

Warszawa, dnia 25 grudnia 2019 r.

**Do: Sądu Apelacyjnego w Warszawie
VI Wydziału Cywilnego**

Plac Krasińskich 2/4/6, 00-207 Warszawa

Za pośrednictwem:

**Sądu Okręgowego w Warszawie
XXV Wydziału Cywilnego**

Al. Solidarności 127, 00-898 Warszawa

**Powódka: Männermode-Großhandelsgesellschaft
mit beschränkter Haftung**

Spółka z o.o. prawa niemieckiego,
działająca przez Oddział w Polsce
KRS nr 0000949260

adres siedziby oddziału:
ul. Żwirki i Wigury 61, 02-091 Warszawa

reprezentowana przez

adw. Marcelinę Sługocką
r.pr. Klaudię Kinastowską
adw. Macieja Rybusińskiego
adres do doręczeń:
ppmmootcourt.2019@gmail.com

Pozwana: Barbara Nowak

al. Powstańców Warszawy 1,
05-816 Warszawa

reprezentowana przez

adw. Zbigniewa Zmyślnego
adres do doręczeń:
ul. Kraszewskiego 86, 05-800 Pruszków

Sygn. XXV C 2440/18

Wartość przedmiotu zaskarżenia: 1.943.358 zł
/słownie: jeden milion dziewięćset czterdzieści trzy
tysiące trzysta pięćdziesiąt osiem złotych/

APELACJA POWÓDKI

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 czerwca 2019 r., sygn. akt XXV C 2440/18

Działając na podstawie udzielonego mi pełnomocnictwa (odpis w załączeniu) w oparciu o art. 367 § 1 ustawy z dnia 17 listopada 1964 Kodeksu postępowania cywilnego (t.j. Dz.U. 2019 poz. 1460 ze zm., dalej jako “k.p.c.”) w imieniu Powódki Männermode-Großhandelsgesellschaft mit beschränkter Haftung spółkę z o.o. prawa niemieckiego, działającą przez oddział w Polsce (dalej jako “Mannermode” lub “Powódka”), zaskarżam w całości wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 11 czerwca 2019 r., sygnatura akt XXV C 2440/18 doręczony powodowi w dniu 3 grudnia 2019 r.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucam:

I. Naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

- A. art. 51a ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 52 ze zm., dalej jako “p.u.s.p.”) w zw. z art. 1 ustawy z dnia 4 lutego 2011 r. – Prawo prywatne międzynarodowe (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 1792, dalej jako “p.p.m.”) konsekwencją czego był całkowity brak zastosowania przepisów niemieckiego prawa jako prawa właściwego dla stosunku prawnego łączącego Powoda z Pozwaną poprzez błędne określenie prawa właściwego dla umowy poręczenia zawartej między powódką a HB Bank GmbH, z siedzibą w Berlinie (dalej jako “HB Bank”) w zw. z art. 4 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (Dz. U. UE. L. z 2008 r. Nr 177, str. 6 z późn. zm., dalej jako “Rzym I”);
- B. art. 51a p.u.s.p. w zw. z art. 1 p.p.m., w zw. z §767, §317, §123 i §124 Kodeksu cywilnego niemieckiego z dnia 18 sierpnia 1896 r. (BGB – Bürgerliches

Gesetzbuch, BGBI I S. 42, FNA 400–2, dalej również: “BGB”) poprzez zaniechanie zastosowania, a w konsekwencji powyższego, przyjęcie niewłaściwej interpretacji umowy poręczenia, jako podlegającej prawu polskiemu, podczas gdy należy rozpatrywać ją w oparciu o regulacje kodeksu cywilnego niemieckiego, a w związku z tym zarzucam również niedopuszczalność uznania za prawnie relewantne uchylene się przez Powódkę od skutków wynikających z umowy poręczenia, co sąd I Instancji uznał za okoliczność będącą podstawą wyrokowania;

- C. art. 509 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (tj. Dz. U. z 2019 r. poz. 1495, dalej jako “k.c.”) poprzez jego błędną wykładnię prowadzącą do uznania, że Powódce nie przysługuje roszczenie wobec Pozwanej;
- D. art. 6 k.c. w zw. z art 88 k.c. i art. 232 k.p.c. poprzez przyjęcie za bezsporne faktu uchylene się od skutków umowy poręczenia przez Pozwaną, podczas gdy wywodząc stąd skutki prawne powinna była oczywiście udowodnić.

II. Naruszenie przepisów postępowania, to jest:

- A. art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 231 k.p.c. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów oraz braku wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego oraz dokonanie dowolnej jego oceny wbrew regułom logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, poprzez pominięcie istotnych dla sprawy okoliczności faktycznych oraz prawnych powodujących nieprawidłowe ustalenie okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, jak też poprzez wyprowadzenie wniosków końcowych sprzecznych z zebrany materiałem dowodowym i dokonanie jego oceny z pominięciem zasadniczych okoliczności, co miało wpływ na wynik sprawy, prowadząc do niewłaściwego przyjęcia, że właściwym dla oceny stosunku prawnego łączącego strony jest prawo niemieckie, a pozwana skutecznie uchylila się od skutków umowy poręczenia, jak też do stwierdzenia rzekomego stanu groźby oraz oparcia się jedynie na dowodach z zeznań Pozwanej i jej męża w stosunku do całości okoliczności, a także że Powódka nie jest czynnie legitymowana do wytoczenia powództwa;

B. art. 328 § 2 k.p.c. art. 369 § 1¹ w zw. z art 331 § 3 k.p.c. poprzez niezawiadomienie powoda o przedłużonym terminie wniesienia apelacji, podczas gdy profesjonalny pełnomocnik zawiadomił należycie Sąd Okręgowy o wypowiedzeniu mu pełnomocnictwa przez Powoda;

C. art. 299 k.p.c. poprzez zaniechanie przesłuchania strony Powodowej i ograniczenia się do przesłuchania jedynie Pozwanej oraz świadka – jej męża, a ponadto ocenienie zeznań Pozwanej oraz jej męża jako wiarygodnych wbrew treści wynikającej z dowodów z przedstawionych dokumentów.

Mając na uwadze powyższe zarzuty wnoszę o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku i zasądzenie od Pozwanej na rzecz Powódki dochodzonej kwoty wraz z odsetkami,

a w przypadku nieuwzględnienia powyższego wnoszę o:

1.1. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazaniu sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania;

2. przeprowadzenie dowodów:

a. z zeznań świadków:

i. Jerzego Tomaszewskiego, PESEL: 76010824637, (adres nieznany Powódce) co do faktu czynnego uczestnictwa Pozwanej w działalności spółki,

ii. Zbigniewa Wiśniewskiego (adres nieznany Powódce) co do faktu skuteczności umowy poręczenia Pozwanej oraz braku kierowania wobec niej groźby w momencie przedstawiania umowy;

b. z dokumentów:

i. umowa poręczenia z dnia 23.10.2017 r.,

ii. umowa przelewu powierniczego do inkasa zawarta w dniu 16 lipca 2018 r pomiędzy HB Bank GmbH a Männermode-Großhandelsgesellschaft mit beschränkter Haftung,

- iii. wypowiedzenia pełnomocnictwa przez adw. Janusza Bystrego z dnia 25.06.2019 r., reprezentującego Powódkę przed Sądem I instancji,
 - iv. wyciąg z ogólnych warunków handlowych HB Bank GmbH,
 - v. zakończenie *del credere* i centralnej regulacji i zamknięcie rachunku rozliczeniowego nr 20007742 wraz z uznaniem salda przez Janusza Nowaka z dnia 21.05.2018 r.;
3. w każdej sytuacji – zasądzenie od Pozwanej na rzecz Powódki kosztów postępowania pierwszoinstancyjnego i apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego;
4. przeprowadzenie rozprawy celem rozpoznania apelacji oraz o przeprowadzenia dowodów ze względu na nienależyte zastępstwo procesowe Skarżącej, w związku z tym na niektóre dowody i okoliczności może ona powołać się dopiero teraz; ze względu na zaniechania poprzedniego pełnomocnika Powódka nie była w stanie przywołać argumentów i dowodów świadczących na jej korzyść, również z uwagi na to, że w pozwie rozpoczynającym postępowanie nakazowe takiej konieczności nie było wcześniej. Konieczność ponownego przeprowadzenia postępowania dowodowego wynika również zdaniem Skarżącej z tego, że zarzuca ona sądowi I instancji niewłaściwe przeprowadzenie postępowania i naruszenie swobodnej oceny dowodów, w takim zakresie, w jakim sąd nie przeanalizował lub zrobił to błędnie, na niekorzyść Powódki.

UZASADNIENIE

Podleganie stosunku zobowiązaniowego prawu polskiemu

Zarzucam Sądowi I instancji naruszenie normy prawa materialnego z tego względu iż nie dokonał rozważenia podlegania stosunku prawnego prawu niemieckiemu.

Naprzód należy wyjaśnić kluczową kwestię, jaką jest czynność wyboru prawa. Jest to dwustronna czynność prawna, dlatego zastosowanie znajdzie Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) Nr 593/2008 z dnia 17 czerwca 2008 r. w sprawie prawa właściwego dla zobowiązań umownych (dalej: „Rzym I”). W świetle art. 3 ust. 1 *in principio* Rzym I, umowa podlega prawu wybranemu przez strony, przy czym wybór prawa jest dokonany wyraźnie lub w sposób jednoznaczny, kiedy wynika to z postanowień umowy lub **okoliczności**

sprawy. Podkreślenia wymaga wyrażenie „okoliczności sprawy”, bowiem w przedmiotowej umowie to właśnie one wskazują na prawo właściwe.

Brak dokładnej wykładni przez sąd I instancji kwestii wyboru prawa, a jedynie pobieżne i bezrefleksyjne stwierdzenie ‘że skoro jesteśmy w Polsce stosować będzie się prawo polskie’ w ocenie Skarżącej stanowi rażące naruszenie prawa. Nie rozważono nawet możliwości wybrania przez strony w umowie poręczenia prawa właściwego, jakim według Powódki jest prawo niemieckie.

Sam fakt, że Powódka działa w Polsce nie oznacza, że w każdej sytuacji należy stosować prawo polskie wobec czynności z jej udziałem. Działa ona w Polsce w formie oddziału, czyli za pomocą nieposiadającej podmiotowości prawnej jednostki. Jej główne działanie i współpraca finansowa koncentruje się w Niemczech. Zarząd, osoby podejmujące kluczowe decyzje biznesowe oraz partnerzy finansowi spółki także znajdują się w Niemczech. To wedle tamtego prawa zawierają umowy, przyzwyczajeni są do działania zgodnie z im znanymi normami prawnymi. Do tego też dążą zawierając stosunki zobowiązaniowe w Polsce. Model biznesowy sprawdzony w Niemczech adaptują do polskich warunków jedynie w niezbędnych potrzebach, opierając się na regulacjach prawa niemieckiego. Takie działania są znane i akceptowane przez jej kontrahentów, w tym również mężowi Pozwanej.

Intencją Powódki jest więc poddawanie wszelkich umów zawieranych na jej rzecz prawu niemieckiemu. Nie inaczej było w przypadku umowy poręczenia, zawartej z Pozwaną. HB Bank, również jako podmiot niemiecki, działający w oparciu o taki sam model biznesowy zawarł umowę stosowanie do regulacji niemieckich związanych ze stosunkiem prawnym poręczenia. Ponadto, w świetle motywu 11. do rozporządzenia Rzym I, *swoboda wyboru przez strony prawa właściwego powinna stanowić jeden z fundamentów systemu norm kolizyjnych w odniesieniu do zobowiązań umownych*, a w świetle motywu 20. tego samego aktu, *jeżeli umowa pozostaje w znacznie ściślejszym związku z państwem innym niż państwo wskazane w art. 4 ust. 1 lub 2, reguła korekcyjna w tych przepisach powinna przewidywać stosowanie prawa tego innego państwa. W celu ustalenia tego państwa należy między innymi wziąć pod uwagę, czy dana umowa nie wykazuje bardzo ścisłych związków z inną umową lub innymi umowami.*

Umowa poręczenia, zawarta pomiędzy Pozwaną a HB Bankiem, w §2 wskazuje na przejaw woli stron poddania stosunku poręczenia prawu niemieckiemu. Nie jest to klasycznie ujmowany wybór prawa, jednak brak użycia zwrotu “strony poddają umowę prawu państwa (...)” nie pozbawia takiej klauzuli skuteczności w wyborze prawa.

W rozporządzeniu Rzym I, przyjęło zasadę nieograniczonego wyboru prawa (ww. art. 3). Strony mogą więc umówić się o właściwość prawa dowolnego państwa. Wola stron może stanowić wystarczające uzasadnienie właściwości prawa jakiegokolwiek państwa. Może to być prawo jakiegoś państwa, obowiązujące na całym lub części jego terytorium.

Strony mogą dokonać wyboru prawa równocześnie z zawarciem kontraktu głównego przez zamieszczenie w tym celu w kontrakcie odpowiedniej klauzuli albo w oddzielnej umowie (*pactum de lege utenda*), zawartej wcześniej lub później niż kontrakt główny. Zawsze jednak, a więc także wtedy, gdy wybór stanowi jedynie klauzulę kontraktu głównego, ma on samodzielny byt prawny. Jego istnienie i ważność należy rozpatrywać oddzielnie i niezależnie od kwestii istnienia i ważności kontraktu głównego¹. Tego nie uczynił sąd I instancji. Co więcej, wybór prawa w sposób kategoriyczny odrzucono, niweczając wolę stron w zakresie czynności prawnej wyboru prawa oraz ich chęci poddania stosunku prawnego prawu niemieckiemu.

Obowiązek stosowania prawa obcego zawarty jest w art. 51 p.u.s.p., będący odpowiednikiem treści uchylonego już art. 1143 k.p.c. Stanowi on w §1, że *sąd z urzędu ustala i stosuje właściwe prawo obce. Sąd może zwrócić się do Ministra Sprawiedliwości o udzielenie tekstu tego prawa oraz wyjaśnienie obcej praktyki sądowej.*

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w wyroku z dnia 26 października 2017 r. o sygn. I ACa 398/17² stwierdził, że *jak wynika z treści art. 1143 § 1 k.p.c. sąd z urzędu ustala i stosuje właściwe prawo obce. Oznacza to obowiązek zastosowania nie tylko prawa krajowego, lecz także z urzędu zastosowanie normy kolizyjnej oraz ustalenie i zastosowanie prawa zagranicznego.* Wyrok ten wobec tożsamości treści art. 1143 k.p.c. z art. 51a p.u.s.p. pozostaje aktualny.

¹ M. Pazdan, *Prawo prywatne międzynarodowe*, prof. dr hab. Maksymiliana Pazdana (red.), Warszawa, 2018 r.

² LEX nr 2412758

W postanowieniu Sądu Najwyższego I CSK 457/17 z dnia 23 marca 2018 r.³ wskazano, że *sąd ustala i stosuje właściwe prawo obce z urzędu, co dotyczy nie tylko kwestii merytorycznych, lecz także zagadnień procesowych, w tym należytej reprezentacji uczestnika postępowania. Ustalenia te powinny być dokonane w razie potrzeby przy pomocy biegłego, w sposób umożliwiający przeprowadzenie kontroli prawidłowości stosowania prawa obcego (art. 1143 § 3 k.p.c. art. 51a ust. 3 p.u.s.p.).*

Powyższemu obowiązкови w sposób oczywisty uchybił Sąd I instancji.

Jak wynika z art. 3 ust. 1 zd. 1 Rzym I, wybór może być dokonany w drodze wyraźnych oświadczeń woli stron. Wystarczy jednak, że wynika on w sposób jednoznaczny z postanowień umowy lub z okoliczności sprawy (wybór dorozumiany). Oczywiście jest bowiem w doktrynie prawa międzynarodowego prywatnego, że **wybór prawa może wynikać także właśnie z całokształtu okoliczności związanych z umową**. Te wskazują na prawo niemieckie, jako prawo wybierane przez strony stosunków zobowiązaniowych łączących powiązane ze sobą strony w przeszłości. Chcąc wprowadzić jasność zaznaczam, że:

- stosunki łączące HB Bank i Mannermode – wszelkie stosunki zobowiązaniowe łączące je poddawane były wprost prawu niemieckiemu. O tym wiedzieli również kontrahenci spółek, którzy oświadczali, że zaznajomili się z warunkami *del credere*, które to poddane były właśnie prawu niemieckiemu. Pozwana, jak zresztą zeznała w czasie rozprawy przed sądem I instancji tłumaczyła dokumenty w językach obcych mężowi, w związku z czym wiedziała o tym zarówno ona jak i jej mąż;
- stosunki łączące HB Bank i “Nowak-Moda sp. z o.o.” – stosunki łączące te podmioty również poddane były prawu RFN. Ogólne warunki handlowe HB Bank zawierają w §21 wybór prawa Republiki Federalnej Niemiec. Warunki te spółka “Nowak-Moda” sp. z o.o. przyjęła dnia 20 września 2017 r.

Co więcej, wybór prawa uregulowany w art. 3 Rzym I jest **umową**. Dojście do skutku tej umowy – zgodnie z art. 10 ust. 1 Rzym I – należy oceniać na podstawie przepisów merytorycznych

³ LEX nr 2518196

prawa, do wyboru którego strony dążyły (także wtedy gdy w świetle tego prawa wybór nie doszedł do skutku).⁴ Sąd I instancji ponownie w swoim wyroku zignorował przepisy bezwzględnie obowiązującego w Polsce prawa unijnego, przyjmując własne ustalenia, nie mające oparcia w żadnej normie prawnej. Oceniając poprawność uchylecia się od skutków oświadczenia woli Pozwanej, w pierwszej kolejności należało bowiem rozpatrywać ją w oparciu o prawo niemieckie. Powinno zostać uznane za niedopuszczalne przyjęcie za skuteczne uchylecie się od skutków oświadczenia woli, którego dokonać próbowała Pozwana, w ocenie Skarżącej jednak nieskutecznie. Pozwana zobowiązana była do uczynienia tego stosownie do regulacji prawa niemieckiego. A sąd powinien rozważyć skuteczność w oparciu o prawo wybrane przez strony w umowie poręczenia

Mając na względzie praktykę dotychczasowej współpracy HB Banku i Powódki ze spółką “Nowak-Moda” sp. z o.o., Pozwana musiała wiedzieć, że wszelkie umowy poddawane były prawu niemieckiemu. Jak sama stwierdziła podczas przesłuchania Pozwana, pomagała tłumaczyć dokumenty i korespondencję, stąd oczywiste dla niej powinno być, że spółka może żądać zabezpieczenia wiarytelności i że właściwe dla poręczenia będą regulacje niemieckie.

Biorąc pod uwagę powyższe, sąd I instancji nie zastosował wiążącego prawa w postaci Rozporządzenia Rzym I do oceny stosunku łączącego Powódkę i Pozwaną. Odmówił jakiegokolwiek analizy wyboru prawa dokonanego przez strony. A wybór ten w związku ze sformułowaniem §2 umowy poręczenia i całokształtu okoliczności został w ocenie skarżącej dokonany. W związku z powyższym naruszono w sposób rażący art. 51a p.u.s.p., art. 1 p.p.m. oraz przepisy rozporządzenia Rzym I.

Naruszenie przepisów prawa niemieckiego

Co do kwestii ważności i skuteczności umowy poręczenia

Umowa poręczenia jest jednym z narzędzi osobistego zabezpieczenia wiarytelności. Przyjęło się określać w prawie niemieckim poręczenie jako klasyczną formę altruistycznego zabezpieczenia wiarytelności osoby trzeciej wobec osoby, do której poręczyciel ma stosunek

⁴ M. Pazdan, w: System PrPryw, t. 20B, s. 81 i 82, Nb 114

osobisty. W ten sposób poręczenie transformuje niematerialne wartości jak pokrewieństwo, przyjaźń, zaufanie w ekonomiczne wartości zabezpieczenia np. kredytu⁵.

Z natury umowy poręczenia wynika, że stosunki wewnętrzne zachodzące między poręczycielem a dłużnikiem głównym nie mają wpływu na ważność poręczenia i na stosunek pomiędzy poręczycielem (pозwaną) a wierzycielem (HB Bank z siedzibą w Berlinie, dalej jako "HB Bank"). Mogą one nawet wcale nie istnieć, jeśli poręczyciel zawarł umowę bez wiedzy dłużnika. W literaturze niemieckiej nie ma zgodności co do kauzalności umowy poręczenia⁶. Należy przyjąć, za czym stoi gros doktryny, że poręka ma charakter abstrakcyjny. Mimo to wydaje się warte podkreślenia, że Prezes Zarządu spółki „Nowak-Moda” sp. z o.o. – małżonek Pozwanej – powinien był wiedzieć o poręczeniu. Na ten fakt przemawiają następujące dowody.

Po pierwsze, w Ogólnych Warunkach Handlowych HB Bank wyraźnie zastrzeżono, że *w każdej chwili po zawarciu umowy między bankiem a klientem, bank może żądać ustanowienia zabezpieczenia, jeżeli wystąpią lub ujawnią się okoliczności uzasadniające podwyższenie wobec klienta oceny ryzyka roszczeń banku, w szczególności w przypadku (...) niekorzystnej zmiany sytuacji gospodarczej klienta lub wystąpienia takiego zagrożenia*, podczas, gdy Prezes Zarządu dokładnie wiedział, jaka jest sytuacja ekonomiczna, co można wysnuć z samego faktu, że pełni funkcję Prezesa Spółki, jak też z faktu, iż nie raz informował o tym oddziału Powódki w Polsce (por. zeznania męża pozwanej podczas rozprawy, przed sądem I instancji – 00:40:11).

Po drugie, sama pozwana jest stale związana z działalnością spółki, pomaga bowiem w tłumaczeniach dokumentacji, przy czym należy podkreślić, że lwią część tej dokumentacji tego wymaga, ponieważ spółka obraca towarami zagranicznymi. To z kolei rodzi wysokie prawdopodobieństwo, iż widziała ona, a w konsekwencji – była świadoma, trudnej sytuacji spółki finansowej „Nowak-Moda” sp. z o.o.. Świadczy o tym m.in. fakt poważnego zadłużenia co najmniej od kwietnia 2017 r. Z tego względu należy przyjąć, iż Pozwana, będąca osobą dorosłą, świadomą, zdolną do czynności prawnych, więc mogła zawrzeć umowę poręczenia.

⁵ U. Reifner, *Handbuch des Kreditrechts*, Munchen, 1991, s. 363

⁶ por. J. von Staudinger, *Kommentar zum BGB*, Berlin, 1992, s. 286

Kolejnym argumentem jest to, iż mąż Pozwanej prowadzi spółkę, w której jest jedynym współnikiem – co implikuje rzeczywisty brak innej, niż małżonka, osoby, która mogłaby poręczyć za długi spółki.

Co do przyjęcia, że wobec pozwanej stosowano groźbę i podstęp

Pozwana podnosiła w zarzutach do nakazu zapłaty oraz podczas swoich zeznań, że wymuszono na niej poręczenie za długi spółki męża. Z ostrożności procesowej należy wskazać, iż przyjęcie twierdzeń Pozwanej za słuszne, nawet uznając prawo polskie jako prawo właściwe, jest bezpodstawne. Bezprawna groźba, by mogła być uznana za prawnie relewantną, musi być poważna. Jako poważną określa się groźbę, która jest jednocześnie doniosła oraz realna⁷. Żądanie dokonania konkretnej czynności prawnej w ogóle nie stanowi koniecznego elementu groźby w rozumieniu komentowanego przepisu⁸. Wywołane stanem obawy dokonanie czynności prawnej pozostaje więc w wymaganym przez ustawę związku przyczynowym, ilekroć osoba składająca oświadczenie pozostaje w przekonaniu, że jego złożenie pozwoli na uniknięcie realizacji groźby i to przekonanie stanowi motyw jej działania. Samo bowiem zniecierpliwienie pracownika banku nie świadczy o groźbie i zastraszaniu. Jak sama pozwana przyznaje – pracownik oddziału powódki w Warszawie, pan Zbigniew Wiśniewski przedstawił jej umowę poręczenia oraz dał czas na zaznajomienie się z jej treścią w języku polskim. Odpowiedział zgodnie z prawdą na zadane pytania, tj. zgodnie z Ogólnymi Warunkami Handlowymi HB Bank, co nie stanowiło przejawu groźby czy zastraszania, a jedynie świadczyło o trosce skierowanej wobec klienta ze strony HB Banku reprezentowanego przez pracownika Oddziału Powódki w Polsce⁹.

Pozwana podpisała dokument, nikt nie wymuszał na niej podpisu ani jej nie groził, co zresztą sama zeznała przed sądem I instancji. Pozwana podpisała dokument gdyż stwierdziła, że pracownik banku – pan Wiśniewski, się niecierpliwił (tak zeznała Pozwana, por. protokół rozprawy – 02:09:03). Być może wyglądał on na zniecierpliwionego, ale to jaki ktoś ma wyraz

⁷ por. wyr. SA w Białymstoku z 3 czerwca 2015 r., I ACa 152/15

⁸ por. M. Wilejczyk, *Zagadnienia etyczne*, s. 345

⁹ por. *E. Gniewek, P. Machnikowski* (red.), *Kodeks cywilny. Komentarz*. Wyd. 9, Warszawa, 2019 r., komentarz do art. 87 Kodeksu cywilnego

twarzy w żadnym wypadku nie może zostać uznane za wystarczający powód do uznania przesłanek groźby prawnie relewantnej.

Z zeznań Pozwanej przed sądem I instancji wynika, iż wytłumaczono jej konieczność udzielenia poręczenia oraz skutki nie dokonania takiej czynności w momencie przedłożenia rzeczonyj umowy. Została ona należycie poinformowana o konsekwencjach związanych z tą umową. Miała czas na przeczytanie umowy oraz na zadanie pracownikowi HB Banku pytań.

Pozwana jest osobą wykształconą. Mimo faktu niezajmowania stanowiska kierowniczego w spółce męża, stale pomagała w sprawach biurowych, zna również jej kontrahentów. W związku z tym, argument, iż nie zdawała sobie ona sprawy z konsekwencji umowy poręczenia, jest całkowicie chybiony. Poza tym, szczególnie ze względu na fakt wykonywanego zawodu (tj. pedagoga), Pozwana z pewnością potrafi czytać pisma ze zrozumieniem, wyciągać wnioski z analizowanego tekstu oraz umieć, przynajmniej w części, przewidzieć skutki, jakie może wyrzucić podpisane oświadczenie w rzeczywistości. Szczególnie, gdy mowa o odpowiedzialności wynikającej z danego dokumentu. Dlatego niezasadna jest argumentacja Sądu I instancji, jakoby Pozwana nie potrafiła przeanalizować wagi i mocy słów użytych w poręczeniu. Jeśli nawet by nie rozumiała znaczenia podstawowych słów, mogła zadzwonić do prawnika, tudzież sprawdzić znaczenie słów korzystając z innego źródła. Ta argumentacja Sądu I instancji nieodparcie wywołuje wrażenie, jakoby Pozwana była osobą co najmniej kwalifikującą się do konieczności ustanowienia odpowiedniej opieki prawnej ze względu na nieświadomość reguł panujących w świecie oraz brak rozeznania co do konsekwencji podpisywania umów. Każdy dorosły człowiek powinien znać skutki podpisania swoim nazwiskiem dokumentu oraz być świadomy powstania odpowiedzialności za znajdujące się w nim oświadczenie. Stanowi to rzecz oczywistą, niewymagającą szczegółowych wyjaśnień.

Sąd I instancji nie uznał za konieczne przesłuchania świadków zdarzenia, tj. pana Wiśniewskiego. Jego zeznania mogłyby stanowić uzupełnienie zeznań Pozwanej. Natomiast sąd oparł się jedynie na mglistym i niejasnym tłumaczeniu Pozwanej, w żaden sposób nie dążąc do poznania rzeczywistego obrazu okoliczności zawarcia umowy. Szczególnie niezrozumiałe wydaje się to biorąc pod uwagę, że sąd w podstawie wyrokowania wskazywał na uchylenie się od skutków oświadczenia woli pozwanej jako kluczowego aspektu.

Dowody:

- i. z dokumentów:
 - a. protokół z zeznań Pozwanej na rozprawie z dnia 11 czerwca 2019 roku [fragment ok. 2:09:03] na okoliczność braku spełnienia przesłanek groźby,
 - b. umowa poręczenia;
- ii. z przesłuchania świadka Wiśniewskiego (adres nieznaną Powódce) na okoliczność skuteczności udzielenia poręczenia oraz braku spełnienia przesłanek groźby;
- iii. z zeznań Pozwanej.

Co do skuteczności uchylecia się od skutków prawnych poręczenia

Właściwym prawem do rozważania skuteczności uchylecia się od skutków oświadczenia woli w przypadku stosunku prawnego łączącego Pozwaną i HB Bank jest prawo niemieckie. Jest tak dlatego, że skuteczność oświadczenia woli musi być dokonywana w świetle prawa, które strony wybrały w umowie. A dokonały one wyboru prawa niemieckiego, co uzasadniono w rozważaniach powyżej.

Pozwana nie dotrzymując postanowień jasno zawartych w podpisanej przez siebie umowie, złożyła oświadczenie o uchyleciu się od skutków umowy poręczenia, zawartej z HB Bank. Pozwana świadomie zrezygnowała z tej możliwości, bowiem w § 2 rzeczony umowy jasno i nadwyraz czytelnie jest wskazane, iż poręczyciel rezygnuje z zarzutów przysługujących dłużnikowi głównemu, zgodnie z § 768 niemieckiego kodeksu cywilnego, włącznie z zarzutem uchylecia się od oświadczenia woli.

Żądana kwota od Pozwanej jest w pełni uzasadniona, o czym świadczy fakt ważności umowy, co zostało udowodnione powyżej, jak i §767 BGB, wedle którego *(1) für die Verpflichtung des Bürgen ist der jeweilige Bestand der Hauptverbindlichkeit maßgebend. Dies gilt insbesondere auch, wenn die Hauptverbindlichkeit durch Verschulden oder Verzug des Hauptschuldners geändert wird. Durch ein Rechtsgeschäft, das der Hauptschuldner nach der Übernahme der Bürgschaft vornimmt, wird die Verpflichtung des Bürgen nicht erweitert*, co znaczy, że zobowiązania Pozwanej rozstrzygający jest stan **každorazowo** zobowiązania głównego –

Spółki “Nowak Moda” sp. z o.o., a ponadto obowiązuje to także wtedy, gdy zobowiązanie główne zmienia się wskutek zwłoki ze strony głównego dłużnika.

W związku z powyższym należy uznać za wadliwe twierdzenie Sądu I instancji, jakoby oceny prawnej spornego stosunku poręczenia należałoby dokonywać jedynie na podstawie prawa polskiego, a ponadto, iż pozwana na jego podstawie uchyliła się od skutków swojego oświadczenia woli.

Co do legitymacji czynnej Powódki i umowy przelewu powierniczego do inkasa

Zdaniem Skarżącej Sąd I instancji błędnie ustalił, że Powódka nie wykazała w sposób bezsporny, że jest czynnie legitymowana w procesie. Sąd I instancji źródła legitymacji (a w zasadzie jej braku) upatrywał w umowie o współpracy (k. 13). Sąd I instancji wskazał, że Powódka aby móc skutecznie dochodzić roszczenia powinna uzyskać od HB Banku pełnomocnictwo szczególne. Zdaniem Skarżącej Sąd I instancji błędnie zinterpretował umowę o współpracy i umowę przelewu powierniczego do inkasa (k. 14).

Bezsporne w niniejszej sprawie jest to, że tę drugą umowę należy oceniać w kontekście prawa polskiego jako właściwego dla tej umowy.

Umowa przelewu powierniczego do inkasa jest umową nienazwaną, a możliwość jej zawarcia reguluje art. 353¹ k.c. Zawarcie takiej umowy bezspornie dopuszcza orzecznictwo – wyrok Sądu Najwyższego z dnia z dnia 23 lutego 2011 r., sygn.: V CSK 277/10: „powszechnie przyjmuje się też w literaturze i orzecznictwie dopuszczalność zawarcia powierniczej umowy przelewu wierzycelności, w szczególności powierniczej umowy przelewu do inkasa.” powyższy pogląd potwierdza również doktryna¹⁰.

Orzecznictwo definiuje umowę powierniczego przelewu wierzycelności jako umowę, w której „wierzyciel na podstawie stosunku wewnętrznego (z reguły umowy zlecenia) z inną osobą, **zamiast udzielenia jej pełnomocnictwa, przelewa wierzycelność na zleceniobiorcę (cesjonariusza), który zobowiązuje się ściągnąć wierzycelność od dłużnika i wydać wierzycielowi uzyskane świadczenie. W następstwie takiej umowy zleceniobiorca staje się**

¹⁰ patrz: Frasz Mariusz (red.), Habdas Magdalena (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534), WKP 2018.

nabywcą wierzytelności, która z prawnego punktu widzenia wchodzi do jego majątku. W stosunku wewnętrznym zleceniobiorca (cesjonariusz), jako powiernik, powinien stosować się do wskazówek zleceniodawcy (cedenta). Działa wprawdzie w imieniu własnym, ale z gospodarczego punktu widzenia, na rachunek zleceniodawcy.”¹¹. **Konstrukcja powierniczego przelewu polega na tym, że wierzyciel na podstawie stosunku wewnętrznego z inną osobą, zamiast udzielenia jej pełnomocnictwa przelewa wierzytelność na zleceniobiorcę (cesjonariusza), który zobowiązuje się ściągnąć wierzytelność od dłużnika i wydać wierzycielowi uzyskane świadczenie. W następstwie takiej umowy zleceniobiorca staje się nabywcą wierzytelności, która z prawnego punktu widzenia wchodzi do jego majątku (stosunek zewnętrzny). W stosunku wewnętrznym zleceniobiorca (cesjonariusz), jako powiernik powinien stosować się do wskazówek zleceniodawcy (cedenta). Działa wprawdzie w imieniu własnym, ale z gospodarczego punktu widzenia na rachunek zleceniodawcy. Prawo będące przedmiotem umowy powiernictwa, na zewnątrz, w stosunku do osób trzecich, jest prawem nieograniczonym i przysługuje powiernikowi, który jest wierzycielem względem nich w pełnym tego słowa znaczeniu; podobnie uznał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 października 1999 r., sygn. I CKN 111/99, Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 maja 2004 r., sygn.: II CK 252/03, Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 20 grudnia 2012 r., sygn.: I ACa 432/12 oraz Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z dnia 24 stycznia 2017, sygn.: I ACa 1146/16.**

Przelew powierniczy do inkasa jak już wskazywano powyżej jest również przedmiotem zainteresowania doktryny, jako przykład wskazać należy pogląd wyrażony przez A. Olszewskiego¹² - **przelew na inkaso to umowa, na mocy której wierzytelność zostaje przeniesiona na cesjonariusza po to, aby on ją ściągnął na rachunek cedenta. W tym celu pierwotny wierzyciel (cedent, zbywca) przelewa wierzytelność na osobę trzecią (cesjonariusza, nabywcę), a ta podejmuje działania faktyczne lub prawne zmierzające do ściągnięcia**

¹¹ patrz wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 17 kwietnia 2014 r., sygn.: I ACa 1294/13. Tak samo: Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 7 grudnia 2018 r., sygn.: I ACa 244/18: „Powierniczy przelew wierzytelności w celu jej ściągnięcia stanowi przelew z osłabionymi skutkami prawnymi w stosunku do przelewu wierzytelności w pełni rozporządzającego, z uwagi na oddziaływanie elementów obligacyjnych cesji inkasowej na stosunek zewnętrzny.

¹² A. Olszewskiego w artykule „Wpływ ogłoszenia upadłości cedenta na przelew wierzytelności w celu inkasa” – PPH 2018/5/39-43

wierzytelności od dłużnika. Po ściągnięciu, wierzytelność zostaje przeniesiona na pierwotnego wierzyciela. Najczęściej cesjonariusz działa za wynagrodzeniem.

Na odrębność przelewu wierzytelności w celu inkasa od „zwykłego przelewu wierzytelności” wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 27 lipca 2017 r., sygn. VI ACa 534/16 – *od zwykłego przelewu wierzytelności przelew powierniczy odróżnia fakt, iż mimo sprzedaży prawa ryzyko niewypłacalności cały czas spoczywa na pierwotnym wierzycielu. Przy takiej konstrukcji występują bowiem dwa stosunki prawne: między dłużnikiem a nabywcą wierzytelności oraz między nabywcą a zbywcą wierzytelności. W stosunku wewnętrznym zleceniobiorca (cesjonariusz) jako powiernik powinien się stosować do wskazówek zleceniodawcy (cedenta), bowiem działa wprawdzie w imieniu własnym, ale na rachunek gospodarczy zleceniodawcy, a zatem brak upoważnienia go do przeniesienia, zmiany lub zniesienia prawa, nie zmienia istoty umowy i nie powoduje jej nieważności.*

Również w tym samym orzeczeniu Sąd Apelacyjny odniósł się do legitymacji czynnej takiego cesjonariusza, który to brak legitymacji podniesiono w apelacji: *zgodnie z § 1 i 6 umowy z 4 czerwca 2013 r. cedent **przeniósł na cesjonariusza wierzytelność w celu ściągnięcia wierzytelności, co oznacza przeniesienie właścicielskich uprawnień do tych wierzytelności, łącznie z prawem podejmowania działań zmierzających do odzyskania należności (a zatem również wytoczenia sprawy o jej zwrot), jak również zawarcia porozumienia co do spłaty, umorzenia odsetek itp. Następnie należności wyegzekwowane, pomniejszone o należne wynagrodzenie, cesjonariusz miał przenieść z powrotem do majątku cedenta. Jak się wskazuje w doktrynie: konstrukcja powierniczego przelewu wierzytelności w celu jej ściągnięcia polega na tym, że wierzyciel na podstawie stosunku wewnętrznego – z reguły umowy zlecenia z inną osobą, zamiast udzielenia jej pełnomocnictwa, przelewa wierzytelność na zleceniobiorcę (cesjonariusza), który zobowiązuje się ściągnąć wierzytelność od dłużnika i wydać wierzycielowi uzyskane świadczenie.** Tożsame postanowienia jak te będące przedmiotem rozstrzygnięcia przez Sąd Apelacyjny zawierają § 1 § 2 i § 3 umowy przelewu powierniczego do inkasa (k. 14), jako przykład należy wskazać: § 1: **przedmiotem umowy jest powierzenie Powiernikowi podjęcia czynności zmierzający do zaspokojenia wierzytelności przysługujących Cedentowi od dłużników z siedzibą w Polsce, określonych w załącznikach do niniejszej umowy w ramach przelewu powierniczego.** Bez wątplenia zamiarem stron było umożliwienie Powódce*

dochodzenia roszczeń jej powierzonych również w drodze postępowania sądowego. Absurdem i działaniem wbrew jakiegokolwiek logice byłoby wyłączenie takiej możliwości. Sprzeciwiało by się to sensowi umowy przelewu.

Nie sposób zgodzić się z oceną dokonaną przez Sąd Okręgowy jakoby wymóg pełnomocnictwa szczególnego (§ 1 umowy o współpracy – k. 13) obejmował także umowę przelewu (k. 14). W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na znaczną rozbieżność czasową obu umów (rok 2013 i 2018), w tym czasie charakter współdziałania obu podmiotów uległ znacznej zmianie, czego przykładem jest umowa przelewu powierniczego, od tego momentu HB Bank oraz Powódka, znacznie bardziej zacieśnili swoją współpracę, czego wyrazem jest powierzenie Powódce ściągania wierzytelności nie jedynie nieodpłatnie, doraźnie w jej imieniu (pełnomocnictwo), a bezpośrednio na powódkę, a dopiero następnie zwrotnie na HB Bank. Powódka w sposób ciągły miała egzekwować należności, przysługujące wcześniej HB Bankowi, za co Powódce przysługiwało wynagrodzenie w wysokości 5 % prowizji z kwoty odzyskanej (§ 4 ust. 1 umowy przelewu).

Należy więc z całą mocą podkreślić, że jednym z celów umowy powierniczego przelewu do inkasa było takie ukształtowanie stosunków obu podmiotów aby nie wymagały one konieczności udzielania pełnomocnictwa celem dochodzenia należności od dłużników.

Powyższe rozważania w swoim całokształcie prowadzą do wniosku, że Powódka jest legitymowana czynnie.

Co do naruszenia art. 509 k.c.

Zdaniem Skarżącej Sąd Okręgowy naruszył art. 509 k.c. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, że Powódka nie może dochodzić wierzytelności z umowy poręczenia. Zdaniem Sądu Okręgowego umowa przelewu powierniczego do inkasa (k. 14) nie obejmowała wierzytelności z poręczenia w której w tym procesie domaga się Powódka. Sąd Okręgowy przyjął, że poręczenie mimo swojego akcesoryjnego charakteru było w niniejszej sprawie samodzielną wierzytelnością. Takie rozumienie art. 509 k.c. stoi w sprzeczności z § 2 tegoż przepisu który stanowi: *wraz z wierzytelnością przechodzą na nabywcę wszelkie związane z nią prawa, w szczególności roszczenie o zaległe odsetki.*

W tym kontekście należy przytoczyć postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 2013 r., sygn.: II CSK 396/12 i tezę tego orzeczenia: *na podstawie art. 509 § 2 k.c. nie przechodzą na nabywcę wierzytelności prawa ściśle związane z osobą cedenta. **Prawami związanymi z wierzytelnością, które przechodzą na nabywcę wierzytelności są, co do zasady, prawa o charakterze obligacyjnym i rzeczowym zabezpieczające daną wierzytelność. Są one ukształtowane jako prawa o charakterze akcesoryjnym w stosunku do wierzytelności, które zabezpieczają. Akcesoryjność tych praw przejawia się w tym, że, co do zasady, istnienie i zakres tych praw zależy od istnienia i zakresu wierzytelności, którą prawa akcesoryjne zabezpieczają. Dla przykładu, w odniesieniu do umowy poręczenia akcesoryjność tego prawa zabezpieczającego wierzytelność wynika z art. 879 k.c. Również ograniczone prawa rzeczowe (zastaw, zastaw rejestrowy, hipoteka) zostały ukształtowane jako prawa służące zabezpieczeniu wierzytelności, których cechą jest akcesoryjność; ich istnienie i zakres zależy od istnienia i treści wierzytelności, wygasają one z chwilą wygaśnięcia zabezpieczonej wierzytelności. Cechą praw obligacyjnych o charakterze zabezpieczającym (np. poręczenia) i wymienionych ograniczonych praw rzeczowych, mających charakter praw akcesoryjnych, jest także to, że są to prawa "związane" z innym prawem – wierzytelnością, którą zabezpieczają. W konsekwencji, **mogą one przysługiwać wyłącznie podmiotowi, któremu przysługuje prawo "główne", tj. zabezpieczona wierzytelność. Skutkiem tego jest to, że prawa te mogą być przedmiotem jedynie łącznego obrotu; przeniesienie prawa głównego powoduje przeniesienie również prawa związanego, ewentualnie rozerwanie więzi pomiędzy tymi prawami prowadzi do wygaśnięcia praw akcesoryjnych*****¹³.

Bez wątpienia w niniejsze sprawie prawem „głównym” o jakim mowa w cytowanym orzeczeniu jest dług za, który poręczyła Pozwana. Wierzytelność, która została przeniesiona na Powódkę umową przelewu powierniczego niosła za sobą także skutki co do poręczenia, które obejmowało zobowiązanie. W związku z tym nie sposób zgodzić się z wykładnią, którą przyjął Sąd Okręgowy.

¹³ pod. Gudowski Jacek (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna, wyd. II, Frasz Mariusz (red.), Habdas Magdalena (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania. Część ogólna (art. 353-534), Ciszewski Jerzy (red.), Nazaruk Piotr (red.), Kodeks cywilny. Komentarz.

Co do przyjęcia za bezsporne faktu uchylenia się od skutków umowy poręczenia przez Pozwaną

Osobą wywodzącą skutki prawne z faktu jest osoba, która wywodzi swoje prawa albo obowiązki innego podmiotu z dyspozycji normy prawnej, w hipotezie której uwzględniony jest ten fakt. Powódka wielu faktów czy dowodów nie przedstawiała w piśmie inicjującym postępowanie, bowiem takiego obowiązku nie miała. Dostatecznie uprawdopodobniła przysługujące jej roszczenie i w związku z tym wydano nakaz zapłaty.

To na Pozwanej ciążył dowód wykazania szeregu faktów, przede wszystkim jednak wskazania możliwości uchylenia się od skutków oświadczenia woli – z niej bowiem zrezygnowała w umowie poręczenia. Na niej również ciążył obowiązek wskazania dokładnie przesłanek koniecznych do skutecznego uchylenia się od skutków oraz dowodów na ich poparcie. Co więcej, powinno być to uczynione stosowanie do regulacji prawa niemieckiego. Niczego powyższego Pozwana nie uczyniła, a sąd uwzględnił jedynie jej, nie oparte na żadnej analizie prawnej twierdzenia. Sąd nie przeprowadził również żadnych dowodów, by sprawdzić twierdzenia pozwanej. Oparł się wyłącznie na jej piśmie procesowym - zarzutach do nakazu zapłaty z dnia 15 grudnia 2018 r.

Pozwana, nawet jeśli zignorowała prawo niemieckie i usiłowała uchylić się od skutków oświadczenia woli wg prawa polskiego, w żadnym razie nie wykazała jakichkolwiek przesłanek koniecznych. Nie dowiodła tego nawet w swoich zeznaniach.

Sąd zaniechał rzetelnej analizy przedstawionych dowodów, w tym zeznań Pozwanej właśnie. W żadnej mierze nie wynika z nich że zastosowano wobec niej prawnie relewantną, bezpośrednią groźbę.

Niemniej, sąd ignorując prawo niemieckie wg którego należało rozpatrywać ew. uchylenie się od skutków oświadczenia woli (do czego prawa, zaznaczając ponownie, Pozwana się zrzekła), a także inne dowody oraz normę wynikającą z art. 6 k.c. w zw. z art. 233 k.p.c. Sąd Najwyższy wskazuje, że *naruszenie zasad rozkładu ciężaru dowodu przez sąd orzekający ma miejsce, gdy sąd ten przypisuje obowiązek dowodowy innej stronie niż ta, która z określonego faktu wywodzi skutki prawne albo wiąże negatywne skutki z nieprzeprowadzeniem dowodu dla strony, która*

nie była obciążona przeprowadzeniem tego dowodu. W orzecznictwie naruszenie zasad rozkładu ciężaru dowodu kwalifikowane jest jako naruszenie prawa materialnego (tak SN w wyr. z 15.3.2012 r., I CSK 345/11, Legalis). Ponadto, uznanie przez sąd, że przeprowadzone dowody nie są wystarczające do przyjęcia za udowodnione istotnych dla sprawy okoliczności, jest kwestią oceny dowodów, a nie zasad rozkładu ich ciężaru. Zarzut niewłaściwej oceny przez sąd dowodów nie jest zarzutem naruszenia art. 6 KC, ale przepisów KPC (tak trafnie SN w wyr. z 29.4.2011 r., I CSK 517/10, Legalis)¹⁴.

W niniejszej sprawie mamy do czynienia zarówno z naruszeniem zasad rozkładu ciężaru dowodu (dot. twierdzeń Pozwanej), a także niewłaściwą oceną przez sąd dowodów - dokumentów dot. współpracy pomiędzy HB Bank, Powódka i "Nowak-Moda sp. z o.o.", niewłaściwej oceny umowy poręczenia zawartej z Barbarą Nowak, a także brak należytej staranności w ocenie twierdzeń Pozwanej w każdym aspekcie procesowym.

Ta skłonność sądu do dania wiary, a wręcz wyciągania wniosków, które przeczą doświadczeniu życiowemu i logice sprawia, że w ocenie Skarżącej naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów jest rażące. Niespotykana jednostronna interpretacja zeznań małżonków Nowaków i uznanie ich za jedyne źródło dowodowe, jednocześnie ignorując postanowienia przedstawionych sądowi umów oraz wyciąganie z nich wniosków sprzecznych ze stanem rzeczywistym jest nie do pogodzenia z obowiązującym prawem materialnym, procesowym i zasadami sprawiedliwości. W orzecznictwie wskazuje się, że *ocena wiarygodności i mocy dowodowej poszczególnych środków dowodowych stanowi podstawowe zadanie sądu orzekającego, przy czym powinna być ona dokonana w sposób konkretny, w oparciu o cały zebrany w sprawie materiał dowodowy*. Swobodna ocena dowodów nie może być jednak zupełnie dowolna. Z tych względów przyjmuje się, że jej granice wyznaczone są przez kryteria: logiczne, ustawowe i ideologiczne¹⁵.

W tym miejscu wart jest przedstawienia pogląd wyrażany w doktrynie, bowiem podnosi się, że *sąd ma obowiązek wyprowadzenia z zebranego w sprawie materiału dowodowego wniosków poprawnych logicznie. Zastrzeżona dla sądu swobodna ocena dowodów nie opiera się na*

¹⁴ P. Sobolewski [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz*, prof. K. Osajda (red.), Warszawa, 2019 r.,

¹⁵ zob. wyr. SN z 12.2.2004 r., II UK 236/03, Legalis

ilościowym porównaniu przedstawionych przez świadków i biegłych spostrzeżeń oraz wniosków, lecz na odpowiadającym zasadom logiki powiązaniu ujawnionych w postępowaniu dowodowym okoliczności w całość zgodną z doświadczeniem życiowym (wyr. SN z 20.3.1980 r., II URN 175/79, OSNC 1980, Nr 10, poz. 200). W przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo – skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (wyr. SN z 27.9.2002 r., II CKN 817/00, Legalis; wyr. SN z 16.12.2005 r., III CK 314/05, OwSG 2006, Nr 10, poz. 110)¹⁶.

W niniejszej sprawie wnioski sądu są nielogiczne oraz przeczą zasadom doświadczenia życiowego. Danie wiary na słowo jedynie jednej stronie sporu, zignorowanie innych faktów i możliwych środków dowodowych stanowi zdaniem Skarżącej poważne naruszenie prawa procesowego, co zresztą zostało podniesione w innych zarzutach powyżej.

Co do naruszenia zasad procesowych w zakresie kolejności przesłuchania stron i świadków

Ponadto, mając na względzie prawidłowy tok przeprowadzania rozprawy i czynienia zadość zasadom ustalającym tok procesu należy podkreślić, że Sąd I instancji rażąco uchybił znamiennej kwestii, tj. kolejności przesłuchiwanie stron. Zasadą jest, że **powinno się przesłuchać obie strony**, zgodnie z łacińską **paremią *audiatur et altera pars*** ("należy wysłuchać i drugą stronę"). Można powołać stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 8 lutego 2002 r. o sygn. II CKN 672/00, zgodnie z którym sąd może wprawdzie przeprowadzić dowód z przesłuchania tylko jednej strony, jednak warunkiem jest, aby przesłuchanie drugiej było niemożliwe. Ograniczenie dowodu do przesłuchania jednej strony w sytuacji, gdy przesłuchanie drugiej było możliwe, stanowi naruszenie zasady równouprawnienia stron. Z całą mocą należy podkreślić, iż **nieprzesłuchanie stron stanowi naruszenie art. 299 k.p.c.** Sąd Najwyższy w wyroku z 18 lutego 2010 r. o sygn. II CSK 369/09, słusznie uznał, że **nieprzesłuchanie strony może stanowić naruszenie art. 299 k.p.c. tylko wówczas, gdy mogło ono wpłynąć na wynik sprawy**, rozumiany jako wyjaśnienie wszystkich istotnych i spornych okoliczności dotyczących stosunków prawnych pomiędzy stronami sporu, ale gdy

¹⁶ E. Rudkowska-Ząbczyk, *Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego*, prof. dr hab. E. Marszałkowska-Krześ (red.), 2019 r.

dowód z przesłuchania strony był jedynym dowodem, którym dysponował sąd¹⁷. Nie ulega wątpliwości fakt, że kwestię stosowania groźby wobec Pozwanej i uznanie tego za udowodnione Sąd I instancji oparł jedynie na zeznaniach Pozwanej, co jasno wynika z protokołu przebiegu postępowania przed I instancją (por. zeznania Pozwanej podczas rozprawy, przed sądem I instancji – 02:09:03) oraz w uzasadnieniu wyroku I instancji. Gwoli uczynienia zadość argumentacji w zakresie dopuszczenia dowodów z przesłuchania, warte jest podkreślenia, że nawet jeżeli strona wnosi o przeprowadzenie dowodu wyłącznie z jej własnych zeznań, to sąd nie może ograniczyć dowodu z przesłuchania stron tylko do jednej z nich. **Powyższy wniosek jest równoznaczny z wnioskiem o dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron** w rozumieniu art. 299 i n. k.p.c.¹⁸ W związku z powyższym, Sąd I instancji dopuścił się obrazy przepisów i zasad postępowania cywilnego z nich wynikających.

W związku z powyższym, wnoszę jak w petitum.

(-) *Marcelina Sługocka*

(-) *Klaudia Kinastowska*

(-) *Maciej Rybusiński*

Załączniki:

1. Opłata sądowa od apelacji,
2. Pełnomocnictwo adw. Marceliny Sługockiej wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej,

¹⁷ M. Krakowiak w: , *Kodeks postępowania cywilnego. Tom I. Komentarz pod red. Prof. dr hab A. Góry-Błaszczkowskiej*, 2020 r.,

¹⁸ zob. wyr. SN z 24.7.2008 r., o sygn. IV CSK 87/08, MoP 2008, Nr 16, s. 844

3. Pełnomocnictwo r.pr. Klaudii Kinastowskiej wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej,
4. Pełnomocnictwo adw. Macieja Rybusińskiego wraz z dowodem uiszczenia opłaty skarbowej,
5. 2 odpisy apelacji,
6. Umowa poręczenia z dnia 23.10.2017 r.,
7. Wyciąg z ogólnych warunków handlowych HB Bank GmbH,
8. Umowa o współpracy pomiędzy HB Bank a Mannermode z dnia 5.04.2013 r.,
9. Potwierdzenie otrzymania i akceptacji przez Janusz Nowaka - Prezesa Zarządu Nowak-Moda sp. z o.o. ogólnych warunków handlowych HB Bank GmbH oraz szczególnych warunków handlowych HB Bank GmbH dotyczących realizacji centralnej regulacji płatności z przejęciem *del credere*, z dnia 20 września 2017 r.,
10. Wyciąg ze szczególnych warunków realizacji centralnej regulacji z przejęciem *del credere*,
11. Zakończenie *del credere* i centralnej regulacji i zamknięcie rachunku rozliczeniowego nr 20007742 wraz z uznaniem salda przez Janusza Nowaka z dnia 21.05.2018 r.,
12. Umowa przelewu powierniczego do inkasa zawarta w dniu 16 lipca 2018 r pomiędzy HB Bank GmbH a Männermode-Großhandels-gesellschaft mit beschränkter Haftung

Warszawa, dnia 3 grudnia 2019 r.

PEŁNOMOCNICTWO PROCESOWE

Ja niżej podpisany Jerzy Tomaszewski, nr PESEL: 76010824637, działając w charakterze osoby upoważnionej do zastępowania w oddziale (Dyrektora Oddziału w Polsce) przedsiębiorcy zagranicznego Männermode-Großhandelsgesellschaft mit beschränkter Haftung (spółki z o.o. prawa niemieckiego, dalej: “**MM-Großhandel**”), z siedzibą Oddziału w Warszawie (02-091), ul. Żwirki i Wigury 61, udzielam pełnomocnictwa procesowego **radcy prawnemu Klaudii Kinastowskiej**, prowadzącej Kancelarię Adwokacko Radcowską w Warszawie, ul. Koszykowa 84, 02-008 Warszawa, do zastępowania MM-Großhandel w sprawie przeciwko Barbarze Nowak o zapłatę należności z umowy poręczenia – przed wszystkimi organami administracji publicznej oraz sądami powszechnymi i administracyjnymi wszystkich instancji, a także przed Sądem Najwyższym.

Upoważnienie obejmuje prawo ustanawiania dalszych pełnomocników.

(-) Jerzy Tomaszewski

Warszawa, dnia 3 grudnia 2019 r.

PEŁNOMOCNICTWO PROCESOWE

Ja niżej podpisany Jerzy Tomaszewski, nr PESEL: 76010824637, działając w charakterze osoby upoważnionej do zastępowania w oddziale (Dyrektora Oddziału w Polsce) przedsiębiorcy zagranicznego Männermode-Großhandelsgesellschaft mit beschränkter Haftung (spółki z o.o. prawa niemieckiego, dalej: “**MM-Großhandel**”), z siedzibą Oddziału w Warszawie (02-091), ul. Żwirki i Wigury 61, udzielam pełnomocnictwa procesowego **adwokatowi Marcinie Sługockiej**, prowadzącej Kancelarię Adwokacko Radcowską w Warszawie, ul. Koszykowa 84, 02-008 Warszawa, do zastępowania MM-Großhandel w sprawie przeciwko Barbarze Nowak o zapłatę należności z umowy poręczenia – przed wszystkimi organami administracji publicznej oraz sądami powszechnymi i administracyjnymi wszystkich instancji, a także przed Sądem Najwyższym.

Upoważnienie obejmuje prawo ustanawiania dalszych pełnomocników.

(-) Jerzy Tomaszewski

Warszawa, dnia 3 grudnia 2019 r.

PEŁNOMOCNICTWO PROCESOWE

Ja niżej podpisany Jerzy Tomaszewski, nr PESEL: 76010824637, działając w charakterze osoby upoważnionej do zastępowania w oddziale (Dyrektora Oddziału w Polsce) przedsiębiorcy zagranicznego Männermode-Großhandelsgesellschaft mit beschränkter Haftung (spółki z o.o. prawa niemieckiego, dalej: “**MM-Großhandel**”), z siedzibą Oddziału w Warszawie (02-091), ul. Żwirki i Wigury 61, udzielam pełnomocnictwa procesowego **adwokatowi Maciejowi Rybusińskiemu**, prowadzącemu Kancelarię Adwokacko Radcowską w Warszawie, ul. Koszykowa 84, 02-008 Warszawa, do zastępowania MM-Großhandel w sprawie przeciwko Barbarze Nowak o zapłatę należności z umowy poręczenia – przed wszystkimi organami administracji publicznej oraz sądami powszechnymi i administracyjnymi wszystkich instancji, a także przed Sądem Najwyższym.

Upoważnienie obejmuje prawo ustanawiania dalszych pełnomocników.

(-) *Jerzy Tomaszewski*

[zakładamy, że dołączono dowód uiszczenia 51 zł opłaty skarbowej]