

Sygn. akt I ACa 700/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 czerwca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Zbigniew Ducki
Sędziowie:	SSA Józef Wąsik SSA Grzegorz Krężolek (spr.)
Protokolant:	protokolant Iwona Mrazek

po rozpoznaniu w dniu 7 czerwca 2019 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy ze skargi Prokuratora Okręgowego w K.

o wznowienie postępowania w sprawie prowadzonej przez Sąd Okręgowy

w Kielcach sygn. akt I Nc 18/00

z powództwa W. M. (1)

przeciwko M. L. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji powoda i pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 23 kwietnia 2018 r.

sygn. akt I C 452/17

1. **oddala obie apelacje;**

2. **koszty postępowania apelacyjnego między stronami wzajemnie znosi.**

SSA Józef Wąsik SSA Zbigniew Ducki SSA Grzegorz Krężolek

Sygn. akt I ACa 700/18

## UZASADNIENIE

Uwzględniając skargę o wznowienie postępowania z powództwa W. M. (1) przeciwko M. L. (1) o zapłatę 90 000 złotych wraz z odsetkami , prowadzonego przez Sąd Okręgowy w Kielcach , oznaczonego sygnaturą I Nc 18/00 , którą złożył Prokurator Okręgowy w K. , powołując jako jej podstawę nieważność postępowania wywołaną brakiem możliwości działania oraz właściwej reprezentacji swoich interesów procesowych przez pozwanego , Sąd Okręgowy w Kielcach , po uprzednim wznowieniu postępowania , wyrokiem z dnia 23 kwietnia 2018r:

- uchylił nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym wydany przez ten Sąd w dniu 25 października 2000 r., w sprawie o sygnaturze I Nc 18/00, [ pkt I ],

- zasądził od M. L. (1) na rzecz W. M. (1) kwotę 45 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 20 czerwca 2006 r. do dnia zapłaty[ pkt II],

- w pozostałym zakresie powództwo oddalił[ pkt III], .

- zasądził od W. M. (1) na rzecz M. L. (1) kwotę 462 zł, tytułem kosztów procesu[ pkt IV ],

- nakazał pobrać od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Kielcach kwotę 2 250 zł tytułem połowy brakującej opłaty sądowej[ pkt V] ,

- nakazał ściągnąć na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Kielcach z zasądzonych na rzecz W. M. (1) roszczenia kwotę 2 250 zł , tytułem pozostałej części brakującej opłaty sądowej[ pkt VI ] oraz

- koszty zastępstwa procesowego między stronami wzajemnie zniósł [ pkt VII sentencji wyroku ] .

W tym miejscu należy zauważyć ,że w zakresie oznaczenia poszczególnych jednostek redakcyjnych orzeczenia doszło do dwukrotnego użycia cyfry IV , co jednak dla jego merytorycznej oceny nie miało żadnego znaczenia.

Sąd Okręgowy ustalił następujące fakty istotne dla rozstrzygnięcia :

Od 23 grudnia 1992 roku M. L. (1) był zameldowany w miejscowości (...), gmina (...). Tam od 1993 r. prowadził zakład blacharsko – lakierniczy i warsztat naprawy samochodów.

W styczniu 1999 r. pozwany wyprowadził się z domu w C. i razem z nową partnerką zamieszkał w K. przy ul. (...). Zameldowany był nadal w C.. Tam nadal mieszkała jego pierwsza żona. W tym czasie toczyła się sprawa o rozwód między nimi.

W styczniu 2000 r. M. L. (1) zaprzestał prowadzenia działalności gospodarczej nieruchomości w C.. Wznowił ją w 2003r po zakończeniu postępowań o rozwód i podział majątku dorobkowego.

Powód W. M. (1) na stałe mieszkał w Niemczech, w Polsce od 1992 roku prowadził firmę transportową ( (...) i (...) ), którą w jego imieniu zarządzała B. J.. Był właścicielem około 30 samochodów ciężarowych i osobowych.

Pozwany w ramach działalności gospodarczej wykonywał naprawy pojazdów powoda. W końcu 1998 roku strony nawiązały dodatkowo współpracę w zakresie produkcji naczep.

M. L. (1) zobowiązał się skontaktować powoda z firmami, od których powód nabywać miał podzespoły do produkowanych przez niego naczep. W tym celu pozwany wielokrotnie wyjeżdżał do powoda do Niemiec. Był zatrudniony przez powoda, na podstawie umowy ustnej.

W grudniu 1998 r. W. M. (1) przekazał pozwanemu do naprawy, nie zarejestrowany w Polsce, samochód marki (...) nr nadwozia (...). Formalna umowa została pomiędzy nimi zawarta w dniu 24 grudnia 1998r. W jej ramach M. L. (1) oświadczył, że na czas trwania naprawy przejmuje odpowiedzialność za samochód do wysokości 60 000 zł. W dniu 2 czerwca 1999 r. samochód został skradziony z zakładu pozwanego.

W tym samym dniu W. M. (1) złożył w Komisariacie Policji w M. zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa kradzieży tego pojazdu, szacując jego wartość na 60 000 zł. Po tygodniu funkcjonariusze policji pojazd ten odnaleźli i wydali powodowi, a sprawca kradzieży został prawomocnie skazany za popełnienie tego przestępstwa

Po odnalezieniu samochodu strony nadal współpracowały.

W dniu 29 sierpnia 1999 r. powód przekazał pozwanemu, należący do jego matki J. M., samochód (...), nr rej. (...).

M. L. (1) zobowiązał się do tego, iż przyjedzie tym samochodem do Polski, pozostawi go w siedzibie firmy powoda celem załadowania sprzętu, następnie zabierze dwóch pracowników W. M. (1) i przywiezie ich wraz z tym sprzętem do Niemiec.

W dniu 31 sierpnia 1999 r. załadowanym w sprzęt samochodem pozwany podjechał pod blok, w którym mieszkał, przy ul. (...) w K.... Pozostawił go na niestrzeżonym parkingu, wszedł do mieszkania. Po około 15 minutach wyszedł z niego i stwierdził, że samochód został ukradziony.

W tym samym dniu M. L. (1) złożył w KMP w K. zawiadomienie o kradzieży samochodu. Podczas postępowania oznaczonego sygnaturą (...). ustalono, że skradziony pojazd należał do J. M. i był wynajmowany przez firmę (...) będącą własnością W. M. (1), na podstawie umowy z 1 lipca 1999 r. Najemca zobowiązał się na swój koszt ubezpieczyć pojazd w okresie trwania umowy od kradzieży i innych zdarzeń losowych.

Z dalszej części ustaleń wynika, że pozwany był właścicielem zabudowanej nieruchomości położonej we wsi C., gmina(...), dla której Sąd Rejonowy w K. prowadził księgę wieczystą nr (...) - C..

Aktem notarialnym z dnia 8 czerwca 1999 r., nr (...), ustanowił na rzecz W. M. (1) na tej nieruchomości hipotekę zwykłą w kwocie 45 000 zł.

Oświadczył wówczas, że na podstawie umowy pożyczki zawartej z powodem jest zobowiązany do zwrotu na jego rzecz kwoty 45 000 zł z ustawowymi odsetkami, a hipoteka ma zabezpieczać wierzytelność pożyczkodawcy wynikającą z tej umowy.

Aktem notarialnym z dnia 27 września 1999 r., nr (...), pozwany ustanowił na tej nieruchomości, na rzecz powoda kolejną hipotekę zwykłą, także w kwocie 45 000 zł. Stwierdził wówczas, że na podstawie umowy użyczenia, jest zobowiązany do zwrotu na rzecz W. M. (1) samochodu osobowego marki (...) nr rej. (...), nr nadwozia (...) oraz że samochód ten został mu skradziony i z tego tytułu jest zobowiązany do zwrotu powodowi wskazanej wyżej sumy odpowiadającej wartości tego pojazdu. Obydwie hipoteki zostały wpisane do prowadzonej dla nieruchomości księgi wieczystej.

W dniu 25 września 2000 r. W. M. (1) wniósł do Sądu Okręgowego w K. pozew, w którym domagał się zasądzenia od M. L. (1) kwoty 90 000 zł odpowiadającej obu zabezpieczonym rzeczowo wierzytelnościom.

W pozwie wskazał taki adres pozwanego, jaki podany był w treści tych aktów notarialnych, tj (...) a, gmina (...).

W dniu 25 października 2000 r. w sprawie I Nc 18/00, Sąd Okręgowy w K. wydał nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, w którym uwzględnił w całości żądanie W. M. (1).

Jego odpis wysłano na adres pozwanego wskazany w pozwie tj (...). Na przesyłce w dniu 27 października 2000 r. doręczyciel zamieścił adnotację o jej awizowaniu. W dniu 6 listopada 2000 r. awizowana przesyłka została zwrócona do Sądu Okręgowego w Kielcach z adnotacją: „nie podjęto w terminie”. Zarządzeniem z dnia 8 listopada 2000 r. Przewodniczący nakazał pozostawić ją w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia.

Pismem z dnia 1 czerwca 2006 r. M. L. (1) zażądał przesłania mu kserokopii całości akt oznaczonych sygnaturą I Nc 18/00.

W dniu 28 kwietnia 2009 r. pozwany wniósł zarzuty od nakazu zapłaty z dnia 25 października 2000 r. W uzasadnieniu zarzucił nieprawidłowe doręczenie tego orzeczenia na błędnie wskazany przez powoda ówczesny jego adres . Twierdził , że postępowanie było wobec tego dotknięte nieważnością. Podnosił również merytoryczną niezasadność roszczenia W. M. (1). Argumentował , że obydwie umowy , które strony miały pomiędzy sobą zawrzeć były pozorne albowiem pierwsza ukrywała umowę o odszkodowanie , a druga nie miała jakiegokolwiek podstawy prawnej , skoro powód nigdy nie używał mu samochodu, który został skradziony 31 sierpnia 1999r.

Postanowieniem z dnia 11 maja 2009 r. Sąd Okręgowy w K. odrzucił zarzuty z uwagi na uchybienie terminu do ich wniesienia. Złożone przez pozwanego zażalenie od tego postanowienia zostało oddalone przez Sąd Apelacyjny w K. w dniu 18 listopada 2009r

Na podstawie nakazu zapłaty w sprawie I Nc 18/00, w 2001 r komornik przy Sądzie Rejonowym w K., na wniosek W. M. (1), wszczął przeciwko M. L. (1) egzekucję, sygn. akt (...). Egzekucja prowadzona była z należącej do pozwanego nieruchomości położonej w C..

Obecnie jej właścicielką jest żona pozwanego E. L.. Nabyła ją w drodze umowy sprzedaży zawartej w dniu 22 listopada 2005 r. Egzekucja z nieruchomości prowadzona jest przez Komornika M. B. w sprawie o sygnaturze (...).

Z dalszej części ustaleń wynika , że w dniu 20 października 2005 r. M. L. (1) złożył zawiadomienie o popełnieniu przez W. M. (1) przestępstwa z art. 286 § 1 kk wskazując, że doprowadził go dwukrotnie za pomocą wprowadzenia w błąd do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, poprzez ustanowienie hipoteki do łącznej kwoty 90 000 zł , na nieruchomości położonej w C. .

Postanowieniem z dnia 21 marca 2006 r. Prokuratura Rejonowa K. w sprawie (...) umorzyła to postępowanie , argumentując , iż pozwany dobrowolnie podpisał obydwie akty notarialne, a w toku postępowania nie ustalono, aby przy ich sporządzaniu został wprowadzony w błąd.

W dniu 14 listopada 2008 r. pozwany złożył zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa z art. 286 § 1 kk wskazując, że W. M. (1) doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci ustanowienia aktem notarialnym rep (...) hipoteki zwykłej wartości 45 000 złotych na nieruchomości położonej w miejscowości C..

Przesłuchany w tej sprawie zeznał , że w czerwcu 1999 r. należący do powoda samochód (...), bez tablic rejestracyjnych, znajdował się w warsztacie samochodowym na terenie posesji pozwanego. On mieszkał wówczas w wynajmowanym mieszkaniu przy ul. (...) w K. Samochód został skradziony i powód podejrzewał pozwanego o dokonanie tego przestępstwa, usiłował nakłonić go do przyznania się, trwało to nieskutecznie kilka dni. Ostatecznie W. M. (1) zażądał od M. L. (1), aby ten sporządził akt notarialny na 45 000 zł, celem zabezpieczenia wartości pojazdu . Po tygodniu nękania go przez powoda, pozwany zgodził się na dokonanie tej czynności.

Postanowieniem z dnia 6 listopada 2009 r dochodzenie w tej sprawie zostało umorzone , wobec braku znamion czynu zabronionego. Postanowienie to zostało utrzymane w mocy przez Sąd Rejonowy w K..

W dniu 26 lutego 2009 r. M. L. (1) wniósł przeciwko W. M. (1) pozew o pozbawienie wykonalności tytułu wykonawczego – nakazu zapłaty z dnia 25 października 2000 r. w sprawie o sygnaturze Nc 18/00. Pozew zaorał prawomocnie odrzucony.

W dniu 17 maja 2010 r. M. (1) i E. L. wnieśli przeciwko powodowi pozew o ustalenie nieistnienia zobowiązania zapłaty od powoda na rzecz pozwanego kwoty 90 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu orzeczonego wskazanym wyżej nakazem zapłaty. Powództwo zostało oddalone wyrokiem Sądu Okręgowego w K. z dnia 27 października 2010r w sprawie o sygnaturze (...).Skarga pozwanego o wznowienie tego postępowania , złożona w dniu 15 grudnia 2015r została prawomocnie odrzucona.

Ponadto Sąd I instancji ustalił , że dniu 17 lipca 2012 r. pozwany złożył w Komendzie Policji w K. zawiadomienie o możliwości popełnienia na jego szkodę przestępstwa oszustwa przez W. M. (1).

Funkcjonariusze Policji w dniu 31 lipca 2012 r. przeszukali posesję J. M., matki powoda i znaleźli tam części samochodowe tj. tylne drzwi koloru białego z napisem (...) wraz z tablicą rejestracyjną nr rej. (...) oraz lewy błotnik samochodowy koloru białego.

W toku postępowania prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową K., sygn. akt (...), została wydana opinia przez biegłego z zakresu techniki samochodowej. W opinii biegły B. C. stwierdził, że zabezpieczone części samochodowe pochodzą z samochodu (...) wyprodukowanego po roku 1995 i mogą one pochodzić od samochodu nr (...), o numerze rej. (...). Biegły ustalił, że tablica rejestracyjna, nr (...), widniejąca na zabezpieczonej części pojazdu jest autentyczna. Będące przedmiotem opinii drzwi leżały na posesji J. M. nie dłużej niż jeden okres wegetacji roślin znajdujących się wokół nich.

Po przeprowadzeniu postępowania Prokurator Prokuratury Rejonowej K. nie stwierdził podstaw do podjęcia na nowo umorzonego dochodzenia w sprawie kradzieży samochodu. Istnieje bowiem możliwość , że wskazane części samochodu zostały podrzucone na nieopogrodzoną posesję należącą do matki powoda.

Rozważania prawne Sąd I instancji rozpoczął od oceny istnienia podstaw do wznowienia postępowania.

W odniesieniu do zachowania przez Prokuratora Okręgowego w K. terminu do wniesienia skargi , uznając ,że został on zachowany wskazał , że zgodnie z art. 7 kpc prokurator zajmuje samodzielną pozycję w postępowaniu cywilnym także wtedy, gdy wnosi skargę o wznowienie postępowania, w którym nie uczestniczył.

W konsekwencji termin określony w art. 407 § 1 kpc biegnie dla niego od dnia, w którym dowiedział się on o podstawie wznowienia. Gdy podstawą wznowienia jest pozbawienie możliwości działania lub brak należytej reprezentacji , trzymiesięczny termin liczy się więc od dnia, w którym dowiedział się o wyroku , w tym przypadku o nakazie zapłaty , wydanym w dniu 25 października 2000 r.

Zdaniem Sądu inicjator postępowania skargowego zasadnie twierdził , iż zachował 3-miesięczny termin wniesienia skargi gdyż o wydanym nakazie i podstawach pozwalających na skierowanie skargi dowiedział się dopiero z pisma skierowanego przez M. L. (1) do Ministra Sprawiedliwości. Pismo to wpłynęło do Kancelarii Głównej Ministra Sprawiedliwości w dniu 30 grudnia 2015 roku i zostało przesłane za Prokuratury Okręgowej w K. w dniu 27 stycznia 2016 roku.

Dochowanie tego terminu zostało przy tym przesądzone postanowieniem Sądu Apelacyjnego wK. z dnia 13 lutego 2017 r, który stwierdził , iż jest związany jest prawomocnym postanowieniem z dnia 18 listopada 2009 r., sygn. akt (...), oddalającym zażalenie pozwanego na postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 11 maja 2009r r., sygn. akt I Nc 18/00 , w przedmiocie odrzucenia zarzutów od nakazu zapłaty. (art. 365§1 k.p.c.).

W braku możliwości uchylenia orzeczenia o oddaleniu zażalenia na odrzucenie zarzutów - które kończyło sprawę - należy przyjąć, że kwestia prawidłowości doręczenia zastępczego została przesądzona i orzeczenie w tym przedmiocie nie może zostać zmienione na podstawie art. 359 § 1 k.p.c.

W odniesieniu do realizacji powołanej w skardze podstawy wznowienia, Sąd I instancji stanął na stanowisku , że została ona zrealizowana dlatego , że M. L. (1) w postępowaniu zakończonym wydaniem prawomocnego nakazu zapłaty został pozbawiony możliwości działania. Pomimo bowiem formalnie prawidłowego doręczenia zastępczego odpisu pozwu i odpisu nakazu zapłaty, nie mógł faktycznie zapoznać się z treścią tych dokumentów.

W tym czasie pozwany był wprawdzie zameldowany w miejscowości C. i tam też przeznaczone dla niego dokumenty w sprawie I Nc 18/00 zostały przesłane, tym nie mniej z ustaleń poczynionych w sprawie wynika, że od początku 1999 roku, a także w dacie wysłania przez Sąd , nie mieszkał faktycznie w tej miejscowości Mieszkał wtedy w K. przy ul. (...).

C. opuścił w styczniu 1999r , co potwierdziła jego ówczesna żona B. L. (1) , która nadal tam mieszkała. Nie przekazała pozwanemu przeznaczonej dla niego korespondencji, gdyż już wówczas pozostawali w konflikcie.

Tym samym należało przyjąć , że w warunkach podania w pozwie w sprawie I Nc 18/00 przez powoda nieaktualnego adresu M. L. (1) , nie mogło odnieść skutku doręczenie zastępcze , które Sąd Okręgowy uznał za doręczenie wywołujące skutek i prowadzące do późniejszego stwierdzenia prawomocności wydanego nakazu.

Bez znaczenia dla tej oceny pozostaje to, że doręczyciel nie uczynił wzmianki , iż adresat nie mieszka pod wskazanym adresem skoro mógł nie wiedzieć , że pozwany nie mieszka pod wskazanym adresem lub że się wyprowadził.

W tych okolicznościach , wobec realizacji podstawy nieważności postępowania , opisanej przez art. 379 pkt 5 kpc , Sąd I instancji uznał , że jest podstawa do uchylenia nakazu z dnia 15 października 2000r i ponownego , merytorycznego, rozpoznania sprawy.

Przechodząc do tej oceny roszczenia zgłoszonego wobec M. L. (1) przez W. M. (1), Sąd Okręgowy uznał , że materiał dowodowy zgromadzony w sprawie dostatecznie potwierdza to , że obydwie umowy , które były źródłem wierzytelności dochodzonej pozwem zostały rzeczywiście pomiędzy stronami zawarte.

Pozwany nie zdołał wykazać , że były one nieważne.

W odniesieniu do tej umowy , wierzytelność z której miała zabezpieczać hipoteka ustanowiona w dniu 8 czerwca 1999r , pozwany nie dowiódł , że miała ona charakter pozorny , gdyż zmierzała do zabezpieczenia świadczenia kwoty 45 000 zł odpowiadającej wartości samochodu , który W. M. (1) powierzył pozwanemu do naprawy i który następnie został skradziony z jego zakładu naprawczego.

Wprawdzie, jak argumentował Sąd Okręgowy złożone przez powoda . zeznania odnośnie zawartej przez strony umowy pożyczki są mało precyzyjne, ale fakt jej zawarcia potwierdził sam M. L. (1) w swoim oświadczeniu w formie aktu notarialnego z 8 czerwca 1999r, nie wykazując , w toku sporu takich okoliczności, które mogłyby je skutecznie podważyć. .

Dostateczną podstawą do takiego podważenia nie są przy tym depozycje samego pozwanego jak i relacja świadka - aktualnej jego żony E. L. , która zeznała jedynie, że nic jej nie wiadomo o tym, żeby w 1999 r. jej mąż zaciągał pożyczkę u M. (1) Sama jednak przyznała że w tym czasie była w ciąży i mąż ukrywał przed nią wiele spraw w obawie o jej zdrowie.

Równocześnie powód konsekwentnie zaprzeczał, aby akt notarialny z 8 czerwca 1999 r. miał związek z kradzieżą samochodu który znajdował się w warsztacie pozwanego. W. M. (1) zeznał, że trzy razy udzielał M. L. (1) pożyczki - 20 000 zł, 15 000 zł i 5 300 marek , a co do skradzionego w dniu 2 czerwca 1999 r. samochodu, to otrzymał od pozwanego zabezpieczenie w formie weksla. Ponieważ zabezpieczył wartość samochodu samochód w ten sposób , nie było potrzeby zabezpieczania go dodatkowo , poprzez ustanowienie hipoteki. Stanowisko powoda jest , zdaniem Sądu I instancji , w tym zakresie , wiarygodne tym bardziej , że w jednym z prokuratorskich postępowań przygotowawczych okazał ten weksel , a na rozprawie w dniu 9 kwietnia 2018r M. L. (1) potwierdził , iż wystawił taki dokument na kwotę 60 000 złotych. Kwota jest zgodna z tą, jaką strony wskazały w umowie z dnia 24 grudnia 1998 r. o naprawę samochodu ukradzionego w dniu 2 czerwca 1999 r. , w której uzgodniły, że pozwany przejmuje odpowiedzialność za ten samochód do wysokości takiej właśnie sumy 60 000 zł , przy czym miała to być wartość tego pojazdu po naprawie.

Sąd I instancji zwrócił przy tym uwagę także i na fakt , iż że dwa dni po ustanowieniu hipoteki – 10 czerwca 1999r r. pozwany był przesłuchany w sprawie (...) i zeznał, że M. (1) oceniał wartość pojazdu na 60 000 złotych , a równocześnie nie wspominał o tym, że przejął na siebie odpowiedzialność z tytułu kradzieży tego samochodu i że celem zabezpieczenia takiej wierzytelności ustanowił hipotekę.

Zdaniem Sądu stanowisko powoda co do podawanych przyczyn ustanowienia hipoteki aktem notarialnym z 8 czerwca 1999r jest tym bardziej wiarygodne, gdy weźmie się pod uwagę - obdarzone wiarygodnością przez Sąd - jego depozycje

o tym , iż udzielał w tym czasie M. L. (1) pożyczek , gdyż znajdował się on w tym czasie w trudnej sytuacji finansowej. Pozwany rozstał się z żoną, mieszkał z nową partnerką, z tego związku w (...) urodziło się dziecko.

Jak wynikało z uzasadnienia postanowienia Sądu Rejonowego w K., sygn. akt (...), w sprawie o podział majątku M. L. (1) i B. L. (1), w 1999 roku pozwany nie łożył systematycznie na utrzymanie dzieci. Z tej przyczyny prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w K.z dnia 28.09.2001 r., sygn. akt (...), został skazany za uporczywe uchylanie się od tego obowiązku .

M. L. (1) nie regulował składek na ubezpieczenie społeczne i posiadał zadłużenie z tego tytułu w kwocie 9 792 zł, a w okresie od 1 stycznia 1999 r. do 1 grudnia 2002 r. miał zawieszoną działalność gospodarczą, znajdował się w trudnej sytuacji finansowej, pracował dorywczo w innych warsztatach lub wynajmował swój warsztat innym podmiotom.

W konkluzji tej części oceny prawnej , Sąd Okręgowy ocenił jako zasadne żądanie W. M. (1) w zakresie zapłaty przez pozwanego kwoty 45 000 złotych wraz odsetkami.

Początkową datę ich naliczania Sąd powiązał z dniem następnym po dniu w którym pozwany mógł zapoznać się z aktami sprawy oznaczonej sygnaturą I Nc 18/00 Sądu Okręgowego w Kielcach. Było to 19 czerwca 2006 , kiedy otrzymał ich kopię , w realizacji swojego wniosku z 1 czerwca 2006r

W odniesieniu do żądania powoda domagającego się zasądzenia od przeciwnika procesowego kwoty 45 000 złotych wraz z odsetkami odpowiadającej wierzytelności zabezpieczonej hipoteka ustanowioną przez strony w dniu 27 września 1999r , Sąd I instancji ocenił je jako niezasadne.

Uznał , że nie ma racji pozwany podważając zasadność tej części żądania powoda z powołaniem się na bezprawną groźbę W. M. (1) pod wpływem której miał złożyć oświadczenie o ustanowieniu tego zabezpieczenia rzeczowego wierzytelności odpowiadającej wartości pojazdu , który został skradziony 31 sierpnia 1999r.

Odwołał się przy tym do relacji samego M. L. (1) , złożonej w postępowaniu przygotowawczym prowadzonym przez Prokuraturę Rejonową K. , sygn. (...). Wówczas stwierdził , że powód nie stosował wobec niego żadnych gróźb, co najwyżej presję o charakterze psychicznym , stanowczo domagając się zabezpieczenia poniesionej straty.

Ponadto podzielenie zarzutu pozwanego jest wykluczone dlatego , że nie zachował on terminu zawitego w którym można skutecznie złożyć oświadczenie o uchyleniu się od skutków oświadczenia woli z podanej przezeń przyczyny.

Nietrafnym był , w ocenie Sądu I instancji także ten zarzut pozwanego, w ramach którego podnosił , że skradziony samochód stanowił własność matki powoda J. M. , a wobec tego jej syn nie poniósł na skutek jego zaboru żadnej szkody. Nie wykazał także , aby powód bądź jego matka otrzymali świadczenie ubezpieczeniowe za utracony pojazd.

Oddalając tę część żądania W. M. (1) Sąd Okręgowy wskazał , że hipoteka jako prawo akcesoryjne nie istnieje bez wierzytelności , którą zabezpiecza, a powód nie dowiódł , iż po jego stronie w relacji do pozwanego wierzytelność ta w ogóle powstała.

W tym zakresie argumentował , że na podstawie ustaleń dokonanych w sprawie należało przyjąć , iż pozwany był pracownikiem powoda , co przyznał także - na rozprawie w dniu 9 kwietnia 2018 - W. M. (1).

Przesłanką odpowiedzialności pracownika za powierzone mu mienie jest istnienie umowy, w której przejmuje taką odpowiedzialność na siebie. Powód nie dowiódł , aby strony zawarły jakąkolwiek umowę o powierzeniu pozwanemu samochodowi, który został skradziony 31 sierpnia 1999r. Jej brak wyklucza odpowiedzialność M. L. (1) za szkodę , której miał przez kradzież doznać powód.

Taki sam wniosek należałoby sformułować gdyby założyć , że stron nie łączyła umowa o pracę , a umowa o świadczenie usług.

Wówczas pozwany ponosiłby odpowiedzialność za powierzony mu przez powoda samochód na zasadach ogólnych. Przesłanką odpowiedzialności byłaby więc jego wina. Przy przyjęciu, że M. L. (1) pozostawił prawidłowo zamknięty samochód na 15 minut, na niestrzeżonym parkingu, nie ma podstaw do uznania, że jego zachowanie było zawinione.

Zatem usprawiedliwioną jest ocena, że wierzytelności na kwotę 45 000 złotych, którą miała zabezpieczać hipoteka ustanowiona w dniu 27 września 1999r nie została przez powoda wykazana, co skutkowało koniecznością oddalenia roszczenia powoda w tym zakresie.

Podstawą rozstrzygnięcia o kosztach procesu był art. 100 kpc.

Zgodnie z art. 100 kpc i art. 113 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych ( DzU nr 167 poz. 1398 z późniejszymi zmianami ) Sąd I instancji, orzekając o kosztach sądowych, nakazał pobrać od pozwanego 2 250 zł tytułem przypadającej na niego części opłaty sądowej. Pozostałą brakującą opłatę sądową – w części, w jakiej powództwo zostało oddalone - Sąd nakazał ściągnąć z roszczenia zasądzonego na rzecz powoda. Pozwany poniósł wydatki w kwocie 924 zł. Sąd zasądził od powoda na rzecz pozwanego ich połowę z uwagi na ostateczny wynik sporu stron.

Apelacje od tego orzeczenia złożyli zarówno powód jak i pozwany.

W. M. (1) swoim środkiem odwoławczym objął punkty I i III zaskarżonego wyroku, w jego wniosku postulując wydanie przez Sąd II instancji rozstrzygnięcia reformatoryjnego, w następstwie którego nakaz zapłaty z dnia 25 października 2000r w sprawie I Nc 18/00, zostanie utrzymany w mocy, a pozwany obciążony kosztami postępowania za obydwie instancje.

Apelacja została oparta na następujących zarzutach :

- sprzeczności istotnych ustaleń faktycznych z treścią zebranego w sprawie materiału procesowego poprzez niepoprawne przyjęcie, że Prokurator Okręgowy w K.dochował trzymiesięcznego terminu do wniesienia skargi o wznowienie postępowania o którym mowa w art. 407 §1 kpc

Jego zdaniem termin ten został przekroczony albowiem pozwany wraz ze świadkiem R. M. już w 2009 lub na początku 2010r podczas wizyty u zastępcy Prokuratora Okręgowego w K. S. C., interweniowali w sprawie wydania nakazu zapłaty z 25 października 2000r w sprawie I Nc 18/00. Wobec tego już wówczas Prokuratura dowiedziała się o treści prawomocnego orzeczenia objętego skargą. Od czasu powzięcia tej informacji powinien być liczony początek biegu terminu do złożenia skargi, który jest niewątpliwie, zdaniem apelującego przekroczony, w warunkach gdy została ona wniesiona 30 marca 2016r,

- podnoszona wadliwość polega także na nietrafnym ustaleniu, że skarżący podał w pozwie nieprawidłowy adres zamieszkania M. L. (1), w sytuacji gdy żaden dowód przeprowadzony w sprawie nie potwierdza aby był on, w chwili doręczenia nakazu wraz z odpisem pozwu, inny aniżeli (...). Co więcej, to pozwany powinien był dowiedzieć, iż wówczas miał inny adres i nie dochował dostatecznej staranności aby go ujawnić, a przy tym, jak wskazywał powód, przez cały czas współpracy stron prowadził działalność gospodarczą właśnie w tej miejscowości.

- polatała ona także - zdaniem apelującego- na wadliwej konstatacji faktycznej, że pozwany był pracownikiem powoda,

To ustalenie stanowiło dla W. M. (1) także podstawę do powołania zarzutu procesowego naruszenia art. 227 kpc w zw. z art. 232 kpc, w warunkach gdy wskazana wyżej okoliczność, kwestionowana przez powoda, nie była przedmiotem dowodu zgłoszonego przez strony, ani także dowodu dopuszczonego przez Sąd Okręgowy z urzędu.

Skarżący domagał się także przeprowadzenia przed Sądem II instancji dowodów z przedłożonych przez niego dokumentów, mających wskazywać, że M. L. (1), w czasie doniosłym dla oceny realizacji podstawy wznowienia,



nieprzerwanie prowadził w C. zakład blacharsko - lakierniczy i warsztat samochodowy , a ich wzajemna współpraca gospodarcza była powiązana właśnie z ich funkcjonowaniem.

Pozwany zaskarżył wyrok Sądu I instancji w zakresie uwzględnionej części roszczenia przeciwnika procesowego tj. kwoty 45 000 zł wraz z odsetkami , domagając się we wniosku apelacji jego zmiany i oddalenia powództwa w całości oraz obciążenia W. M. (1) kosztami postępowania za obydwie instancje.

Środek odwoławczy został oparty na następujących zarzutach :

- naruszenia prawa procesowego , w sposób mający dla treści orzeczenia istotne znaczenie , a to art. 233 §1 kpc , wobec przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów i zastąpienia jej oceną dowolną.

Nieprawidłowość ta doprowadziła, jego zdaniem, do wady w ustaleniach faktycznych poprzez stwierdzenie przez Sąd I instancji , iż hipoteka ustanowiona przez strony w dniu 8 czerwca 1999r zabezpieczała wiarygodność powoda z tytułu udzielonej przez niego skarżącemu pożyczki , mimo , że takiej umowy strony nigdy strony nie zawierały.

Prawidłowe ustalenia powinny prowadzić do wniosku , że hipoteka ta zabezpieczała świadczenie zwrotne z tytułu wartości samochodu , który naprawiany w warsztacie pozwanego , został z niego skradziony, a następnie przez W. M. (1) odzyskany.

Motywuując ten zarzut apelujący podał sześć przyczyn opisanych przez odwołanie się do powołanych przezeń fragmentów dokumentów , zeznań powoda tak w procesie jak i podczas postępowania przygotowawczego w sprawie(...) oraz żony pozwanego E. L., w świetle których ustalenie Sądu Okręgowego w tym zakresie jest niepoprawne,

- naruszenia prawa materialnego , a to :

a/ art. 5kc , wobec niezastosowania tej normy dla oceny żądania powoda w tym jego zakresie , które zostało uwzględnione w zaskarżonym wyroku mimo, że dochodzenie tego roszczenia przez byłego kontrahenta skarżącego jest sprzeczne z tymi zasadami,

b/ art. 6 kc w zw z art. 720 §2 kc , jako następstwa nieprawidłowego zastosowania tego przepisu i w konsekwencji uznania , że w zakresie kwoty 45 000 złotych wraz z odsetkami żądanie rzeczywiście zostało dowodowo wykazane przez powoda,.

c/ art. 58 §2 kc jako następstwa niezastosowania tego przepisu wobec uwzględnionej części roszczenia W. M. (1) i uznania , że ustanowienie hipoteki w dniu 8 czerwca 1999r było zgodne z zasadami współżycia społecznego mimo , że jak powód sam twierdził jego wiarygodność wobec skarżącego odpowiadała sumie 20 000 złotych,

d/ art. 83 §1 kc , jako konsekwencji nie uwzględnienia przez Sąd , że umowa pożyczki miała charakter pozorny ,

e/ art. 245 §1 kc w zw z art. 156 kc wobec uznania , że w dniu 8 czerwca 1999r doszło do ustanowienia hipoteki w sposób ważny.

Prokurator Okręgowy w K.domagał się, w swoim stanowisku procesowym, oddalenia obu apelacji jako pozbawionych usprawiedliwionych podstaw.

### ***Rozpoznając apelacje , Sąd Apelacyjny rozważył :***

Środki odwoławcze powoda i pozwanego nie są uzasadnione i podlegają oddaleniu.

Rozpoczynając ich ocenę od środka odwoławczego W. M. (1) , w pierwszej kolejności powiedzieć należy , iż nie ma on raczki twierdząc , że Sąd okręgowy wadliwie uznał , że Prokurator Okręgowy w K. nie dochował ustawowego terminu do skutecznego wniesienia skargi o wznowienie postępowania.

Podnosząc bowiem argument , iż wcześniej aniżeli przyjął to Sąd prokurator dowiedział się o treści nakazu zapłaty , którego dotyczyła wniesiona przez niego skarga , powód powołał się jedynie na treść zeznań świadka R. M. .

Relacja tego świadka, w części dotyczącej spotkania z zastępcą Prokuratora Okresowego w K., S. C., w ramach którego , jako reprezentant Urzędu Prokuratorskiego miał się dowiedzieć o treści orzeczenia z 25 października 2000r nie jest , wbrew odmiennemu zapatrywaniu skarżącego formułującego ten zarzut , wystarczająca dla potwierdzenia tego , że już co najmniej na przełomie 2009 i 2010r Prokuratura wiedziała o treści prawomocnego nakazu.

Analiza zeznań świadka prowadzi do wniosku , że jego depozycje w tym zakresie nie są stanowcze , tak co do czasu spotkania pozwanego świadka ze S. C. ani tego , jak ono przebiegało. Inne natomiast dowody dają podstawę do zaprzeczenia temu faktowi, by zwrócić uwagę na to , że z treści spotkania prokurator nie sporządził żadnego dokumentu . Powód nie zaoferował też żadnych innych dowodów mogących potwierdzić fakt jego odbycia i służących opisowi tego o czym interweniujący wówczas informowali prokuratora.

Stąd nie sposób zasadnie twierdzić , że ustalenie Sądu I instancji co do tego , że inicjator postępowania wznowieniowego dowiedział się o treści prawomocnego orzeczenia dopiero z pisma pozwanego , które wpłynęło do Prokuratora Generalnego w dniu 30 grudnia 2015r , jest ustaleniem nieprawidłowym .

Konsekwencją tej depozycji faktycznej jest poprawny wniosek Sądu I instancji , że wniesienie skargi 30 marca 2015r nastąpiło z zachowaniem terminu o jakim mowa w art. 407 §1 kpc.

Chybiony jest również zarzut sprzeczności ustaleń z treścią materiału dowodowego , którego realizacji W. M. (1) upatruje w konstatacji Sądu Okresowego co do tego , że wskazał w pozwie , w sprawie I Nc 18/00 , SO w Kielcach , wadliwy adres pozwanego , który uniemożliwił skuteczne doręczenie M. L. (1) odpisu nakazu wraz z pozwem i załącznikami.

Sąd Apelacyjny , rozstrzygający niniejszą sprawę jest związany prawomocnym postanowieniem oddalającym w sprawie oznaczonej sygnaturą(...), zażalenie pozwanego na postanowienie Sądu I instancji z 11 maja 2009 w przedmiocie odrzucenia zarzutów od nakazu zapłaty, w którym ocenie została poddana prawidłowość / skuteczność / zastępczego doręczenia pozwanemu odpisu nakazu oraz odpisu pozwu wraz z załącznikami.

Już tylko w drodze uwagi dodatkowej zauważyć trzeba , że takie stanowisko wypowiedział już wcześniej Sąd Apelacyjny rozstrzygając , w sprawie (...), zażalenie na orzeczenie w przedmiocie odrzucenia skargi Prokuratora Okresowego , a nie zostały ujawnione po tej dacie [ 13 lutego 2017r ] żadne nowe okoliczności , które mogłyby posłużyć zmianie takiego zapatrywania prawnego.

Z przyczyn wyżej wskazanych, nie mogą być dostateczną podstawą dla potwierdzenia tej zmiany, zeznania świadka M. ani też treść dowodów , które skarżący powód zawnioskował w apelacji.

Z uwagi na powołane przez niego motywy sformułowania tego wniosku dopiero na tym etapie sporu stron [ potrzeba ich przeprowadzenia była uzasadniana treścią uzasadnienia zaskarżonego wyroku ] wnioski te należy ocenić jako spóźnione , w rozumieniu art. 381 kpc i jako z tej przyczyny podlegające oddaleniu.

Nie ma zatem racji W. M. (1), gdy upatruje realizacji podnoszonego zarzutu w takim właśnie ustaleniu Sądu I instancji ale także dlatego , że to on a nie pozwany powinien był wskazać , inicjując postępowanie I Nc 18/00, taki adres przeciwnika procesowego , który byłby aktualny. Temu obowiązkowi nie sprostał.

Nietrafnie także o powód kwestionuje ustalenie Sądu I instancji , [łącząc to także z zarzutem procesowym naruszenia art. 227 kpc w zw z art. 232 kpc ] , że w 1999r a w szczególności w sierpniu tego roku M. L. (1) był pracownikiem powoda.

Powołując tę argumentację i odwołując się do tego, że w tym czasie pozwany kontynuował działalność w C. w ramach warsztatu samochodowego i zakładu blacharsko - lakierniczego, skarżący pomija w zupełności to, że z niekwestionowanej przezeń innej części ustaleń wynika, że pola współpracy stron były co najmniej dwa.

Pierwsze obejmowało naprawę pojazdów powoda, a drugie było związane z ułatwieniem przez M. L. (1) prowadzenia przez skarżącego wytwarzania naczep do ciężarówek na terenie Niemiec.

Niewątpliwie w tym właśnie celu pozwany poszukiwał dla niego spawaczy w Polsce jak również współorganizował dostawę z kraju materiałów i podzespołów do tej produkcji. Stąd wyjeżdżał do Niemiec, korzystając m. in. z samochodów, którymi dysponował na potrzeby tej działalności W. M. (1).

Co więcej, apelujący nie uwzględnia, że sam, na rozprawie w dniu 9 kwietnia 2018r wskazał, że pozwany był jego pracownikiem.

Nawet jednak gdyby uznać, że pomiędzy stronami nie został nawiązany formalnie stosunek pracy albowiem, niespornie, strony nigdy nie podpisały na piśmie takiej umowy, a ich wzajemna relacja opierała się, w zakresie udziału pozwanego w wytwarzaniu naczep, na porozumieniach ustnych, to co najmniej była to umowa o świadczenie usług przez M. L. (1) na rzecz W. M. (1).

Na marginesie należy zauważyć, iż także przy takiej kwalifikacji ich wzajemnej współpracy w tym zakresie, pogląd prawny Sądu I instancji co do nie dowiedzenia przez powoda wiarygodności związanej z kradzieżą pojazdu z 31 sierpnia 1999r, jest prawidłowy.

Nie można bowiem zasadnie przyjmować, że pozostawienie na bardzo krótki okres pojazdu na niezatrzeżonym parkingu przed blokiem, w którym mieszkał pozwany, w warunkach gdy nie dowiedziono, iż pojazd był nie zamknięty, jest działaniem zawinionym przez M. L. (1) i pozostającym w adekwatnym związku przyczynowym ze szkodą w postaci zaboru tegoż pojazdu przez złodzieja.

Odpierając zatem omówione zarzuty, opartą na nich apelację powoda, Sąd Apelacyjny oddalił, na podstawie art. 385 kpc.

Niezasadną jest również apelacja pozwanego.

Rozpoczynając jej ocenę od weryfikacji zarzutu przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów i bezpośrednio z nim związanego zarzutu sprzeczności istotnych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, przypomnieć należy, odwołując się do utrwalonego i podzielanego przez skład Sądu Apelacyjnego rozstrzygającego sprawę, stanowiska Sądu Najwyższego, wypracowanego na tle wykładni art. 233 §1 kpc, iż jego skuteczne postawienie wymaga od strony wykazania na czym, w odniesieniu do zindywidualizowanych dowodów polegała nieprawidłowość postępowania Sądu, w zakresie ich oceny i poczynionych na jej podstawie ustaleń.

W szczególności strona ma wykazać dlaczego obdarzenie jednych dowodów wiarygodnością czy uznanie, w odróżnieniu od innych, szczególnego ich znaczenia dla dokonanych ustaleń, nie da się pogodzić z regułami doświadczenia życiowego i [lub] zasadami logicznego rozumowania, czy też przewidzianymi przez procedurę regułami dowodzenia.

Nie oparcie stawianego zarzutu na tych zasadach, wyklucza uznanie go za usprawiedliwiony, przy uznaniu, iż służy on jedynie dowolnej, nie doniosłej z tego punktu widzenia polemice z oceną i ustaleniami Sądu niższej instancji.

/ por. w tej materii, wyrażające podobne stanowisko, powołane tylko przykładowo, orzeczenia Sądu Najwyższego z 23 stycznia 2001, sygn. IV CKN 970/00 i z 6 lipca 2005, sygn. III CK 3/05, obydwa powołane za zbiorem Lex/

Ponadto nie można tracić z pola widzenia również, że swobodna ocena dowodów stanowi jeden z podstawowych elementów składających się na jurysdykcyjną kompetencję Sądu, który dowody bezpośrednio przeprowadza.

Ma to m. in. i takie następstwo , że nawet w sytuacji w której z treści dowodów można , w zakresie ustaleń , wyprowadzić równie logiczne , chociaż przeciwne do przyjętych przez Sąd I instancji wnioski , to zarzut naruszenia normy art. 233 §1 kpc , pomimo to , nie zostanie uznany za usprawiedliwiony.

Dopóty , dopóki ocena przeprowadzona przez Sąd ocena mieści się w granicach wyznaczonych przez tę normę procesową i nie doznały naruszenia wskazane tam jej kryteria , Sąd Odwoławczy obowiązany jest ocenę tę , a co za tym idzie także wnioski z niej wynikające dla ustaleń faktycznych , aprobować .

To, w jaki sposób M. L. (1) motywuje te zarzuty, wyklucza ich podzielenie. Oto bowiem w miejsce rzeczowe , opartej na wskazanych wyżej zasadach , krytyki oceny i ustaleń dokonanych przez Sąd skarżący poprzestaje na przeciwstawieniu im własnej ich wersji , uznając , że nieprawidłowość postępowania Sądu w tym zakresie polega właśnie na tym , że ocena i ustalenia nie są takimi , które on uznaje za poprawne .

Już taki wniosek , z przyczyn wyżej podanych, wystarcza dla odparcia obu zarzutów ale w drodze uzupełnienia i dla zachowania kompletności wyводу, Sąd II instancji zauważa , że konstrukcja argumentacji skarżącego opiera się jedynie na wybranych przez niego fragmentach relacji jego żony ze wskazaniem , że protokół rozprawy nie odzwierciedla całości jej wypowiedzi, mimo ,że nie wykazuje ,iż ubiegał się o uzupełnienie tego protokołu zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Tego rodzaju wybiórczy dobór powołanych przez siebie dowodów dotyczy także innych, wybranych przezeń i cytowanych w motywach apelacji , elementów materiału procesowego, jak chociażby te pochodzące z postępowania przygotowawczego w sprawie (...).

Przyjęty model argumentacyjny nie jest, dla uzasadnienia stawianych zarzutów skuteczny , już chociażby z tej przyczyny ,że za jego pośrednictwem apelujący, starając się wykazać własną wersję zdarzeń pomija , iż ocena dowodów i wynikające z niej ustalenia powinny wynikać z całokształtu zgromadzonego materiału procesowego Wobec tego odwoływanie się do jego wybiórczo powołanych elementów nie może stanowić skutecznej podstawy do zakwestionowania oceny dokonanej przez Sąd niższej instancji.

Przedstawiając własne stanowisko co do np. wartości celnej pojazdu powierzonego do naprawy pozwanemu, skarżący zupełnie pomija , na co trafnie zwrócił także uwagę Sąd I instancji , iż powód nie miał żadnego doniosłego powodu aby , zabiegając o zabezpieczenie hipoteczne swojej wierzytelności , w oparciu o umowę z 8 czerwca 1999r , obejmować nim wierzytelności z tytułu roszczenia zwrotnego odpowiadającego wartości powierzonego do naprawy samochodu , skoro już wcześniej uzyskał od pozwanego takie zabezpieczenie w formie weksla i to na kwotę wyższą aniżeli 45 000 zł , bo na sumę 60 000 zł.

Fakt ten stanowi jednej z argumentów, opartych właśnie analizie całości materiału procesowego , przemawiających za tym , że hipoteka, w zgodzie z naówczas tożsamymi oświadczeniami stron miała zabezpieczać wierzytelność powoda z tytułu pożyczki udzielonej pozwanemu , jak zasadnie przyjął to Sąd Okręgowy.

Odparcie omówionych zarzutów ma to następstwo , iż ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji, jako poprawne i kompletne , Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne.

W ich świetle chybione są także postawione przez skarżącego pozwanego zarzuty materialne.

Pomimo ich podniesienia apelujący w istocie nie uzasadnił dlaczego , jego zdaniem, zostały one zrealizowane.

Ta niedoskonałość ich konstrukcji pozwala na to, aby Sąd II instancji ograniczył ich ocenę do stwierdzenia , że żaden z nich nie jest usprawiedliwiony.

M. L. (1) nie wskazał bowiem dlaczego dochodzenie przez jego byłego kontrahenta roszczenia w zakresie kwoty 45 000 złotych miałyby być niezgodne z art. 5 kc tym bardziej , że skarżący nie identyfikuje żadnej z zasad składających się na tę klauzulę generalną z którą to działanie W. M. (1) miałyby być sprzeczne, Wniosek taki jest tym bardziej uzasadniony

gdy wziąć pod uwagę , że z ustaleń dokonanych w sprawie wynika , że strony ustanawiając to zabezpieczenie odnosiły je rzeczywiście do umowy pożyczki na kwotę 45 000 złotych,

Ten sam argument służy odparciu zarzutu naruszenia art. 58 §2 kc , w odniesieniu do umowy ustanowienia hipoteki z dnia 8 czerwca 1999r.

W oparciu o ustalenia dokonane w postępowaniu wykluczyć też należy zasadność zarzutu wady w odniesieniu do rozkładu ciężaru dowodzeni okoliczności faktycznych z których strony wywodzą dla siebie pozytywne skutki prawne.

Chybione wobec tych ustaleń, które nie zostały przez skarżącego skutecznie podważone , są także dwa pozostałe zarzuty materialne.

Z podanych przyczyn apelacja M. L. (1) podlega oddaleniu o którym Sąd Apelacyjny orzekł , na podstawie art. 385 kpc.

Wobec oddalenia obu apelacji, Sąd II instancji , przy identycznie określonej w nich wartości przedmiotu zaskarżenia , zniósł wzajemnie pomiędzy powodem i pozwanym koszty postępowania apelacyjnego , na podstawie art. 100 kpc w zw z art. 108 §1 i 391 §1 kpc.

SSA Grzegorz Krężolek SSA Zbigniew Ducki SSA Józef Wąsik