

Sygn. akt V AGa 120/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 października 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku – V Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Katarzyna Przybylska
Sędziowie:	SA Anna Strugała (spr.) SO del. Krzysztof Gajewski
Protokolant:	sekretarz sądowy Ewelina Gruba

po rozpoznaniu w dniu 17 października 2018 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa A. S.

przeciwko B. G.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w B.

z dnia 13 lipca 2017 r., sygn. akt VIII GC 270/15

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 (pierwszym) o tyle tylko, że w miejsce początkowej daty zasądzenia odsetek oznaczonej jako dzień 11 stycznia 2011 roku datę tę oznacza na dzień 20 stycznia 2011 roku;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSO del. Krzysztof Gajewski SSA Katarzyna Przybylska SSA Anna Strugała

Na oryginale właściwe podpisy.

Sygn. akt V AGa 120/18

UZASADNIENIE

Powód A. S. w pozwie z dnia 10 czerwca 2015 roku domagał się od pozwanego B. G. zapłaty kwoty 245.000,00 złotych wraz z odsetkami umownymi w wysokości

7% w stosunku rocznym od dnia 20 stycznia 2011 roku do dnia zapłaty. Ponadto, powód wnosił o zasądzenie od pozwanego kosztów postępowania sądowego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powód wskazał, że strony postępowania w 2010 roku wspólnie postanowiły założyć spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, której działalność miała polegać na sprzedaży materiałów oświetleniowych. W dniu 11 stycznia 2011 roku strony zawarły w formie aktu notarialnego przed notariuszem J. P., w prowadzonej przez niego kancelarii notarialnej

w B., przy ul. (...) umowę spółki (...) Sp. z o.o. Kapitał zakładowy spółki określono w umowie na kwotę 500.000,00 złotych. Strony, zgodnie z postanowieniami powyższej umowy, miały być jedynymi wspólnikami (...) Sp. z o.o. i objąć udziały w następujących wysokościach: powód 51% udziałów za kwotę 255.000,00 złotych, pozwany 49% udziałów za kwotę 245.000,00 złotych. Wraz z zawarciem umowy spółki, strony miały podpisać umowę o współpracy regulującą kwestię udzielenia pozwanemu pożyczki. Do zawarcia ostatniej z umów jednakże nie doszło. W związku z brakiem posiadania przez pozwanego środków pieniężnych we wskazanej powyżej wysokości, strony ustnie uzgodniły, że powód pożyczki pozwanemu kwotę 245.000,00 złotych w ten sposób, że wpłaci ją bezpośrednio na rachunek bankowy zawiązanej spółki. Za wpłacone przez powoda środki pieniężne pozwany objął 49% udziałów w spółce, zgodnie z postanowieniami umowy spółki. Co więcej, pozwany pełnił w spółce funkcję Prezesa Zarządu. Zgodnie z twierdzeniami powoda podniesionymi w pozwie, pozwany wielokrotnie zapewniał go, iż spółka będzie przynosić wielomilionowe dochody, w związku z czym pozwany spłaci wszystkie zobowiązania wobec powoda. W związku z pogarszaniem się sytuacji finansowej spółki, spowodowanej jej złym zarządzaniem przez pozwanego, a także dokonywaniem przez niego bezpodstawnych przelewów środków spółki na własnych rachunek bankowy, dnia 4 lipca 2014 roku strony podpisały dokument stanowiący potwierdzenie zawarcia umowy pożyczki dnia 19 stycznia 2011 roku. Autentyczność złożonych przez strony podpisów poświadczył notariusz J. P.. W powyższym dokumencie pozwany zobowiązał się do zwrotu pożyczki do dnia 30 czerwca 2015 roku. Strony uzgodniły również, że oprocentowaniem tej pożyczki będzie wynosiło 7% w stosunku rocznym przez cały okres licząc od dnia jej udzielenia do dnia zwrotu. Pozwany do dnia wniesienia pozwu nie uregulował należności wobec powoda, ani nie podejmował żadnych czynności zmierzających do rozliczenia się z nim, mimo kierowanych przez powoda pisemnych wezwań do zapłaty, w tym wezwania stanowiącego załącznik do pisma procesowego powoda z dnia 2 września 2015 roku.

Nakazem zapłaty z dnia 4 września 2015 roku, wydanym w postępowaniu upominawczym, Sąd Okręgowy w B. uwzględnił żądanie pozwu w całości.

Od wydanego nakazu zapłaty pozwany wniósł sprzeciw zaskarżając go w całości. Pozwany domagał się oddalenia powództwa w całości, zasądzenia od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego oraz kosztów opłaty skarbowej. Pozwany zaprzeczył twierdzeniom powoda podniesionym w pozwie, wskazując, iż jedynym inicjatorem założenia spółki (...) Sp. z o.o. był powód, który zobowiązał się do zainwestowania w przedsięwzięcie 500.000,00 złotych na pokrycie kapitału zakładowego. Zdaniem pozwanego umówioną przez strony formą zwrotu nakładu poczynionego przez powoda miała być wypłacona na rzecz powoda dywidenda. Pozwany kwestionuje jakoby strony dnia 11 stycznia 2011 roku, tj. w dacie zawarcia umowy spółki miały dodatkowo podpisać umowę o współpracy, regulującą kwestię pożyczki. Według pozwanego powyższy dokument został sporządzony na potrzeby niniejszego procesu, a pozwany nie wiedział o jego istnieniu, ani o zawartych w nim postanowieniach w dacie zawierania umowy spółki. Co więcej, pozwany podał, iż potwierdzenie z dnia 4 lipca 2014 roku zawarte w obecności notariusza J. P., zostało złożone pod wpływem groźby skierowanej przez powoda wobec pozwanego. Pozwany oświadczył, że dnia 3 października 2015 roku uchylił się od skutków prawnych powyższego potwierdzenia zawarcia umowy pożyczki. Co więcej, powód podniósł, iż posiadał wszelkie kompetencje do pełnienia w spółce (...) funkcji Prezesa Zarządu,

za co miał otrzymywać wynagrodzenia. Wpłaty z rachunku bankowego spółki na prywatny rachunek bankowy pozwanego stanowiły zaliczki na poczet wynagrodzenia, o którym mowa powyżej. Pozwany założył również do Sądu wniosek o zawiązanie do próby ugodowej z tytułu wypłaty wynagrodzenia na łączną kwotę 720.000,00 złotych, a także wystąpił z powództwem o zapłatę wynagrodzenia do Sądu Rejonowego w B. VII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych. Z uwagi na ostrożność procesową, pozwany wskazał, że uznanie, że umowa pożyczki została zawarta, powód nie dochował obowiązku określonego w § 3 potwierdzenia z dnia 4 lipca 2014 roku, tj. nie wezwał pozwanego do spłaty pożyczki wyznaczając mu dwutygodniowy termin, po upływie którego powód uzyskałby dopiero prawo dochodzenia zaspokojenia swoich należności.

W piśmie z dnia 12 listopada 2015 roku powód potrzymał wszystkie twierdzenia i wnioski dowodowe zawarte w pozwie i poprzednim piśmie procesowym, a także zaprzeczył wszelkim twierdzeniom pozwanego zawartym w sprzeciwie od nakazu zapłaty.

Na rozprawie dnia 28 stycznia 2016 roku powód potrzymał swoje żądania i wyjaśnił, że dodatkowe 7% żądanej kwoty, których się domaga w istocie są odsetkami umownymi. Termin „odsetki” został przez niego użyty, ponieważ w praktyce przy udzielaniu pożyczek do kwoty dolicza się odsetki. Powód podkreślił, iż do dnia rozprawy pozwany nie spłacił należności wobec powoda. Pozwany wniósł z kolei o oddalenie powództwa, wskazując, że pomiędzy stronami nie doszło do zawarcia umowy pożyczki, bowiem dla ważności takiej umowy wymagana jest forma pisemna. Pozwany wniósł do spółki swoje doświadczenie i umiejętności, a powód – niezbędne środki pieniężne. Potwierdzenie umowy pożyczki zostało, zdaniem pozwanego, podpisane przez niego pod wpływem błędu. Stanowisko pozwanego, w ocenie powoda jest sprzeczne z § 6 ust. 6b umowy spółki, zgodnie z którym udziały o wartości 245.000,00 złotych zostały objęte przez pozwanego i pokryte w formie pieniężnej. Powód, powołując się na ustne ustalenia między stronami, stwierdził, że pozwany zobowiązał się do zwrotu pożyczonych mu środków pieniężnych z przypadającej mu dywidendy. Pozwany zaprzeczył tym twierdzeniom.

Wyrokiem z dnia 13 lipca 2017r. Sąd Okręgowy w B.:

1. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 245.000 zł wraz z odsetkami w wysokości 7% w stosunku rocznym od dnia 11.01.2011 roku do dnia 30.06.2015 roku;
2. oddalił powództwo w pozostałym zakresie;
3. zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 19.467 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;
4. nakazał z Oddziału (...) Sądu Okręgowego w B. zwrócić powodowi kwotę 250 zł tytułem zwrotu nadpłaconej opłaty sądowej.

Rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w zakresie dotyczącym ustaleń faktycznych i rozważań prawnych zostało przez ten Sąd uzasadnione w następujący sposób:

„Na wstępie trzeba stwierdzić, że stronami sporu są osoby fizyczne – udziałowcy spółki, a przedmiotem sporu jest pożyczka jaką jeden z przyszłych wspólników udzielił drugiemu wspólnikowi na pokrycie kapitału spółki. W sprawie faktem jest, że pozwany nie posiadał środków finansowych dla założenia spółki. Powód z pozwanym poznali się w 2010 r. W tym czasie pozwany prowadził spółkę działającą w branży oświetleniowej. Powód natomiast posiadał środki finansowe i postanowił zainwestować te środki w działalność w branży w której dotychczas działał pozwany. Powód i pozwany postanowili założyć spółkę zajmującą się produkcją i sprzedażą nowoczesnych systemów oświetlenia ledowego sprowadzonych z C.. Powód i pozwany zawarli umowę utworzenia spółki z o.o. działającej pod firmą (...). Umowa spółki została sporządzona w formie aktu notarialnego przed notariuszem J. P. w dniu 11.01.2011 r. Kapitał zakładowy spółki wynosił 500.000 zł. z czego A. S. objął 51 udziałów o wartości 255.000 zł., a B. G. 49 udziałów o wartości 245.000 zł. Środki na objęte przez B. G. udziały przekazał A. S. na podstawie ustnej umowy, którą pisemnie potwierdził B. G. w dniu 04.07.2014 r. W trakcie działalności spółki pomiędzy powodem i pozwanym narastał konflikt, podstawą którego były wzajemne pretensje i roszczenia związane z działalnością w spółce (...). Te kwestie w niniejszej sprawie były wielokrotnie przez strony podnoszone. Strony wielokrotnie odwoływały się do prowadzonych postępowań karnych (sprawa PR 4 Ds (...), PR 4 Ds (...), III K (...)) czy też sporów sądowych (sprawa VIII GC (...), sprawa VI Pa (...)). Sprawy te jednak w niniejszej sprawie nie mają dla rozstrzygnięcia żadnego istotnego znaczenia i z tego też względu dowody zmierzające do potwierdzenia tych okoliczności jako zbędne należało pominąć (art. 227 kpc). Zważyć tu bowiem należy, że podstawą roszczenia jest umowa pożyczki. Stosownie do art. 720 kc istotą umowy pożyczki jest zobowiązanie dającego pożyczkę przeniesienia na własność biorącego, określonej ilości pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku oraz zobowiązanie biorącego do zwrotu tej ilości pieniędzy albo ilości rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości.

Umowa pożyczki jest umowa konsensualną, o czym przesadza fakt, że dochodzi ona do skutku przez samo porozumienie się stron. Obowiązki pożyczkodawcy do przeniesienia własności przedmiotu umowy na pożyczkodawcę odpowiada obowiązek zwrotu, czyli przeniesienia przez pożyczkobiorcę na pożyczkodawcę przedmiotu umowy, powiększonego o ewentualne wynagrodzenie ustalone w umowie. W przedmiotowej sprawie wydanie przedmiotu pożyczki nastąpiło w dniu dokonania przez powoda przelewu kwoty 245.000 zł stanowiącej pokrycie 49 udziałów spółki (...) objętych przez pozwanego stosownie do zawartej umowy spółki. W sprawie pozwany nie wykazał, że pożyczkę zwrócił. Przy czym jeszcze raz należy tu podkreślić, że zwrotu tej pożyczki pozwany winien dokonać na rzecz pozwanego jako osoby fizycznej. Kwestia zwrotu pożyczki obciąża pożyczkobiorcę i jest obciążona ryzykiem. Ryzyko to jednak co do zasady obciąża pożyczkobiorcę a nie pożyczkodawcę. Trudno bowiem wyobrazić sobie sytuację, że pożyczkodawca nie zwraca pożyczki bo nie ma środków dla jej zwrotu w następstwie nie uzyskania spodziewanych dochodów. W niniejszej sprawie pozwany w istocie taką linię obrony przyjął. Przy czym w postępowaniu karnym, co wynika z uzasadnienia postanowień o umorzeniu śledztwa w sprawie PR 4 (...) i w sprawie PR 4 Ds. (...) nie zaprzeczył a wręcz potwierdził, że nie miał środków na kapitał zakładowy spółki (...) i środki te wyłożył powód, co zostało również potwierdzone przez pozwanego pisemnie przed notariuszem J. P. w dniu 04.07.2014 r. W potwierdzeniu tym pozwany zobowiązał się do spłaty pożyczki do dnia 30.06. 2015 r. W potwierdzeniu tym uzgodniono oprocentowanie pożyczki w wysokości 7% w stosunku rocznym. W niniejszej sprawie powód odsetek tych domaga się od dnia udzielenia pożyczki tj. od dnia 20.01.2011 r. do dnia zapłaty. W tym miejscu wypada podkreślić, że tego rodzaju odsetki są wynagrodzeniem za korzystanie z cudzych pieniędzy i są to odsetki zwykle mające charakter kredytowy. Od tego rodzaju odsetek należy odróżnić odsetki za opóźnienie w wykonaniu zobowiązania pieniężnego (art. 481 § kc), które należy traktować jako, quasi odszkodowanie, odszkodowanie ryczałtowe czy też swoistą represję cywilną. (tak też Tadeusz Wiśniewski w Komentarzu do art. 359 kc – LEX). Odsetki kapitałowe należne są za czas od powstania zobowiązania do jego wymagalności. Jeśli zaś chodzi o odsetki za opóźnienie to zapłata tych odsetek może nastąpić najwcześniej od upływu terminu zwrotu (art. 455 kc). Odnosząc te uwagi do sformułowanego żądania pozwu to niezasadnie powód utożsamia odsetki za korzystanie z pieniędzy z odsetkami za opóźnienie w zwrocie pożyczki. W ocenie Sądu w sprawie są wystarczające podstawy do przyjęcia, że strony umówiły się o odsetki kapitałowe w wysokości 7 % w stosunku rocznym, a takie odsetki należą się od powstania zobowiązania do jego wymagalności.

Mając powyższe na uwadze Sąd uznał, że powód w sprawie wykazał, że pozwany uzyskał pożyczkę wysokości 245.000 zł., której nie zwrócił a sposób obrony i zaprezentowane w sprawie stanowisko świadczy o chęci zwolnienia się z obowiązku zwrotu pożyczki a wnioski pozwanego zmierzały jedynie do nieuzasadnionego przedłużenia postępowania. Z tych też względów należało na podstawie art. 720 § 1 kc zasądzić od pozwanego na rzecz powoda kwotę 245.000zł. tytułem zwrotu pożyczki wraz z odsetkami kapitałowymi zgodnie z art. 359 § 1 kc, oddalając powództwo co do odsetek po terminie wymagalności zwrotu pożyczki.

Uznając pozwanego za przegrywającego proces, Sąd zasądził od niego na rzecz powoda koszty procesu, zgodnie z art. 98 kpc. Na koszty złożyły się: opłata od pozwu w wysokości 12.250 zł, wynagrodzenie pełnomocnika będącego radcą prawnym w wysokości 7200 zł, zgodnie z § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.) oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17 zł.”

Apelację od tego wyroku złożył pozwany, zaskarżając go w części tj. w zakresie punktu 1 i 3, zarzucając naruszenie przepisów:

1. prawa materialnego w postaci;

- art. 720 par. 1 k.c., które mogło mieć wpływ na wynik sprawy poprzez uznanie przez Sąd pierwszej instancji, że pomiędzy stronami doszło do zawarcia umowy pożyczki pomimo:

- braku wydania przez powoda pozwanemu przedmiotu pożyczki, za co nie sposób uznać faktu przelania przez powoda kwot) 245 000.00 złotych na rachunek bankowy (...) Sp. z o.o..

-braku złożenia przez pozwanego oświadczenia woli w tym przedmiocie, za co nie sposób uznać faktu podpisania przez niego „potwierdzenia zawarcia umowy pożyczki z dnia 4 lipca 2014 r./” biorąc pod uwagę, że potwierdzenie nastąpiło po ponad trzech latach od rzekomej daty zawarcia umowy pożyczki (10 stycznia 2011 r.) oraz, że zostało złożone pod wpływem groźby powoda, a ponadto, że pozwany w dniu 3 października 2015 r. uchylił się od skutków prawnych powyższego potwierdzenia.

- art. 720 par. 2 w związku z art. 74 par. 1 k.c. (w brzmieniu obowiązującym uprzednio) poprzez jego niezastosowanie przez Sąd pierwszej instancji i dopuszczenie dowodów ze świadków oraz z przesłuchania stron na fakt dokonania czynności w postaci umowy pożyczki pomiędzy stronami.
- art. 359 par. 1 k.c. poprzez jego bezpodstawne zastosowanie i uznanie przez Sąd pierwszej instancji, że pozwanemu należą się odsetki kapitałowe w wysokości 7% w stosunku rocznym od dnia 11 stycznia 2011 r. do dnia 30 czerwca 2015 r. w sytuacji, gdy z treści par. 1 ust. 3 „potwierdzenia zawarcia umowy pożyczki z dnia 4 lipca 2014 r.” (przyjmując, że jego postanowienia są obowiązujące) wynika, że odsetki od udzielonej kwoty pożyczki będą płatne pożyczkodawcy przez pożyczkobiorcę do ostatniego dnia trwania pożyczki, zaś z treści par. 5 ust. 3 tylko w przypadkach tam wskazanych pożyczkobiorca będzie zobowiązany do zapłat) odsetek za okres faktycznego korzystania z przedmiotu pożyczki;

2. prawa procesowego w postaci:

- art. 227 k.p.c., które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, poprzez jego niezastosowanie i oddalenie wniosków dowodowych zgłoszonych przez pozwanego w sprzeciwie, a także pominięcie dowodu z przesłuchania strony powodowej, co w efekcie doprowadziło do nierozpoznanie przez Sąd pierwszej instancji istotnej sprawy, zaś powyższe dowody powołane zostały na okoliczności mające dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie
- art. 233 par. 1 k.p.c. które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, poprzez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, z istotnym przekroczeniem zasady dozwolonej uznaniowości, polegające na przyjęciu, że:
 - podstawą roszczenia powoda jest umowa pożyczki w sytuacji, gdy powód nie wydał pozwanemu przedmiotu pożyczki, za co nie sposób uznać faktu przelania przez powoda kwoty 245 000.00 złotych na rachunek bankowy (...) Sp. z o.o., pozwany nie złożył oświadczenia woli w tym przedmiocie, za co nie sposób uznać faktu podpisania przez niego „potwierdzenia zawarcia umowy pożyczki z dnia 4 lipca 2014 r.” biorąc pod uwagę, że potwierdzenie nastąpiło po ponad trzech latach od rzekomej daty zawarcia umowy pożyczki (19 stycznia 2011 r.) oraz, że zostało złożone pod wpływem groźby powoda, a ponadto, że pozwany w dniu 3 października 2015 r. uchylił się od skutków prawnych powyższego potwierdzenia,
 - w przedmiotowej sprawie wydanie przedmiotu pożyczki nastąpiło w dniu dokonania przez powoda przelewu kwoty 245 000,00 zł w sytuacji, gdy powód przelał powyższą kwotę na rachunek bankowy (...) Sp. z o.o..
 - powód w sprawie wykazał, że pozwany uzyskał pożyczkę w wysokości 245 000.00 złotych w sytuacji, gdy powód nie wydał pozwanemu przedmiotu pożyczki, za co nie sposób uznać faktu przelania przez powoda kwoty 245 000.00 złotych na rachunek bankowy (...) Sp. z o.o., pozwany nie złożył oświadczenia woli w tym przedmiocie, za co nie sposób uznać faktu podpisania przez niego „potwierdzenia zawarcia umowy pożyczki z dnia 4 lipca 2014 r.” biorąc pod uwagę, że potwierdzenie nastąpiło po ponad trzech latach od rzekomej daty zawarcia umowy pożyczki (19 stycznia 2011 r.) oraz, że zostało złożone pod wpływem groźby powoda, a ponadto, że pozwany w dniu 3 października 2015 r. uchylił się od skutków prawnych powyższego potwierdzenia.
- art. 321 par. 1 k.p.c., które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, poprzez wyrokowanie przez Sąd pierwszej instancji ponad żądanie pozwu i orzeczenie, że pozwanemu należą się odsetki kapitałowe w wysokości 7% w stosunku rocznym od dnia 11 stycznia 2011 r. pomimo braku wskazania takiego żądania przez powoda, który jako pierwotną datę wskazał dzień 20 stycznia 2011 r.

Powołując się na powyższe zarzuty, skarżący wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku w całości,
2. pozostawienie Sądowi Okręgowemu w B. rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej.

Niezależnie od powyższego, w przypadku uznania przez Sąd, że zgromadzony w przedmiotowej sprawie materiał dowodowy pozwala na jej rozstrzygnięcie, wniósł o:

1. oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów procesu z uwzględnieniem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.
2. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego z uwzględnieniem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Ponadto, pozwany zgłosił zarzut przedawnienia roszczenia w zakresie odsetek od dnia 11 stycznia 2011 r. do dnia 8 czerwca 2012 r.

W odpowiedzi na apelację powód domagał się jej oddalenia oraz zasądzenia od pozwanego na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Na wstępie należy wskazać, że w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 kwietnia 2000 r. w sprawie o sygn. akt III CKN 812/98 (OSNC 2000/10/193) Sąd Najwyższy wyraził pogląd, że sąd drugiej instancji w systemie apelacyjnym jest instancją merytoryczną, co oznacza, że sąd ten ma obowiązek poczynić własne ustalenia faktyczne i ocenić je samodzielnie z punktu widzenia prawa materialnego.

Ponadto w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 czerwca 1999 r., II CKN (...), wskazano, że w sytuacji, gdy sąd drugiej instancji w pełni podziela ustalenia faktyczne poczynione przez sąd pierwszej instancji, nie zachodzi potrzeba ich powtarzania w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji. Wystarcza w takim wypadku odwołanie się do ustaleń sądu pierwszej instancji i przyjęcie ich za własne. Natomiast nieodzwonne jest ustosunkowanie się przez sąd drugiej instancji do zarzutów przytoczonych w apelacji (tak również Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 16 grudnia 2003 r., II CK (...)).

Zważyć jednakże należy, że pisemne uzasadnienie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego nie spełnia wymogów wynikających z art. 328 § 2 k.p.c. Brak w tym uzasadnieniu ustaleń faktycznych oraz oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, Sąd Okręgowy nie wyjaśnił jakim dowodom i z jakiej przyczyny odmówił wiary, zasadnicza część tego uzasadnienia sprowadza się do przedstawienia stanowisk stron. Sąd Apelacyjny miał na względzie fakt, że w granicach apelacji jest związany zarzutami procesowymi, a jedynie naruszenie prawa materialnego bierze pod uwagę z urzędu. Skarżący nie zarzucił natomiast naruszenia przepisu art. 328 § 2 k.p.c., zatem pomimo poważnych uchybień, których Sąd a quo dopuścił się przy sporządzaniu pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, brak było podstaw do jego uchylenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Sąd Apelacyjny miał bowiem na względzie fakt, że choć z niemalą trudnością, wadliwie sporządzone uzasadnienie daje możliwość prześledzenia toku rozumowania Sądu I instancji. Niemniej jednak konicznym stało się poczynienie przez Sąd a quem ustaleń faktycznych w przedmiotowej sprawie.

Z tych względów Sąd Apelacyjny ustalił następujący stan faktyczny:

Strony poznały się w 2010r., w ten sposób, że pozwany skontaktował się z powodem i początkowo ich znajomość, z uwagi na prowadzone działalności gospodarcze przez każdego z nich, polegała na przekierowywaniu klientów z jednego przedsiębiorstwa do drugiego. Następnie strony wspólnie postanowiły założyć własną spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością, inicjatorem co do przedmiotu prowadzonej przez spółkę działalności był pozwany.

W tym celu w dniu 11 stycznia 2011 roku strony zawarły w formie aktu notarialnego przed notariuszem J. P., w prowadzonej przez niego kancelarii notarialnej w B., przy ul. (...) umowę spółki (...) Sp. z o.o. Kapitał zakładowy spółki określono w umowie na kwotę 500.000,00 złotych. Strony, zgodnie z postanowieniami powyższej umowy, miały być jedynymi wspólnikami (...) Sp. z o.o. i objąć udziały w następujących wysokościach: powód 51% udziałów za kwotę 255.000,00 złotych, pozwany 49% udziałów za kwotę 245.000,00 złotych. Wraz z zawarciem umowy spółki, strony miały podpisać umowę o współpracy regulującą kwestię udzielenia pozwanemu pożyczki. Do zawarcia ostatniej z umów jednakże nie doszło. W związku z brakiem posiadania przez pozwanego środków pieniężnych niezbędnych na pokrycie udziałów, strony ustnie uzgodniły, że powód pożyczę pozwanemu kwotę 245.000,00 złotych w ten sposób, że wpłaci ją bezpośrednio na rachunek bankowy zawiązanej spółki. W wyniku tych uzgodnień powód w dniu 19 stycznia 2011r. dokonał ze swojego konta dwóch przelewów na konto spółki (...), jeden w kwocie 255.000 zł, drugi w kwocie 245.000 zł, wskazując w tytule obu przelewów: (...) SPÓŁKA Z O.O. W ORGANIZACJI z dopiskiem w końcowej części tytułu odpowiednio : CZĘŚĆ 1 , CZĘŚĆ 2. Za wpłacone przez powoda środki pieniężne pozwany objął 49% udziałów w spółce, zgodnie z postanowieniami umowy spółki.

Pozwany pełnił w spółce funkcję Prezesa Zarządu, spółka nie nawiązała z pozwanym stosunku pracy, nie umówiono się o wypłatę pozwanemu wynagrodzenia w związku ze sprawowaniem funkcji Prezesa Zarządu. Pozwany od momentu powstania Spółki pobierał z jej konta zaliczki, z których się nie rozliczył na łączną kwotę ponad 600.000 zł. Na mocy uchwały (...) Spółki (...) z dnia 4 lipca 2014r. Prezesem Zarządu Spółki został L. G., a jej Wiceprezesami powód oraz B. G.. Pozwany wielokrotnie zapewniał powoda, iż spółka będzie przynosić wielomilionowe dochody, w związku z czym pozwany spłaci wszystkie zobowiązania wobec powoda.

W związku z pogarszaniem się sytuacji finansowej spółki, a także dokonywaniem przez niego bezpodstawnych przelewów środków spółki na własnych rachunek bankowy, dnia 4 lipca 2014 roku strony podpisały dokument stanowiący potwierdzenie zawarcia umowy pożyczki dnia 19 stycznia 2011 roku. Autentyczność złożonych przez strony podpisów poświadczyl notariusz J. P.. W powyższym dokumencie pozwany zobowiązał się do zwrotu pożyczki do dnia 30 czerwca 2015 roku. Strony uzgodniły również, że oprocentowanie tej pożyczki będzie wynosiło 7% w stosunku rocznym przez cały okres licząc od dnia jej udzielenia do dnia zwrotu. Zgodnie z § 5 ust. 3 umowy Pożyczkodawca ma prawo do wcześniejszego zwrotu pożyczki w całości lub w części w razie zaistnienia u Pożyczkobiorcy uzasadnionego podejrzenia niewypłacalności Pożyczkobiorcy, a także w sytuacji rażącego naruszenia przez Pożyczkobiorcę interesów gospodarczych Pożyczkodawcy. W takim przypadku Pożyczkobiorca będzie zobowiązany do zapłaty odsetek za okres faktycznego korzystania z przedmiotu pożyczki tj. za okres od dnia wydania przedmiotu pożyczki do dnia jej zwrotu przez Pożyczkobiorcę.

W dniu 4 lipca 2014r. została również przygotowana umowa ustanowienia zastawu na udziałach pozwanego w Spółce (...), pozwany nie zgodził się jednakże na jej podpisanie, ten dokument podpisany jedynie przez powoda pozostał w kancelarii notariusza J. P..

Pismem z dnia 2 stycznia 2015r. powód wezwał pozwanego do wcześniejszego zwrotu pożyczki w terminie do dnia 9 stycznia 2015r. Pismo to zostało nadane w dniu 2 stycznia 2015r. Kolejnym pismem z dnia 7 stycznia 2015r. powód wezwał pozwanego do zwrotu pożyczki do dnia 19 stycznia 2015r.

B. G. wytoczył Spółce (...) powództwo w zapłatę zaległego wynagrodzenia, która zakończyła się prawomocnym oddaleniem jego powództwa.

Przeciwko pozwanemu toczy się postępowanie przed Prokuraturą Rejonową B.- P. w B. o to, że w okresie od 25.01.2011 do 1.07.2014r., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej jako prezes zarządu (...) spółki z o.o. przywłaszczył sobie powierzone mu mienie w postaci pieniędzy znacznej wartości w łącznej kwocie 612.565,83 zł. Co do pozostałych zarzutów postępowanie to zostało umorzone.

Dowód: umowa spółki k- 8-11v, projekt umowy współpracy k- 12-12v, potwierdzenia wykonania operacji k- 13,14, potwierdzenie zawarcia umowy pożyczki k- 15- 16, pismo z dnia 2 stycznia 2015r. wraz z dowodem nadania k- 17,18, pismo z dnia 7 stycznia 2015r., akt notarialny z dnia 4 lipca 2014r. k- 174-177, korespondencja e-mail pomiędzy pozwanym a powodem k- 231, zeznania powoda k- 247v- 2451v, projekt umowy ustanowienia zastawu k- 244- 246, wyrok Sądu Rejonowego w B. z dnia 30 marca 2015r. w sprawie VII P (...) wraz z uzasadnieniem k- 285- 301, zeznania świadka J. P. k- 303v- 304, zeznania świadka M. M. k- 314-315v, wyrok Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 17 stycznia 2017r. VI Pa (...) wraz z uzasadnieniem k- 410-432, postanowienie z dnia 17 lipca 2015r. o uzupełnieniu postanowienia o przedstawieniu zarzutów k- 178-178v, protokół przesłuchania podejrzanego k- 179- 182, postanowienie z dnia 30 grudnia 2016r. o umorzeniu śledztwa w sprawie PR 4 Ds (...) k- 438- 450, postanowienie z dnia 23 marca 2017r. o umorzeniu śledztwa w sprawie PR 4 Ds. (...) k- 451-463.

Pismem z dnia 3 października 2015r., nadanym do powoda tego samego dnia, pozwany uchylił się od skutków prawnych oświadczenia woli złożonego w potwierdzeniu zawarcia umowy pożyczki, z powodu złożenia tego oświadczenia pod wpływem groźby.

Dowód: okoliczności bezsporne, ponadto pismo k- 142, dowód nadania k- 143-144.

Powyższe dowody Sąd Apelacyjny uznał za wiarygodne źródło ustaleń faktycznych. Podkreślenia wymaga, że zasadnicza część ustaleń faktycznych została poczyniona na podstawie dołączonych przez strony dokumentów zarówno urzędowych jak i o charakterze prywatnym. Co do tych pierwszych z uwagi na ich charakter jako pochodzących od organów powołanych do ich sporządzenia ich wiarygodność jest rzeczą oczywistą. Pozostałe dokumenty nie były przez strony kwestionowane, powstały jeszcze przed wszczęciem postępowania sądowego, poza oświadczeniem o uchyleniu się od skutków prawnych oświadczenia woli, wobec czego Sąd Apelacyjny nie widział podstaw dla odmowy przyznania im przymiotu wiarygodnych. Za wiarygodne Sąd Apelacyjny uznał również zeznania świadków. J. P. jest notariuszem, osobą zaufania publicznego, niezwiązaną z żadną ze stron postępowania. Jego zeznania uznać należało w związku z tym za wiarygodne, tym bardziej, że korespondowały one z treścią dokumentów prywatnych, które Sąd a quem uznał za wiarygodne. Sąd Apelacyjny oceniając zeznania świadka M. M. miał na względzie fakt, że jest ona osobą związaną z powodem, pozostaje z nim w związku partnerskim. Zeznania tego świadka Sąd Apelacyjny uznał za wiarygodne, bowiem potwierdzał je pozostały zgromadzony w sprawie wiarygodny materiał dowodowy, w tym dowody z dokumentów, zeznania świadka J. P.. Z tych względów należało te zeznania również uznać za wiarygodne źródło ustaleń faktycznych. Z tych samych względów za wiarygodne Sąd Apelacyjny uznał również zeznania powoda. Co istotne, jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego w B. w sprawie o wynagrodzenie, wytoczonej przez pozwanego w niniejszym postępowaniu, powód co do kwestii współpracy z pozwanym, kwestii udzielenia spornej pożyczki był konsekwentny w obu tych sprawach, nie podawał innych faktów w zależności od roli procesowej.

Uwzględniając poczynione ustalenia faktyczne, Sąd a quem uznał apelację pozwanego w zasadniczej części za niezasadną.

W pierwszej kolejności oceniając zasadność zarzutów apelacji, należało odnieść się do zarzutów naruszenia prawa procesowego, w szczególności zarzutu naruszenia art. 227 k.p.c. W ramach tego zarzutu skarżący wskazywał, że Sąd Okręgowy miał dopuścić się uchybień w zakresie prowadzonego postępowania dowodowego poprzez oddalenie wniosków dowodowych zgłoszonych w sprzeciwie od nakazu zapłaty oraz pominięcie dowodu z przesłuchania strony powodowej. Zarzut ten w ocenie Sądu Apelacyjnego jest niezasadny. Co oddalonego przez Sąd Okręgowy dowodu z zeznań świadków wskazanych w sprzeciwie od nakazu zapłaty wskazać należy, że pozwany domagał się ich przesłuchania na okoliczność powstania Spółki (...), rozliczeń pomiędzy pozwanym a Spółką, wykonywanych przez pozwanego czynności na rzecz tej Spółki w czasie sprawowania przez pozwanego funkcji Prezesa Zarządu, wysuwanych przez powoda w kierunku pozwanego i jego rodziny gróźb, stanu majątkowego pozwanego, braku rażącego naruszenia przez pozwanego interesów gospodarczych powoda. Przedmiotem niniejszego postępowania była pożyczka w kwocie 245.000 zł, której powód udzielił pozwanemu na pokrycie przez niego udziałów w Spółce (...). Bez znaczenia dla okoliczności faktycznych wskazanych w pozwie pozostawał fakt rozliczeń pomiędzy pozwanym a Spółką,

wykonywanych przez pozwanego czynności na rzecz tej Spółki w czasie sprawowania przez pozwanego funkcji Prezesa Zarządu, stan majątkowy pozwanego. Co do okoliczności dotyczącej, braku rażącego naruszenia przez pozwanego interesów gospodarczych powoda, to zostały one potwierdzone dokumentem urzędowym w postaci postanowienia o przedstawieniu pozwanemu zarzutów, a ponadto wprawdzie pozew został złożony przed dniem 30 czerwca 2015r., wskazanym w umowie z dnia 4 lipca 2014r. jako ostateczny termin zwrotu pożyczki, to nie było wątpliwości, że do tego dnia pozwany nie dokonał zwrotu pożyczonej od powoda kwoty, zatem zasadność wcześniejszego żądania zwrotu kwoty 245.000 zł pozostawała ostatecznie irrelevantną w niniejszej sprawie. Pozwany nie udowodnił aby do dnia wyroku Sądu a quo czy też po tej dacie dokonał zwrotu przedmiotu pożyczki. Dowody z zeznań świadków na powyższe okoliczności nie obejmowały faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy znaczenia istotnego wobec czego ich oddalenie co do powyższych okoliczności nie naruszało przepisu art. 227 k.p.c. Co do kwestii ewentualnych gróźb pod adresem pozwanego i jego rodziny, na które mieliby zeznawać ci świadkowie, zważyć należy, że dla oceny zasadności powództwa miały one drugorzędne znaczenie. Dokument z dnia 4 lipca 2014r., obejmujący oświadczenie pozwanego, złożone pod wpływem groźby, miał jedynie potwierdzać fakt zawarcia w styczniu 2011r. umowy pożyczki w formie ustnej. Zatem ewentualne uchylenie się od skutków oświadczenia woli złożonego w dniu 4 lipca 2014r. nie przekreślało zasadności powództwa opartego na umowie pożyczki z dnia 19 stycznia 2011r., której fakt zawarcia został nota bene potwierdzony pismem tj. dowodem przelewu pieniędzy z konta powoda na konto Spółki w zakresie odnoszącym się do udziałów, zgodnie z pisemną umową Spółki przewidującą objęcie przez pozwanego udziałów w formie pieniężnej. Potwierdzeniem tej okoliczności był również projekt umowy o współpracy, w którym strony zawarły umowę pożyczki. Wprawdzie pozwany twierdził, że umowa ta została sporządzona na potrzeby niniejszego postępowania, ale okoliczności tej zaprzecza treść korespondencji e-mail, z której wynika, że w dniu 11 stycznia 2011r. pozwany do powoda przesłał w załącznikach dwie umowy, umowę spółki i umowę o trudnej do odszyfrowania nazwie. Co istotne na rozprawie w dniu 6 września 2016r. pozwany podczas przesłuchiwanie świadka M. M., zeznającej między innymi na okoliczność umów przygotowywanych na dzień 11 stycznia 2011r., nie zaprzeczał już, że taki projekt umowy również został przygotowany, a jedynie po okazaniu mu karty 12 akt sprawy zaprzeczył, że wprowadzał modyfikacje do treści tej umowy.

Wbrew zarzutowi apelacji dotyczącemu naruszenia art. 227 k.p.c. Sąd Okręgowy przeprowadził dowód z przesłuchania powoda, nie przeprowadził jedynie dowodu z przesłuchania pozwanego. Niemniej jednak Sąd a quo podejmował kilkukrotną próbę przesłuchania pozwanego. Natomiast na rozprawie w dniu 31 maja 2016r., pełnomocnik pozwanego oświadczył, że pozwany źle się czuje wobec czego pomimo, że stawił się na rozprawę nie może w niej uczestniczyć. Sąd Okręgowy przesłuchał w związku z tym tylko świadka, na kolejnym terminie pozwany złożył wniosek o wyłączenie sędziego, w związku z czym do jego przesłuchania również nie doszło, następnie trzykrotnie składał zwolnienia lekarskie, w tym dwa spełniające wymogi usprawiedliwienia nieobecności, o którym mowa w art. 214¹ § 1 k.p.c. Co do ostatniej rozprawy, poprzedzającej wydanie zaskarżonego wyroku, pozwany w dniu 23 czerwca 2017r. powiadomił Sąd I instancji, że nie stawi się na termin rozprawy wyznaczony na dzień 7 lipca 2017r., bowiem w okresie od 6 do 9 lipca 2017r. będzie przebywał nad morzem. Z dokumentu rezerwacji dołączonego do pisma pełnomocnika pozwanego nie wynika, kiedy pozwany dokonał rezerwacji pobytu nad morzem. Zważyć jednak należy, że pismo to wpłynęło do Sądu pod koniec czerwca, a termin rozprawy został wyznaczony na początek lipca. Tak późne złożenie pisma przez pełnomocnika pozwanego należy ocenić jako próbę nieuzasadnionego przedłużania postępowania, bowiem albo pismo zostało złożone zbyt późno względem daty, w jakiej pozwany dokonał rezerwacji pobytu nad morzem, albo pismo wpłynęło bezpośrednio po dokonanej rezerwacji, zatem po otrzymaniu przez pozwanego wezwania na termin rozprawy, wezwanie to pozwany otrzymał bowiem w dniu 5 czerwca 2017r. (vide k- 481). W konsekwencji tak późne poinformowanie Sądu o przyczynie niestawiennictwa pozwanego uniemożliwiało zmianę terminu rozprawy w sposób umożliwiający prawidłowe wezwanie stron oraz powiadomienie ich pełnomocników o nowym terminie. Zważyć przy tym należy, że zgodnie z treścią art. 214 § 1 k.p.c. rozprawa ulega odroczeniu, jeżeli sąd stwierdzi nieprawidłowości w doręczeniu wezwania albo jeżeli nieobecność strony jest wywołana nadzwyczajnym wydarzeniem lub inną znaną sądowi przeszkodą, której nie można przewyciężyć. Żadna z powyższych przyczyn nie zaistniała w stosunku do rozprawy wyznaczonej na dzień 7 lipca 2017r. Przede wszystkim pozwany na jej termin został prawidłowo wezwany, natomiast zaplanowany przez niego trzydniowy urlop, zważywszy na fakt kilkukrotnych wcześniejszych przeszkód

w przesłuchaniu pozwanego, późnego powiadomienia Sądu o terminie urlopu nie można uznać za wydarzenie o charakterze nadzwyczajnym.

W doktrynie i orzecznictwie wskazuje się, że nadzwyczajnym wydarzeniem jest np. zerwanie mostu, katastrofa kolejowa, zamieć, śmierć osoby bliskiej, lub niedająca się przewyciężyć przeszkodą, np. przerwa w komunikacji, wyznaczenie dwóch rozpraw dla tej samej strony w tym samym czasie (por. postanowienie SN z dnia 13 listopada 2014 r., III PZ 10/14, LEX nr 1544565), choroba strony działającej bez pełnomocnika (potwierdzona zaświadczeniem o czasowej niezdolności do pracy, odpowiadającym wymaganiom określonym w art. 214¹; zob. wyrok SN z dnia 16 kwietnia 2008 r., V CSK 546/07, LEX nr 424339; wyrok SN z dnia 12 czerwca 2008 r., III CSK 11/08, LEX nr 515418; wyrok SN z dnia 13 stycznia 2009 r., II PK 101/08, LEX nr 738345; wyrok SN z dnia 10 marca 2011 r., V CSK 302/10, LEX nr 786399; postanowienie SN z dnia 19 czerwca 2008 r., V CZ 36/08, LEX nr 577242; por. także wyrok SN z dnia 18 marca 1981 r., I PRN 8/81, OSPiKA 1981, z. 10, poz. 201; wyrok SN z dnia 1 czerwca 2000 r., I CKN 64/00, OSNC 2000, nr 12, poz. 227; wyrok SN z dnia 20 maja 2009 r., I CSK 412/08, LEX nr 515440; postanowienie SN z dnia 16 maja 2012 r., III CSK 270/11, LEX nr 1232601, Ereciński Tadeusz (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Postępowanie rozpoznawcze, wyd. V).

Zważyć należy, że zaplanowanie urlopu wypoczynkowego nie stanowi przeszkody w stawieniu się na rozprawę niezależnej od strony, jest świadomą decyzją strony, która oczywiście ma pełne prawo do urlopu, winna jednak go tak zaplanować, aby nie następowało nieuzasadnione przedłużanie postępowania. W tych okolicznościach wniosek o odroczenie rozprawy stanowił nadużycie praw procesowych pozwanego.

Kwestia konieczności przeprowadzenia dowodu z przesłuchania strony leży w zakresie swobodnej decyzji sądu, opartej na analizie materiału dowodowego w zakresie jego spójności i zupełności. Naruszenie art. 299 k.p.c. może mieć miejsce wtedy, gdy nieprzesłuchanie stron – mimo zgłoszenia takiego wniosku dowodowego przez jedną z nich, albo nawet bez takiego wniosku (art. 232 zd. 2 k.p.c.) – mogło wpłynąć na wynik sprawy, rozumiany jako wyjaśnienie wszystkich istotnych i spornych okoliczności dotyczących faktu zawarcia oraz treści umowy stron, albo gdy dowód z przesłuchania stron był jedynym dowodem, jakim dysponował sąd (wyr. SN z 5.6.2009 r., I PK 19/09, Legalis).

Jakkolwiek przepis art. 299 k.p.c. przewiduje dopuszczenie dowodu z przesłuchania stron, gdy po wyczerpaniu środków dowodowych lub w ich braku pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia, to istotą tej regulacji jest przesądzenie subsydiarnego charakteru dowodu z przesłuchania stron, nie zaś określenie kolejności prowadzenia dowodów z uwagi na prawo stron do obrony ich praw. Sąd może 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 (zob. wyr. SN z 8.2.2002 r., II CKN 672/00, Legalis) (por.: red. prof. dr hab. A., dr hab. K. Flaga-Gieruszyńska, Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz, Legalis).

W oparciu o powyższe rozważania należy stwierdzić, że Sąd pierwszej instancji nie dopuścił się naruszenia przepisu art. 299 k.p.c., ograniczając de facto dowód z przesłuchania stron do dowodu z przesłuchania powoda. Pozwany nie stawiając się na termin rozprawy wyznaczony na jego przesłuchanie, bez należytego uzasadnienia przyczyn niestawiennictwa sam pozbawił się możliwości przeprowadzenia tego dowodu. Zważyć przy tym należy, że pozwany ani w apelacji ani w dalszej części postępowania odwoławczego nie domagał się uzupełnienia materiału dowodowego poprzez dopuszczenie dowodu z zeznań świadków oraz pozwanego. Dowód z przesłuchania świadków został przez Sąd Okręgowy oddalony, zatem decyzja procesowa co do tego dowodu została przez Sąd podjęta, natomiast co do dowodu z przesłuchania pozwanego Sąd postanowił go pominąć. Należy pamiętać, że w procesie cywilnym obowiązuje zasada kontrydiktoryjności i to strony a nie Sąd winny przejawiać w toku procesu inicjatywę dowodową. Brak podstaw do tego, aby Sąd decydował z urzędu jaki dowód dla wykazania określonych twierdzeń należy przeprowadzić. Natomiast dla rozstrzygnięcia o żądaniu pozwu zasadnicze znaczenie miały dowody z dokumentów.

Zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. okazał się nieskuteczny. Wprawdzie Sąd Okręgowy z naruszeniem tego przepisu nie ocenił, którym dowodom dał wiarę, którym przymiotu wiarygodności odmówił i z jakich przyczyn, nie mniej jednak rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w zasadniczej części, poza rozstrzygnięciem o odsetkach odpowiadało prawu.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego w pierwszej kolejności wskazać należy na istniejącą sprzeczność w stanowisku strony skarżącej, z jednej strony zarzutami apelacji skarżący zmierza do wykazania, że to nie on zawarł umowę pożyczki, skoro sporne pieniądze powód przelał na konto Spółki (...), a nie na konto pozwanego, z drugiej jednak strony poprzez powołanie się na wady oświadczenia woli oraz na zarzut przedawnienia, niejako przyznaje, że umowę tę zawarł, a jedynie z uwagi na wady oświadczenia woli czy też upływ terminu przedawnienia co do odsetek żądanie pozwu w całości bądź w części jest nieuzasadnione.

Odnosząc się do kwestii wady oświadczenia woli, zostało już wskazane przez Sąd Apelacyjny, że nawet, gdyby uznać, iż pozwany faktycznie w dniu 4 lipca 2014r. złożył oświadczenie woli pod wpływem groźby, to okoliczność ta pozostawała bez wpływu na ważność umowy pożyczki zawartej przez strony w dniu 19 stycznia 2011r., w oparciu o którą powód domagał się zapłaty kwoty 245.000 zł. Umowa z dnia 4 lipca 2014r. nie kreowała nowego zobowiązania, a jedynie stanowiła potwierdzenie umowy pożyczki, zawartej pomiędzy stronami wcześniej. W umowie z dnia 4 lipca 2014r. strony jedynie wydłużyły termin wymagalności pożyczki, co dla strony pozwanej było postanowieniem korzystnym. Zważyć przy tym należy, że pozwany fakt zawarcia tej pożyczki potwierdził w zeznaniach złożonych przed Prokuratorem w sprawie 2 Ds.(...) w dniu 17 lipca 2015r., zatem jeszcze przed otrzymaniem odpisu nakazu zapłaty wraz z odpisem pozwu w niniejszej sprawie. Podczas tego przesłuchania pozwany przyznał, że powód przelał po prostu pieniądze na firmowe konto za udziały pozwanego, a umowa w tej sprawie została spisana w 2014r. z inicjatywy pana S.. Pozwany wprost zeznał: „Ja zdawałem sobie sprawę z tego, że on mi te pieniądze pożyczył, bo to była prawda i dlatego spisałem z nim umowę przed notariuszem w późniejszym okresie czasu”. Z tych zeznań po pierwsze wynika, że pozwany przyznał fakt zawarcia spornej umowy pożyczki w styczniu 2011r. o essentialia negotii wynikających z dokumentu z dnia 4 lipca 2014r. Przy czym fakt zawarcia umowy pożyczki w styczniu 2011r. potwierdzony został pismem w postaci przelewu bankowego, znajdującego się na karcie 14 akt sprawy oraz przez niepodpisany ostatecznie przez strony projekt umowy współpracy. Ponadto z tych wypowiedzi pozwanego nie wynika, aby potwierdzenie umowy miało zostać złożone pod wpływem bezprawnej groźby, a zważyć należy, że z obszernych zeznań pozwanego wynika, iż pozwany starał się nie pomijać jakichkolwiek negatywnych zachowań powoda. Dodatkowo na rozprawie przed Sądem Okręgowym pozwany również przyznał fakt, że to powód w całości pokrył wartość nominalną 100 udziałów w spółce. Ponadto notariusz poświadczający podpisy składane pod dokumentem z dnia 4 lipca 2014r. nie wskazywał na jakieś szczególne zachowanie stron w tym pozwanego. Co istotne z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że pozwany odmówił podpisania dokumentu z tej samej daty, dotyczącego ustanowienia zastawu na jego udziałach w Spółce (...), pod tym dokumentem podpis złożył jedynie powód (vide k- 244-246). Zupełnie zatem niezrozumiałym był fakt, że co do jednego dokumentu bez poczucia zagrożenia odmówił jego podpisu, a co do drugiego dokumentu z tej samej daty co ten pierwszy i ściśle z nim związanego, będąc w stanie zagrożenia złożył pod nim swój podpis. Pozwany w sprzeciwie od nakazu zapłaty wskazywał, że zachowanie powoda wyczerpujące znamiona bezprawnej groźby, o jakiej mowa w art. 87 k.c. miało polegać między innymi na złożeniu fałszywego zawiadomienia o popełnieniu przez pozwanego przestępstwa. Zważyć przy tym należy, że w opozycji do tych twierdzeń pozostają dokumenty urzędowe w postaci postanowienia Prokuratury o uzupełnieniu postanowienia o przedstawieniu pozwanemu zarzutów w połączeniu z postanowieniami o umorzeniu śledztwa, z których wynika, że co do czynu polegającego na przywłaszczeniu mienia Spółki (...) postępowanie w Prokuraturze nie zostało umorzone, a ponadto zawiadomieniu o popełnieniu zarzucanych przestępstw złożył nie tylko powód, ale również Spółka (...). Co istotne w postępowaniu apelacyjnym pozwany nie domagał się już przesłuchania świadków na okoliczność gróźb kierowanych przez powoda w stosunku do pozwanego i jego rodziny. W kontekście tych rozważań uchylenie się przez pozwanego od skutków oświadczenia woli złożonego w dniu 4 lipca 2014r. należy uznać za złożone na potrzeby niniejszego postępowania. Słusznie powód w odpowiedzi na apelację wskazał, że świadczy o tym chociażby data złożenia tego oświadczenia o dwa dni wcześniejsza niż data sporządzenia sprzeciwu od nakazu zapłaty. Ponadto z oświadczenia wynika, że stan groźby trwał nadal, natomiast w zeznaniach złożonych przez pozwanego w lipcu 2015r. przed Prokuratorem pozwany o stanie groźby nic nie wspominał, a przecież byłaby to bardzo istotna okoliczność,

wobec faktu, że to powód między innymi złożył doniesienie o popełnieniu przez pozwanego przestępstwa, w tym również przestępstwa groźby.

Odnosząc się do oceny zasadności stanowiska pozwanego kwestionującego fakt, że stronami spornej umowy pożyczki był powód i pozwany, wskazać należy, że istotą zobowiązania wynikającego z umowy pożyczki jest przeniesienie przez pożyczkodawcę jej przedmiotu na własność pożyczkobiorcy. Dotyczy to również zwrotu pożyczki, przy czym przedmiotem powrotnego przeniesienia własności nie muszą być te same pieniądze lub te same rzeczy zamienne, byle miały tę samą ilość i jakość. Przeniesienie własności przedmiotu pożyczki może nastąpić w każdy prawem przewidziany sposób. W wypadku pieniędzy wchodzi w grę wydanie gotówki, przelew bankowy, otwarcie kredytu na rachunku bankowym itp. Dopuszczalne jest wręczenie czeku, weksla lub innego papieru wartościowego, ale nie oznacza to jeszcze wydania przedmiotu pożyczki, gdyż następuje to dopiero z chwilą uzyskania (wypłaty) gotówki (por. orzeczenie SN z dnia 9 stycznia 1930 r., Rw. 649/29, (...) 1931, poz. 721; orzeczenie SN z dnia 13–27 marca 1936 r., C.III. 112/35, Zb. Urz. 1937, poz. 344; orzeczenie SN z dnia 10 lutego 1937 r., C.II. (...), (...) 1937, poz. 304; orzeczenie SN z dnia 23 lutego 1937 r., C.II. 2664/36, RPEiS 1937, z. 4, s. 868, oraz orzeczenie SN z dnia 11 marca 1937 r., C.I. 1213/36, OSP 1937, poz. 548). Przedmiot pożyczki może być także wydany przez osobę trzecią, konieczne jest jednak uczynienie tego z obciążeniem majątku pożyczkodawcy. Również przelew wierzytelności przysługującej dającemu pożyczkę w stosunku do osoby trzeciej albo uiszczenie długu obciążającego pożyczkobiorcę może stanowić formę wydania pożyczki; wydanie to następuje z chwilą zapłaty przez dłużnika lub – w drugiej sytuacji – z chwilą pokrycia przez dającego pożyczkę długu pożyczkobiorcy. W wypadku pożyczki obejmującej pieniądze tzw. bezgotówkowy dla wykonania zobowiązania pożyczkodawcy decydujące jest uznanie rachunku pożyczkobiorcy (por. uchwała SN z dnia 4 stycznia 1995 r., III CZP 164/94, OSNC 1995, nr 4, poz. 62, oraz uchwała SN z dnia 14 lutego 2002 r., III CZP 81/01, OSNC 2001, nr 11, poz. 131, z omówieniem Z. Strusa, Przegląd orzecznictwa, Palestra 2002, nr 5–6, s. 154, W. Robaczyńskiego, Przegląd orzecznictwa, PS 2005, nr 11–12, s. 221; por. także A. Szpunar, O umowie pożyczki..., s. 33 i 34, Gudowski Jacek (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Tom V. Zobowiązania. Część szczegółowa, wyd. II).

Dowód wydania przedmiotu pożyczki obciąża pożyczkodawcę, który może posługiwać się wszelkimi środkami dowodowymi. Wśród nich – jako najbardziej skuteczne – należy wymienić dowody na piśmie: pokwitowanie, rewers, receptis, skrypt dłużny, oblig itp. (por. wyrok SN z dnia 5 marca 2002 r., I CKN 1086/99, LEX nr 328255).

W kontekście powyższych rozważań jako całkowicie niezasadne należało ocenić stanowisko pozwanego, który twierdził, że skoro przelew kwoty 245.000 zł został dokonany na konto Spółki (...) to znaczy, że pożyczkobiorcą nie był pozwany lecz Spółka. Pozwany pomija bowiem, że już powiązanie dwóch dokumentów tj. umowy Spółki (...), z której wynika, że pozwany obejmuje w tej Spółce 49 udziałów o łącznej wartości nominalnej 245.000 zł z dokumentem przelewu, świadczy o tym, że powód za pozwanego dokonał pokrycia wartości udziałów, które w Spółce objął pozwany. Dowód ten potwierdza, że co do tego przelewu pomiędzy stronami musiał istnieć jakiś stosunek zobowiązaniowy, w wykonaniu którego powód dokonał przelewu za pozwanego. Przecież to nie Spółka, ale pozwany jako współnik był zobowiązany do pokrycia kapitału, dokument z karty 14 akt sprawy potwierdza, że pokrycia tego za pozwanego dokonał powód. Ponadto pozwany w zeznaniach złożonych w postępowaniu przed Prokuratorem w sprawie 2 Ds.(...) w dniu 17 lipca 2015r. przyznał fakt zawarcia tej umowy oraz fakt jej potwierdzenia na piśmie w 2014r. Również na rozprawie przed Sądem Okręgowym w dniu 28 stycznia 2016r. pozwany stwierdził, że faktycznie to powód wpłacił pełną kwotę na pokrycie wartości nominalnej 100 udziałów w Spółce. Potwierdzeniem zawarcia umowy pożyczki w styczniu 2011r. jest również projekt umowy o współpracy, którego ostatecznie strony nie podpisały.

W kontekście powyższych rozważań zarzut naruszenia przepisu art. 720 § 1 k.c. należy uznać za całkowicie chybiony.

Jako niezasadny Sąd Apelacyjny ocenił również zarzut naruszenia przepisu art. 720 § 2 k.c. w zw. z art. 74 § 1 k.c. w brzmieniu obowiązującym przed zmianą tego przepisu. Zgodnie z art. 720 § 2 k.c. w brzmieniu obowiązującym w dacie zawarcia umowy pożyczki, umowa pożyczki, której wartość przenosi pięćset złotych, powinna być stwierdzona pismem. Norma art. 720 § 2 k.c. ustanawia formę pisemną wyłącznie dla celów dowodowych, co oznacza, iż nie wpływa ona na ważność umowy, ale podlega ograniczeniom dowodowym. Jednak dowód z przesłuchania stron lub świadków na okoliczność dokonania czynności prawnej jest dopuszczalny, kiedy strony wyrażą na to zgodę lub jeżeli

fakt dokonania czynności prawnej będzie uprawdopodobniony za pomocą pisma. Odnosząc się do wykładni normy art. 74 k.c. przypomnieć należy, że w niniejszej sprawie znajduje zastosowanie przepis art. 74 w brzmieniu sprzed 8 września 2016 r. Obecne brzmienie zostało nadane temu przepisowi przez art. 1 pkt 3 ustawy z dnia 10 lipca 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, ustawy - Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. poz. 1311 z późn. zm.). Ustawa ta nie zawiera przepisów intertemporalnych dotyczących stosowania regulacji w brzmieniu obecnie obowiązującym do czynności dokonanych przed jej wejściem w życie. W nauce przyjmuje się, że zgodnie z zasadą nieretroakcji, wobec braku przepisu nadającego nowelizacji moc wsteczną, znowelizowany przepis art. 74 k.c. znajduje zastosowanie do czynności prawnych dokonanych po wejściu w życie nowelizacji (8 września 2016 r.), natomiast czynności dokonane przed nowelizacją oceniać należy w świetle art. 74 k.c. w brzmieniu sprzed nowelizacji (por. np. K. Osajda (red.), Tom I. Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna. Przepisy wprowadzające. Kodeks cywilny. Prawo o notariacie (art. 79-95 i 96-99), Warszawa 2017, komentarz do art. 74 k.c. w punkcie D. i tam cytowane piśmiennictwo). Jak wynika z treści art. 74 § 2 k.c. w dotychczasowym brzmieniu, wskazane w nim ograniczenia dowodowe nie występują, jeżeli fakt dokonania czynności prawnej będzie uprawdopodobniony za pomocą pisma. W przepisie tym mowa jest o tzw. początku dowodu na piśmie, którym może być każdy dokument wskazujący bądź to bezpośrednio bądź pośrednio, że dokonano danej czynności prawnej. Pojęcie początku dowodu na piśmie (art. 74 § 2 k.c. w poprzednim brzmieniu) stanowiło przedmiot szeregu wypowiedzi w judykaturze i ukształtowało się szerokie rozumienie tego pojęcia, jako utrwalonego oświadczenia złożonego za pomocą pisma, zawierającego informację wskazującą (pośrednio lub bezpośrednio) na fakt dokonania czynności, nawet jeśli informacja ta nie pochodzi od stron czynności. Za pismo w rozumieniu art. 74 § 2 k.c. uznano w dotychczasowej judykaturze zarówno dokument prywatny, jak i urzędowy, ale też list, dowód wpłaty, wycinek prasowy, wydruk komputerowy, odbitkę faksową, telegram itp. (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 29 września 2004 r., II CK 527/03 - LEX nr 174143, z dnia 28 czerwca 2007 r., IV CSK 110/07 - LEX nr 488981, z dnia 24 kwietnia 2008 r., IV CNP 6/08 - LEX nr 584768, z dnia 14 października 2009 r., V CSK 109/09 - LEX nr 688046, z dnia 9 grudnia 2015 r., II CSK 859/14 - LEX nr 1962516). Początkiem dowodu na piśmie umowy pożyczki może być bez wątpienia potwierdzenie przekazania kwoty pieniężnej, a taki dokument w przedmiotowej sprawie został złożony na karcie 14 akt sprawy, niezależnie od pisemnego potwierdzenia zawarcia umowy pożyczki, które nastąpiło w dniu 4 lipca 2014r. Początek dowodu na piśmie w rozumieniu art. 74 § 2 k.c. nie oznacza przy tym, że dotyczy on dokumentu podpisanego i to przez strony danej czynności, zatem za początek dowodu na piśmie uznać należy również projekt umowy o współpracy. Fakt przygotowywania takiej umowy łącznie z umową spółki potwierdza nie tylko prowadzona pomiędzy stronami korespondencja e-mail, ale również zeznania świadka M. M. oraz powoda. Co istotne, a na co Sąd Apelacyjny zwrócił już uwagę w niniejszym uzasadnieniu, pozwany ostatecznie nie kwestionował, że taki dokument również został przygotowany, jednakże zaprzeczył, aby wprowadzał do niego poprawki.

Zarzut odnoszący się do odsetek dotyczący naruszenia prawa materialnego tj. art. 359 § 1 k.c. należało ocenić łącznie z zarzutem naruszenia przepisu art. 321 § 1 k.p.c. Ten ostatni okazał się bowiem zasadny. Sąd Okręgowy z naruszeniem przepisu art. 321 § 1 k.p.c. orzekł o odsetkach w rozmiarze przekraczającym żądanie pozwu, zasądził je bowiem od daty wcześniejszej niż data żądania wynikająca z pozwu. Z tych względów Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok, w ten sposób, że odsetki te zasądził od dnia żądania tj. od dnia 20 stycznia 2011r. Zważyć bowiem należy, że strony umówiły się o odsetki kapitałowe w wysokości 7% w stosunku rocznym. Umowa pożyczki została zawarta w dniu 19 stycznia 2011r. Z umowy potwierdzającej zawarcie umowy pożyczki wynika, że odsetki miały być płatne do ostatniego dnia trwania umowy pożyczki. Sąd Okręgowy przyjął, że w związku z tym zapisem powodowi należą się odsetki kapitałowe do dnia 30 czerwca 2015r., bowiem z tą datą pożyczka powinna zostać zwrócona. Datę końcową zasądzenia odsetek kapitałowych, wbrew zarzutom apelacji uznać należy za prawidłową, pozwany nie zwrócił bowiem przedmiotu pożyczki przed dniem 30 czerwca 2015r., nie zwrócił jej nawet do chwili obecnej, zatem § 5 ust. 3 umowy nie znajdował zastosowania, skoro do zwrotu pożyczki nie doszło w terminie wcześniejszym. Z tych względów zarzut naruszenia przepisu art. 359 § 1 k.c. był niezasadny. Na marginesie należy zaznaczyć, że wysokość odsetek nie przekracza ich wartości maksymalnej, o której mowa w przepisie art. 359 § 2¹ k.c., jest ona nawet korzystniejsza niż wynikająca z projektu umowy o współpracy.

Przesądziwszy powyższe okoliczności dotyczące faktu zawarcia umowy pożyczki przez strony niniejszego postępowania, należało ocenić zasadność podniesionego przez pozwanego w apelacji zarzutu przedawnienia roszczenia co do odsetek za okres od dnia 11 stycznia 2011r. do dnia 8 czerwca 2012r. Zważyć przy tym należy, że odsetki za okres od dnia 8 stycznia 2011r. do dnia 19 stycznia 2011r. podlegały korekcie przy uwzględnieniu treści art. 321 § 1 k.p.c., bez oddalania powództwa w tym zakresie, skoro brak było żądania powoda. Sąd Apelacyjny zarzut przedawnienia odsetek uznał za bezzasadny. W umowie strony nie przewidziały w jakim terminie będą płatne odsetki. Przewidziały jedynie ich wysokość oraz to, że będą one naliczane za cały okres trwania umowy pożyczki, przy czym jeżeliby doszło do wcześniejszego jej zwrotu, to zgodnie z § 5 umowy odsetki miały być naliczane za okres od daty wydania przedmiotu pożyczki do daty jej zwrotu. Od kwestii okresu, za który odsetki miały być naliczane należy odróżnić termin ich wymagalności, którego strony nie ustaliły, a który jest istotny dla oceny podniesionego zarzutu przedawnienia. Zgodnie bowiem z przepisem art. 120 § 1 k.c. bieg terminu przedawnienia rozpoczyna się od dnia, w którym roszczenie stało się wymagalne. Natomiast z przepisu art. 360 k.c. wynika, że w braku odmiennego zastrzeżenia co do terminu płatności odsetek są one płatne co roku z dołu, a jeżeli termin płatności sumy pieniężnej jest krótszy niż rok- jednocześnie z zapłatą tej sumy. Skoro umowa była zawarta na okres dłuższy niż rok, to odsetki stawały się wymagalne co roku z dołu. Wymagalność odsetek za okres od dnia 20 stycznia 2011r. następowała z dniem 31 grudnia 2011r., i podobnie w kolejnych latach aż do dnia 30 czerwca 2015r. Zgodnie z ugruntowanymi poglądami doktryny i judykatury, odsetki ulegają 3-letniemu okresowi przedawnienia (por. orzeczenie SN z dnia 27 września 2016 r., I PK 44/16, z dnia 26 sierpnia 1976 r., III CRN 181/76). Z przepisu art. 123 § 1 pkt. 2 k.c. wynika, że bieg przedawnienia przerywa się przez uznanie roszczenia przez osobę, przeciwko której roszczenie przysługuje. Celem uregulowania wyrażonego w tym przepisie jest ochrona zaufania osoby, której roszczenie przysługuje, wywołanego zachowaniem się zobowiązanego. Wskazanemu celowi tej regulacji odpowiada zaliczanie do zdarzeń stanowiących uznanie także takich zachowań się zobowiązanego, które nie zmierzają do wywołania skutku prawnego w postaci przerwania biegu przedawnienia - nie są więc czynnościami prawnymi - ale wskazują na świadomość zobowiązanego istnienia roszczenia i mogą przez to uzasadniać przekonanie uprawnionego, że zobowiązany uczyni zadość jego roszczeniu. Tego rodzaju uznanie kwalifikuje się jako oświadczenie wiedzy stanowiące uznanie niewłaściwe. Pozwany w dniu 4 lipca 2014r. potwierdził fakt zawarcia umowy pożyczki, składając w obecności notariusza swój podpis. Wprawdzie następnie twierdził, że oświadczenie w tym dniu złożył pod wpływem groźby, czemu przeczą okoliczności ujawnione w przedmiotowej sprawie. Niezależnie od rozważań poczynionych dotychczas w tym zakresie, wskazać należy, że pozwany nie wnioskował w apelacji o przesłuchanie jakichkolwiek świadków na tę okoliczność. Wniosek o przesłuchanie świadków, wskazanych w sprzeciwie od nakazu zapłaty został przecież formalnie rozpoznany przez Sąd Okręgowy poprzez jego oddalenie. Przy czym służył on zakwestionowaniu skuteczności oświadczenia woli złożonego przez pozwanego w kontekście kwestionowania faktu zawarcia przez pozwanego spornej umowy pożyczki. Dopiero w apelacji pozwany zgłosił zarzut przedawnienia, jeżeli zatem chciał uniknąć skutków oświadczenia woli złożonego w dniu 4 lipca 2014r., to w ocenie Sądu Apelacyjnego, winien był wykazać, że to oświadczenie dotknięte było określoną wadą wraz z wykazaniem, że powołanie tych dowodów przed Sądem I instancji nie było możliwe lub potrzeba ich powołania wynikła później (art. 368 § 1 pkt 4 k.p.c.). Sąd Apelacyjny nie widział natomiast podstaw do przeprowadzenia tego dowodu z urzędu, zważywszy, że pozwany zarówno w postępowaniu przed Sądem Okręgowym jak i w postępowaniu przed Sądem II instancji był reprezentowany przez zawodowego pełnomocnika. Przepis art. 382 k.p.c. nie nakłada na sąd odwoławczy obowiązku prowadzenia własnego (uzupełniającego) postępowania dowodowego; jest on jedynie emanacją zasady, że podstawą orzekania przez ten sąd są wszystkie dowody przeprowadzone w sprawie, a więc dowody zebrane w postępowaniu pierwszoinstancyjnym oraz przeprowadzone w postępowaniu odwoławczym - o ile zaistniała potrzeba uzupełnienia postępowania dowodowego przez ponowienie niektórych dowodów lub przeprowadzenie nowych (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 1998 r., III CKN 440/97). W judykaturze prezentowany jest słuszny pogląd, że jeżeli materiał faktyczny i dowodowy został zgromadzony w sposób wyczerpujący, a zarzutu przedawnienia strona nie podniosła przed Sądem I instancji, to nie ma żadnych przeszkód do zgłoszenia tego zarzutu dopiero w postępowaniu apelacyjnym. Zagadnienie to zupełnie inaczej zostanie ocenione w sytuacji, w której materiał zebrany w postępowaniu przed Sądem I instancji nie jest pełny i strona występująca z zarzutem przedawnienia popiera go nowymi faktami i dowodami. Uwzględnienie tego zarzutu będzie wówczas uzależnione od dopuszczalności nowych faktów i dowodów

w postępowaniu apelacyjnym (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 czerwca 2018r. sygn. akt I ACa (...)). W przedmiotowej sprawie pozwany mimo, że powoływał się w zarzutach apelacji na błędy Sądu a quo w zgromadzeniu materiału dowodowego, to podnosząc dopiero w apelacji zarzut przedawnienia roszczenia o odsetki, nawet nie domagał się dopuszczenia przez Sąd II instancji dowodów oddalonych przez Sąd Okręgowy, które służyłyby ocenie skuteczności podniesionego przez niego zarzutu przedawnienia. W tych okolicznościach bezprzedmiotowe było rozważanie dopuszczalności tych dowodów na nowe okoliczności, które pozwany mógł i powinien był podnosić w postępowaniu przed Sądem I instancji.

W kontekście tych rozważań należy uznać podniesiony zarzut przedawnienia za nieskuteczny. Powód złożył pozew w dniu 8 czerwca 2015r., zatem przed upływem 3-letniego terminu przedawnienia odsetek za okres od 20 stycznia 2011r. do dnia 8 czerwca 2012r. z uwagi na przerwanie biegu terminu ich przedawnienia poprzez czynność potwierdzenia zawarcia umowy pożyczki w dniu 4 lipca 2014r.

Reasumując powyższe rozważania, Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 k.p.c. oddalił apelację pozwanego w pozostałym zakresie jako niezasadną.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny orzekł na mocy art. 98 §§ 1 i 3 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik postępowania. Pozwanego należało bowiem uznać za przegrywającego to postępowanie w całości, skoro jego apelacja została uwzględniona w niewielkim zakresie co do żądania ubocznego jakim są odsetki, które nie wpływają na wartość przedmiotu zaskarżenia. Na zasądzone koszty złożyła się stawka minimalnego wynagrodzenia pełnomocnika powoda ustalona na mocy § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie.