

*Sygn. akt VI ACa 1816/13*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 9 kwietnia 2015r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:*

*Przewodniczący – Sędzia SA Małgorzata Manowska (spr.)*

*Sędziowie: SA Jacek Sadowski*

*SO (del.) Tomasz Pałdyna*

*Protokolant: sekr. sądowy Magdalena Męczkowska*

*po rozpoznaniu w dniu 9 kwietnia 2015 r. w Warszawie*

*na rozprawie*

*sprawy z powództwa G. B. i W. B.*

*przeciwko M. M. (1) i A. M. (1)*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji pozwanych*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 9 października 2013 r.*

*sygn. akt III C 838/11*

*1. oddala apelację;*

*2. zasądza solidarnie od M. M. (1) i A. M. (1) na rzecz G. B. i W. B. kwoty po 1.660,50 zł (jeden tysiąc sześćset sześćdziesiąt złotych pięćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;*

*3. przyznaje na rzecz adw. K. T. od Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Warszawie) kwotę 3.321 zł (trzy tysiące trzysta dwadzieścia jeden złotych) tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej pozwanym z urzędu w postępowaniu apelacyjnym.*

VI ACa 1816/13

## UZASADNIENIE

Po ostatecznym sprecyzowaniu pozwu, powodowie G. B. i W. B. wnosili o zasądzenie od pozwanych A. M. (1) i M. M. (1) kwoty 97 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 90 000 zł od dnia 1 stycznia 2008 r. oraz od kwoty 7 000 zł od dnia 1 stycznia 2009 r. do dnia zapłaty.

Pozwani wnosili o oddalenie powództwa. W piśmie procesowym z dnia 4 lipca 2012 r. pozwany z tzw. ostrożności procesowej podniósł ewentualnie zarzut potrącenia przysługującej mu wierzytelności w kwocie 94 222 zł wraz z odsetkami z tytułu zachowku należnego mu od G. B. (k 408 – 409). W piśmie tym pozwany wskazał, że przed Sądem

Okręgowym w Warszawie w sprawie I C 1249/11 toczy się postępowanie z powództwa M. M. (1) przeciwko G. B. o zachowek. M. M. (1) wnosił o zawieszenie niniejszego postępowania do czasu rozpoznania sprawy I C 1249/11, ewentualnie o połączenie obu spraw do wspólnego rozpoznania, a ewentualnie o przeprowadzenie postępowania dowodowego na okoliczność przysługiwania mu przeciwko G. B. prawa do zachowku. W sprawie I C 1249/11 G. B. także podniosła zarzut potrącenia z (k 269 akt I C 1249/11).

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 9 października 2013 r. uwzględnił powództwo w całości.

Sąd I instancji ustalił, że umową pożyczki z dnia 27 lipca 2007 r. małżonkowie G. B. i W. B. udzielili małżonkom A. M. (1) i M. M. (1) pożyczki w łącznej wysokości 90 000 zł. Pożyczka w kwocie 50 000 zł została wydana pozwanym 10 stycznia 2007 r., a udzielona została na okres od 10 stycznia do 31 grudnia 2007 r. Pożyczka w kwocie 40 000 zł udzielona została pozwanym na okres od 27 lipca 2007 r. do 31 grudnia 2007 r.

Strony ustaliły, że pożyczkobiorcy zapłacą odsetki od zaciągniętej pożyczki w wysokości równej przyrostowi wartości jednostek Funduszu Akcji (...) brutto w całym okresie pożyczki wraz z kosztami manipulacyjnymi związanymi z uwalnianiem jednostek tego funduszu. Za opóźnienie w zwrocie pożyczki w uzgodnionym terminie, pożyczkobiorcy zobowiązali się do zapłaty dodatkowych odsetek w wysokości równej podczas trwania umowy pożyczki.

Aneksiem z 24 października 2007 r. strony uzgodniły, że obowiązuje ich tylko jedna umowa pożyczki na kwotę 90 000 zł z dnia 27 lipca 2007 r.

Pismem z 31 maja 2010 r. powodowie wezwali pozwanym do zwrotu kwoty 90 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami w terminie do 14 czerwca 2010 r. Powodowie wezwali także pozwanym do zwrotu pożyczki w wysokości 7 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 2009 r.

W dniu 3 lipca 2010 r. pozwani A. M. (1) i M. M. (1) zobowiązali się spłacić powodom kwotę 90 000 zł wraz z odsetkami ustalonymi umową pożyczki z dnia 27 lipca 2007 r. oraz kwotę 7 000 zł, łącznie 97 000 zł z tymi samymi odsetkami – do dnia 31 lipca 2010 r.

Zdaniem Sądu Okręgowego sam fakt zawarcia umowy pożyczki z dnia 27 lipca 2009 r. oraz wydania pozwanym kwoty 90 000 zł był bezsporny pomiędzy stronami. Za udowodniony uznał Sąd I instancji obowiązek zwrotu przez pozwanym kwoty 7 000 zł potwierdzony pismem z dnia 3 lipca 2010 r., a która to kwota wynikała z pożyczki udzielonej pozwanym w lipcu 2008 r.

Pozwani kwestionowali dokument z dnia 3 lipca 2010 r., w którym uznali dług, jednak Sąd Okręgowy na podstawie opinii biegłego J. B. uznał, że dokument ten jest autentyczny i nie budzi wątpliwości.

Za niewiarygodne uznał Sąd I instancji twierdzenie A. M. (1) i M. M. (1) co do tego, że spłacili oni całą pożyczkę. Na tę okoliczność pozwani przedstawili jedynie kserokopię pisma z dnia 11 września 2010 r., które miało zawierać rzekome pokwitowanie odbioru długu przez powodów. Sąd Okręgowy wskazał, że oświadczenie zawarte w tym piśmie jest lapidarne, nie wskazano w nim, jakie zobowiązania zostały uregulowane, w jakiej wysokości i z jakiego tytułu. Ponadto, pozwana nie pamiętała, kiedy miała nastąpić spłata zadłużenia, a data 11 września 2011 r. została wpisana wcześniej. Sąd I instancji nie dał również wiary zeznaniom świadka J. R. (1), co do tego, że pożyczka została udzielona pozwanym kwotę 97 000 zł, jaką uzyskała z odszkodowania i świadczeń emerytalnych. Zdaniem tego Sądu, doświadczenie życiowe wskazuje, że tak dużych kwot nie przechowuje się w walizce. Sąd Okręgowy wziął także pod uwagę, że świadek jest matką pozwanej i jej zeznania należy oceniać z dużą ostrożnością.

Za wiarygodne natomiast uznane zostały zeznania świadka P. B., jako korespondujące z treścią pisma z dnia 3 lipca 2010 r.

Co do pozostałych zeznań świadków wskazanych przez pozwanych, to Sąd I instancji uznał, że nie mogły one stanowić ustaleń w sprawie, gdyż świadkowie ci nie byli bezpośrednimi obserwatorami ani udzielania pożyczki, ani jej rzekomego zwrotu.

W konsekwencji Sąd Okręgowy uznał, że powództwo, w świetle art. 720 k.c. należało uznać za uzasadnione. Odnośnie do żądania zasądzenia odsetek ustawowych, to Sąd I instancji wskazał, że roszczenie o zapłatę kwoty 90 000 zł stało się wymagalne z dniem 1 stycznia 2008 r. i od tej daty pozwani pozostawali w opóźnieniu, podobnie jak co do kwoty 7 000 zł, co do której pozwani oświadczyli w piśmie z dnia 3 lipca 2010 r., że zobowiązują się ją zwrócić z odsetkami jak w umowie z 27 lipca 2007 r., a więc również do dnia 31 grudnia 2007 r. Ponieważ powodowie domagali się odsetek od tej kwoty od dnia 1 stycznia 2009 r., w takim zakresie żądanie zostało uwzględnione.

W toku postępowania przedstawiono umowę darowizny, mocą której W. B. darował G. B. przysługujący mu udział w wierzytelności dochodzonej w niniejszym postępowaniu. Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 192 pkt 3 k.p.c., nie pozbawiło go to legitymacji procesowej czynnej.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wnieśli pozwani, zaskarżając go w całości. W apelacji zarzucili naruszenie prawa procesowego, to jest art. 233 par. 1 k.p.c., art. 328 par. 2 k.p.c., art. 231 przez:

1. brak wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i błędną jego ocenę polegającą na braku argumentacji co do odmowy wiarygodności twierdzeniom pozwanych i wskazanych przez nich świadków, którzy konsekwencje podnosili, że zwrócili powodom pożyczkę;
2. brak wszechstronnego rozważenia i prawidłowej oceny dowodów, to jest opinii biegłego i zeznań samego powoda, który twierdził, że oświadczenie przedstawione przez pozwanych o zwrocie pożyczek powstało w 2006 r., kiedy to pozwani zwrócili powodom pożyczkę, a fałsz dokumentu miał polegać – zdaniem W. B., tylko na sfałszowaniu roku jego sporządzenia, podczas gdy analiza dokumentu z dnia 11 września 2010 r. nie ujawniła żadnych śladów, które mogłyby wskazywać na działanie fałszerskie, na przerabianie bądź usuwanie jakichkolwiek elementów w pierwotnym dokumencie, w tym i dat;
3. pominięcie dowodu w postaci zaświadczenia z Powiatowego Urzędu Pracy w P. stwierdzającego, że A. M. (1) była zarejestrowana jako bezrobotna od 8 czerwca 2008 r. do 27 lipca 2008 r., świadectw pracy pozwanej, z których wynika, że od 28 lipca 2008 r. do 30 września 2011 r. była zatrudniona w P., co czyni niewiarygodnymi twierdzenia powoda, że oświadczenie z 11 września 2010 r. powstało w 2006 r., gdyż w tym czasie A. M. (1) nie pracowała w P.,
4. uznanie za wiarygodne zeznania świadków A. L. i P. B., podczas gdy zeznania tych świadków są sprzeczne zarówno wewnątrz jak i z pozostałym materiałem dowodowym.
5. zasądzenie odsetek od kwoty 7 000 zł od dnia 1 stycznia 2009 r., podczas, gdy termin zwrotu tej kwoty nie był oznaczony.

Pozwani podnieśli w apelacji również zarzut naruszenia art. 481 par. 2 k.c. przez zasądzenie na rzecz powodów odsetek ustawowych, podczas gdy wysokość odsetek była z góry ustalona w umowie jako przyrost wartości jednostek w Funduszu Akcji (...) Akcji brutto.

Pozwani zarzucili Sądowi I instancji także nierozpoznanie istoty sprawy przez pominięcie ewentualnego zarzutu potrącenia podniesionego przez M. M. (1).

W apelacji zgłoszono szereg wniosków dowodowych dotyczących posiadania przez J. R. (2) środków finansowych wystarczających na udzielenie pożyczki pozwany, wniosek o uzupełniające przesłuchanie stron oraz wniosek o zawieszenie postępowania apelacyjnego do czasu zakończenia postępowania w sprawie o zachówek, toczącej się przed Sądem Okręgowym w Warszawie pod sygnaturą akt I C 1249/11.

W konkluzji skarżący wnosili o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie powództwa w całości, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja jest bezzasadna.

Wbrew zarzutom apelacji, Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej oceny materiału dowodowego przedstawionego przez strony, prawidłowo ustalił stan faktyczny sprawy i poddał go właściwej ocenie prawnej. Ustalenia i ocenę prawną Sądu I instancji Sąd Apelacyjny uznaje za własne.

Odnosząc się do zarzutów apelacji wskazać należy, że pozwani nie kwestionowali udzielenia im pożyczek przez powodów. Natomiast w odpowiedzi na pozew (k 91 i 129) twierdzili, że oświadczenie z dnia 3 lipca 2010 r., a pożyczkę, będącą przedmiotem niniejszego procesu, zwrócono w dniach 18 sierpnia 2009 r. oraz 11 września 2010 r.

Co do zasady okoliczność fałszu dokumentu z 3 lipca 2010 r. obciążała pozwanych, stosownie do art. 252 zdanie pierwsze k.c. i takiego dowodu skarżący skutecznie nie przeprowadzili. Z opinii biegłego sądowego J. B. wynika jednoznacznie, że podpisy pod dokumentem z dnia 3 lipca 2010 r. złożyli pozwani. Zgodnie z art. 245 k.c. dokument prywatny stanowi dowód tego, że osoba, która go podpisała, złożyła oświadczenie zawarte w dokumencie, co nie oznacza, że pozwani zwolnieni byli z podnoszenia argumentów wskazujących, dlaczego oświadczenie takiej treści podpisali, pomimo, że aktualnie twierdzą, iż nie było zgodne z rzeczywistym stanem rzeczy. Argumentacja podnoszona przez pozwanych w tej kwestii wskazuje, że ich twierdzenia nie są wiarygodne, a stanowią jedynie pewną linię obrony przyjętą na użytek niniejszego procesu.

Początkowo pozwani podnosili, że dokument z 3 lipca 2010 r. został sfalszowany, gdyż w rzeczywistości miał on inną treść. Pozwani zobowiązali się w tym dokumencie jedynie do informowania powodów o swoim stanie majątkowym (k 91, k 129). Zgłaszali wątpliwości polegające na tym, że dokument rzeczywiście przez nich podpisany miał wole miejsca i rozciągniętą treść tak jakby zostawiono miejsce na dopisanie wierszy. Dodatkowo pozwani podnieśli, że w miejscu, w którym doszło do podpisania dokumentu nie posiadali drukarki ze skanerem, a powód nie zrealizował ich prośby o wydanie kserokopii dokumentu. Twierdzenia powyższe nie zasługują na uwzględnienie, gdyż fragment zawierający treść, że pozwani „zobowiązują się spłacić”, a nie, że zobowiązują się „informować” znajduje się w drugiej linijce, a nie w miejscu, w którym został zrobiony niewielki odstęp. Ponadto jeśli, pozwani od razu mieli wątpliwości, co do intencji powodów i w związku z tym prosili o wykonanie kserokopii oświadczenia, to – racjonalnie postępując – powinni wykreślić rzekome luki w tekście bądź napisać oświadczenie własnoręcznie. Najistotniejsze jest jednak to, że ani A. M. (1) ani M. M. (1) nie podnosili wówczas żadnych innych zastrzeżeń co do okoliczności sporządzenia dokumentu z 3 lipca 2010 r. Następnie, na rozprawie w dniu 4 stycznia 2012 r. A. M. (1) zmieniła stanowisko podnosząc, że oświadczenie z dnia 3 lipca 2010 r. zostało na pozwanych wymuszone (k 197). Taka wersja wydarzeń została podtrzymana przez A. M. (2) i rozwinięta w trakcie przesłuchania w charakterze strony, gdzie pozwana twierdziła, że to syn powodów – P. B. zastraszał pozwanych na bazarku (transkrypcja k 721). Wprawdzie pozwana zeznała, że zarówno ona jak i jej mąż byli tak zdenerwowani, że myśleli iż podpisali obowiązek „meldowania” się powodom, jednak ta wersja sprzeczna jest z twierdzeniem M. M. (2) zawartym w odpowiedzi na pozew. Wynika z niego, że pozwany dobrze pamiętał rozstrzelony druk i puste miejsca w tekście, czego nie powinien dostrzec człowiek będący w tak silnym wzburzeniu, że dopytuje żony, jakiej treści dokument podpisał. Powyższe, wskazywane przez pozwanych wersje wydarzeń są tak oczywiście ze sobą sprzeczne, że podważają wiarygodność pozwanych w ogóle co do ich twierdzeń w zakresie zwrotu pożyczki, a co znajduje potwierdzenie w materiale dowodowym, o czym poniżej.

Drugim argumentem, który był podnoszony przez A. M. (1) i M. M. (1) był fakt spłaty pożyczki. Co do tej okoliczności, ciężar dowodu w pełni obciążał pozwanych, gdyż to oni powinni wykazać, że wykonali zobowiązanie wynikające z umowy pożyczki. W odpowiedzi na pozew pozwani twierdzili, że cała pożyczka spłacona została w dniach 18 sierpnia 2009 r. i 11 września 2010 r. Twierdzenia te nie są wiarygodne i zostały podniesione przez pozwanych prawdopodobnie z powodu konfliktu, jaki wywiązał się między obiema rodzinami na tle spraw spadkowych. Potwierdza to pośrednio

podniesiony „ewentualnie” zarzut potrącenia wierzytelności wynikającej z zachowku, jak również pismo skierowane do powodów przez A. M. (1) i M. M. (1) z dnia 1 lutego 2010 r. (k 97). Do odpowiedzi na pozew załączono pokwitowanie z dnia 18 sierpnia 2009 r., jednak, jak wynika z jego treści dotyczy ono pożyczki w kwocie 8 000 zł, o której mowa w niedołączonej do akt sprawy korespondencji mailowej. Oświadczenie to dodatkowo potwierdza przy tym wersję wskazywaną przez powodów, gdyż skoro pomiędzy stronami zawarta została inna umowa pożyczki na kwotę 8 000 zł, a spłacono z niej 1 000 zł., to – tak jak to wskazano w oświadczeniu z 3 lipca 2010 r. – do spłaty pozostało 7 000 zł. Wersję powodów uprawdopodobnia także mail dołączony do pozwu, którego pozwani nie kwestionowali.

Do odpowiedzi na pozew pozwani dołączyli również oświadczenie datowane na 11 września 2010 r., które miałyby potwierdzać, że na ten dzień pozwani uregulowali wszystkie należności finansowe na rzecz powodów. Oświadczenie to zostało złożone w kserokopii. Ponieważ powodowie zakwestionowali prawdziwość złożonej kserokopii, pozwana na rozprawie w dniu 4 stycznia 2012 r. okazała zafoliowany dokument twierdząc, że jest to oryginał. Jako uzasadnienie takiego zabezpieczenia dokumentu pozwana w trakcie przesłuchania w charakterze strony wskazała, że taki zwyczaj ma jej mąż. Do akt sprawy nie został jednak złożony żaden inny zafoliowany dokument, który potwierdzałby, że rzeczywiście taka praktyka była stosowana przez M. M. (1). Dopiero, gdy na podstawie opinii biegłego R. Ł. ustalono bez wątpliwości, że złożony do akt sprawy zafoliowany dokument jest kopią wykonaną przy użyciu kolorowego urządzenia pracującego w technice druku atramentowego, pozwani podnieśli, że taki właśnie dokument otrzymali od W. B. i pozostawali w przekonaniu, że jest to oryginał.

Powód W. B. wyjaśnił, że strony łączyły wcześniejsze umowy pożyczki, co potwierdzali również pozwani i podpisy pod oświadczeniem z 11 września 2010 r. dotyczą prawdopodobnie pożyczki z 2006 r., która została przez A. M. (1) i M. M. (1) spłacona. Wbrew twierdzeniom apelacji, wersja wydarzeń wskazana przez W. B. zasługuje na wiarę. Pozwani podnoszą, że na oświadczeniu z dnia 11 września 2010 r. znajduje się miejsce wystawienia P., gdyż pozwana sporządzała ten dokument w pracy, a w 2006 r. nie pracowała w P., co potwierdzają zaświadczenia z PUP oraz od pracodawcy A. M. (1). Sąd Okręgowy zasadnie pominął okoliczności wynikające z powyższych dokumentów. Na rozprawie apelacyjnej w dniu 9 kwietnia 2015 r. A. M. (1) wskazała, że w 2006 r. mieszkała w J., który jest częścią P.. Fakt zatem, że A. M. (1) nie pracowała w 2006 r. w P. w żadnym razie nie podważa wyjaśnień powoda, gdyż pozwana mieszkała na terenie gminy P.. Doświadczenie życiowe wskazuje, że opatrywanie dokumentów miejscem ich wystawienia zwykle dotyczy podstawowej jednostki administracyjnej typu W., P., K.. Nie jest spotykane zamieszczanie na dokumentów jednostek podrzędnych, jak dzielnica czy ulica, a tym bardziej łączenie miejsca wystawienia dokumentu z miejscem pracy.

Wbrew także twierdzeniom apelacji, fakt, że biegły Ł. nie stwierdził na kopii datowanej 11 września 2010 r. śladów, które mogłyby wskazywać na działanie fałszerskie, nie dyskredytuje stanowiska powoda, że pokwitowanie z datą 11 września 2010 r. (a w każdym razie, złożone na tym dokumencie podpisy) dotyczą pożyczki z 2006 r. Biegły stwierdził bowiem, że dokument z datą 11 września 2010 r. nie nosi śladów przerabiania bądź usuwania. Jednocześnie jednak, zdaniem biegłego możliwe jest, że dokument opatrzony datą 11 września 2010 r. został zmontowany, gdyż podpisy nie krzyżują się z tekstem. Według biegłego taka operacja była dość łatwa do zrealizowania i zdaniem Sądu Apelacyjnego tak się właśnie stało zważywszy, że data wpisana została pismem ręcznym. Po pierwsze, pozwani nie przedstawili oryginału dokumentu datowanego na dzień 11 września 2010 r., a ich wyjaśnienia dotyczące braku oryginału dokumentu są niewiarygodne, podobnie jak – wskazywane przez A. M. (1) i M. M. (1) okoliczności rzekomego zwrotu kwoty 97 000 zł. Pozwana nie potrafiła określić daty zwrotu pieniędzy twierdząc, że G. B. unikała kontaktu z nią i jej mężem, co wymusiło na pozwanych kilkakrotne próby spotkania się z powodami w ich miejscu zamieszkania bez wcześniejszej zapowiedzi. Pozwana twierdzi przy tym, że nie wysłała pieniędzy przelewem, gdyż wygodniej było jej przekazać gotówkę, co jest oczywiście sprzeczne z zasadami zdrowego rozsądku. Rozsądny człowiek nie wozi bowiem ze sobą 97 000 zł licząc, że przypadkiem zostanie wierzyciela w domu. Ponadto twierdzenia pozwanej prowadzą do sprzecznego z logiką wniosku, że G. B. wręcz nie chciała zwrotu pieniędzy skoro unikała kontaktu z dłużnikami. Wskazać przy tym należy, że skoro A. M. (1), jak twierdzi, nie mogła skontaktować się z powodami celem umówienia wspólnego spotkania, to nieracjonalne jest, że datowała pismo na 11 września 2010 r. i zrobiła to pismem ręcznym i to i na wstępie dokumentu i w jego treści. Skoro w dokumencie dwukrotnie pozostawiono wolne miejsca na

datę, to nie po to, aby datę tę od razu wpisać przed czasem dniem zwrotu pieniędzy. Pozwana twierdzi, że pieniądze zostały zwrócone jednorazowo do listopada. Z jednej strony A. M. (1) twierdzi, że nie wozila ze sobą stale pieniędzy, a z drugiej, że przypadkowo zajeżdżała z mężem do powodów, aby sprawdzić, czy są w domu i zastać ich razem. W takim zaś razie strony musiałyby się spotkać dwukrotnie, czego pozwani nie twierdzą i co byłoby niewiarygodne w świetle konfliktu stron. Pozwana w trakcie przesłuchania stron unikała konsekwentnie odpowiedzi mających wyjaśnić tę sprzeczność. Przesłuchana informacyjnie natomiast A. M. (2) stwierdziła, że „zastaliśmy ich w końcu przed południem...w październiku lub listopadzie”, a wcześniej, że przeliczono pieniądze i podpisano oświadczenie w domu powodów. Oznaczałoby to, że jednak pozwani wozili w samochodzie przez ponad dwa miesiące 97 000 zł licząc, że zastaną powodów w domu. Jednocześnie, słuchana informacyjnie pozwana potwierdziła, że oświadczenie datowane 11 września 2010 r. wozila cały czas w samochodzie. Zauważyć zatem należy, że wożenie pokwitowania bez pieniędzy, które należy zwrócić, aby wierzyciel podpisał pokwitowanie mija się z celem. Ponadto wątpliwe jest, czy wierzyciel podpisałby oświadczenie o zwrocie długu ponad dwa miesiące wcześniej, a data na dokumencie musiała być zauważalna wobec wpisania jej pismem ręcznym. W świetle tych sprzeczności za nieprawdopodobne należy uznać, że pozwana jeździła z kwotą 97 000 zł, przy okazji sprawdzając, czy powodowie są w domu, wozila przy tym ze sobą pokwitowanie opatrzone datą przeszłą, i która bez powodu wpisana została ręcznie (choć można to było uczynić w momencie podpisywania oświadczenia), a pokwitowanie to zostało następnie przez powoda zabrane, skserowane, a pozwanym zwrócono kopię. Zwrócić także należy uwagę, że o ile pokwitowanie wystawione w dniu 18 sierpnia 2009 r., a dotyczące zwrotu kwoty 1 000 zł jest bardzo dokładne (wskazuje kwotę, odwołuje się do ogólnej kwoty pożyczki oraz do korespondencji mailowej), o tyle dokument opatrzone datą 11 września 2010 r. jest bardzo ogólnikowy, co podważa jego wiarygodność. Skoro pozwani nie mieli wówczas już zaufania do powódki i jej męża i – jak twierdzą, byli zastraszeni, to zadbaliby o dokładniejszy opis zwróconej kwoty. Ostatecznie również o braku wiarygodności wersji pozwanych świadczy ich zmienne stanowisko odnośnie do podpisanego przez nich zobowiązania z dnia 3 lipca 2010 r. Nie byłoby natomiast, zdaniem Sądu Apelacyjnego, potrzeby kwestionowania dokumentu z dnia 3 lipca 2010 r., gdyby pozwani rzeczywiście zwrócili powodom ostatecznie jesienią 2010 r. pieniądze. Dokument ten nie pogarszał bowiem w żaden sposób ich sytuacji jako dłużników.

W świetle powyższych argumentów, prawidłowo Sąd Okręgowy ocenił zeznania świadków zgłoszonych przez pozwanych i uznał, że nie dowodzą one faktu zwrotu pieniędzy powodom. Świadców T. K., D. L., J. L., D. M., J. R. (2) nie byli świadkami zwrotu pieniędzy, a wersję wydarzeń znają z relacji pozwanych. Dodatkowo niewiarygodne są zeznania T. K. – matki pozwanego – gdy twierdziła, że pozwani odwiedzili ją jadąc do powodów oddać pieniądze, a pozwana przepakowywała te pieniądze z torebki po cukrze do foliowej torebki. Pomijając już nieracjonalne wożenie pieniędzy w torebkach po cukrze, to zeznania te sprzeczne są z twierdzeniami pozwanych, że oddali pieniądze, gdy przypadkowo zastali oboje powodów w domu. Z kolei świadek D. M. zeznała, że zwrot pieniędzy przeciągał się, gdyż powód mówił, że jest problem z drukarką, że drukarka nie działa i pozwana denerwowała się, że nie zostanie sporządzony dokument w momencie oddania pieniędzy. Pomijając już fakt, że o takich okolicznościach nie wspominała A. M. (1), która twierdzi, że dokument pokwitowania był już sporządzony i wozila go ze sobą w samochodzie, to brak było racjonalnych przeszkód do sporządzenia pokwitowania pismem ręcznym. Zdaniem świadka D. M., J. R. (2) nie trzymała pieniędzy w banku, gdyż nie miała zaufania do banków, natomiast J. R. (2) twierdziła, że trzymała pieniądze w domu, gdyż była chora i nie mogłaby chodzić do banku. Tak samo należy ocenić zeznania świadków D. L. i J. L.. D. L. twierdziła, że widziała na pokwitowaniu kwotę około 100 000 zł podczas, gdy na dokumencie datowanym 11 września 2010 r. żadnej kwoty nie ma. Drugi ze świadków natomiast zeznał o pożyczce w kwocie 30 000 USD, chociaż nie wynika ona z treści umów z 2007 r. i o takiej walucie żadna ze stron nie mówiła.

Odnosząc się do zeznań świadka J. R. (2) – matki pozwanej – to wskazać należy, że jest prawdopodobne, że świadek ten miał oszczędności, jednak część pieniędzy z odszkodowania świadek otrzymała w 2001 – 2003 r. Jest to data bardzo odległa od daty rzekomej pożyczki. Ponadto, skoro jak twierdzi świadek, córka już w 2009 r. zwróciła się do niej o pożyczkę, gdyż „miała kryzys”, to dziwi fakt, że pożyczka ta została udzielona dopiero w drugiej połowie 2010 r., chociaż J. R. (2) dysponowała przynajmniej częścią potrzebnej kwoty.

Odnosnie natomiast do zarzutów dotyczących zeznań świadka A. L. i P. B., to nie mają one wpływu na rozstrzygnięcie. Świadek A. L. czerpał swoją wiedzę z opowiadań powoda i z zeznań tego świadka Sąd Okręgowy nie wywiódł istotnych wniosków. Nadmienić jednak należy, że kwoty wskazywane przez tego świadka zbliżone są do tych, które wynikają z dokumentów, bądź o których mówił powód (40 000 zł, co do których miało się odnosić rzeczywiste pokwitowanie opatrzone później datą 11 września 2010 r. oraz około 100 000 zł.). Dodatkowo świadek ten zeznał, że w dniu 11 września 2010 r., kiedy miało być podpisane pokwitowanie spędził cały dzień na kongresie z W. B., a potem odwiózł powodów na ślub kuzyna. Z zeznań z kolei świadka M. B. wynika, że istotnie miał on ślub i wesele w dniu 11 września 2010 r. Także świadek P. B. nie był obecny przy wręczaniu pieniędzy pozwanym, a z opowiadań rodziców oraz z rozmów pomiędzy stronami wie, że pożyczka nie została zwrócona. Świadek był obecny jednak przy podpisywaniu oświadczenia z dnia 3 lipca 2010 r. oraz był wraz ojcem w dniu 11 września 2010 r. na konferencji w Hotelu (...) (o czym zeznawał także świadek A. L.), a następnie na ślubie i weselu M. B.. Zeznanie tego świadka o tyle również nie mają wpływu na rozstrzygnięcie, że jest niewątpliwe, iż w lipcu 2010 r. pozwani byli winni powodom kwotę 97 000 zł, a ciężar dowodu na okoliczność zwrotu tej kwoty obciążał pozwanym, z którego to ciężaru pozwani nie wywiązali się. Oceny okoliczności sprawy nie zmienia fakt, że świadek P. B. miał kiedyś widzieć pokwitowanie z 2006 r. w barku u rodziców, a nie zostało ono złożone w sądzie. Podkreślenia bowiem wymaga, że wbrew temu co pozwana stwierdziła w trakcie przesłuchania, pomiędzy stronami były wystawiane wcześniej różne pokwitowania, co wynika jednoznacznie z aneksu z 24 października 2007 r. Pozwana przyznała w toku dalszego przesłuchania, że wprawdzie pokwitowania takie były, ale dotyczyły one małych kwot. Nie wiadomo zatem, które z tych pokwitowań widział świadek. Niewątpliwie jednak pozwani próbowali w toku procesu posłużyć się kserokopią pokwitowania zwrotu pożyczki jako oryginałem, które zostało zafoliowane, prawdopodobnie w celu próby utrudnienia jego identyfikacji, podawali sprzeczne, niejasne i nieracjonalne wyjaśnienia co do okoliczności jego sporządzenia i okoliczności zwrotu pieniędzy. Słusznie zatem, w ocenie Sądu Apelacyjnego, na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie uznał Sąd Okręgowy, że pozwani zobowiązani byli do zwrotu na rzecz G. B. i W. B. kwoty 97 000 zł i pieniędzy tych nie zwrócili.

Sąd Apelacyjny pominął wnioski dowodowe zgłoszone w apelacji oraz piśmie z dnia 11 grudnia 2013 r. na okoliczność posiadania przez J. R. (2) środków finansowych na udzielenie córce pożyczki. Fakt pobierania przez J. R. (2) i jej męża świadczeń z ZUS nie jest dowodem udzielenia pożyczki A. M. (1). Ponadto dowód ten mógł być zgłoszony przed Sądem I instancji, podobnie jak zaświadczenia dotyczące wypłaty w 2009 r. 2001 i 1998 r. odszkodowań i rekompensat. Fakt, że Sąd Okręgowy odmówił wiarygodności zeznaniom świadków nie jest podstawą braku możliwości czy też braku potrzeby wykazania tej samej okoliczności za pomocą dokumentu, który był dostępny dla strony. Co istotniejsze, fakt wypłaty w 2009 r. odszkodowania w kwocie 32 423,40 zł czy też rekompensaty w 1998 r. oraz odszkodowania za nanieśnięcia na działce w 2001 r., nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia, gdyż – w świetle dokonanej powyżej analizy dowodów – nie zostało wykazane, aby kwota 97 000 zł, niezależnie od tego, czy matka pozwanej nią dysponowała czy też nie, została przekazana powodom. Sąd Apelacyjny pominął także wniosek o uzupełniające przesłuchanie stron, zgłoszony w piśmie z dnia 21 stycznia 2015 r., gdyż brak jest uzasadnienia dla jego przeprowadzenia. Pozwani wskazali, że tylko bezpośrednio ich przesłuchanie pozwoli ustalić, że pożyczkę oddali. Zważyć jednak należy, że Sąd Apelacyjny dysponował nagraniem przesłuchania i mógł obserwować zachowanie stron oraz wysłuchał treści zeznań. Pozwani nie wykazali, aby pojawiły się jakieś nowe istotne dla rozstrzygnięcia okoliczności uzasadniające ich ponowne przesłuchanie.

Odnosnie do zarzutu w zakresie odsetek, to Sąd Apelacyjny uznał go za bezzasadny. Powodowie ostatecznie zażądali zasądzenia odsetek w wysokości ustawowej, pomimo, że strony zastrzegły odsetki umowne. Wskazać jednak należy, że sposób ich określenia w umowie uniemożliwia w istocie określenie wysokości odsetek. Zostały one zastrzeżone w wysokości równej „przyrostowi wartości jednostek w Funduszu Akcji (...) Akcji brutto w całym okresie pożyczki wraz z kosztami manipulacyjnymi związanymi z uwalnianiem jednostek tego funduszu”. Strony nie określiły jednak, czy chodzi np. o fundusz otwarty czy zamknięty, nie wskazały, czy chodzi o Akcje Polskie, Akcje Środkowej i Wschodniej Europy, Akcje Tureckie, Fundusz (...), czy też (...). Brak bliższego oznaczenia powoduje, że postanowienie to w istocie nie zostało zastrzeżone, gdyż brak jest możliwości wyliczenia odsetek umownych. Zgodnie natomiast z art. 359 par. 2 k.c., jeżeli wysokość odsetek nie jest w inny sposób określona, należą się odsetki ustawowe. Skoro zatem brak możliwości określenia konkretnej wysokości odsetek umownych, to należy uznać, że nie zostały one określone. Nie

oznacza to jednak, że nie został zastrzeżony termin ich zapłaty. Termin ten, jak prawidłowo ustalił Sąd Okręgowy wynika z umów z dnia 27 lipca 2007 r. oraz z dnia 24 października 2007 r. i – na mocy zobowiązania z dnia 3 lipca 2010 r. – terminem tym została objęta także kwota 7 000 zł.

Pozwani podnieśli w apelacji również zarzut nierozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy przez pominięcie zgłoszonego „z ostrożności procesowej” zarzutu potrącenia. Zarzut ten jest w ocenie Sądu Apelacyjnego bezzasadny. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażone zostały dwa poglądy odnośnie skutku zgłoszenia zarzutu potrącenia. W postanowieniu z 24 lipca 2013 r. (V CZ 44/13, LEX nr 1385908) Sąd Najwyższy przyjął, że zarzut potrącenia wywołuje identyczne skutki jak zgłoszenie roszczenia w drodze powództwa, w tym np. w zakresie zawisłości sprawy, a jego rozstrzygnięcie co do roszczenia przedstawionego do potrącenia stwarza stan powagi rzeczy osądzonej. Przyjmując ten kierunek orzecznictwa wskazać należy, że zarzut potrącenia podniesiony ewentualnie, to jest na wypadek uznania roszczenia powodów za zasadne, zgłoszony został już po doręczeniu odpisu pozwu G. B. w sprawie o zachówek toczącej się przed Sądem Okręgowym w Warszawie pod sygnaturą I C 1249/11. Odpis pozwu w tej sprawie doręczony został najpóźniej 10 kwietnia 2012 r. (k 69 akt I C 1249/11). Z tym momentem doszło do zawisłości sporu w sprawie o zachówek z powództwa M. M. (1) przeciwko G. B.. W sprawie niniejszej natomiast zarzut potrącenia tej samej wierzytelności podniesiony został i skonkretyzowany w piśmie z dnia 4 lipca 2012 r., które w dodatku doręczone zostało pełnomocnikowi procesowemu G. B., który – z mocy art. 91 k.p.c. nie jest umocowany z samego prawa do odbierania takich oświadczeń woli (wyrok SN z 12 października 2007 r., V CSK 171/07, LexisNexis nr 2092255). Wobec zatem wcześniejszej zawisłości sporu w sprawie I C 1249/11, zarzut potrącenia zgłoszony później w sprawie niniejszej nie mógł być rozpoznany.

W większości orzeczeń Sąd Najwyższy wyraził jednak pogląd, że nie powoduje skutku zawisłości sporu podniesienie w toku postępowania zarzutu potrącenia. Rozpoznanie zarzutu potrącenia nie powoduje także stanu powagi rzeczy osądzonej (tak np. w uzasadnieniu uchwały 7 sędziów – zasadzie prawnej – z 15 maja 2014 r., III CZP 88/13, OSNC 2014/11/108; uchwale z 20 listopada 1987 r., III CZP 69/87, OSNC 1989/4/64 oraz wyrokach z 6 lipca 1971 r., II CR 287/71, OSNC 1972/2/34 i z 6 września 1983 r., IV CR 260/83, OSNC 1984/4/59). Nie oznacza to jednak, zdaniem Sądu Apelacyjnego, aby zarzut potrącenia zgłoszony przez pozwanego podlegał rozpoznaniu. Prezentując oba z wymienionych poglądów Sąd Najwyższy ubocznie wyraził zapatrywanie, że dopuszczalne jest podniesienie zarzutu potrącenia w sposób ewentualny, niejako z ostrożności procesowej, to jest na wypadek niepodzielenia podstawowego stanowiska pozwanego o nieprzysługiwaniu w ogóle powodowi zgłoszonego przez niego roszczenia (z innych przyczyn, niż wygaśnięcie wierzytelności na skutek umorzenia w wyniku potrącenia). Poglądu o dopuszczalności podniesienia zarzutu potrącenia w sposób ewentualny, Sąd Apelacyjny w składzie rozpoznającym sprawę nie podziela. Zważyć należy, że podniesienie zarzutu potrącenia wymaga uprzedniego bądź jednoczesnego złożenia oświadczenia woli o potrąceniu, chociażby w sposób dorozumiany. Nie jest natomiast skuteczne złożenie oświadczenia woli o potrąceniu w sposób ewentualny. Z art. 498 i 499 k.c. wynika bowiem, że do złożenia oświadczenia woli o potrąceniu konieczne jest wzajemne pozostawanie w stosunku do siebie w pozycji wierzyciela. Podmiot zatem, który korzysta z takiej formy wygaśnięcia zobowiązania, powodując skutki tożsame z zapłatą, musi swoją świadomością i wolą obejmować oraz akceptować fakt istnienia przeciwko niemu wierzytelności wzajemnej. Oznacza to, że zarzut potrącenia powinien opierać się na stanowczym oświadczeniu woli o potrąceniu mającym cechy uznania długu. Jeżeli zatem pozwany nie chce bądź nie może takiego oświadczenia woli złożyć z tej przyczyny, że kwestionuje w ogóle przysługiwanie przeciwko niemu wierzytelności wzajemnej, to powinien skorzystać z instytucji pozwu wzajemnego, która przewidziana została również dla przypadków, w których roszczenie wzajemne nadaje się od potrącenia, a nie – zostało potrącone. Regulacja zawarta w art. 204 par. 1 byłaby zasadniczo bezprzedmiotowa (ograniczona do sytuacji niedopuszczalności potrącenia), gdyby umożliwić podnoszenie zarzutu potrącenia w sposób ewentualny. Pozwany zatem, kwestionując co do zasady roszczenie powodów i twierdząc, że – niezależnie od tego przysługuje mu wobec powódki wierzytelność wzajemna w stosunku do G. B., nie skorzystał z dopuszczalnego w takim stanie rzeczy procesowego środka obrony, to jest powództwa wzajemnego, wnosząc w zamian osobny pozew o zapłatę zachowku przeciwko G. B.. Z tych przyczyn zasadnie Sąd Okręgowy nie rozpoznał tego zarzutu i pominął wnioski dowodowe zgłoszone na okoliczność przysługiwania M. M. (1) wierzytelności wzajemnej. Z tych też przyczyn Sąd Apelacyjny oddalił wniosek o zawieszenie postępowania apelacyjnego do czasu zakończenia postępowania w sprawie o zachówek. Wyrok zasądający, jaki

ewentualnie zapadnie w sprawie I C 1249/11 nie ma prejudycjalnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy niniejszej, w której pozwani na pierwszym miejscu kwestionują roszczenie powodów z innych przyczyn, niż umorzenie wzajemnych wierzytelności. Wyrok ten będzie co najwyżej potwierdzał przysługiwanie M. M. (1) (nie zaś jego małżonce) wierzytelności wzajemnej przeciwko G. B.. Jeśli natomiast w sprawie I C 1249/11 sąd uzna, że oświadczenie woli o potrąceniu zostało przez G. B. złożone w sposób stanowczy i skuteczny, to władny jest (przynajmniej częściowo) oddalić powództwo o zachówek z powodu umorzenia wierzytelności z tytułu zachowku z wierzytelnością zasądzoną w niniejszym procesie, do czego pozwani zmierzali z ostrożności procesowej.

Mając na uwadze przedstawione wyżej okoliczności Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. orzekł jak na wstępie. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 k.p.c. Pozwani nie wskazali żadnych okoliczności uzasadniających zastosowanie wobec nich art. 102 k.p.c.