

*Sygn. akt VII AGa 1625/18*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 8 listopada 2018 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:*

*Przewodniczący: SSA Ewa Zalewska (spr.)*

*Sędziowie: SA Jan Szachułowicz*

*SO del. Emilia Szczurowska*

*Protokolant: sekr. sądowy Monika Bąk-Rokicka*

*po rozpoznaniu w dniu 8 listopada 2018 roku w Warszawie*

*na rozprawie sprawy z powództwa (...) sp. z o.o. w W.*

*przeciwko Syndykowi masy upadłości (...) (...) spółki komandytowej” w upadłości likwidacyjnej w W.*

*o zapłatę*

*na skutek apelacji pozwanego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 2 lutego 2018 r., sygn. akt XVI GC 435/17*

*I. oddala apelację,*

*II. zasądza od Syndyka masy upadłości (...) (...) spółki komandytowej” w upadłości likwidacyjnej w W. na rzecz (...) sp. z o.o. w W. kwotę 8 100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.*

*Sygn. akt VII AGa 1625/18*

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 25 maja 2017 roku (wpływ bezpośredni - data prezentaty sądu k.2) (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W. wniosła o zasądzenie od K. G. Syndyka masy upadłości (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. kwoty 700 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu.

Za podstawę prawną roszczenia objętego pozwem, powód przyjął art. 410 § 1 k.c., tj. zażądał zwrotu świadczenia nienależytego. Powód domagał się od pozwanego zapłaty kwoty 700 000 zł tytułem zwrotu wadium, wpłaconego przez powoda celem przystąpienia do udziału w przetargu w dniu 18 października 2016 roku i złożenia oferty na nabycie przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. z uwagi na niedojście do skutku umowy sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego, w wyniku zaistnienia okoliczności obciążających pozwanego.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów procesu.

W uzasadnieniu swego stanowiska procesowego pozwany wskazał, że podstawą do zatrzymania wpłaconego przez powoda wadium, celem uczestnictwa w przetargu, był stosunek zobowiązaniowy wynikający z wyboru przez pozwanego oferty powoda na nabycie składników masy upadłości, a treść tego stosunku zobowiązaniowego została ukształtowana przez zatwierdzone przez Sędziego-Komisarza warunki przetargu. Pozwany wskazał również, że z punktu 15 warunków przetargu wprost wynikają podstawy zatrzymania wadium, w tym podstawy do jego zatrzymania z uwagi na nie zawarcie umowy przez oferenta w terminie określonym w warunkach przetargu. W ocenie pozwanego w niniejszej sprawie powód ponosi całkowitą winę w niedojszciu do skutku umowy sprzedaży, wobec czego pozwany posiadał prawo do zatrzymania uiszczzonego wadium.

W dalszym toku postępowania strony podtrzymały swoje stanowiska w sprawie. Pismem z dnia 31 sierpnia 2017 r. (k. 356) powód rozszerzył żądanie pozwu w ten sposób, że domagał się zasądzenia odsetek od należności głównej od dnia 7 stycznia 2017 r.

Wyrokiem z dnia 2 lutego 2018 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w punkcie pierwszym sentencji zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 700 000 zł wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 7 stycznia 2017 r. do dnia zapłaty, zaś w punkcie drugim sentencji zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 45.817 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych.

W dniu 29 czerwca 2015 roku powód zawarł z (...) Bank S.A. z siedzibą w W. umowę cesji wierzytelności powstałej na skutek zawartej przez (...) Bank S.A. z siedzibą w W. z (...) (...) spółką komandytową z siedzibą w W. umowy kredytu odnawialnego obrotowego w rachunku kredytowym nr (...) z dnia 30 marca 2012 roku wraz z aneksami. Zabezpieczeniem przedmiotowej wierzytelności była m.in. hipoteka umowna łączna do kwoty 90 100 000 zł na pierwszym miejscu, na nieruchomościach położonych w W., ul. (...) (KW (...), (...), (...), oraz na 4/10 udziałów nieruchomości (...), i 8/10 udziałów (...), 42/100 udziałów w prawie własności nieruchomości (...)). Na ww. nieruchomościach znajduje się niezakończona inwestycja (...) polegająca na budowie kompleksu budynków mieszkalnych wraz z infrastrukturą.

Postanowieniem z dnia 4 listopada 2014 roku Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie, X Wydział Gospodarczy dla spraw upadłościowych i naprawczych ogłosił upadłość (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W.. Sąd wyznaczył również syndyka masy upadłości w osobie K. G.. W skład masy upadłości upadłego, zgodnie z opisem i oszacowaniem upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W., sporządzonym przez rzeczoznawcę majątkowego T. K. z R..pl z dnia 20 lipca 2015 roku oraz z dnia 21 lipca 2015 roku, weszły: prawa własności i udziały w prawach własności nieruchomości, wierzytelności, prawa i obowiązki w spółce (...) sp. k. Zgodnie z opisem i oszacowaniem, przedsiębiorstwo upadłego zostało wycenione na łączną kwotę 23 302 000 zł netto, natomiast wartość likwidacyjna przedsiębiorstwa została określona na poziomie 15 984 000 zł netto. Natomiast prawa własności i udziały w prawie własności nieruchomości wchodzących w skład przedsiębiorstwa upadłego stanowiły:

- prawa własności nieruchomości, położonej w W., przy ul. (...) J, gmina (...) W., województwo (...), obręb (...), dz. nr (...), o powierzchni 3.230 m<sup>(2)</sup>, dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa w W., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr KW (...) - kwota 7 178 000 zł;

- prawa własności nieruchomości, położonej w W., przy ul. (...) K, 117 L, 117 M, (...), 117 P, 117 R, gmina (...) W., województwo (...), obręb nr (...), dz. nr 2/6, 1/13, o powierzchni 3.404 m<sup>2</sup>, dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy - Mokotowa w W., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...) - kwota 6 483 000 zł;

- prawa własności nieruchomości, położonej w W., przy ul. (...) S, 117 T, 117 U, 117 W, 117 X, 117 Y, 117 Z, 117 ZA, 117 ZB, gmina (...) W., województwo (...), obręb (...), dz. nr (...), o powierzchni 5.223 m<sup>(2)</sup>, dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy - Mokotowa w W., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...) - kwota 9 015 000 zł.

- udziału w wysokości 4/10 w prawie własności nieruchomości, położonej w W., przy ul. (...), gmina (...) W., województwo (...), obręb (...), dz. nr (...), o powierzchni 2.587 m<sup>(2)</sup>, dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy-Mokotowa w W., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...) - kwota 244 000 zł;

- udziału w wysokości 8/10 w prawie własności nieruchomości, położonej w W., przy ul. (...), gmina (...) W., województwo (...), obręb nr (...), dz. nr (...) o powierzchni 607 m<sup>(2)</sup>, dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy - Mokotowa w W., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...) - kwota 246 000 zł;

- udziału w wysokości 42/100 w prawie własności nieruchomości, położonej w W., gmina (...) W., województwo (...), obręb nr 1-06-27, dz. nr 8,10, o powierzchni 6.021 m<sup>2</sup>, dla której Sąd Rejonowy dla Warszawy - Mokotowa w W., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą nr (...) - kwota 136 000 zł.

W dniu 18 sierpnia 2015 roku w Gazecie (...) ukazało się ogłoszenie o ukończeniu opisu i oszacowaniu upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W..

Na liście wierzytelności (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. sporządzonej przez Syndyka uznana została wierzytelność przysługująca powodowi w kwocie 45 661 713,87 zł.

Wnioskiem z dnia 25 września 2015 roku, kierowanym do Sądu Rejonowego dla m.st W. w W., X Wydział Gospodarczy ds. upadłościowych, pozwany na podstawie art. 320 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku prawo upadłościowe i naprawcze wniósł o zatwierdzenie warunków przetargu (aukcji) na sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego.

Pismem z dnia 15 października 2015 roku powód zwrócił się do pozwanego o rozważenie możliwości zawarcia umowy dzierżawy upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. wraz z zastrzeżeniem prawa pierwokupu, na warunkach wynegocjowanych przez strony.

Pismem z dnia 22 października 2015 roku, kierowanym do Sądu Rejonowego dla m.st W. w W., X Wydział Gospodarczy ds. upadłościowych i naprawczych, powód poinformował, że jest zainteresowany zawarciem umowy dzierżawy upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. wraz z zastrzeżeniem prawa pierwokupu na warunkach wynegocjowanym przez powoda z pozwanym. Powód zwrócił się również z wnioskiem o rozważenie możliwości zawarcia takiej umowy w ramach postępowania upadłościowego upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W..

Pismem z dnia 26 października 2015 roku pozwany w odpowiedzi na pismo powoda z dnia 15 października 2015 roku poinformował, że na aktualnym etapie postępowania upadłościowego (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej w W. nie jest możliwe podjęcie działań zmierzających do zawarcia umowy dzierżawy przedsiębiorstwa z zastrzeżeniem prawa pierwokupu. W piśmie z dnia 5 listopada 2015 roku, kierowanym do Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w Warszawie, X Wydział Gospodarczy ds. upadłościowych i naprawczych, pozwany zajął tożsame stanowisko.

Pozwany wielokrotnie organizował przetargi na sprzedaż upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W.. Kolejno przetargi odbyły się w dniu 18 grudnia 2015 roku, 6 czerwca 2016 roku, 26 lipca 2016 roku, 20 września 2016 roku. Powód w korespondencji kierowanej do pozwanego (omyłkowo wpisano powoda) wielokrotnie sygnalizował zainteresowanie nabyciem (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. w ramach postępowania upadłościowego.

Postanowieniem z dnia 23 września 2016 roku Sąd Rejonowy dla m.st W. w W., X Wydział Gospodarczy dla spraw upadłościowych i naprawczych, na podstawie art. 320 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku prawo upadłościowe i naprawcze, zatwierdził warunki przetargu wskazane w piśmie pozwanego z dnia 25 września 2015 roku na sprzedaż upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. za cenę 7 000 0000 zł brutto. Sąd postanowił także ustalić termin przetargu na dzień 18 października 2016 roku.

W dniu 13 października 2016 roku odbyło się Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników powoda, na którym podjęto uchwałę nr 1/16 w sprawie wyrażenia zgody na przystąpienie do przetargu oraz nabycie upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W..

W październiku 2016 roku pozwany ogłosił przetarg, w którym określił cenę wywoławczą sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. na poziomie 7 000 000 zł brutto, wskazując że sprzedaż podlega opodatkowaniu podatkiem VAT. Wymogi oferty zakupu zostały określone w warunkach przetargu na sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego Z. W. S. w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W.. Oferta na zakup przedsiębiorstwa upadłego miała zawierać szereg oświadczeń oraz ewentualne zezwolenia i zgody, jeżeli ze względu na osobę nabywcy byłyby prawem wymagane. Warunkiem niezbędnym do przystąpienia do przetargu było także wpłacenie kwoty wadium w wysokości 700 000 zł na rachunek masy upadłości.

Pismem z dnia 14 października 2016 roku powód złożył ofertę na nabycie upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. oraz wpłacił wadium w wysokości 700 000 zł. Postanowieniem z dnia 18 października 2016 roku Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie, X Wydział Gospodarczy dla spraw upadłościowych i restrukturyzacyjnych zatwierdził dokonany przez pozwanego wybór oferty złożonej przez powoda na zakup za kwotę 15 050 0000 zł przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W., obejmujące składniki majątkowe wskazane we wniosku pozwanego z dnia 20 września 2016 roku o zatwierdzenie warunków przetargu w punkcie 1A do 1F. Zgodnie z warunkami przetargu, umowa sprzedaży przedsiębiorstwa miała zostać zawarta w terminie 45 dni od prawomocnego zatwierdzenia wyboru oferenta. W niniejszej sprawie termin na podpisanie umowy upływał dnia 30 grudnia 2016 roku. Pismem z dnia 22 listopada 2016 roku pozwany zwrócił się do powoda w związku z tym, że w skład przedsiębiorstwa upadłego wchodzi udział w wysokości 42/100 w prawie własności nieruchomości rolnej w postaci działki ewidencyjnej nr (...), obręb 1-06/27, położonej w W. w D. W., o łącznej powierzchni 6 021 m<sup>2</sup>, opisaney w księdze wieczystej nr (...) o dostarczenie dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia procedury uzyskania zgody Prezesa Agencji Nieruchomości Rolnej na nabycie przez powoda ww. udziału w prawie własności nieruchomości rolnej. Pozwany powoływał się na art. 2a ust. 4 pkt 1 ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Zgodnie z powołanym przepisem, nabycie nieruchomości rolnej przez podmiot niebędący rolnikiem może nastąpić za zgodą Prezesa Agencji, wyrażoną w drodze decyzji administracyjnej, wydanej na wniosek zbywcy, jeżeli wykaże on, że nie było możliwości nabycia nieruchomości rolnej przez rolnika, nabywca daje rękojmię należytego prowadzenia działalności rolniczej i w wyniku nabycia nie dojdzie do nadmiernej koncentracji gruntów rolnych. Pozwany do pisma załączył również wzory oświadczeń, które miały by zostać przez powoda wypełnione i podpisane, m.in. oświadczenie o zapewnieniu rękojmi należytego prowadzenia działalności rolniczej. Pismem z dnia 29 listopada 2016 roku powód odmówił dostarczenia dokumentów. Powód podniósł również, że wymóg wyrażenia zgody przez Agencji Nieruchomości Rolnej na sprzedaż przedsiębiorstwa nie był dotąd znany. Pismem z dnia 30 listopada 2016 roku pozwany wskazał, że wobec prawomocnego zatwierdzenia wyboru oferty postanowieniem z dnia 18 października 2016 roku działania powoda i pozwanego powinny być nakierowane na osiągnięcie celu w postaci podpisania umowy sprzedaży upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W.. Pismem z dnia 8 grudnia 2016 roku pozwany wezwał powoda do przystąpienia do aktu notarialnego. Wyznaczony przez pozwanego termin zawarcia umowy przypadał na 12 grudnia 2016 roku. Powód wskazał, że po analizie prawnej i przeprowadzeniu rozmów z notariuszem, do transakcji zbycia przedsiębiorstwa upadłego (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W. w zakresie udziału w prawie własności nieruchomości rolnej nie znajdują zastosowania przepisy ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. W dniu 8 grudnia 2016 roku powód zwrócił się do notariusza P. Z. (1) o przesłanie projektu umowy sprzedaży upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W.. W dniu 8 grudnia 2016 roku notariusz P. Z. (1) przesłał drogą mailową kosztorys aktu notarialnego. Kosztorys ten zawierał opłaty, jakie miałaby ponieść powód. Wyszczególniono w nim m.in. podatek od czynności cywilnoprawnych od sprzedaży przedsiębiorstwa w kwocie 301.000 zł. Pismem z dnia 9 grudnia 2016 roku powód poinformował pozwanego, że nie otrzymał projektu umowy sprzedaży wobec tego wnosi o zmianę terminu podpisania aktu notarialnego. W dniu 10 grudnia 2016 roku notariusz P. Z. (1) przesłał do powoda projekt umowy sprzedaży. W dniu 12 grudnia 2016 roku nie doszło do podpisania aktu notarialnego. W e-

mailu z dnia 13 grudnia 2016 roku powód zawarł swoje uwagi, które przesłał zarówno do notariusza P. Z. (1), jak i pozwanemu. Uwagi dotyczyły przede wszystkim podatku od czynności cywilnoprawnych,

Wobec wątpliwości pozwanego, co do naliczania podatku od czynności cywilnoprawnych zwrócił się do kancelarii podatkowej o sporządzenie opinii prawnej w tym zakresie. Zgodnie z opinią z dnia 14 grudnia 2016 roku otrzymany przez powoda projekt umowy nie był spójny w zakresie postanowień dotyczących opodatkowania transakcji. Paragraf 1 pkt 1 oraz 2 pkt 2 potwierdzały, że przedmiotem sprzedaży jest przedsiębiorstwo określone w art. 55 k.c., natomiast pkt 9 tego paragrafu stwierdzał, że upadły miał wystawić fakturę VAT z tytułu przedmiotowej sprzedaży. Przedmiotem sprzedaży było, zgodnie z warunkami przetargu, przedsiębiorstwo upadłego (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W., na które składały się określone prawa do nieruchomości oraz uprawnienia wynikające z szeregu decyzji administracyjnych.

Sąd Okręgowy wskazał, że należało mieć na uwadze, że nabywanie samych nieruchomości byłoby dla każdego z potencjalnych nabywców nieuzasadnione ekonomicznie, bowiem wartością w przedmiotowej sprawie są także projekty budowlane, na podstawie których wybudowano osiedle mieszkaniowe. Przedmiotowe projekty są częścią przedsiębiorstwa. Zgodnie zresztą z art. 316 puin przedsiębiorstwo upadłego powinno być sprzedane jako całość, chyba że nie jest to możliwe. Sąd Okręgowy podkreślił, że pozwany nigdy nie wskazywał, aby sprzedaż przedsiębiorstwa w całości nie mogła nastąpić, że nie było ku temu przesłanek. W kontekście powyższej argumentacji zdaniem Sądu Okręgowego nie można było pominąć faktu, że w prawie upadłościowym brak jest definicji przedsiębiorstwa i w konsekwencji należy posługiwać się terminem określonym przez przepisy kodeksu cywilnego. Bez wątpliwości zatem zdaniem Sądu instancji, przedmiotem przetargu było przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55 k.c. Sąd Okręgowy wskazał, że treść art. 6 pkt 1 ustawy o VAT stanowi, że przepisów ustawy nie stosuje się do transakcji zbycia przedsiębiorstwa lub zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Sprzedaż przedsiębiorstwa podlega podatkowi od czynności cywilnoprawnych, a nie podatkowi VAT. Powyższe potwierdziła także opinia sporządzona przez doradców podatkowych Spółki z dnia 14 grudnia 2016 roku.

Pismem z dnia 22 grudnia 2016 roku pozwany wskazał ostateczny termin podpisania aktu notarialnego na dzień 30 grudnia 2016 roku. W dniu 30 grudnia 2016 roku strony stały się w kancelarii notarialnej celem zawarcia umowy sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W.. Notariusz P. Z. (1) poinformował strony, że jako płatnik podatku od czynności cywilnoprawnych, odpowiedzialny za odprowadzenie kwoty ponad 300 tysięcy złotych do urzędu skarbowego, nie godzi się on na zawarcie w treści aktu notarialnego informacji o opodatkowaniu sprzedaży przedsiębiorstwa podatkiem VAT, zgodnie z warunkami przetargu. W przypadku, bowiem stwierdzenia przez organy skarbowe, że objęcie transakcji tym podatkiem było nieprawidłowe, to na notariuszu ciążyłaby odpowiedzialność materialna za odprowadzenie kwoty właściwego podatku, którym jest podatek od czynności cywilnoprawnych. Wobec powyższego notariusz P. Z. (2) zaproponował sporządzenie projektu przelewu wierzytelności. Projekt ten dotyczył zabezpieczenia ww. notariusza poprzez dokonanie przez powoda na jego rzecz przelewu części wierzytelności, należnej mu po sprzedaży przedsiębiorstwa, jako wierzycielowi (...) (...) spółki komandytowej w upadłości likwidacyjnej z siedzibą w W.. Z uwagi na fakt, że zaproponowana treść aktu notarialnego, obejmującego umowę sprzedaży narażałaby powoda na odpowiedzialność podatkową w ten sposób, że powód pomimo zapłacenia podatku od towaru i usług poniósłby także ciężar z tytułu od podatku od czynności cywilnoprawnych – powód odstąpił od umowy.

Pismem z dnia 2 stycznia 2017 roku pozwany poinformował powoda, że wobec nie podpisania aktu notarialnego, nastąpił przepadek wadium w kwocie 700 000 zł, co zgodnie było z warunkami przetargu zatwierdzonymi przez Sędziego-Komisarza postanowieniem z dnia 23 września 2016 roku i zaakceptowanymi przez powoda w skutek złożonej oferty.

Pismem z dnia 2 stycznia 2017 roku pozwany poinformował Sędziego-Komisarza o nie podpisaniu aktu notarialnego oraz konieczności przepadku wadium w kwocie 700 000 zł oraz braku możliwości udziału w kolejnym przetargu przez powoda.

Pismem z dnia 4 stycznia 2017 roku powód wezwał pozwanego do zwrotu wypłaconych przez powoda środków przeznaczonych na zakup (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W..

Pismem z dnia 16 stycznia 2017 roku, w odpowiedzi na pismo pozwanego z dnia 16 stycznia 2017 roku powód poinformował pozwanego, że do podpisania umowy sprzedaży upadłego przedsiębiorstwa doszło w wyłącznej winy pozwanego. Wobec tego powód ponownie wezwał pozwanego do zwrotu wypłaconych przez powoda środków przeznaczonych na zakup (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W..

Pismem z dnia 25 stycznia 2017 roku pozwany odmówił zwrotu wadium na rzecz powoda. Pozwany wskazał, że w jego ocenie przebieg czynności podejmowanych w dniu 30 grudnia 2016 roku oraz ich efekt w postaci ustalenia treści umowy sprzedaży nie może wskazywać na rzekomą wolę pozwanego w niepodpisywaniu umowy sprzedaży, bowiem to powód, po zaakceptowaniu treści umowy sprzedaży i po odczytaniu jej treści przez notariusza, niespodziewanie oświadczył, że rezygnuje z jej podpisania.

Wnioskiem z dnia 2 marca 2017 roku powód zwrócił się do Dyrektora Krajowej Informacji Skarbowej o wydanie interpretacji indywidualnej dotyczącej podatku od towarów i usług w zakresie braku możliwości zastosowania art. 6 pkt 1 ustawy o VAT do planowanej sprzedaży części składników majątku upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W.. Pismem z dnia 8 marca 2017 roku pozwany zwrócił się do Sędziego-Komisarza z wnioskiem o zatwierdzenie warunków przetargu na sprzedaż upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W.. W punkcie 6 c wniosku o zatwierdzenie warunków przetargu pozwany zawarł zastrzeżenie, że nie zostanie przyjęta oferta złożona przez powoda.

Postanowieniem z dnia 22 marca 2017 roku Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie, X Wydział Gospodarczy zatwierdził warunki przetargu z tym, że postanowił między innymi wykreślić w punkcie 6 warunków przetargu punkt c.

Wnioskiem z dnia 24 kwietnia 2017 roku pozwany zwrócił się do Sędziego-Komisarza z wnioskiem o zatwierdzenie warunków kolejnego przetargu na sprzedaż upadłego przedsiębiorstwa (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W.. Z ponownym zastrzeżeniem, że punkcie 6 c wniosku o zatwierdzenie warunków przetargu nie zostanie przyjęta oferta złożona przez powoda.

Postanowieniem z dnia 28 kwietnia 2017 roku Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie, X Wydział Gospodarczy zatwierdził warunki przetargu z tym, że postanowił między innymi wykreślić w punkcie 6 warunków przetargu punkt c.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie powołanych dokumentów, których wiarygodność nie budziła wątpliwości tego Sądu ani stron oraz na podstawie zeznań świadków: K. O., K. B., P. Z. (1), E. S. (1), I. W., T. C., K. G., które w ocenie Sądu okręgowego były spójne, logiczne, spontaniczne i korespondowały ze sobą, jak również znajdowały odzwierciedlenie w stanie faktycznym ustalonym w oparciu o dokumenty zgromadzone w niniejszej sprawie.

Po dokonaniu powyższych ustaleń faktycznych Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Na wstępie Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 70<sup>4</sup> § 1 k.c. w warunkach aukcji albo przetargu można zastrzec, że przystępujący do aukcji albo przetargu powinien, pod rygorem niedopuszczenia do nich, wpłacić organizatorowi określoną sumę albo ustanowić odpowiednie zabezpieczenie jej zapłaty (wadium). W myśl § 2 tego przepisu, jeżeli uczestnik aukcji albo przetargu, mimo wyboru jego oferty, uchyla się od zawarcia umowy, której ważność zależy od spełnienia szczególnych wymagań przewidzianych w ustawie, organizator aukcji albo przetargu może pobraną sumę zachować albo dochodzić zaspokojenia z przedmiotu zabezpieczenia. W pozostałych wypadkach zapłacone wadium należy niezwłocznie zwrócić, a ustanowione zabezpieczenie wygasa. Jeżeli organizator aukcji albo przetargu uchyla się od zawarcia umowy, ich uczestnik, którego oferta została wybrana, może żądać zapłaty podwójnego wadium albo naprawienia szkody.

Sąd Okręgowy stwierdził, że w niniejszej sprawie wadium w wysokości 700 000 zł wpłacone zostało przez powoda związku z uczestnictwem w przetargu na sprzedaż przedsiębiorstwa upadłego (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W.. Wobec czego tj. udziału powoda w przetargu oraz złożenia najwyższej oferty na zakup przedsiębiorstwa upadłego, pomiędzy powodem oraz pozwanym miało dojść do zawarcia umowy, na warunkach określonych w warunkach przetargu. Zdaniem Sądu Okręgowego do zawarcia tej umowy nie doszło z winy pozwanego i powyższe powoduje, że wpłacona przez powoda kwota 700 000 zł tytułem wadium stanowi świadczenie nienależne, podlegające zwrotowi.

W uzasadnieniu tego poglądu Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z treścią art. 410 § 2 k.c. świadczenie jest nienależne, jeżeli ten, kto je spełnił, nie był w ogóle zobowiązany lub nie był zobowiązany względem osoby, której świadczył, albo jeżeli podstawa świadczenia odpadła lub zamierzony cel świadczenia nie został osiągnięty, albo jeżeli czynność prawna zobowiązująca do świadczenia była nieważna i nie stała się ważna po spełnieniu świadczenia. Sąd Okręgowy podkreślił, że przyjmuje się, iż aby uznać świadczenie za nienależne, nie mają znaczenia przyczyny nieistnienia zobowiązania - czy jest to świadczenie z powodu mylnej interpretacji ustawy, orzeczenia czy pomyłki.

Sąd Okręgowy, powołując się na poglądy doktryny (tj. Książek Paweł (red), Pyziak-Szafnicka Małgorzata (red), Kodeks cywilny. Komentarz. Część ogólna, wyd. II, LEX, Komentarz do art. 70<sup>4</sup> Kodeksu cywilnego), odniósł się także do funkcji, jakie spełnia wadium i wskazał, że funkcjami tymi są przede wszystkim: zapewnienie wiarygodności majątkowej uczestników przetargu (aukcji) przez wprowadzenie bariery majątkowej oraz zapewnienie zawarcia umowy w przypadku, gdy jej ważność zależy od spełnienia szczególnych wymagań przewidzianych w ustawie. Znaczenie wadium polega na zminimalizowaniu niebezpieczeństwa udziału w przetargu (aukcji) osób działających w sposób lekkomyślny lub w złej wierze. Dotyczy to także organizatora przetargu. Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy wskazał, że celem wadium wpłacanego przez uczestników przetargu było z jednej strony zapewnienie ich wiarygodności finansowej, lecz także zminimalizowanie niebezpieczeństwa związanego z udziałem w przetargu przypadku działania jednego z uczestników, w tym również pozwanego, w sposób lekkomyślny lub w złej wierze. Sąd Okręgowy dodał, że funkcją wadium wpłacanego przez uczestników przetargu było również częściowe finansowanie ceny sprzedaży przedsiębiorstwa upadłego (...) (...) spółki komandytowej z siedzibą w W. - zgodnie z pkt 16 Warunków przetargu „wadium zostanie niezwłocznie zwrócone oferentom po przeprowadzeniu przetargu (aukcji), a wadium wygrywającego oferenta zostanie zaliczone na poczet ceny sprzedaży, z zastrzeżeniami wynikającymi z pkt 15 lit. a, b lub c.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwany nie udowodnił, aby to z winy powoda nie doszło do zawarcia umowy.

Sąd Okręgowy uznał, że ustalony w sprawie stan faktyczny jednoznacznie wskazuje, że pozwany nie posiada prawa do zatrzymania kwoty wadium na podstawie art. 70<sup>4</sup> § 2 k.c., bowiem do zawarcia umowy doszło na skutek działań i zaniechań pozwanego, w tym w szczególności wadliwego skonstruowania przez pozwanego warunków przetargu, bez wyjaśnienia istotnych kwestii dotyczących opodatkowania transakcji oraz konieczności uzyskania zgody Agencja Nieruchomości Rolnych na sprzedaż, przez co odpadła przyczyna wpłaty wadium. Okoliczności leżące u podstaw tej sytuacji zdaniem Sądu Okręgowego niewątpliwie obciążają pozwanego i jako takie skutkują one koniecznością zwrotu wadium w kwocie 700 000 zł na rzecz powoda.

Sąd Okręgowy podniósł, że nie bez znaczenia dla niniejszej sprawy był fakt, że w dniu 8 marca 2017 roku pozwany zwrócił się do Sędziego-Komisarza z wnioskiem o zatwierdzenie warunków kolejnego przetargu, w których określił cenę wywoławczą na poziomie 12 000 000 zł brutto, „w tym podatek VAT, o ile będzie należny”. Powód zdecydował się bowiem na wystąpienie do Dyrektora Izby Skarbowej z wnioskiem o wydanie interpretacji indywidualnej. Ponadto, w uzasadnieniu do wniosku o zatwierdzenie warunków drugiego przetargu pozwany wskazał, że sprzedaż nie będzie podlegała przepisom ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego. Pozwany stwierdził, że „wobec treści postanowienia Agencji Nieruchomości Rolnych z dnia 30 stycznia 2017 roku przesądzona jest kwestia, uprzednio podnoszona przez pozwanego, że brak jest podstaw do stosowania ustawy o kształtowaniu ustroju rolnego do zbycia tej nieruchomości (...)”. Sąd Okręgowy zaznaczył także to, że w przedmiotowym wniosku pozwany w punkcie 6c zawarł zastrzeżenie, że

nie zostanie przyjęta oferta złożona przez powoda, jednakże postanowieniem z dnia 22 marca 2017 roku Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie, X Wydział Gospodarczy zatwierdził warunki przetargu z tym, że postanowił między innymi wykreślić w punkcie 6 warunków przetargu punkt c.

Sąd Okręgowy, powołując się na poglądy doktryny (S. Gurgul, Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz, wyd. 10 z oku 2016, uwagi do art. 229 p.u., nb. 2, Legalis); P. Zimmerman, Prawo upadłościowe. Prawo restrukturyzacyjne. Komentarz, wyd. 4 z roku 2016, uwagi do art. 229 pu, nb. 7), stwierdził, że w konsekwencji Sędzia-Komisarz przesądził w sentencji przedmiotowego postanowienia o tym, że powód nie podlega wykluczeniu z kolejnego przetargu, a tym samym nie ponosi winy w nie zawarciu umowy i wbrew stanowisku pozwanego, postanowienie z dnia 22 marca 2017 roku wiązało Sąd Okręgowy oraz strony niniejszego postępowania, stosowanie do treści art. 365 § 1 k.p.c. w związku art. 229 p.u. Sąd Okręgowy uzasadniając powyższe stanowisko wskazał, że w postępowaniu upadłościowym orzeczenia zapadają w formie postanowień (art. 219 p.u.) i do spraw nieuregulowanych w prawie upadłościowym stosuje się odpowiednio przepisy księgi pierwszej części pierwszej Kodeksu postępowania cywilnego, z wyjątkiem przepisów o zawieszeniu i wznowieniu postępowania (art. 229 p.u), a przepisy kodeksu postępowania cywilnego, które znajdują odpowiednie zastosowanie w postępowaniu w postępowaniu upadłościowym, obejmują w szczególności przepisy o prawomocności orzeczeń (art. 363 - 366 k.p.c.) Natomiast zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c. orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Sąd okręgowy wskazał, że postanowienie Sędziego-Komisarza w przedmiocie zatwierdzenia warunków przetargu jest orzeczeniem w rozumieniu art. 365 § 1 k.p.c., nie podlega ono zaskarżeniu, a zatem jest prawomocne z chwilą wydania. Korzysta ono zatem z przymiotu mocy wiążącej, wiążąc w szczególności strony niniejszego procesu, tj. syndyka, który jest organem postępowania upadłościowego, w którym wydano ww. orzeczenie, jak również powoda, który jako wierzyciel upadłego jest uczestnikiem tego postępowania. Sąd Okręgowy podkreślił, że Sędzia-Komisarz badał w tym postępowaniu kwestię zasadności wykluczenia powoda z kolejnego przetargu, a tym samym również winę w nie zawarciu poprzedniej umowy i w konsekwencji doszedł do wniosku, że powodowi takiej winy przypisać nie można i rozstrzygnął tę kwestię merytorycznie postanowieniem z dnia 22 marca 2017 r. Sąd okręgowy wyraził pogląd, że skoro orzeczenie to jest wiążące, kwestia ta nie może zostać oceniona odmiennie w niniejszym postępowaniu, co znajduje zastosowanie również do postanowienia Sędziego-Komisarza z dnia 28 kwietnia 2017 r., na mocy, którego zatwierdzono warunki kolejnego przetargu, zgodnie z wnioskiem syndyka z dnia 24 kwietnia 2017 r.

Dodatkowo Sąd Okręgowy stwierdził, że w wyroku z dnia 19 marca 2003 roku, w sprawie o sygn. akt I CKN 148/01 Sąd Najwyższy wskazał, że nie można wymagać od uczestnika przetargu, aby bez względu na istnienie wad przetargu albo podstawy do odstąpienia, był zobowiązany spełnić swoje świadczenie (złożyć oświadczenie woli kreujące umowę finalną w formie aktu notarialnego i zapłacić cenę), a dopiero później od niej odstąpić lub uchylać się od skutków wad oświadczenia woli.

W związku z powyższym, na podstawie powołanych przepisów, Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie 1 sentencji wyroku.

Jako podstawę prawną rozstrzygnięcia o kosztach procesu Sąd I instancji wskazał art. 99 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1, 3 i 4 k.p.c. rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 roku (Dz.U. z 2016 r. poz. 1168) w sprawie opłat za czynności adwokackie, obciążając pozwanego całością kosztów procesu, zgodnie zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, w tym kwotą 35 000 zł tytułem opłaty od pozwu, kwotą 10 800 zł tytułem wynagrodzenia pełnomocnika powoda według stawek minimalnych i kwotą 17 zł tytułem opłaty od pełnomocnictwa.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł pozwany, zaskarżając go w całości. Przedmiotowemu orzeczeniu skarżący zarzucił:

1. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 365 § 1 k.p.c. w zw. z art. 229 ustawy prawo upadłościowe (dalej jako „p.u.”), poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że postanowienie Sędziego-komisarza wydane w trakcie postępowania upadłościowego w przedmiocie zatwierdzenia warunków przetargu wiąże inne sądy co do ustalenia winy oferenta w



nie zawarciu umowy w toku poprzedniego przetargu, w związku z czym okoliczność ta nie może podlegać odmiennej ocenie innego sądu w innej sprawie;

2. nierozpoznanie istoty sprawy poprzez zaniechanie wnikliwego zbadania materialnej podstawy żądania pozwu, tj. ustalenia kwestii odpowiedzialności powoda za niedojście do zawarcia przez strony umowy w dniu 30 grudnia 2016 r.;

3. naruszenie prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na braku wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i dowolnej ocenie dowodów, prowadzącej do nieuzasadnionego ustalenia, iż pozwany, a nie powód, ponosi odpowiedzialność za nie zawarcie umowy w dniu 30 grudnia 2016 r.;

4. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 6 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, polegające na błędnym przyjęciu, iż to na pozwanym spoczywał obowiązek udowodnienia, że to z winy powoda nie doszło do zawarcia umowy;

5. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 70<sup>4</sup> § 2 zd. 1 k.c., poprzez jego niezastosowanie, co skutkowało przyjęciem przez Sąd, że wpłacona przez powoda kwota 700.000 zł tytułem wadium stanowi świadczenie nienależne, podlegające zwrotowi.

Mając na względzie powyższe, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji; ewentualnie, w przypadku stwierdzenia braku podstaw do uwzględnienia powyższego wniosku, o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie powództwa oraz zasądzenie od pozwanego na swoją rzecz kosztów postępowania za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Powód w odpowiedzi na apelację wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie na swoją rzecz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja podlegała oddaleniu.**

Choć niektórym zarzutom skarżącego nie można odmówić słuszności, to jednak zaskarżony wyrok odpowiada prawu.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów apelacji dotyczących naruszenia przez Sąd Okręgowy zasad postępowania. Trzeba bowiem mieć na względzie, że tylko niewadliwe ustalenia faktyczne mogą być podstawą prawidłowego zastosowania norm prawa materialnego.

Podkreślenia wymaga także w tym miejscu to, że sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Oznacza to, że sąd drugiej instancji nie może z urzędu wziąć pod rozwagę uchybień przepisom prawa procesowego nieobjętych zarzutami apelacji. Obowiązkiem tego sądu jest natomiast rozpoznanie podniesionych w apelacji zarzutów odnoszących się do przepisów postępowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 07.04.2011 r., I UK 357/10, oraz uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego, mająca moc zasady prawnej z 31.01.2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008 r. Nr 6, poz. 55).

Skarżący zarzucił jeśli chodzi o przepisy postępowania naruszenie przez Sąd I instancji art. 365 § 1 k.p.c. i art. 233 § 1 k.p.c.

Jeśli chodzi o pierwszy z ww. zarzutów należy stwierdzić, że trafnie podniósł pozwany, że Sąd Okręgowy dopuścił się naruszenia prawa procesowego, tj. art. 365 § 1 k.p.c. w zw. z art. 229 prawa upadłościowego poprzez jego błędne zastosowanie i przyjęcie, że postanowienie Sędziego-komisarza wydane w trakcie postępowania upadłościowego w przedmiocie zatwierdzenia warunków przetargu wiąże inne sądy co do ustalenia winy oferenta w nie zawarciu umowy

w toku poprzedniego przetargu, w związku z czym okoliczność ta nie może podlegać odmiennej ocenie innego sądu w innej sprawie.

Sąd Okręgowy oczywiście na podstawie art. 365 § 1 k.p.c. był związany postanowieniami Sędziego-komisarza wydanymi w dniu 22 marca 2017 r. (k. 144) i w dniu 28 kwietnia 2017 r. (k. 155), w których zostały zatwierdzone warunki przetargu z wykreśleniem zaproponowanego przez syndyka pkt 6c, w którym każdorazowo widniał zapis o tym, że nie zostanie przyjęta oferta złożona przez stronę powodową, jednakże związanie to oznaczało tylko tyle, że jeżeli Sędzia - komisarz uznał, że powód nie może być z tych przetargów wykluczony, to żaden inny sąd nie może przyjąć, że powód był z tych przetargów wykluczony. Jednakże na to związanie nie mogą rozciągać się motywy takiej decyzji sędziego – komisarza, w szczególności, że ww. postanowienia nie mają pisemnego uzasadnienia (por. postanowieni Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2013 r., IV CSK 427/12, wyrok SA w Warszawie z dnia 2 grudnia 2014 r., VI A Ca 1366/14).

Jednakże trafność powyższego zarzutu nie mogła skutkować uwzględnieniem apelacji, gdyż nie ma to znaczenia dla rozpoznania sprawy z uwagi na to, że Sąd Okręgowy, niezależnie od tego, że powołał się na związanie ww. postanowieniami Sędziego – komisarza, to jednak dokonał także własnych ustaleń faktycznych i poczynił samodzielne rozważania prawne pod kątem oceny tego, z czyjej winy nie doszło do zawarcia umowy w dniu 30 grudnia 2016 r. i Sąd Apelacyjny te ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy podziela i uznaje za własne, tym samym nie ma potrzeby ich ponownego przytaczania w tym miejscu (por. wyroki Sądu Najwyższego z 27.03.2012 r., III UK 75/11, z 14.05.2010 r., II CSK 545/09, z 27.04.2010 r., II PK 312/09, z 20.01.2010 r., II PK 178/09, z 08.10.1998 r., II CKN 923/97, OSNC 1999 r. Nr 3, poz. 60). Jednakże ustalenia te wymagały uzupełnienia w zakresie przyczyn braku zawarcia umowy przez powoda z pozwanym, o czym będzie mowa poniżej.

Odnosząc się zatem do zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. należy stwierdzić, że nie mógł on także odnieść skutku z następujących powodów.

Przede wszystkim sformułowanie tego zarzut poprzez wskazanie, że Sąd Okręgowy dokonał błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania art. 233 § 1 k.p.c. jest co najmniej niezrozumiałe. Jest to powołanie się na zarzut typowy dla naruszenia prawa materialnego i to w wątpliwy sposób, gdyż formułowanie zarzutu błędnej wykładni i niewłaściwego zastosowania tego samego przepisu prawa materialnego jest w zasadzie niedopuszczalne. Są to dwie różne postaci naruszenia prawa i każda z nich wymaga odrębnego wykazania. Ponadto jeśli nawet uznać, że można powołać się na naruszenie prawa materialnego w obu wskazanych postaciach, to skarżący powinien jednak wykazać, że sąd dokonał najpierw wadliwej wykładni określonego przepisu, a następnie, na skutek tej wadliwej wykładni zastosował w danym stanie faktycznym, chociaż nie powinien, ten przepis. Naruszenie prawa materialnego może być także spowodowane przez niepoprawną wykładnię przepisów prawnych, co w konsekwencji spowoduje niewłaściwe zastosowanie przepisu. Przez złą subsumcję, czyli nieprawidłowe dopasowanie stanu faktycznego sprawy do danego przepisu, który nijak odnosi się do sytuacji wynikającej z akt, co może spowodować wydanie przez sąd niesłusznego orzeczenia.

Natomiast zarzut naruszenia prawa procesowego w postaci art. 233 § 1 k.p.c. nie mógł opierać się na jego błędnej wykładni i błędnym zastosowaniu, ale na wskazaniu, że Sąd w postępowaniu naruszył prawo procesowe poprzez działanie wbrew temu przepisowi i wskazaniu, że istnieje związek przyczynowy pomiędzy naruszeniem ww. przepisu proceduralnego a treścią zaskarżonego orzeczenia, czemu skarżący nie podolał.

Art. 233 § 1 k.p.c. stanowi, że sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga zatem wykazania, że ta swobodna ocena dowodów została przekroczone, lecz w tym celu w pierwszej kolejności skarżący powinien wskazać, które konkretne dowody zostały błędnie ocenione przez sąd oraz wskazać konkretne uchybienia w zakresie oceny tych dowodów, jakich dopuścił się sąd pierwszej instancji, a które polegały np. na naruszeniu zasad logiki, doświadczenia życiowego czy zdrowego rozsądku. Nie jest natomiast wystarczające przedstawienie przez skarżącego własnej wersji wydarzeń, choćby była równie prawdopodobna jak ta przyjęta przez

sąd, a tym bardziej nie może odnieść żadnego skutku proste zanegowanie ustalonych w sprawie faktów i wyciągniętych z nich wniosków.

W przedmiotowej sprawie skarżący w zwięzłym zarzucie apelacji dotyczącym naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., w ogóle nie podał, które dowody i dlaczego w jego ocenie zostały ocenione przez Sąd Okręgowy z przekroczeniem zasady swobodnej oceny dowodów i jaki to miało wpływ na zaskarżone orzeczenie. Skarżący wskazał ogólnie, że Sąd I instancji naruszył ww. przepis „poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na braku wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i dowolnej ocenie dowodów, prowadzącej do nieuzasadnionego ustalenia, iż pozwany, a nie powód, ponosi odpowiedzialność za nie zawarcie umowy w dniu 30 grudnia 2016 r.” Trudno też doszukać się wskazania źle ocenionych konkretnych dowodów w uzasadnieniu apelacji, z którymi skarżący wiązał zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. (str. 8-15 apelacji) poza podaniem, że Sąd I instancji pominął opinię „biegłego, kancelarię prof. W. M.”, wykonaną na zlecenie syndyka.

Już z tej przyczyny ww. zarzut nie mógł odnieść skutku.

Podkreślić także należy, że ugruntowane jest w orzecznictwie stanowisko, iż jeśli z danego materiału dowodowego można by wysnuć także inną wersję zdarzeń to jest to za mało, aby apelacja mogła odnieść skutek. Trzeba w apelacji wykazać dlaczego rozumowanie Sądu jest błędne jeśli chodzi o ocenę konkretnych dowodów. Przepis art. 233 § 1 k.p.c. przyznaje sądowi swobodę w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a zarzut naruszenia tego uprawnienia tylko wtedy może być uznany za usprawiedliwiony, jeżeli sąd zaprezentuje rozumowanie sprzeczne z regułami logiki bądź z doświadczeniem życiowym. Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza zatem samo stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył Sąd Okręgowy przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne im je przyznając (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 roku, IV CKN 970/00, Legalis), a tego rodzaju argumentów w apelacji pozwanego zabrakło. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, aniżeli przyjął sąd, wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmienna ocena, niż ocena sądu. W granicach swobodnej oceny dowodów rzeczą dopuszczalną, a nawet konieczną przy dowodach wzajemnie sprzecznych, jest danie wiary określonym dowodom i odmówienie wiarygodności innym, w wyniku czego ustalenia faktyczne czynione są jedynie na podstawie dowodów uznanych za miarodajne i wiarygodne, z pominięciem pozostałych. Takie postępowanie nie uzasadnia skutecznego zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie dokonanej oceny wiarygodności poszczególnych dowodów, gdy jednocześnie apelujący nie wykaże - tak jak to ma miejsce na gruncie niniejszej sprawy - że zastosowane przez Sąd Okręgowy kryteria oceny wiarygodności konkretnych dowodów były oczywiście błędne, bowiem według jednolitego stanowiska judykatury, możliwość zakwestionowania oceny dowodów w postępowaniu apelacyjnym jest ograniczona i sprowadza się do sytuacji, w których skarżący wykaże, że ocena ta była rażąco wadliwa lub oczywiście błędna (por. wyroki: Sądu Najwyższego z dnia 26.01.2006 r., II CK 372/05, OSP 2008, nr 9, poz. 96; z dnia 07.10.2005 r., IV CK 122/05, z dnia 27.07.2005 r., II CK 793/04, z dnia 06.07.2005 r., III CK 3/05, Sądów Apelacyjnych - w Poznaniu z dnia 10.09.2009 r., I ACa 550/09, z dnia 25.01.2006 r., I ACa 772/05, w Lublinie z dnia 25.04.2013 r., I ACa 67/13, z dnia 31.05.2011 r., I ACa 195/11, w Krakowie z dnia 05.09.2012 r., I ACa 737/12, oraz w Gdańsku z dnia 09.02.2012 r., V ACa 114/12). Natomiast same, nawet poważne, wątpliwości co do trafności oceny dokonanej przez sąd pierwszej instancji, których zresztą sam skarżący w ogóle nie formułuje, jeżeli tylko nie wykroczyła ona poza granice zakreślone w art. 233 § 1 k.p.c. nie powinny stwarzać podstawy do zajęcia przez sąd drugiej instancji odmiennego stanowiska. Wątpliwości w tej mierze, a także rozbieżności w orzecznictwie wyjaśnił Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 23.03.1999 r., III CZP 59/98 (OSNC 1999 r. z. 7-8, poz. 124), a następnie powtórzył w wyroku z dnia 12.04.2012 r., I UK 347/11. Reasumując, należy stwierdzić, że art. 233 § 1 k.p.c. daje wyraz obowiązywaniu zasady swobodnej oceny dowodów i może stanowić punkt zaczepienia w apelacji jedynie wtedy, gdy posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi skarżący wykaże, że doszło do rażącego naruszenia ustanowionych w tym przepisie zasad oceny wiarygodności i mocy dowodów, a nie wówczas gdy będzie dążył jedynie do przeforsowania ustalonego przez siebie stanu faktycznego, a w konsekwencji i oceny

prawnej. Stąd ocena dowodów przedstawiona przez Sąd Okręgowy mieści się w granicach wskazanych w art. 233 k.p.c. i zasługuje na pełną akceptację, a przedstawiona przez skarżącego argumentacja stanowi wyłącznie polemikę z trafnymi wnioskami Sądu Okręgowego.

Stąd nietrafny był zarzut naruszenia prawa procesowego, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na braku wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego i dowolnej ocenie dowodów, prowadzącej do nieuzasadnionego ustalenia, iż pozwany, a nie powód, ponosi odpowiedzialność za nie zawarcie umowy w dniu 30 grudnia 2016 r.

Nie można zgodzić się z argumentacją skarżącego, że z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie sposób wywnioskować, w oparciu o jakie konkretne dowody Sąd Okręgowy doszedł do powyższego wniosku, bowiem wynika to z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w którym Sąd wskazał, że dokonał ustaleń faktycznych, które były istotne w powyższej kwestii m. in. na następujących dowodach z dokumentów, których wiarygodność nie budziła wątpliwości Sądu ani stron tj.: warunkach przetargu k. 45, ofercie na nabycie przedsiębiorstwa k. 49, piśmie pozwanego z dnia 22 listopada 2016 r. k. 63-64, piśmie powoda z dnia 29 listopada 2016 r. k. 67, piśmie pozwanego z dnia 30 listopada 2016 r. i z dnia 8 grudnia 2016 r. k. 69 i k. 344, e-mailach z dnia 8 grudnia 2016 r. k. 71 i k. 73, piśmie powoda z dnia 9 grudnia 2016 r. k.72 , e – mailu z dnia 10 grudnia 2016 r. wraz załącznikami k. 76, projekcie aktu notarialnego k. 76 i k. 77, e-mailu z dnia 13 grudnia 2016 r. k.116, opinii prawnej z dnia 1 grudnia 2016 r. k. 118, treści aktu notarialnego z dnia 30 grudnia 2016 r. k. 127-128, przelewie wierzytelności k. 124-126, protokole z przyjęcia oświadczenia k. 129-130, piśmie powoda z dnia 16 stycznia 2017 r. k. 132, interpretacji indywidualnej z dnia 26 kwietnia 2017 r. k. 339, postanowieniach sędziego komisarza z dnia 22 marca 2017 r. i z dnia 2 kwietnia 2017 r. k. 14 i k. 155 oraz na zeznaniach świadków, które uznał za wiarygodne, w tym zeznaniach świadka P. Z. (1) k. 426-432.

Sąd Okręgowy wskazał także, że oparł się także na wiarygodnych zeznaniach świadków K. O., K. B., E. S. (2) oraz zeznań przedstawicieli stron tj. I. W., T. C. i J. G.. Sąd Okręgowy faktycznie nie wskazał precyzyjnie, które okoliczności faktyczne ustalił w oparciu o zeznania ww. osób jednakże ogólnie stwierdził, że były one spójne, logiczne, spontaniczne i korespondowały ze sobą jak również znajdowały odzwierciedlenie w stanie faktycznym ustalonym w oparciu o dowody z dokumentów zgromadzonych w sprawie, z czym w całości należy się zgodzić.

Uzupełniając Sąd Apelacyjny ustala, co następuje.

Na spotkaniu u notariusza w dniu 30 grudnia 2016 r. strony rozpoczęły parafowanie załączników do umowy, których było bardzo dużo i akt był odczytany, ale nie zostały pod nim złożone podpisy tak by mógł wywierać skutek prawny zgodnie z art. 92 § 1 pkt 7 ustawy Prawo o notariacie. Po przyjęciu oferty powoda, gdy notariusz przesłał powodowi kosztorys zawierający podatek od czynności cywilnoprawnych, w sprawie zaistniały uzasadnione wątpliwości co do opodatkowania transakcji z uwagi na to, że ostatecznie okazało się, iż nie było jasne, czy przedmiotem sprzedaży jest przedsiębiorstwo upadłego czy wyłącznie nieruchomości, a tym samym, czy transakcja podlega opodatkowaniem podatkiem VAT w kwocie ok. 3 mln zł, czy podatkiem od czynności cywilnoprawnych w kwocie ok. 300 tys. zł (PCC). Syndyk przed organizacją przetargu nie wystąpił w tej kwestii o odpowiednie interpretacje organów skarbowych (okoliczność bezsporna). W dniu 30 grudnia 2016 r. trwały jednak cały czas, do późnych godzin wieczornych negocjacje co do treści umowy, spotkanie trwało wiele godzin. Powód ostatecznie nie zgodził się na podpisanie umowy w kształcie zaproponowanym przez syndyka z powodu wątpliwości co do opodatkowania transakcji i obawy powoda o mogące powstać po jego stronie daleko idące konsekwencje finansowe, w szczególności obawy, że powód nigdy nie odzyska nienależnie zapłaconego podatku VAT w kwocie kilku milionów, w sytuacji gdy strony nie mogły wypracować wspólnego rozwiązania w tej kwestii.

(dowód: dowody z dokumentów- kosztorys aktu k. 73, projekt aktu notarialnego z 12 grudnia 2016 r., k. 77, e-mail z 13 grudnia 2016 r. k 116, projekt aktu notarialnego z 30 grudnia 2016 r. k. 127, przelew wierzytelności k. 124, protokół przyjęcia oświadczenia k. 129, zeznania świadka P. Z. (1) k. 426 i nast., świadka K. O. k. 429 oraz przesłuchanych w charakterze strony – I. W. k. 471, T. C. k.472 i K. G. k. 472v).

W konsekwencji nie było możliwe podzielenie poglądu skarżącego, że Sąd Okręgowy naruszył prawo materialne.

Zdaniem Sądu II instancji Sąd Okręgowy, wbrew zarzutom apelacji, rozpoznał istotę sprawy, dokonując zbadania materialnej podstawy żądania pozwu, tj. ustalenia kwestii odpowiedzialności powoda za niedojście do zawarcia przez strony umowy w dniu 30 grudnia 2016 r. i ustalenia podstaw do żądania przez powoda od pozwanego zwrotu dochodzonej kwoty jako świadczenia nienależnego w rozumieniu art. 410 § 2 k.c. Dodatkowo należy wskazać, że nie sposób też uznać w oparciu o dokonane przez Sąd Okręgowy ustalenia i zebrany w sprawie materiał dowodowy, aby powód szukał pretekstu do uchylenia się od zawarcia umowy. Należy zgodzić się z powodem, iż gdyby tak było to powód nie zaciągnąłby pożyczki na zakup przedsiębiorstwa upadłego i nie wpłaciłby niebagatelnej kwoty ok. 14 mln zł na konto notariusza celem zawarcia umowy, a następnie nie zjawiłby się w jego siedzibie w dniu 30 grudnia 2016 r. celem zawarcia umowy i nie negocjowałby do ostatniej chwili rozwiązań, które byłyby do zaakceptowania dla obydwu stron. Z powyższego wynika, że powód był zdeterminowany na nabycie przedsiębiorstwa upadłego.

Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Okręgowego co do tego, że ustalony w sprawie w oparciu o powyższe dowody stan faktyczny pozwala na uznanie, że do zawarcia umowy w dniu 30 grudnia 2016 r. doszło na skutek działań i zaniechań pozwanego, a w szczególności wadliwego skonstruowania warunków przetargu, bez wyjaśnienia istotnych kwestii dotyczących tego co jest przedmiotem przetargu (przedsiębiorstwo upadłego czy poszczególne jego części-nieruchomości) oraz dotyczących opodatkowania transakcji, co ujawniło się dopiero po złożeniu przez powoda oferty na nabycie przedsiębiorstwa upadłego. Kwestia uzyskania zgody Agencji Nieruchomości Rolnych na sprzedaż ostatecznie bezpośrednio nie była przyczyną nie zawarcia umowy, jednakże nieprofesjonalizm syndyka w przygotowaniu tej kwestii mógł mieć wpływ na obawy strony powodowej co do tego, że także warunki przetargu w zakresie opodatkowania transakcji są również nieprofesjonalnie skonstruowane. Powyższe w połączeniu z istniejącym po stronie powoda poważnym ryzykiem finansowym, gdyby urząd skarbowy zakwestionował sposób opodatkowania transakcji i przy wątpliwościach notariusza w tej kwestii, powoduje, że zasadnie uznał Sąd Okręgowy, że powodowi nie można zarzucić zawinionej, bezprawnego uchylenia się od zawarcia umowy z syndykiem.

Z tych też względów trafny zarzut naruszenia prawa materialnego, tj. art. 6 k.c. polegający na błędnym przyjęciu, iż to na pozwanym spoczywał obowiązek udowodnienia, że to z winy powoda nie doszło do zawarcia umowy, nie miał znaczenia dla rozpoznania sprawy, gdyż w ocenie Sądu Apelacyjnego materiał dowodowy pozwala na ustalenie, że nie można uznać, iż do nie zawarcia umowy doszło z winy powoda. Trafnie także Sąd Okręgowy powołał się na pogląd wyrażony w wyr. SN z 19.3.2003 r. (I CKN 148/01, Legalis), w którym stwierdzono, że „nie można wymagać od uczestnika przetargu, aby bez względu na istnienie wad przetargu albo podstawy do odstąpienia, był zobowiązany spełnić swoje świadczenie (złożyć oświadczenie woli kreujące umowę finalną w formie aktu notarialnego i zapłacić cenę), a dopiero później od niej odstępować lub uchylać się od skutków wad oświadczenia woli”. W wyroku tym Sąd Najwyższy wskazał także to, że jeżeli uczestnik aukcji lub przetargu, którego oferta została wybrana, odmawia zawarcia umowy z powodu wady oświadczenia woli kończącego przetarg albo skutecznie odstępuje od zobowiązania wynikającego z przetargu (art. 395 k.c., nie można uznać że „uchyla się” od zawarcia umowy w rozumieniu art. 70<sup>4</sup> § 2 k.c.).

W tym stanie rzeczy oraz wobec utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego, że badając zasadność zatrzymania wadium, sąd nie może tracić z pola widzenia celu tej sankcji i zawinienia oferenta (por. wyrok SN z 10.05.2013 r., I CSK 422/12, z 7 lipca 2011r., II CSK 675/10, wyrok SA z Białymstoku, z 11 marca 2014 r., I ACa 789/13) należało uznać, że zaskarżony wyrok odpowiada prawu. Oferent przystępując do przetargu, akceptuje nie tylko obowiązek wniesienia wadium, ale również warunki utraty prawa do żądania jego zwrotu. Jednak oferent działający w dobrej wierze może podjąć skuteczną obronę przed zatrzymaniem wadium, wykazując że do nie zawarcia umowy nastąpiło z przyczyn nie leżących po jego stronie.

Niezasadny był zatem zarzut naruszenia art. 70<sup>4</sup> § 2 zd. 1 k.c., poprzez jego niezastosowanie, co skutkowało przyjęciem przez ten Sąd, że wpłacona przez powoda kwota 700.000,00 zł tytułem wadium stanowi świadczenie nienależne, podlegające zwrotowi.

Dodatkowo trzeba wskazać, że syndyk zatrzymał wadium nie w oparciu o treść art. 70<sup>4</sup> § 2 zd. 1 k.c., lecz w oparciu o treść pkt. 15 lit. b warunków przetargu, który nawiasem mówiąc w nieco odmienny sposób niż ww. przepis kodeksu cywilnego regulował kwestię możliwości zatrzymania wadium niż ww. przepis kodeksu cywilnego (mowa w nim np. o możliwości zatrzymania wadium, natomiast w pkt. 15 warunków przetargu wskazano, że wadium ulega a nie może ulec przypadkowi czyli zatrzymaniu), co było możliwe, ze względu na fakt, że art. 70<sup>4</sup> k.c. ma charakter względnie wiążący i w warunkach aukcji albo przetargu dopuszczalne jest także odmienne określenie co do przesłanek i realizacji obowiązku zwrotu wniesionego wadium.

Ponadto z pkt. 15 lit. b warunków przetargu wynika, że wpłacone wadium ulega przypadkowi na rzecz masy upadłości, w przypadku gdy wygrywający oferent nie zawrze umowy sprzedaży w terminie wskazanym w pkt. 14. W sprawie bezspornym jest, że strona powodowa wygrała jako oferent przetarg i nie zawarła umowy sprzedaży w umówionym terminie wynikającym z pkt. 14 Warunków Przetargu. Jednakże wykładni tego postanowienia umowy nie można dokonywać w oderwaniu od całej treści Warunków Przetargu oraz kodeksowej regulacji tematyki zwrotu wadium zawartej w art. 70<sup>4</sup> § 2 k.c. i poprzedzających go przepisach kodeksu cywilnego, a także regulacji ustawowej zawartej w art. 46 ust. 5 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 1986).

Zgodnie z art. 70<sup>4</sup> § 2 k.c. jeżeli uczestnik aukcji albo przetargu, mimo wyboru jego oferty, uchyła się od zawarcia umowy, której ważność zależy od spełnienia szczególnych wymagań przewidzianych w ustawie, organizator aukcji albo przetargu może pobraną sumę zachować albo dochodzić zaspokojenia z przedmiotu zabezpieczenia. W pozostałych wypadkach zapłacone wadium należy niezwłocznie zwrócić, a ustanowione zabezpieczenie wygasa. W myśl zaś art. 46 ust. 5 pkt 1 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający zatrzymuje wadium jeżeli wykonawca, którego oferta została wybrana odmówił podpisania umowy w sprawie zamówienia publicznego na warunkach określonych w ofercie.

Stąd trzeba dodatkowo, ponad to co, co zważył Sąd Okręgowy, podkreślić, że zdaniem Sądu Apelacyjnego ww. przepis art. 70<sup>4</sup> § 2 k.c. należy rozumieć w ten sposób, iż chodzi w nim o odmowę zawarcia umowy na warunkach określonych w Warunkach Przetargu i w ofercie złożonej na ich podstawie. Podobnie także zapis pkt. 15 lit. b w zw. z poprzedzającymi go punktami warunków przetargu, a w szczególności punktem 14, w którym jest mowa o wyborze oferty, przyjęciu oferty i zawarciu umowy z oferentem, którego oferta zostanie wybrana, należy rozumieć w ten sam sposób tj. że chodzi w nim o nie zawarcie umowy na warunkach określonych w Warunkach Przetargu i w Ofercie złożonej na ich podstawie, a nie o nie zawarcie umowy sprzedaży jakiegokolwiek treści zaproponowanej przez syndyka. Tymczasem w przedmiotowej sprawie syndyk ostatecznie oczekiwał od powoda podpisania umowy na częściowo innych warunkach niż wskazane zostały w Warunkach Przetargu (k. 45-48) i złożonej w oparciu o nie przez powoda Ofercie (oferta k. 49-51) tj. odmiennych jeśli chodzi o istotne kwestie podatkowe, które miały wpływ także na essentialia negotii umowy sprzedaży tj. cenę. Warunki przetargu przewidywały bowiem wprost opodatkowanie sprzedaży podatkiem VAT i powód składając ofertę w tym przetargu opierał się na udostępnionych przez syndyka Warunkach Przetargu, w których w sposób wyraźny wskazano, że transakcja sprzedaży będzie podlegać opodatkowaniu podatkiem VAT, cena sprzedaży będzie ceną brutto (a więc uwzględniającą w sobie kwotę tego podatku, którą powód jako nabywca mógłby odliczyć), a ponadto w Warunkach Przetargu nie było mowy o opodatkowaniu transakcji podatkiem od czynności cywilnoprawnych (PCC), czy istnieniu jakichkolwiek wątpliwości syndyka co do zasad opodatkowania transakcji, natomiast projekt umowy przygotowany przez notariusza do podpisu w dniu 30 grudnia 2016 r. wskazywał na konieczność pobrania podatku od czynności cywilnoprawnych (pcc) w kwocie ponad 300.000 zł. Notariusz nie godził się także na zawarcie w treści aktu notarialnego informacji o opodatkowaniu sprzedaży przedsiębiorstwa podatkiem VAT, zgodnie z Warunkami Przetargu.

W tych okolicznościach w ocenie Sądu II instancji w ogóle nie można mówić o uchyleniu się przez stronę powodową od zawarcia umowy w rozumieniu pkt. 15 lit. b umowy i w rozumieniu art. 70<sup>4</sup> § 2 k.c., skoro umowa, jaka miała zostać podpisana w dniu 30 grudnia 2016 r., odbiegała częściowo i to w istotnej kwestii od złożonej przez stronę powodową oferty. Z tych samych względów nie sposób przyjąć, że syndyk miał podstawy do uznania, iż w okolicznościach faktycznych sprawy spełniła się przesłanka do przepadku wadium wpłaconego przez stronę powodową, o jakiej mowa

w pkt. 15 lit. b Warunków Przetargu, a tym samym, że syndyk miał prawo do odmowy niezwłocznego zwrotu wadium, o czym stanowi pkt 16 Warunków Przetargu. Skoro zaś pozwany nie mógł zatrzymać wadium na podstawie pkt. 15 lit. b Warunków Przetargu i jego zatrzymanie było sprzeczne z wolą powoda, należy przyjąć, że doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pozwanego kosztem powoda kwotą 700.000 zł, co uzasadniało uwzględnienie powództwa w całości. Ponieważ pismem z dnia 4 stycznia 2017 r. powód wezwał pozwanego do niezwłocznego zwrotu powyższej kwoty, mógł w świetle treści art. 481 k.c. i art. 445 k.c. domagać się zapłaty ustawowych odsetek od kwoty głównej począwszy od dnia 7 stycznia 2017 r., a w każdym razie skarżący w żaden sposób tak ustalonej daty powstania po stronie pozwanego opóźnienia w zapłacie objętej pozwem kwoty nie zakwestionował w apelacji.

***W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie pierwszym sentencji na podstawie art. 385 k.p.c.***

***O kosztach procesu za drugą instancję orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. oraz na podstawie § 2 pkt 7 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie z dnia 22 października 2015 r. (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800).***