

Sygn. akt V ACa 1484/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 listopada 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Robert Obrębski (spr.)

Sędziowie: SA Alicja Fronczyk

SO (del.) Elżbieta Wiatrzyk-Wojciechowska

Protokolant: Małgorzata Szmit

po rozpoznaniu w dniu 22 listopada 2018 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa M. D. (poprzednio O.)

przeciwko A. C.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 13 czerwca 2017 r., sygn. akt IV C 484/15

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od A. C. na rzecz M. D. kwotę 4050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Elżbieta Wiatrzyk-Wojciechowska Robert Obrębski Alicja Fronczyk

Sygn. akt VA Ca 1484/17

## UZASADNIENIE

Pozwem z 9 lipca 2014 r. M. O. wniosła o zasądzenie na swą rzecz od A. C. kwoty 120000 zł z ustawowymi odsetkami do dnia zapłaty: od kwoty 100000 zł od 20 kwietnia 2010 r. oraz od kwoty 20000 zł od 22 czerwca 2010 r. tytułem zwrotu pożyczki udzielonej pozwanej w oparciu o ustną umowę, wykonaną przelewami tych środków, w których podany został taki tytuł prawny ich przekazania pozwanej, która w odpowiedzi na sprzeciw od wydanego w tej sprawie nakazu upominawczego wniosła o oddalenie w całości powództwo i podała, że między stronami nie została zawarta umowa pożyczki, lecz spółki cichej dotyczącej sprowadzania do pozwanej do Australii chusteczek opalających z finansowym udziałem jako współnika cichego powódki, która nie dochodziła rozliczenia swojego wkładu, lecz zwrotu świadczenia z nieistniejącej umowy pożyczki.

W piśmie z 22 czerwca 2015 r., odpowiadając na tezy pozwanej, powódka im zaprzeczała, lecz potwierdzając prowadzenie mailowo rozmów z pozwaną na temat działalności opisanej w sprzeciwie, w żądaniu ewentualnym

wniosła o zasądzenie od pozwanej kwoty objętej pozwem z odsetkami z tytułu rozliczenia umowy spółki cichej pomiędzy pozwaną jako przedsiębiorcą zajmującym się sprowadzaniem z Polski oraz sprzedażą na rynku australijskim chusteczek opalających z wkładem powódki jako współnika cichego. Powódka wносиła o zobowiązanie pozwanej do przedstawienia dokumentacji i finansowej kalkulacji tej działalności, w tym wykorzystania środków przekazanych przez powódkę w kwietniu i czerwcu 2010 r. Pozwana wniosła o skierowanie sprawy do mediacji, w której nie brała udziału. Opóźniła się ze złożeniem wskazanej dokumentacji i twierdziła, że trwają w Australii działania mające na celu pełne odzyskanie środków zaangażowanych przez powódkę na działalności, która z powodów formalnych nie mogła zostać rozwinięta na rynku australijskim. Na podstawie tych twierdzeń, wносиła o oddalenie powództwa również w zakresie dotyczącym żądania ewentualnego.

Wyrokiem z 13 czerwca 2017 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 120000 zł z ustawowymi odsetkami do dnia zapłaty: od kwoty 100000 zł od dnia 20 kwietnia 2010 r. do 31 grudnia 2015 r. oraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty i od kwoty 20000 zł od dnia 22 czerwca 2010 r. do dnia 31 stycznia 2015 r. i od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, jak również kwotę 9617 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Na podstawie zebranych dowodów, w tym dokumentów złożonych przez strony, wśród których szczególnie istotne znaczenie miały wydruki wiadomości mailowych pomiędzy stronami od lutego 2010 r., przesłuchania świadka, który został zgłoszony przez stronę czynną, oraz przesłuchania powódki, pozwana na przesłuchanie się bowiem nie stawiała, Sąd Okręgowy ustalił, że strony znały się od 2000 zł jako sąsiadki. Pozwana była także klientką z racji wykonywania przez powódkę zawodu doradcy podatkowego i prowadzenia przez pozwaną działalności, także w Australii, w której pozwana spędzała dużo czasu w 2010 r. i zaproponowała powódcie finansowy udział w podjęciu przez pozwaną działania polegającego na sprowadzeniu na rynek australijski chusteczek opalających, na które w Australii miał być znaczący popyt. Od 23 lutego 2010 r., jak ustalił Sąd Okręgowy na podstawie wydruków maili pomiędzy stronami, strony w formie elektronicznej prowadziły wymianę wiadomości, których fragmenty zostały przez Sąd Okręgowy przytoczone. Ustalono również zostało, że w związku z ich treścią, 20 kwietnia 2010 r. powódka przełała na konto pozwanej kwotę 100000 zł oraz że w przelewie bankowym jako tytuł prawny tego świadczenia została wskazana umowa pożyczki, a ponadto że w takim samym sposób pod tożsamym tytułem 22 czerwca 2010 r. powódka przełała na konto pozwanej dalszą kwotę 20000 zł. Analizując maile przedstawione przez pozwaną, Sąd Okręgowy uznał, że nie były one kompletne oraz że mimo prowadzenie przez strony rozmów w tej formie o finansowym udziale powódki jako współnika cichego w zakresie wskazanej działalności, którą pozwana we własnym imieniu miała prowadzić w Australii, Sąd Okręgowy ustalił, że nie zostało uzgodnione pomiędzy stronami, w jakim stopniu powódka miałaby uczestniczyć w zyskach uzyskanych z tytułu prowadzenia przez pozwaną wskazanej działalności. Ustalono również zostało, że wobec braku kontaktu ze strony pozwanej przez prawie rok od przekazania wskazanych środków, pismem z 20 lipca 2011 r. powódka złożyła oświadczenie o wypowiedzeniu umowy pożyczki na kwotę 120000 zł i wezwała pozwaną do jej zwrócenia wraz z ustawowymi odsetkami od jej udzielenia, jak również że z analogicznym wezwaniem powódka zwróciła się bezskutecznie do pozwanej też pismem z 11 czerwca 2012 r.

Oceniając znaczenie ustalonych okoliczności, Sąd Okręgowy uznał za zasadne żądanie główne oparte na udzieleniu i wypowiedzeniu przez powódkę ustnej umowy pożyczki na kwotę 120000 zł, której przekazanie pozwanej, wraz ze wskazaniem tytułu przesłania tej kwoty, 20 kwietnia oraz 22 czerwca 2010 r. zostało uprawdopodobnione wydrukami przelewów bankowych, pozwalających na wykazywanie zawarcia tej umowy dowodami osobowymi, w tym zeznaniami świadka i przesłuchaniem powódki, którym Sąd Okręgowy dał wiarę z powodu ich zgodności i spójności z przekazem pomiędzy stronami, wynikającym z treści maili złożonych przez pozwaną. Sąd Okręgowy ustalił więc na podstawie tych zeznań, przy niemożności przeprowadzenia dowodu z przesłuchania pozwanej ze względu na jej niestawiennictwo na rozprawę, że pożyczka została zawarta na rok, po upływie którego została wypowiedziana, jak też że była oprocentowana do wysokości odpowiadającej odsetkom ustawowych za opóźnienie.

Nie dając zaś wiary twierdzeniom pozwanej, których potwierdzenia Sąd Okręgowy się nie dopatrył w złożonych mailach z racji braku ustalenia przez strony udziału powódki z zyskach, które miała uzyskiwać pozwana z podjęcia i prowadzenia działalności we własnym tylko imieniu, polegającej na sprzedaży na rynku australijskim chusteczek do opalania sprowadzonych z Polski, Sąd Okręgowy uznał, umowa spółki cichej nie została zawarta pomiędzy stronami. Z

tego powodu Sąd Okręgowy nie dopatrył się potrzeby rozstrzygnięcia o żądaniu ewentualnym dotyczącym rozliczenia finansowego wkładu powódki w podjęcie i prowadzenie wskazanej działalności przez pozwaną przy udziale powódki jako współnika cichego. Z drugiej strony, Sąd Okręgowy wskazał, że w doktrynie się przyjmuje, że w wypadku zawarcia umowy spółki cichej bez ustalenia udziału współnika cichego w zyskach takiej spółki, wkład współnika cichego traktować należy de facto na równi z udzieleniem umowy pożyczki. Uznając, że pomiędzy stronami nie został również określony udział powódki z stratami związanymi z działalnością pozwanej, Sąd Okręgowy wskazał, że tak czy inaczej podstawą dokonania rozliczenia pomiędzy stronami powinien stanowić art. 723 k.c., czyli przepis dotyczący zwrotu pożyczki udzielonej pozwanej przez powódkę, której udział miał obejmować udzielenie pozwanej wsparcia finansowego na kwotę objętą żądaniem pozwu, który w całości zasługiwał, zdaniem Sądu Okręgowego, na uwzględnienie. O kosztach procesu Sąd Okręgowy orzekł zgodnie z art. 98 k.p.c. i przy zastosowaniu § 2 ust. 1, 2 i 3 oraz § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniosła pozwana. Zaskarżając ten wyrok w całości, zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przy ocenie dowodów poprzez sprzeczne z doświadczeniem życiowym i logiką przyjęcie, że pomiędzy stronami nie doszło do zawarcia umowy spółki cichej, mimo że za takim ustaleniem przemawiała korespondencja mailowa pomiędzy stronami, w tym określenie udziału powódki w 50 % kosztów potrzebnych na uruchomienie działalności prowadzonej przez pozwaną we własnym imieniu na rynku australijskim, a tym samym również bezpodstawne przyjęcie, że między stronami została zawarta wypowiedzialna przez powódkę umowa pożyczki oraz bezzasadne uwzględnienie żądania pozwu dotyczącego jej rozliczenia. Ostatni zarzut apelacji dotyczył naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 302 § 1 k.p.c. przez niedopuszczalne nieprzeprowadzenie dowodu z przesłuchania pozwanej, mimo jego istotnego znaczenia dla poprawności ustaleń, które Sąd Okręgowy przyjął za podstawę uwzględnienia roszczenia. Pozwana wniosła też o przeprowadzenie tego dowodu podczas rozprawy apelacyjnej. Na podstawie podanych zarzutów, wносиła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa oraz obciążenie powódki poniesionymi kosztami procesu za obie instancje według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i obciążenie pozwanej poniesionymi kosztami postępowania apelacyjnego według norm przepisanych, jak również o oddalenie wniosku dowodowego zgłoszonego w apelacji.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie, pomimo tego, że zebrany w tej sprawie materiał dowodowy w większym stopniu przemawiał za ustaleniem dokonania przez strony istotnych uzgodnień dotyczących finansowego udziału powódki w planowanym przez pozwaną prowadzeniu we własnym wyłącznie imieniu działalności, która miała polegać na sprowadzaniu z Polski chusteczek opalających i ich wprowadzaniu na rynek australijski, od połowy 2010 r., niż za przyjęciem, że powódka udzielił pozwanej typowej umowy pożyczki, którą też skutecznie wypowiedziała i zasadnie domagała się jej zwrotu wraz z odsetkami ustawowymi od daty jej udzielenia w dwóch transzach, czyli za uznaniem, że za uwzględnieniem powództwa w większym stopniu przemawiała zasadność nie głównego, lecz ewentualnego żądania, które zresztą Sąd Okręgowy rozważał w końcowej części uzasadnienia, zacierając nieco obraz swojego stanowiska, które jednak polegało na uwzględnieniu powództwa bezpośrednio w oparciu o art. 723 k.c., czyli w ramach skutecznie wypowiedzialnej umowy pożyczki. Całość zebranego materiału dowodowego, przy braku potrzeby jego uzupełnienia także o przesłuchanie pozwanej jako strony, przemawiała jednak za uznaniem nie głównej, lecz ewentualnej podstawy faktycznej tożsamego kwotowo żądania, na którą powódka nie bez przyczyny powołała się w piśmie procesowym z dnia 22 czerwca 2015 r., zdając sobie sprawę z treści korespondencji przedstawionej przez pozwaną w sprzeciwie od wydanego w sprawie nakazu upominawczego, a tym samym ze znaczenia swych oświadczeń, które zostały pozwanej przekazane w ten sposób, i możliwości ich odczytania w sposób potwierdzający zawarcie przez strony umowy spółki cichej, a z drugiej strony, pozostając w przekonaniu, że również na tej podstawie, czyli przez zastosowanie art. 723 k.c. co najwyżej w drodze analogii, powództwo w całości zasługiwało na uwzględnienie. Takie właśnie stanowisko przyjął również Sąd Apelacyjny w oparciu o samodzielnie dokonaną analizę całego materiału zebranego w tej sprawie, w tym w oparciu o maile, przy pomocy których strony korespondowały w pierwszej połowie

2010 r., jak również przy uwzględnieniu dowodów osobowych, które zebrał w tej sprawie Sąd Okręgowy, i bez ich uzupełnienia o przesłuchanie pozwanej. Zarzut naruszenia art. 302 k.p.c. nie zasługiwał bowiem na uwzględnienie. Zasadność pozostałych zarzutów, w tym dokonania częściowo wadliwych ustaleń i oceny wykorzystanych w tym zakresie dowodów, nie wpływał natomiast na ocenę trafności rozstrzygnięcia zawartego w zaskarżonym wyroku i nie przemawiała za zasadnością apelacji.

Przeciwko zasadności wskazanego zarzutu oraz wniosku o przesłuchanie pozwanej przed Sądem Apelacyjnym przemawiały istotne względy procesowe, również związane z konieczności stosowania zasady koncentracji materiału procesowego i sankcjonowania absencji i nielojalności procesowej. Nie sposób było więc pominąć, że w sprzeciwie od nakazu upominawczego, pozwana wręcz oponowała przeciwko przeprowadzeniu takiego dowodu. Zmieniła zdanie, gdy powódka wystąpiła z żądaniem ewentualnym, bezproduktywnie oraz nielojalnie przedłużając proces o pozorowaną jednak próbę mediacji i opieszale składając dokumenty mające oddawać czynności podejmowane w ramach uzgodnionego z powódką prowadzenia działalności, która miała polegać na sprowadzaniu z Polski i rozprowadzaniu na rynku australijskim chusteczek opalających, które jednak nie potwierdziły okoliczności tego rodzaju, a następnie wnioskując także o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania pozwanej, która z ogólnym tylko odwołaniem się do kłopotów zdrowotnych, dwukrotnie nie stawiała się na termin rozprawy, na który był wzywana przez Sąd Okręgowy w celu przesłuchania, bez przedstawienia zaświadczenia lekarskiego dotyczącego obu tych terminów, a tym bardziej bez złożenia wymaganym zaświadczeniem lekarza sądowego. Nie można było z tych zachowań wyprowadzić innego wniosku niż przyjęcie, że nie chodziło pozwanej w tych działaniach o sprzyjanie rzetelnemu osądzeniu tej sprawy, lecz o przedłużenie procesu i pozorowanie skutecznej merytorycznie obrony, która nie była uzasadniona realnymi zdarzeniami oraz argumentami, w tym prawnymi i procesowymi. Uznając, że zastosowana przez Sąd Okręgowy sankcja pominięcia dowodu z przesłuchania pozwanej była uzasadniona na tle procesowej postawy skarżącej, Sąd Apelacyjny tym bardziej nie znalazł podstaw do przeprowadzenia dowodu z przesłuchania skarżącej podczas rozprawy w drugiej instancji, zwłaszcza że wnioskowi z apelacji nie towarzyszyła właściwa teza dowodowa, zaś z ustalonych prawidłowo okoliczności sprawy przez Sąd Okręgowy, na nawet z konfrontacji twierdzeń stron, wynikało, że w istotnym dla niej okresie, czyli w pierwszej połowie 2010 r. pozwana przebywała na obszarze Australii i kontaktowała się z powódką tylko mailowo. Nie podnosiła, aby ten kontakt był także bezpośredni albo telefoniczny. Jeśli więc istotne wypowiedzi między stronami odbywały się w mailach złożonych przez pozwaną, przy braku informacji o innych formach kontaktów między stronami, trudno było określić, na jakie fakty pozwana miałaby zeznawać jako strona, zwłaszcza że nie stawiała się na rozprawę apelacyjną bez wymaganego usprawiedliwienia. Z podanych powodów nie była wzywana do osobistego stawienia na rozprawie przed sądem drugiej instancji, gdyby jednak rzeczywiście chciała złożyć zeznania na tym etapie procesu, z własnej inicjatywy powinna była stawić się przed Sądem Apelacyjnym. Nieobecność pozwanej na rozprawie apelacyjnej wpisała się więc w obstrukcyjną postawę przyjętą w tym procesie przez skarżącą. Nie mogła też zostać usprawiedliwiona i zwolniona z zastosowania sankcji właściwej dla takiej postawy poprzez pominięcie przesłuchania pozwanej. Na częściowe natomiast uwzględnienie zasługiwały pozostałe zarzuty apelacji.

W okresie obowiązywania przedwojennego kodeksu zobowiązań, na co Sąd Okręgowy trafnie zwrócił uwagę, spółka cicha była umową nazwaną. Jej istotne przedmiotowo postanowienia, czyli essentialia negotii, były regulowane prawem stanowionym. Minimalny zakres postanowień takiej umowy był więc normatywnie określony. Obowiązujące wówczas regulacje w dalszym ciągu też oddziałują na współczesne postrzeganie spółki cichej, stanowiącej jednak, na gruncie aktualnego stanu prawnego, umowę nienazwaną, dopuszczalność której wynika wyłącznie z podstawowej zasady swobody umów, wynikającej z art. 353<sup>1</sup> k.c. Strony mogą bowiem swobodnie określić treść umowy nienazwanej, byle nie sprzeciwiała się ona prawu, naturze stosunków obligacyjnych oraz zasadom słuszności. Poza sporem więc pozostaje dopuszczalność zawarcia tego rodzaju umowy, stanowiącej formę skrytego dla innych podmiotów udziału w cudzej działalności osoby określanej jako wspólnik cichy, nazywanej również cichym partnerem. Nienazwany charakter takiej umowy stwarza wręcz większą swobodę w kreacji jej treści. Nie wymaga w szczególności określenia udziału wspólnika cichego w zyskach, ani też w stratach, mimo że dokonanie ustaleń w tym zakresie można uznać za typowy wręcz element zwykle dokonywanych na tle takiej umowy ustaleń, prima facie podobnie jak określenie udziału takiego wspólnika jak cichy w stratach. Poza sporem też pozostaje, że nie należy w tym zakresie, nawet

w drodze analogii, stosować przepisów o spółce cywilnej, z tego właśnie powodu, że elementem najbardziej podaj typowym dla spółki cichej jest to, że jej wspólnicy nie prowadzą wspólnie działalności gospodarczej, którą w tej spółce wykonuje wyłącznie inny wspólnik albo wspólnicy niż cichy, który albo którzy zawsze działają w imieniu własnym zawierając wszelkie umowy oraz podejmując inne działania związane z wykonywaniem takiej działalności. Z tego też powodu, nie jest dla tej umowy naturalne, aby wspólnik cichy, który nie ma żadnego wpływu bezpośredniego na sprawy prowadzone przez działającego we własnym imieniu, ponosił odpowiedzialność za straty. Wspólnik działający we własnym imieniu nie może natomiast ograniczyć swojej odpowiedzialności wobec kontrahentów właśnie dlatego, że prowadzi w stosunkach zewnętrznych taką działalność wyłącznie we własnym imieniu i z pełną osobistą odpowiedzialnością za ewentualne jej niepowodzenie. Właściwą konstrukcją prawną w tym zakresie powinno być natomiast określenie ryzyka wspólnika cichego w zakresie uzyskania równowartości wniesionego do tej spółki wkładu finansowego lub też rzeczowego. Z drugiej strony, za istotne, lecz niekonieczne, należy uznać ustalenie udziału wspólnika cichego w ewentualnych zyskach z działalności przez niego finansowanej. Nienazwany charakter tej umowy nie daje jednak podstawy do przyjęcia, że brak ustaleń w tym zakresie uniemożliwia zawarcie takiej umowy, a tym samym jej odróżnienie od innych stosunków, w tym od umowy pożyczki. Konieczność honorowania uzgodnień dokonanych pomiędzy wspólnikami, wynikająca z art. 353<sup>1</sup> k.c., wymaga uwzględnienia tego rodzaju braku, a tym samym przyjęcia, że umowa dla wspólnika cichego jest w takim wypadku jednostronnie zobowiązująca i niewzajemna, czyli że zbliża się w swojej konstrukcji prawnej do umowy pożyczki, również poprzez charakter świadczenia obciążającego wspólnika cichego, polegającego na włożeniu swego wkładu, zwykle finansowego, ewentualnie rzeczowego. Zawarcie umowy takiej treści nie przekształca nienazwanej umowy spółki cichej w nazwaną umowę pożyczki, lecz co najwyżej pozwala na zastosowanie podobnym mechanizmów jej rozliczenia w drodze ostrożnej analogii z art. 723 k.c., z istotnymi jednak też ograniczeniami, związanymi z naturą stosunku obligacyjnego jakim jest umowa spółki cichej. W sytuacji mianowicie, gdy celem kapitałowego albo rzeczowego zaangażowania wspólnika cichego w cudzą działalność gospodarczą jest udział w jej finansowaniu, żądanie rozliczenia wspólnika cichego z pozostałym nie jest uzasadnione przed podjęciem i uzgodnionym przeprowadzeniem działania, na które wkład wspólnika cichego został przeznaczony. Sposób i cel tego działania, przy jego prowadzeniu z zachowaniem odpowiedniej staranności, w zasadzie obowiązującej profesjonalistę w stosunkach danego rodzaju, powinien również wyznaczać termin, w którym taka działalność powinna zostać podjęta, a tym samym który powinien wyznaczać wspólnikowi cichemu czasową perspektywę odzyskania włożonego wkładu z ewentualnie uzgodnioną częścią zysku, jeżeli taka działalność okazałaby się efektywna finansowo. Rozliczenie zaś wspólnika cichego nie polega na zwróceniu włożonego wkładu, który może mieć również postać rzeczową, lecz na wypłaceniu takiemu wspólnikowi jego równowartości, czyli na wywiązaniu się przez wspólnika prowadzącego działalność w swoim wyłącznie imieniu z obowiązku rozliczenia wkładu wspólnika cichego w sposób ustalony przez strony, czyli na wypłaceniu jego wartości, ewentualnie również powiększonej o uzgodnioną część wypracowanego zysku, jeśli takie ustalenia zostały poczynione pomiędzy stronami. Niewywiązanie się wspólnika, który w swoim imieniu prowadzi działalność gospodarczą, z tego obowiązku prowadzi do powstania po stronie wspólnika roszczenia odszkodowawczego. Podstawę prawną tego roszczenia powinien więc stanowić art. 471 k.c. Odwołanie się do tego przepisu nawet bardziej poprawne niż stosowanie art. 723 k.c. w drodze analogii.

W przeciwieństwie więc do umowy pożyczki, dla skutecznego zawarcia której nie jest istotne przeznaczenie przez pożyczkobiorcę środków uzyskanych od pożyczkodawcy, a przy braku uzgodnienia terminu jej zwrotu, zastosowanie znajduje art. 723 k.c., zgodnie z którym pożyczka powinna zostać zwrócona w terminie sześciu tygodni od jej wypowiedzenia, zawarcie umowy spółki cichej wiązać się powinno z uzgodnieniem przeznaczenia wkładu finansowego albo też rzeczowego wspólnika cichego w działalność innych podmiotów tego stosunku prawnego, przy konieczności określenia ryzyka po stronie wspólnika cichego, które jest związane z odzyskaniem wkładu, oraz przy założeniu, że nie będzie to możliwe zanim nie zostanie przeprowadzone działanie, na które ten wkład miał zostać przeznaczony, czyli również bez konieczności precyzyjnego określenia tego terminu i niemożności wcześniejszego wypowiedzenia umowy ze strony wspólnika cichego, którego interes nie musi być chroniony przez bezwzględnie konieczne określenie jego udziału w zysku wypracowanym w ramach działania podejmowanego w imieniu własnym przez innego wspólnika lub wspólników. Przy braku takich ustaleń, czyli niewzajemnym charakterze umowy, zasadne jest też przyjęcie, że wspólnik cichy nie ponosi odpowiedzialności za straty. Nie jest bowiem w ogóle podmiotem stosunków prawnych

związanych z prowadzeniem wskazanego działania, jak również że jest uprawniony do odzyskania całości wkładu po jego przeprowadzeniu, nawet nieefektywnym ekonomicznie, chyba że strony postanowiły inaczej, Dalsze ustalenia mogą także, podobnie jak przy umowie pożyczki, przewidywać zastrzeżenie odsetek od wniesionego wkładu. Nie sposób bowiem uznać, by uzgodnienie tego rodzaju naruszało prawo, naturę umowy albo zasady współzycia społecznego, zwłaszcza gdyby zostało zawarte w umowie, w której nie został określony udział wspólnika cichego w zyskach z działalności finansowanej wniesieniem przez niego wkładu finansowego albo rzeczowego. Odsetki mogą bowiem zostać zastrzeżone nie tylko w wysokości ustawowej, przenoszącej jednak niejednokrotnie oprocentowanie bankowe, lecz również mogą zostać określone jako umowne, czyli na wyższym poziomie niż ustawowe, mogącym zastąpić wspólnikowi cichemu brak ustalenia jego udziału w zyskach z działalności prowadzonej przez wspólnika działającego w swoim imieniu. Nienazwany charakter umowy spółki cichej przemawia więc silnie za koniecznością honorowania uzgodnień poczynionych pomiędzy stronami takiej umowy, nawet jeśli są one minimalne. Każdy element konsensusu wymaga więc analizy i uwzględnienia na gruncie konkretnego stanu faktycznego. Ostrożnie więc należy podchodzić do tezy pomijającej zupełnie uzgodnienia poczynione przez strony takiej umowy, w tym główny jej cel związany z finansowaniem cudzej działalności przez wspólnika, którego ryzyko powinno być z założenia wyłączone ze względu na brak bezpośredniego wpływu na efektywność takiej działalności.

Przenosząc poczynione uwagi na materiał dowodowy tej sprawy, w tym przede wszystkim odczytując intencje i ustalenia dokonane przez strony z treści maili przedstawionych przez pozwaną, nawet przy świadomości, że mogą one być niepełne, uznać jednak należało, że między stronami nie doszło do zawarcia typowej umowy pożyczki, lecz spółki cichej, w której uzgodnione zostały takie elementy tego stosunku prawnego, aby można było mówić o jej skutecznym zawarciu i obowiązywaniu pomiędzy stronami. W ocenie Sądu Apelacyjnego, doszło bowiem do określenia wkładu finansowego powódki w sprecyzowaną przedmiotowo działalność pozwanej na rynku australijskim oraz określenia ryzyka powódki związanego z wniesieniem tego wkładu. Nieuzgodnienie zaś udziału powódki w zyskach, a tym bardziej stratach, jak też terminu, w którym ten wkład powinien zostać zwrócony powódce, nie było natomiast konieczne. Nie stanowiło więc przeszkody do przyjęcia skutecznego zawarcia przez strony umowy spółki cichej. Minimalny zakres konsensusu pomiędzy stronami nie dawał jednak podstawy do uznania, że chodziło o umowę pożyczki, lecz tylko do przyjęcia, co najwyżej, że art. 723 k.c. miałby w tym zakresie zastosowanie w drodze ostrożnej analogii. W ocenie Sądu Apelacyjnego, bardziej uzasadnione było jednak przyjęcie, że podstawę uwzględnienie słusznego co do zasady oraz wykazanego co do wysokości roszczenia stanowił art. 471 k.c., czyli zdarzenie polegające na niewywiązaniu się przez pozwaną z obowiązku zwrócenia stronie powodowej równowartości wkładu wniesionego do spółki cichej po zaistnieniu zdarzeń, które doprowadziły po stronie pozwanej do powstania tego obowiązku.

Analiza wiadomości mailowych (k: 34 i n.), uzasadnia zwrócenie uwagi na następujące elementy informacji i uzgodnień pomiędzy stronami. Już podczas wymiany myśli z 23 lutego 2010 r., powódka zadeklarowała pomoc pozwanej w realizacji działalności związanej ze sprowadzaniem chusteczek opalających na rynek australijski („może mogłabym Ci pomóc cos z tymi chusteczkami”). Nie chodziło więc o uzgodnienia dotyczące pożyczania pieniędzy, które w ogóle się na tym etapie nie pojawiły, a tym bardziej co do kwoty. Pozwana odpowiadała o pomyśle na wskazaną działalność. Swoją deklarację powódka podtrzymała i konkretyzowała w mailu z 24 lutego 2010 r. („Jeśli chodzi o biznes, to ja bardzo chętnie”). Po tej deklaracji strony podjęły rozmowy o sposobie zaangażowania powódki, w tym o środkach finansowych. Pozwana w kolejnym mailu pisała o udziale powódki w charakterze cichego wspólnika oraz o prowadzeniu znanej już powódce działalności we własnym imieniu, pod swoim nazwiskiem („myślę, że opcja jest tak, że możesz być np. tzw. cichy partner”; „Ja to i tak firmę muszę zarejestrować na siebie”). W mailu z 4 marca powódka swoje deklaracje nadal podtrzymywała („Wal prosto z mostu czego potrzebujesz, jak Cię wspomóc finansowo i w działaniach”). Na tym więc etapie, po uzgodnieniu deklaracji oraz wstępnie formy udziału powódki, pojawiły się kwestie finansowe. Nie chodziło więc o pożyczkę, lecz o wkład powódki, która nawet dopuszczała pomoc przy działaniach. Kluczowe były wiadomości z 8, 9 i 15 kwietnia 2010 r. Powódka się przyznawała do ustaleń dotyczących partnerstwa oraz braku czasu („Cześć sister, sorry że jestem taki (...) partner”). Pozwana zaś odpowiadała, że nie oczekuje niczego więcej poza wkładem finansowym powódki, który określiła też kwotowo jako połowa własnego zaangażowania („dam ci nr konta i kwotę do przelania i już!!! Niech będzie z ciebie chociaż tyle pożytku!!!”; „Po krótkce – budżet rozruchowy, zaliczka, towar/transport, produkcja/reklama etc. – AUD 150 tys. Dla równego rachunku po

200 tys. pln na głowę”). Pięć dni później powódka przelała na rzecz pozwanej 100000 zł. Po dwóch miesiącach zaś także kwotę 20000 zł. Z korespondencji złożonej do akta nie wynika natomiast, aby strony poczyniły inne uzgodnienia. Następne wiadomości są bowiem z okresu następnego roku. Dotyczą braku wiadomości od pozwanej, oczekiwania na wyjaśnienia i zwrotu pieniędzy, które powódka określała jako pożyczka, lecz nie brała pod uwagę wcześniejszych uzgodnień.

Analiza przywołanych stwierdzeń, nawet jeśli wynika z niepełnej treści korespondencji mailowej, oddaje intencje i uzgodnienia, które jednak strony czyniły i realizowały zgodnie z przyjętym planem działania, który dotyczył nie pożyczki, lecz skrywanego wkładu powódki w działalność, którą pozwana miała prowadzić w uzgodnionym zakresie. W sytuacji, gdy chodziło o udział powódki jako współnika cichego, nie było wątpliwości, że pozwana we własnym imieniu miała podjąć i prowadzić zaplanowaną działalność za wiedzą i zgodą oraz przy kapitałowym zaangażowaniu powódki. Posłużenie się w przelewach umową pożyczki jako tytułem prawnym przekazania pozwanej uzgodnionych środków również miało na celu zachowanie skrytego charakteru porozumienia łączącego strony. Przy braku uzgodnień dotyczących udziału powódki w zyskach, które pozwana planowała z tego tytułu osiągać, mogło nawet sugerować ustalenie, że powódka miała nie ponosić ryzyka związanego z ewentualnym niepowodzeniem tej działalności, czyli gwarantowania przez pozwaną zwrotu całego wkładu. Ten wniosek potwierdza już wymiana wiadomości z końca lutego, czyli informacja o charakterze zasadniczym, na której podstawie powódka podjęła z pozwaną dalszą wymianę informacji i zrealizowała przelewy z 20 kwietnia i 22 czerwca 2010 r. Na pytanie powódki z maila nadanego 24 lutego 2010 r. (k: 36): „Krótko mówiąc, ile mogę na tym stracić na dobry początek”, w odpowiedzi z tej samej daty pozwana oświadczyła jasno: „Tracić nic nie będziemy, będziemy trzaskać wścieklą kasiorę!!!” (k: 37). Nie sposób tej deklaracji odebrać inaczej niż jako gwarancję odzyskania przez powódkę całego wkładu, jednak bez uzgodnień w zakresie udziału powódki w zyskach, których wypracowanie przez pozwaną nie zostało w ogóle wykazane w tej sprawie. Żądanie pozwu nie dotyczyło jednak zasądzenia należnego powódce udziału w zysku wypracowanym przez pozwaną, lecz zwrotu wkładu, który pozwana gwarantowała powódce, której zeznania, korespondujące z zeznaniami świadka M. N., były wystarczające do przyjęcia, że pozwana zobowiązała się również do zapłaty za otrzymane środki odsetek ustawowych od dat, w których powódka przekazała pozwaną wkład w łącznej kwocie 120000 zł, zwłaszcza że nie zostało ustalone, w jakich proporcjach powódka będzie uczestniczyć w ewentualnych zyskach, zaś pozwana, jak zaznaczono, deklarowała, że powódka na tym nie straci, również w związku z upływem czasu pomiędzy jego wniesieniem a uzyskaniem zwrotu, czyli w zakresie funkcji spełnianej przez odsetki ustawowe.

Sprecyzowana powyżej istota umowy spółki cichej polega na tym, że ze strony współnika cichego nie jest uzasadnione żądanie zwrotu wkładu zanim nie zostanie podjęta działalność, na finansowanie której został on przeznaczony. Z wydruków maili, które złożyła pozwana, nie wynika, w jakim terminie pozwana miała rozpocząć działalność i ją rozwinąć do stopnia umożliwiającego powódce uzyskanie jego równowartości z odsetkami, jeśli nie ustalono udziału w zysku powódki z działalności prowadzonej przez pozwaną. Z przesłuchania powódki wynikało, że chodziło o jeden rok, czyli okres wystarczający do rozwinięcia tej działalności przez pozwaną. Na korzyść powódki, czyli za zasadnością, jak też wymagalnością roszczenia o rozliczenie wkładu wniesionego przez powódkę do spółki cichej z pozwaną, przemawiają ponadto okoliczności, na które pozwana powołała się w sprzeciwie od nakazu upominawczego wydanego w tej sprawie, jak też w dalszych pismach, w tym nawet w apelacji, związane z przeszkodami, które w zasadzie uniemożliwiły pozwanej realne podjęcie i rozwinięcie działań, które pomiędzy stronami były uzgadniane, a które przez pozwaną nie zostały wykazane dokumentacją mającą oddawać czynności, które pozwana miała we własnym imieniu podejmować w celu rozpoczęcia i oczekiwanego rozwinięcia działalności uzgodnionej przez strony. Złożone z opóźnieniem dokumenty nie wykazały, aby pozwana we własnym imieniu podejmowała szerszą działalność w tym kierunku. Wykazane zostały natomiast wydatki jednej ze spółek prawa australijskiego, głównie o charakterze marketingowym, przy nieznacznym tylko osobistym zaangażowaniu pozwanej, która potwierdzała, że nie doszło do stanu sprowadzania do Australii chusteczek opalających z powodów leżących tylko po stronie administracji australijskiej, w tym ze względu na przeszkody urzędowe, których pozwana nie była w stanie przewyciężyć. Wskazywała natomiast na to, że przed organami australijskimi podejmowane są działania zmierzające do tego, by zaangażowane w planowaną działalność środki zostały w jak największym stopniu odzyskane, również pieniądze wyłożone przez powódkę. W sytuacji, gdy pozwana potwierdzała, że planowanej działalności nie można było z

tych przyczyn podjąć, a tym bardziej rozwinąć, nie można było również zrealizować celu, na który wkład powódki został przeznaczony. Po stronie powódki powstało więc uprawnienie dotyczące odzyskania włożonego wkładu, który pozwana w całości gwarantowała, w tym wypowiedzenie umowy spółki cichej, do którego doszło pismem powódki z 20 lipca 2011 r. Po stronie pozwanej powstał więc obowiązek zwrócenia powódce całego wkładu wraz z odsetkami ustawowymi od dat przekazania przez powódkę dwóch osobnych jego części, odpowiednio w kwotach 100000 zł i 20000 zł. Za podstawę tego roszczenie można uznać art. 723 k.c. wyłącznie stosowanego w drodze ostrożnej analogii. W ocenie Sądu Apelacyjnego, podstawę prawną żądania opartego na ewentualnej podstawie faktycznej związanej z rozliczeniem wypowiedzianej skutecznie umowy spółki cichej, stanowi jednak art. 471 k.c. Pozwana zobowiązana jest do zapłacenia na rzecz powódki kwoty 120000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dat obu przelewów tytułem odszkodowania za niewykonanie obowiązku zwrócenia na rzecz powódki wniesionego faktycznie wkładu na prowadzenie przez pozwaną we własnym imieniu działalności, która miała polegać na sprowadzaniu z Polski oraz sprzedaży na rynku australijskim chusteczek do opalania, nie wykroczyła jednak poza zakup próbek i podejmowanie działań dotyczących badania rynku na rachunek zresztą innego podmiotu niż strona pozwana. Powództwo było więc uzasadnione. Apelacja pozwanej nie zasługiwała natomiast na uwzględnienie.

Oddalenie apelacji uzasadniało też obciążenie pozwanej całością kosztów postępowania apelacyjnego. Na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. i przy zastosowaniu § 10 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie, Sąd Apelacyjny zasądził od pozwanej na rzecz powódki kwotę 4050 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przed Sądem Apelacyjnym według stawki podstawowej obowiązującej w sprawach o zapłatę i podanej w apelacji wartości przedmiotu zaskarżenia.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie powołanych przepisów i art. 385 k.p.c., Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji.

Elżbieta Wiatrzyk – Wojciechowska Robert Obrębski Alicja Fronczyk