz zgodził się na wynagrodzenie powoda - na 5 % „od przychodu, zysku gminy po załatwieniu spraw związanych z kupnem gruntu na rzecz Gminy.” Burmistrz, według świadka, zgodził się „z tą cyfrą”, bo „aprobowując pochylił głowę”. Wynagrodzenie w tej wysokości miało być „za wykonanie całości prac związanych z przejęciem gruntu na rzecz gminy”, a praca powoda miała polegać „na lobbingu, czyli doprowadzeniu do podpisania umowy przez wszystkie strony na sprzedaż gruntu”. Świadek - wbrew temu co wynikało z pozwu, nie określał siebie jako pomocnika powoda, podał, że nigdy nie świadczył żadnych usług na rzecz Gminy W., przyznał jednocześnie, że we trójkę z powodem i świadkiem Z. C. (1) wystąpili do Gminy o zapłatę 300.000 zł.

W kontekście tych zeznań, a także pozostałego materiału sprawy - zgromadzonego w aktach spraw I C 1027/05 i I Co 373/08, biorąc pod uwagę składane w toku sprawy twierdzenia obu stron, a także dołączone do sprawy materiały prasowe, zeznania powoda i przedstawiciela pozwanej Gminy, w ocenie Sądu Apelacyjnego, brak było dostatecznych podstaw do uznania za udowodnione twierdzeń powoda nie tylko w zakresie odnoszącym się do rzekomego działania w oparciu o zawarte z burmistrzem porozumienie, w którym strony miały uzgodnić „zarówno koncepcję i wszystkie szczegóły planowanej transakcji, w tym zadania i harmonogram działania, jak i stosowne wynagrodzenie powoda, całkowicie zależne od wyniku finansowego”, jak i jego twierdzeń co do rzeczywistego zakresu podjętych przez niego działań w interesie i na rzecz Gminy.

Należy mieć na względzie, że nie było wprawdzie kwestionowane przez pozwaną, że powód podejmował działania na jej rzecz w procesie nabycia nieruchomości od (...) S.A. w W., jednak pozwana konsekwentnie twierdziła, że działania powoda miały charakter dobrowolny, społeczny i sprowadzały się do doradzania, organizowania różnych spotkań, uczestnictwie w spotkaniach, pisaniu artykułów do prasy lokalnej, sporządzeniu kilku pism do ministerstwa i Urzędu Skarbowego. Konsekwentnie twierdziła również, że o wynagrodzenie powód upomniał się dopiero w 2005 r., po sprzedaży nieruchomości i wskazywała, że brak było podstaw do jego wypłacenia, a żądanie zapłaty uznała za upomnienie się o nagrodę; doceniając jego wkład pracy nie negowała potrzeby uhonorowania powoda.

W tych okolicznościach i biorąc pod uwagę wyżej omówiony materiał dowodowy za okoliczność niewątpliwą można zatem uznać jedynie udział powoda w działaniach na rzecz nabycia przez Gminę nieruchomości będącej w wieczystym użytkowaniu (...) S.A. w W.. Materiał sprawy, w tym twierdzenia i zeznania powoda nie dają natomiast dostatecznych podstaw do jednoznacznych ustaleń, jaki był rzeczywisty zakres tych usług, w szczególności, by wykraczał on poza ten, który przyznała strona pozwana. W oparciu o zeznania świadków i burmistrza pozwanej można jednak ogólnie przyjąć, że powód - wykorzystując swoje doświadczenie i kontakty, w tym związane ze sprawowaną wcześniej funkcją rządową zajmował się badaniem różnych możliwości, świadczył usługi o charakterze konsultingowym, PR, lobbował i usiłował pomóc we wpływaniu na postawy decydentów, doradzał burmistrzowi, pomagał mu w przygotowywaniu się do spotkań i pertraktacji, redagował niektóre pisma do podmiotów, które były decyzyjne w tej kwestii.

Brak było natomiast podstaw do ustalenia, jak przyjął Sąd Okręgowy, że usługi powoda obejmowały doradztwo prawno - finansowe albo, że odpowiadały zakresowi usług świadczonych przez pośredników obrotu nieruchomości. Brak też było podstaw do przyjęcia, że to głównie działania powoda doprowadziły do nabycia nieruchomości (por. zeznania syndyka upadłości (...) K. N.), pozyskania inwestorów - nabywców nieruchomości (k. 189 - dokumenty dotyczące zbycia nieruchomości i poszukiwania inwestorów przez Gminę), czy wykreślenia hipotek z nabytej nieruchomości, w szczególności hipoteki na rzecz Skarbu Państwa - Urzędu Skarbowego. W przypadku hipoteki zabezpieczającej spłatę kredytu jej wykreślenie było konsekwencją udzielenia zezwolenia na jej wykreślenie przez wierzyciela po zawarciu umowy notarialnej z 29.09.2003 r. (wniosek o wykreślenie - w kopercie k. 189), a działania powoda, które doprowadziły do zawarcia tej umowy są trudne do określenia, choć mogły wynikać pośrednio z opisanej wyżej i przyznanej przez pozwaną jego roli w procesie nabywania nieruchomości. W przypadku drugiej z hipotek - zabezpieczającej należności Skarbu Państwa - Urzędu Skarbowego pozwana zaprzeczała roli powoda wskazując, że ich wykreślenie było efektem centralnej decyzji dotyczącej wszystkich nieruchomości (...) S.A. (k. 197 v.). Powszechnie znanym faktem, nagłaśnianym w tamtym czasie medialnie, jest to, że równolegle funkcjonował na szczeblu rządowym

Zespół ds. Restrukturyzacji (...) Spółek (...), początkowo działający jako międzyresortowy, który zajmował się problematyką pomocy publicznej tym spółkom i ich oddłużeniem, co doprowadziło w 2003 r. do opracowania planu restrukturyzacji i w efekcie m.in. wskutek zawarcia trójstronnego porozumienia spółek (...) i Skarbu Państwa do przejęcia przez Skarb Państwa kontroli nad (...) oraz oddłużenia i konwersji wierzytelności wobec tych spółek na akcje spółki. Twierdzenia pozwanej w tym zakresie są zatem wiarygodne. Do wykreślenia hipotek Skarbu Państwa doszło dopiero w kwietniu 2004 r. w oparciu o zgodę Naczelnika Urzędu Skarbowego W. P. (k. 215 i nast.). Stąd też, wprawdzie powód przedłożył odpis pisma skierowanego w listopadzie 2003 r. do J. P. (k. 292) dotyczącego tej kwestii, którego projekt, jak twierdził sporządził i przedłożył burmistrzowi pozwanej, nie ulega wątpliwości, że nie mogło ono spełnić istotnej roli w procesie oddłużenia i wykreślenia hipoteki.

Istotne jest przy tym, że materiał sprawy, nie daje dostatecznej podstawy, do ustalenia, jak twierdził powód w pozwie, że jego usługi były wykonywane w sposób zorganizowany, w oparciu o ustalony przez strony harmonogram działania i w celu zarobkowym, zależnym od rezultatu finansowego. Także z twierdzeń powoda, wynikało przecieź, że współpraca powoda z burmistrzem pozwanej Gminy nawiązała się w okresie wcześniejszym, niż data objęcia stanowiska przez burmistrza, a po wyborach została ukierunkowana na wspólny cel - jej idea sprowadzała się do szukania pomysłu i rozwiązania, które pozwoliłoby na uratowanie miejsc pracy, bez ukierunkowania jednak na nabycie nieruchomości przez Gminę, a następnie na jej dalszą sprzedaż. Sam powód informacyjnie słuchany podawał, że dopiero jako kolejny projekt, pojawił się projekt „przejęcia tego majątku przez gminę” (pismo - k. 73 i nast., wyjaśnienia k. 175 i nast.). Istnieją zatem podstawy do przyjęcia, iż celem współpracy nie było od początku nabycie przez pozwaną Gminę tego terenu, ale miała ona cel szerszy i wykraczający poza interes majątkowy Gminy - uratowanie miejsc pracy; podjęte wspólnie starania miały na celu nie tyle przysporzenie majątku i korzyści (w sensie materialnym) Gminie, ile wywiązanie się z obietnic wyborczych i cel społeczny. Trudno w takich okolicznościach przyjąć, że powód i burmistrz pozwanej zakładali osiągnięcie korzyści majątkowej przez Gminę.

Nie zostało udowodnione przez powoda, że świadczył na rzecz pozwanej usługi w tak szerokim zakresie, że uniemożliwiało mu to prowadzenie jakiegokolwiek innej działalności. Wprawdzie w okresie od 01.10.2002 r. do 05.08.2004 r. powód nie podlegał ubezpieczeniu społecznemu z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej (pismo ZUS z koperty k. 59), ale nie był to jedyny okres przerwy w ubezpieczeniu. O intensywności usług powoda nie mogą świadczyć także karty informacyjne dotyczące leczenia powoda w 2003 r. (koperta - k. 59); w aktach sprawy I C 456/06 na k. 280 dołączona jest karta informacyjna z leczenia powoda w lutym 2002 r. z której wynika, że już wówczas stwierdzono u niego m.in. kliniczne objawy choroby wieńcowej oraz istnienie czynników ryzyka wystąpienia groźnego incydentu sercowo - naczyniowego. Można wskazać, że z materiału sprawy wynika, że powód w spornym okresie wykonywał odpłatne usługi na rzecz - szeroko ujmując - Gminy: został przez burmistrza powołany na przewodniczącego Rady Nadzorczej komunalnej spółki - Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w W., z czym wiązało się prawo do kwartalnego ryczałtu w wysokości 250 % najniższego miesięcznego wynagrodzenia (k. 227), zlecano mu w latach 2003 - 2005 odpłatne usługi (...) na rzecz Przedsiębiorstw (...) Sp. z o.o. w W., za wynagrodzeniem 3.000 zł brutto miesięcznie (zeznania powoda - k. 466).

Zasadnie - w świetle materiału dowodowego - Sąd Okręgowy przyjął, że nie zostało dowiedzione, iż została zawarta w marcu 2003 r. ustna umowa o świadczenie za wynagrodzeniem usług w zakresie przejęcia majątku po byłym (...). Twierdzenia powoda przeszły w tym zakresie ewolucję (co do zakresu podmiotowego i przedmiotu umowy), poddającą w poważną wątpliwość jego wiarygodność, nie znalazły - poza świadkiem J. S. - oparcia w dowodach. Zeznania świadka J. S. Sąd Apelacyjny, podobnie jak Sąd Okręgowy, uznaje za niewiarygodne w tym zakresie, mając na względzie, że wprawdzie przed Sądem w tej sprawie świadek generalnie przeczył, że również on świadczył usługi na rzecz Gminy w zamian za umówione wynagrodzenie, to jednak faktem jest, że w sprawie I C 1027/05 dołączone do akt jest wezwanie do zapłaty z 24 maja 2005 r. (k. 6) podpisane także przez świadka, z którego wynika co innego, a z pisma procesowego pełnomocnika powoda z 26.09.2012 r. (k. 408) wynika, że nie jest wykluczone wystąpienie w przyszłości także świadków J. S. i Z. C. z roszczeniami wobec pozwanej o wynagrodzenie (którzy - wg powoda - czekają na wynik tej sprawy). Znamienne były zeznania W. C., (potwierdził, że czeka na wynik tej sprawy) w których szczerze nie można wątpić, a które stoją w opozycji do twierdzeń powoda, gdy chodzi o zawarcie ewentualnej umowy i określenie

wynagrodzenia. Wzmagają one przekonanie o braku możliwości uznania twierdzeń powoda za prawdziwe w zakresie dotyczącym nie tylko zawarcia ustnej umowy o wynagrodzenie, ale w ogóle sygnalizowania, że powód świadczy swoje usługi z zamiarem ich późniejszego rozliczenia.

Możliwe jest przyjęcie w oparciu o nie, o zeznania innych świadków, a także wypowiedzi prasowe powoda z tego okresu, które wbrew ocenie Sądu Okręgowego stanowiąc materiał procesowy, powinny być brane pod uwagę przy ocenie całego materiału dowodowego zebranego w sprawie, że powód podejmował różnego rodzaju działania i świadczył usługi, w tym na rzecz Gminy W., dla realizacji szerszego celu społecznego i wywiązania się z obietnic wyborczych, które pojawiły się w kampanii wyborczej G. N. (1), z którym powód współpracował. Dopiero w trakcie tak ukierunkowanej współpracy pojawiła się wizja i możliwość „przejęcia majątku” przez Gminę. Do momentu jego nabycia i wykreślenia hipoteki Skarbu Państwa - jak wynika z materiału sprawy - nie było jednak jasne, jakie będą dalsze losy tego majątku, w szczególności, czy zostanie on sprzedany.

Z zeznań świadków (poza J. S.) i strony pozwanej można wnioskować, że żądanie wynagrodzenia pojawiło się dopiero po sprzedaży majątku. Formalnie powód zażądał jego, włączając w to świadków J. S. i W. C. dopiero w maju 2005 r., po sesji Rady Gminy, na której poruszono kwestię uhonorowania zasług powoda i w/w osób, a która to propozycja ostatecznie upadła. Taki wniosek nie pozostaje w sprzeczności z tym, co wynika z protokołu posiedzenia Rady Gminy z 14.11.2005 r. (k. 264), na który powód szczególnie wskazywał twierdząc, że zawarł z burmistrzem pozwanej umowę o świadczenie usług za wynagrodzeniem. Odnotowane w nim wypowiedzi G. N. nie dowodzą twierdzeń powoda o zawarciu umowy; są spójne z zeznaniami świadków i burmistrza dotyczącymi zgłoszenia przez powoda żądania wynagrodzenia po sprzedaży majątku, docenianiem starań powoda przy nabyciu majątku i dostrzeganiem potrzeby jego wynagrodzenia, uhonorowania post factum, pomimo braku formalnego zobowiązania.

Podsumowując, należy stwierdzić, że materiał zebrany w sprawie pozwala na sformułowanie wniosku, że powód świadczył swoje usługi za wiedzą pozwanej i współpracując z jej burmistrzem, przy czym czynił to dobrowolnie, w celu społecznym, nieodpłatnie i nie żądając dla siebie wynagrodzenia i zwrotu kosztów. Czynił to celem pomocy w wywiązaniu się przez G. N. z obietnicy uratowania miejsc pracy w związku z upadłością spółki (...), która pojawiła się w kampanii wyborczej. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, konsekwentne twierdzenia pozwanej, poparte zeznaniami świadków (poza J. S., któremu nie dano wiary ze wskazanych wyżej przyczyn) uzasadniają przyjęcie, że aż do odsprzedaży nabytego majątku powód nie oczekiwał wynagrodzenia za swoje usługi.

Oceniając od strony prawnej żądanie powoda należy mieć na względzie, że w sprawie I C 1027/05 Sądu Okręgowego w Ostrołęce wyrokiem z dnia 15 lutego 2006 r. oddalono powództwo powoda o zapłatę wynagrodzenia dochodzone z powołaniem się na podstawę faktyczną - zawarcie umowy zlecenia. W sprawie tamtej Sąd faktycznie nie badał, czy ustna umowa została zawarta podkreślając, że pozwana temu stanowczo zaprzeczała i stwierdzając, że nawet jeżeli została zawarta, była umową bezwzględnie nieważną, co uzasadniało oddalenie powództwa. W konsekwencji uznał za niecelowe prowadzenie postępowania dowodowego na okoliczność, czy i jakiej treści umowa łączyła strony.

Dochodząc kwoty 200.000 zł w tej sprawie powód powołując się w podstawie faktycznej na zawarcie w marcu 2003 r. ustnej umowy określającej wynagrodzenie powoda i jego pomocników (tj. J. S. i W. C.) na 5 % spodziewanego dochodu z przygotowywanej transakcji nabycia nieruchomości do odsprzedaży, wskazał 3 podstawy prawne swego roszczenia. W pierwszej kolejności i wywodząc, że strony zawarły nieważną umowę o świadczenie usług (art. 750 k.c.) powołał się na podstawę z art. 410 § 1 i 2 k.c. Na wypadek ustalenia, że strony nie zawarły nieważnej umowy powoływał się na to, że cel świadczenia nie został osiągnięty, ponieważ pozwana odmówiła nawet potwierdzenia prowadzenia jej sprawy na zasadzie art. 756 k.c. w zw. z art. 750 k.c.

Dalej, na wypadek uznania, że nie zachodzi żaden z przypadków świadczenia nienależnego powód powołał się na bezpodstawne wzbogacenie pozwanej (art. 405 k.c.) polegające na skorzystaniu z usług powoda, bez których nie mogłaby się obejść w osiągnięciu wysokiego zysku i na zaoszczędzeniu w ten sposób nieodzownych wydatków.

Wreszcie, z ostrożności procesowej i na wypadek uznania, że także przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu nie mogą być podstawą roszczenia powoda, twierdził, że w najgorszym razie powód prowadził sprawy pozwanej bez zlecenia (art. 753 § 2 k.c.).

Sąd Okręgowy nie dokonując głębszej analizy prawnej wskazał, że roszczenie powoda znajduje oparcie w przepisie art. 405 k.c. Zarzut pozwanej dotyczący naruszenia tego przepisu jest uzasadniony, chociaż argumentacja tego zarzutu jest częściowo chybiona.

W orzecznictwie przyjmuje się, że roszczenia z bezpodstawnego wzbogacenia (także jego szczególnej postaci - nienależnego świadczenia) konkurują z roszczeniami wynikającymi z przepisu art. 752 i nast. k.c., (por. SN II CSK 724/11), przy czym wybór podstawy prawnej należy do powoda i to on powinien wskazać i udowodnić, zgodnie z art. 6 k.c., okoliczności uzasadniające zastosowanie danej podstawy prawnej. Jeżeli powód podstawy prawnej nie wskaże, podstawę odpowiedzialności pozwanego ustala sąd w świetle przytoczonej podstawy faktycznej, przy czym z uwagi na konkurencyjność obu wskazanych podstaw prawnych ustalenie, że stanowią ją przepisy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia wyłącza, niezależnie od oceny zasadności żądania, zastosowanie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu ewentualnie nienależnym świadczeniu i odwrotnie.

Powód w uzasadnieniu żądania wskazał okoliczności faktyczne i dokonał wyboru podstawy wskazując przepisy o bezpodstawnym wzbogaceniu, a w pierwszej kolejności o jego szczególnej postaci wiążącej się z nienależnym świadczeniem. Już w tym miejscu można wskazać, że z tej racji, że powód ewentualne wzbogacenie pozwanej wiązał ze świadczeniem przez siebie usług na rzecz pozwanej i zaoszczędzeniem w ten sposób przez pozwaną wydatków na analogiczne usługi odpadała podstawa z art. 405 k.c. Ilekroć wzbogacenie następuje w wyniku działania samego zubożonego polegającego na świadczeniu na rzecz wzbogaconego, to mamy do czynienia ze szczególną postacią bezpodstawnego wzbogacenia tj. nienależnym świadczeniem; dotyczy to również czynności faktycznych zubożonego. W ten sposób spełnione zostają bowiem dwie podstawowe przesłanki roszczenia z art. 410 k.c. (zubożenie następuje w wyniku spełnienia świadczenia, a odbiorca świadczenia jest wzbogacony). Powód, w ocenie Sądu Apelacyjnego, nieskutecznie powoływał się na wskazane w pozwie 2 postaci nienależnego świadczenia - *condictio sine causa* i *condictio ob rem* (ewent. *c. causa data causa non secuta*).

Pierwsza z kondykcji nie mogła znaleźć zastosowania ponieważ powód, co zostało omówione wyżej, nie wykazał faktu zawarcia umowy. Przyjęcie, że doszło do zawarcia nieważnej umowy nie było zatem możliwe.

Druga z kondykcji również nie mogła znaleźć zastosowania, bo o nieosiągnięciu zamierzonego celu świadczenia (w tym wypadku, wskazywanym przez powoda celem było zawarcie umowy określającej jego wynagrodzenie w zamian za świadczone usługi) można mówić wtedy, gdy i świadczący i przyjmujący zamówienie mają świadomość i akceptują cel świadczenia. Powód powinien wykazać, że w sposób uzasadniony oczekiwał na zawarcie umowy, o czym pozwana wiedziała. Ta kondykcja zakłada istnienie „porozumienia woli”, co do podstawy świadczenia ((por. wyrok SN z 17 stycznia 2002 r., III CKN 1500/00 - OSNC 2002/11/140, wyrok SN z 21 czerwca 2011, II CSK 533/10 - OSNC-ZD 2012/2/42, wyrok SN z 12 stycznia 2006 r., II CK 342/05 - OSNC 2006/10/170). Chodzi o to, aby na podstawie ogólnych zasad wykładni można było stwierdzić istnienie między stronami porozumienia woli, z którego treści wynika, że odbiorca otrzymuje świadczenie tylko ze względu na oczekiwany cel. Nie jest uważany za cel świadczenia sam motyw działania świadczącego, nawet jeśli był możliwy do rozpoznania przez odbiorcę świadczenia. Po drugie, porozumienie co do podstawy prawnej świadczenia nie jest uważane za czynność prawną, zwłaszcza zdatną do wysuwania roszczeń - w przeciwnym razie w braku zamierzonego skutku miałyby zastosowanie ogólne zasady o skutkach niewykonania zobowiązań. Materiał dowodowy nie pozwalał także na uznanie za udowodnione okoliczności koniecznych do wystąpienia z tą kondykcją.

W ocenie Sądu, uwzględniając poczynione wyżej ustalenia, jedyną kondykcją jaka w przedmiotowej sprawie mogłaby być rozważana jest *condictio indebiti* tj. spełnienie świadczenia, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany. Z materiału sprawy wynika, że powód świadczył na rzecz pozwanej bez podstawy w postaci zobowiązania do świadczenia, co więcej ze świadomością, że nie jest do świadczenia zobowiązany, że czyni to nieodpłatnie, społecznie. Jak wyżej

ustalono, w chwili świadczenia nie istniało zobowiązanie do świadczenia, ani uzasadnienie dla oczekiwania, że takie zobowiązanie legitymizujące świadczenie powstanie. Powód wiedział, że brak jest zobowiązania, spełniał świadczenie w pełni dobrowolnie, ze świadomością jego nienależności. Świadczenie zostało spełnione na skutek autonomii jego woli, a każdy może mocą swojej woli kształtować stosunki prawne, w tym spełnić w pełni dobrowolnie świadczenie, ze świadomością braku podstawy. Z zeznań strony pozwanej i świadków, których zeznania zostały wyżej omówione i którym sąd dał wiarę wynika, że spełnienie świadczenia nastąpiło bez zastrzeżenia zwrotu. Fakt, że po spełnieniu świadczenia, a także po odsprzedaży z zyskiem nieruchomości przez pozwaną powód zmienił swoje nastawienie i zażądał wynagrodzenia pozostaje bez znaczenia prawnego. W takiej sytuacji ma zastosowanie przepis art. 411 pkt 1 k.c., który wyłącza możliwość skutecznego domagania się zwrotu świadczenia.

Brak było, w ramach wskazanej przez powoda podstawy faktycznej powództwa, z której wynikało, że powód spełniał swoje świadczenie od początku za wiedzą pozwanej i w porozumieniu z jej burmistrzem, podstawy do zasądzenia dochodzonej należności w oparciu o przepisy o prowadzeniu cudzych spraw bez zlecenia. Istota tego stosunku zobowiązaniowego polega na tym, że negotiorum gestor zobowiązany jest do działania w interesie osoby zainteresowanej i na jej rachunek, zgodnie z jej prawdopodobną wolą, a także jest zobowiązany do zachowania należytej staranności, zawiadomienia osoby zainteresowanej, a co istotne do złożenia rachunku. Już z powyższego wynika, że istnieją poważne różnice w przesłankach zastosowania obu podstaw prawnych. N. gestor ma prawo żądania zwrotu wydatków i nakładów, które były uzasadnione, celowe. Jego rachunek powinien obejmować poddające się weryfikacji zestawienie dokonanych czynności oraz zestawienie poniesionych wydatków i nakładów. Zawarte w nim informacje powinny być poparte dowodami w postaci rachunków, faktur czy pokwitowań, a także dowodami dokonanych czynności faktycznych czy prawnych. Warunki te nie zostały w sprawie spełnione.

Uwzględniając powyższe, w ocenie Sądu Apelacyjnego, istniały podstawy do uznania, że zaskarżony przez pozwaną wyrok powinien być zmieniony, a powództwo oddalone jako niezasadne, co uzasadniało orzeczenie, jak w pkt I sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Konsekwencją zmiany orzeczenia co do istoty jest zmiana orzeczenia Sądu Okręgowego o kosztach procesu i stosownie do wyniku sprawy (art. 98 § 1 k.p.c.) obciążenie powoda, jako przegrywającego kosztami procesu poniesionymi przez pozwaną (516,38 zł - zaliczka na koszty świadków, 800 zł - zaliczka na koszty opinii biegłej, 3.600 zł wynagrodzenie radcy prawnego i 17 zł - opłata skarbową od pełnomocnictwa; razem 4.933,38 zł).

Taki stan rzeczy skutkuje tym, że nie mogła być uwzględniona apelacja powoda, która zmierzała do zasądzenia roszczenia w większym zakresie i koncentrowała się na wykazywaniu wadliwości w określeniu przez Sąd należnego powodowi wynagrodzenia odniesionego do wynagrodzenia pośrednika obrotu nieruchomościami oraz wadliwości rozstrzygnięcia o odsetkach należnych za opóźnienie w spełnieniu świadczenia. Dlatego na podstawie art. 385 k.p.c. apelacja powoda podlegała oddaleniu w całości.

Orzekając o kosztach instancji odwoławczej stosownie do wyniku procesu (art. 98 § 1 k.p.c.) zasądzone od powoda na rzecz pozwanej kwotę 10.600 zł, na którą składa się opłata od apelacji pozwanej - 7.900 zł i wynagrodzenie pełnomocnika - 2.700 zł.