

Sygn. akt VI ACa 1032/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 września 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SA Jolanta Pyżlak (spr.)

Sędziowie: SA Marcin Strobel

SO (del.) Magdalena Sajur – Kordula

Protokolant: st. sekr. sądowy Magdalena Męczkowska

po rozpoznaniu w dniu 29 września 2016 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) S.A. w K.

przeciwko D. H. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji obu stron

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 19 lutego 2015 r.

sygn. akt III C 828/14

1. zmienia zaskarżony wyrok w części:

- w punkcie drugim w ten sposób, że zasądza od D. H. (1) na rzecz (...) S.A. w K. odsetki ustawowe od kwoty 360.000 zł (trzysta sześćdziesiąt tysięcy złotych) od dnia 7 kwietnia 2010 roku do dnia zapłaty i oddala powództwo w pozostałej części;

- w punkcie trzecim w ten sposób, że zasądza od D. H. (1) na rzecz (...) S.A. w K. kwotę 25.217 zł (dwadzieścia pięć tysięcy dwieście siedemnaście złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;

2. w pozostałym zakresie oddala apelację powoda;

3. oddala apelację pozwanego w całości;

4. zasądza od D. H. (1) na rzecz (...) S.A. w K. kwotę 23.400 zł (dwadzieścia trzy tysiące czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VI ACa 1032/15

UZASADNIENIE

(...) Spółka Akcyjna z siedzibą w P. pozwem z dnia 23 listopada 2009r. wniosła o zasądzenie od pozwanego D. H. (1) kwoty 360 000 zł tytułem zwrotu nienależnego świadczenia, zasądzenie na jej rzecz odsetek ustawowych od tej kwoty od dnia 30 grudnia 2008 r. do dnia zapłaty oraz zasądzenie kosztów procesu w tym kosztów zastępstwa procesowego. W uzasadnieniu pozwu powódka wskazała, iż wyrokiem z dnia 21 czerwca 2007 r. Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w K. zasądził od niej na rzecz pozwanego kwotę 360 000 zł z tytułu odszkodowania, w związku z rozwiązaniem umowy o pracę bez wypowiedzenia. Powyższa kwota została skutecznie wyegzekwowana przez pozwanego wraz z kosztami procesowymi. Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 20 sierpnia 2008 r. uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w K. oraz poprzedzający go wyrok Sądu Rejonowego – Sądu Pracy w K.. Powódka wskazała nadto, iż pomimo zażądania od pozwanego zwrotu nienależnego świadczenia, ten odmówił zapłaty.

Pozwany D. H. (1) wniósł o odrzucenie pozwu oraz podniósł zarzut potrącenia wierzytelności dochodzonej w niniejszym postępowaniu przez powoda z wierzytelnością przysługującą pozwanemu D. H. (1) wobec (...) S.A. z tytułu odszkodowania, należnego mu w związku z umową o zakazie działalności konkurencyjnej zawartą w dniu 24 maja 2004r., w wysokości 1 462 500 zł. Na wypadek nieuwzględnienia wniosku o odrzucenie pozwu wniósł o oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Złożył oświadczenie, iż potrąca przysługującą mu względem pozwanego wierzytelność z tytułu odszkodowania w związku z umową o zakazie działalności konkurencyjnej, zawartą w dniu 24 maja 2004 r., z wierzytelnością pieniężną w kwocie 360 000 zł z tytułu zwrotu wartości nienależnego świadczenia, dochodzoną wobec pozwanego D. H. (1) przez (...) S.A.

Wyrokiem z 19 lutego 2015r. w sprawie o sygnaturze akt III C 828/14 Sąd Okręgowy w Warszawie:

1. zasądził od D. H. (1) na rzecz (...) Spółki Akcyjnej z siedzibą w P. kwotę 360 000 złotych;
2. oddalił powództwo w zakresie żądania zapłaty odsetek;
3. nie obciążył pozwanego kosztami postępowania strony przeciwnej.

Postanowieniem z dnia 5 lipca 2016r. Sąd Okręgowy sprostował oczywistą omyłkę pisarką w komparycji i sentencji wyroku przez wpisanie prawidłowej aktualnej siedziby powoda - w K..

Swoje rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych i ich ocenie prawnej:

D. H. (1) był zatrudniony w (...) SA z siedzibą w P. na umowę o pracę od dnia 24 maja 2004r. Umowa o pracę została rozwiązana w trybie art. 52 § 1 k.p. z dniem 9 lutego 2006r. Wyrokiem z dnia 21 czerwca 2007r. Sąd Okręgowy w K. w sprawie z powództwa D. H. (1) przeciwko (...) S.A. zmienił wyrok Sądu Rejonowego – Sądu Pracy w K. z dnia 16 stycznia 2007r. wydanego w sprawie XIX P 1116/06, w ten sposób, iż zasądził od (...) S.A. z siedzibą w P. na rzecz D. H. (1) kwotę 360 000 zł tytułem odszkodowania, wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 13 czerwca 2007r.

Komornik Sądowy Rewiru(...) przy Sądzie Rejonowym (...) w K. pismem z dnia 3 lipca 2007r. w sprawie II KM 1902/07, powiadomił (...) S.A. o zajęciu rachunku bankowego Spółki w związku z wyrokiem Sądu Okręgowego w K. z dnia 21 czerwca 2007r. W dniu 9 lipca 2007r. powodowa Spółka przelała na rachunek Komornika kwotę 463.897,39 zł tytułem zapłaty zasądzonej należności. Wyrokiem z dnia 20 sierpnia 2008r. wydanym w sprawie I PK 32/08 Sąd Najwyższy, na skutek skargi kasacyjnej (...) S.A. z siedzibą w P., uchylił wyrok Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w K. z dnia 21 czerwca 2007r. wydany w sprawie IX Pa 226/07 i wyrok Sądu Rejonowego – Sądu Pracy w K. z dnia 16 stycznia 2007r., wydany w sprawie XIX P 1116/06 i przekazał temu Sądowi sprawę do ponownego rozpoznania. Ostatecznie roszczenie D. H. (1) zostało oddalone.

Pismem z dnia 18 grudnia 2008r. powód wezwał pozwanego do zwrotu wyegzekwowanej kwoty 360 000 zł na wskazane konto powoda, w terminie siedmiu dni. D. H. (1) nie zwrócił należności.

W dniu 24 maja 2004r. D. H. (1) zawarł z (...) SA umowę o zakazie działalności konkurencyjnej, która zobowiązywała go do powstrzymywania się od działalności konkurencyjnej przez okres 5 lat od daty ustania stosunku pracy. Spółka zobowiązała się natomiast do zapłaty odszkodowania w wysokości 75% pięcioletniego wynagrodzenia otrzymywanego przed ustaniem stosunku pracy, obliczanego na zasadach obowiązujących przy ustalaniu ekwiwalentu pieniężnego za urlop. Czas wypłaty odszkodowania został określony w umowie. Wynagrodzenie otrzymywane przez pozwanego przed ustaniem stosunku pracy wynosiło 60 000 zł brutto miesięcznie. Spółka nie wypłaciła pozwanemu odszkodowania. W dniu 30 stycznia 2007 r. D. H. (1) pozwał Spółkę o zapłatę odszkodowania, która to sprawa toczy się w Sądzie Okręgowym w K. za sygnaturą IX P 16/07.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o znajdujące się w aktach sprawy dokumenty, których prawdziwości żadna ze stron nie kwestionowała oraz zeznania pozwanego, które w ocenie tego Sądu - korespondowały ze złożonymi do sprawy dokumentami. Sąd uznał za nieprzydatne zeznania słuchanego w charakterze świadka W. F., jako że dotycząca go umowa o zakazie konkurencji nie została zawarta z powódką.

Sąd pominął dowody z przesłuchania świadków Z. G., T. K., D. G., J. P., albowiem zostały one złożone po upływie terminu określonego treścią art. 207 k.p.c. Ponadto świadkowie ci zostali zgłoszeni na okoliczność zawierania z członkami zarządu umów o zakazie konkurencji i akceptowania takiej praktyki, co, w ocenie Sądu Okręgowego, nie ma znaczenia dla sprawy.

Sąd Okręgowy wskazał, iż w pierwszej kolejności należy odnieść się do wniosku pozwanego o odrzucenie pozwu, który został uzasadniony brakiem zdolności procesowej po stronie powodowej Spółki, z racji braków w składzie jej organów, uniemożliwiających jej działanie. D. H. (1) podniósł, iż w przedmiotowej sprawie pełnomocnictwo zostało udzielone przez prokurenta D. G. oraz M. T. (1), przy czym M. T. (1) nie jest i nie był członkiem Zarządu powodowej Spółki, gdyż uchwały powołujące członków Zarządu z dnia 8 września 2009 r. są nieważne, co stwierdził Sąd Okręgowy w G. w wyroku z dnia 21 stycznia 2010r. Zdaniem Sądu I instancji wnioski należało oddalić jako chybione; brak jest podstaw do odrzucenia pozwu, albowiem pełnomocnictwo w niniejszej sprawie zostało udzielone również przez prokurenta samoistnego, w osobie D. G.. W tym stanie rzeczy kwestie związane z powołaniem M. T. (2) w skład zarządu Spółki pozostają bez znaczenia, skoro pełnomocnictwa w jej imieniu udzielił prokurent. Prokurent samoistny może samodzielnie reprezentować przedsiębiorcę wpisanego do rejestru we wszystkich czynnościach sądowych i pozasądowych. Ponadto wyrok Sądu Okręgowego w G. z dnia 21 stycznia 2010 r. (X GC 260/09), stwierdzający nieważność uchwały nr (...) z dnia 8 września 2009 r. w przedmiocie powołania w skład zarządu M. T. (1), został zmieniony wyrokiem Sądu Apelacyjnego w K. z dnia 31 maja 2010 r., wydanym w sprawie V ACa 159/10, oddalającym powództwo.

Sąd Okręgowy wskazał, iż w niniejszej sprawie zastosowanie mają przepisy kodeksu cywilnego dotyczące świadczenia nienależnego. 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. Cytowany przepis wskazuje na szczególny przypadek bezpodstawnego wzbogacenia, w związku z czym stosuje się do niego art. 405 – 409 k.c. Elementem odróżniającym nienależne świadczenie od pozostałych przypadków bezpodstawnego wzbogacenia jest źródło jego powstania – do uzyskania korzyści cudzym kosztem dochodzi w ramach wykonania zobowiązania. Stosownie do art. 353 § 1 k.c. świadczenie, jako zachowanie się dłużnika (polegające na działaniu lub zaniechaniu) stanowi przedmiot zobowiązania. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego wydanym w sprawie III CKN 162/97 z dnia 11 września 1997 r., przy ocenie, czy miało miejsce świadczenie w ramach danego stosunku, rozstrzygające znaczenie powinien mieć punkt widzenia wierzyciela tego stosunku – czy może on na podstawie rozpoznawalnych okoliczności uważać dane działanie za świadczenie. W przeciwnym razie może powstać jedynie roszczenie o zwrot bezpodstawnego wzbogacenia.

Przez świadczenie należy rozumieć każde celowe i świadome przysporzenie na rzecz majątku innej osoby, które z punktu widzenia odbiorcy można przyporządkować jakiemuś zobowiązaniu, choćby w ogóle lub jeszcze nieistniejącemu, albo nieważnemu. Z kolei przysporzenie rozumieć należy szeroko, jako każde zachowanie

prowadzące do wzbogacenia innej osoby. Nadto, celowość i świadomość działania spełniającego świadczenie należy oceniać z obiektywnie ujmowanego punktu widzenia odbiorcy. Stąd należy zawsze badać, jak - w świetle obiektywnych okoliczności - odbiorca świadczenia mógł zinterpretować zachowanie spełniającego świadczenie. Przy czym rzeczywista świadomość odbiorcy świadczenia nie ma znaczenia - istotne znaczenie ma tylko ocena obiektywna, choć dokonana przy przyjęciu punktu widzenia odbiorcy świadczenia.

Bezspornym pomiędzy stronami było to, że pozwany w ramach toczącego się pomiędzy stronami postępowania wyegzekwował od powoda kwotę 360 000 zł, zasądzoną wyrokiem Sądu Rejonowego – Sądu Pracy w K. z dnia 16 stycznia 2007r., wydanego w sprawie XIX P 1116/06. Wyrok ten został uchylony przez Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 20 sierpnia 2008r. Strony nie kwestionowały również okoliczności, że Sąd Rejonowy ponownie rozpoznając sprawę oddalił powództwo D. H. (1).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy Sąd I instancji doszedł do wniosku, iż roszczenie powodowej Spółki w zakresie, w jakim żąda od pozwanego zwrotu kwoty 360 000 zł zasługuje na uwzględnienie. Nie budzi wątpliwości, iż w momencie spełnienia świadczenia istniała jego podstawa, którą stanowiło orzeczenie sądu jak wyżej. Podstawa świadczenia odpadła na skutek orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 20 sierpnia 2008r., który uchylił wyrok Sądu Rejonowego. Jednocześnie po stronie D. H. (1) powstał obowiązek zwrotu wyegzekwowanej kwoty, którego to obowiązku pozwany zaniechał.

Zgodnie z art. 409 k.c. obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa, jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem zwrotu.

Słuchany w charakterze strony D. H. (1) podniósł, że nie jest już wzbogacony, albowiem wyegzekwowaną kwotą zadysponował na poczet kosztów poniesionych w licznych postępowaniach prowadzonych z powodową Spółką. W piśmie procesowym z dnia 25 sierpnia 2014r. przedstawił listę tych spraw, niemniej jednak nie może ona stanowić dowodu na to, jakiej wysokości koszty i w jakim okresie zostały poniesione przez niego, co umożliwiłoby ustalenie, czy kwota dochodzona w niniejszej sprawie została faktycznie wykorzystana. Nie można też odmówić racji powódce, że już w dacie zapowiedzi złożenia skargi kasacyjnej pozwany winien liczyć się z obowiązkiem zwrotu tej kwoty. Najpóźniej winien liczyć się z tym z datą przyjęcia skargi do rozpoznania.

W toku postępowania D. H. (1) podniósł zarzut potrącenia, wywodzony w związku z wierzytelnością wynikającą z umowy o zakazie działalności konkurencyjnej, jednakże w ocenie Sądu Okręgowego nie zasługiwał on na uwzględnienie.

Zgodnie z art. 379 § 1 k.s.h., w umowie między spółką a członkiem zarządu, jak również w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza albo pełnomocnik powołany uchwałą walnego zgromadzenia. Zgodnie natomiast z art. 390 § 1 k.s.h., rada nadzorcza wykonuje swoje obowiązki kolegialnie, może jednak delegować swoich członków do samodzielnego pełnienia określonych czynności nadzorczych.

Bezspornie D. H. (1) w dacie zawierania umowy o zakazie konkurencji był prezesem Zarządu Spółki, a zatem Spółkę winna reprezentować przy jej zawarciu Rada Nadzorcza. Jak wynika z § (...) pkt (...) Regulaminu Rady Nadzorczej powodowej Spółki z dnia 8 września 2003 r., w umowach pomiędzy Spółką a członkiem Zarządu i w sporze z nim, Spółkę reprezentuje w imieniu Rady Nadzorczej – Przewodniczący Rady. Umowa o zakazie konkurencji została podpisana przez D. H. (2), ówczesną Przewodniczącą Rady.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 4 listopada 2008r., I PK 82/08, rada nadzorcza podejmuje uchwały kolegialnie, bezwzględną większością głosów. Nie można zgodzić się na zastępowanie brakującego stanowiska rady nadzorczej przez zwyczaj tam, gdzie sposób wyrażenia woli przez radę nadzorczą spółki określa ustawa. W przypadku umowy z członkiem zarządu rada nie może przenieść przysługującego jej prawa reprezentacji spółki na członka rady nadzorczej, może on jedynie uzyskać upoważnienie do podpisania określonej umowy w imieniu rady nadzorczej, sam jednak albo z drugim członkiem rady o tym nie decyduje. Kolegialność działania rady w związku z funkcją z

art. 379 § 1 k.s.h. może wyrazić się przez podpisanie umowy przez wszystkich członków rady albo przez podjęcie uchwały o akceptacji umowy. Naruszenie tych zasad powoduje nieważność umowy. Nie jest tu dopuszczalna sanacja czy poprawienie pierwotnej umowy o zakazie konkurencji w przypadku, gdy przed jej podpisaniem rada nadzorcza nie wyraziła jeszcze kolegiąlnie woli o zawarciu takiej umowy (art. 101³ k.p. związku z art. 379, 388 i 390 k.s.h.). W umowie o zakazie konkurencji, warunek jej ważności związany z zawarciem jej na piśmie prowadzi do stwierdzenia, że również oświadczenie woli spółki - z mocy art. 379 k.s.h. wyrażane przez radę nadzorczą kolegiąlnie - musi być podjęte przed podpisaniem umowy o zakazie konkurencji. Skoro ważność umowy o zakazie konkurencji ze względu na wymóg formy pisemnej sprawdza się na chwilę jej zawarcia, to rozciąga się to również na uprzedni wymóg istnienia woli spółki (rady nadzorczej zawarcia z członkiem zarządu umowy o zakazie konkurencji po ustaniu jego zatrudnienia). Sama świadomość warunków takiej umowy bez wyrażenia kolegiąlniej woli przez radę nadzorczą nie jest wystarczająca.

D. H. (1) w toku postępowania nie wykazał, że Rada Nadzorcza Spółki podjęła uchwałę w przedmiocie zawarcia z nim stosownej umowy o zakazie konkurencji. Powódka złożyła do akt sprawy protokoły z posiedzeń Rady, z których nie wynika, jakoby taka uchwała została podjęta. Zatem umowa o zakazie konkurencji, jako nie mając oparcia w kolegiąlnie podjętej decyzji Rady nadzorczej, jest nieważna. Nie zmienia tego stanu rzeczy fakt, że zgodnie z powyżej powołanym regulaminem umowa została podpisana przez przewodniczącego Rady. Nie może on stanowić delegacji do jednoosobowego podejmowania decyzji odnośnie zawarcia określonej umowy.

Z uwagi na powyższe bez znaczenia dla sprawy pozostaje okoliczność funkcjonowania u powódki praktyki podpisywania umów z członkiem zarządu przez Przewodniczącą Rady Nadzorczej.

W piśmie z dnia 14 października 2014r. pełnomocnik pozwanego powołał się na ewentualną odpowiedzialność odszkodowawczą Spółki z tytułu zawarcia umowy o zakazie konkurencji w warunkach jej nieważności i jednoczesnego powstrzymywania się pracownika od działalności konkurencyjnej. Pozwany wbrew ciężącemu na nim obowiązкови nie udowodnił jednak, iż zostały spełnione wszystkie przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej Spółki.

Sąd Okręgowy uznał roszczenie powódki za zasadne w części odnoszącej się do żądania zapłaty kwoty głównej, oddalił natomiast żądanie w części dotyczącej żądania zapłaty odsetek. Wskazał, iż nie można tracić z pola widzenia okoliczności, że działanie pozwanego polegające na wyegzekwowaniu należności znajdowało oparcie w wyroku sądu. Jego żądanie zostało ostatecznie oddalone dopiero wyrokiem z dnia 20 maja 2014r. w ocenie tego Sądu, nie można pomijać również faktu, że Spółka zawarła z pozwanym umowę o zakazie konkurencji w warunkach jej nieważności, co obecnie wykorzystuje uchylając się od zapłaty na rzecz pozwanego należności z tego tytułu. To z kolei nakazuje dokonać oceny żądania zapłaty odsetek w kontekście art. 5 k.c. i uznać je za sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 102 k.p.c., wskazując, iż zachodzi w niniejszej sprawie szczególnie uzasadniony wypadek uzasadniający odstąpienie od obciążenia pozwanego kosztami postępowania, bowiem sytuacja materialna pozwanego jest trudna. Nie posiada on stałego zatrudnienia, nie jest właścicielem wartościowych przedmiotów i pozostaje na utrzymaniu małżonki. Nadto majątek pozwanego został wyprzedany, a uzyskane z tego tytułu środki pieniężne spożytkowane zostały na pokrycie kosztów licznych postępowań sądowych.

Od powyższego wyroku apelację wniosły obydwie strony. Powód zaskarżył pkt 2 i 3 wyroku tj. w zakresie oddalającym roszczenie o zasądzenie odsetek i orzeczenia o kosztach. Podniósł następujące zarzuty:

- naruszenia art. 481 § 1 k.c. poprzez oddalenie powództwa w zakresie żądania zapłaty odsetek za zwłokę w spełnieniu świadczenia;
- naruszenie art. 102 k.p.c. przez jego błędne zastosowanie.

Powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie drugim przez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda odsetek od kwoty wskazanej w punkcie pierwszym od dnia 30 grudnia 2008r. do dnia zapłaty i w punkcie trzecim przez zasądzenie na rzecz powoda kosztów procesu.

Pozwany wniósł apelację od rozstrzygnięcia zawartego w pkt 1 wyroku. Podniósł następujące zarzuty:

1. naruszenie art. 227 i 217§2 k.p.c. poprzez pominięcie wniosków dowodowych o przesłuchanie świadków Z. G., T. K., D. G. i J. P., w sytuacji gdy dowód ten miał istotne znaczenie dla sprawy;
2. naruszenie art. 227 k.p.c. w zw. z art. 233§1 k.p.c. poprzez uznanie za nieprzydatne zeznań świadka W. F., podczas gdy potwierdzają one stosowaną praktykę podpisywania umów z członkami zarządu przez Przewodniczącą Rady w spółce córce powoda, przy analogicznej sytuacji personalnej istniejącej w radzie nadzorczej, a zatem wskazują na powszechność takiego rozwiązania w spółce kapitałowej powoda i w konsekwencji – w powodowej spółce,
3. naruszenie art. 227 §2 k.p.c. w zw. z art. 227 k.p.c. poprzez pominięcie okoliczności wynikających z uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego w J. z 30 lipca 2013r. II K 851/10 i uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego w G. z 27 października 2014r. wskazujących na wykształcenie się i funkcjonowanie u powoda praktyki podpisywania przez Przewodniczącą Rady Nadzorczej dokumentów związanych z zatrudnieniem pozwanego;
4. naruszenie art. 227 k.p.c. i 217§2 k.p.c. poprzez pominięcie wniosków dowodowych pozwanego i zobowiązania powoda do przedłożenia uchwał Rady Nadzorczej powodowej spółki z lat 2003-2006;
5. naruszenie art. 409 k.c. w zw. z art. 410§1 k.c. przez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, iż pozwany zużywając uzyskaną korzyść w wysokości 360 000 zł w taki sposób, iż nie jest już wzbogacony, powinien się liczyć z obowiązkiem zwrotu korzyści już w dacie wniosku o sporządzenie uzasadnienia prawomocnego wyroku zasądzającego na rzecz pozwanego kwotę 360 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 13 czerwca 2007r.;
6. naruszenie art. 379 k.s.h. w zw. z art. 3¹ k.p. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, iż umowa z dnia 24 maja 2004r. o zakazanie konkurencji była nieważna, podczas gdy w powodowej spółce istniał zwyczaj zawierania tego typu umów przez Przewodniczącą Rady Nadzorczej i praktyka ta implikuje związanie stron postanowieniami tej umowy;
7. naruszenie art. 498 §1 k.c. poprzez jego niezastosowanie i nieuwzględnienie zarzutu potrącenia podniesionego przez pozwanego;
8. nierozpoznanie istoty sporu w zakresie podstaw prawnych i zasadności zarzutu potrącenia.

Ponadto pozwany wniósł o przesłuchanie świadków Z. G., T. K., D. G. i J. P. na okoliczność sposobu zawierania umów z członkami zarządu powoda o zakazie konkurencji, a także o przeprowadzenie dowodu z odcinków wpłat oraz dowodów wniesienia opłaty od pozwu do Sądu Okręgowego w K. na okoliczność potwierdzenia zużycia korzyści przez pozwanego w rozumieniu art. 409 k.p.c. Na rozprawie pozwany zmodyfikował wnioski dowodowe w ten sposób, iż wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy na okoliczność całkowitego zużycia korzyści przez pozwanego (k. 578).

Pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 1 poprzez oddalenie powództwa, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania i zasądzenie kosztów za obie instancje. Ponadto na rozprawie apelacyjnej wnioski apelacyjne zostały zmodyfikowane, w ten sposób, iż na wypadek nieuwzględnienia wniosku o oddalenie powództwa, pozwany wniósł o częściowe umorzenie zobowiązania pozwanego do kwoty 90 000 zł i rozłożenie tej kwoty na 8 równych rat płatnych kwartalnie, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku i rozłożenie kwoty 360 000 zł na 18 równych rat, płatnych co pół roku (k. 579).

Powód wniósł o oddalenie apelacji pozwanego i zasądzenie kosztów.

Pozwany wniósł o oddalenie apelacji powoda i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda jest uzasadniona, natomiast apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, jak i dokonaną ocenę prawną, z wyjątkami niżej wskazanymi. Należy też wskazać, iż w toku postępowania apelacyjnego złożono odpis wyroku Sądu Apelacyjnego w K. z 27 listopada 2015r. sygn. akt III APA 33/15, w którym Sąd ten oddalił apelację D. H. (1) od wyroku Sądu Okręgowego – Sądu Pracy w K. z 16 kwietnia 2015r. sygn. akt IX P 16/07 (k. 571; okoliczność niesporna).

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutów naruszenia prawa procesowego zawartych w apelacji pozwanego, należy wskazać, iż są one niezasadne. Stosownie do art. 227 k.p.c. (stanowiącego jakie fakty powinny być przedmiotem dowodu) sąd ma obowiązek dokonania selekcji zgłaszanych wniosków dowodowych, aby nie doprowadzić do przeprowadzenia dowodów zbędnych, czy też nieprzydatnych, a tym samym przeciwdziałać przewlekłości postępowania. Ocena, czy określone fakty mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, zależy od tego, jak sformułowana i rozumiana jest norma prawna, która w rozpatrywanej sprawie znajdzie zastosowanie. Dokonane ustalenia faktyczne oceniane są bowiem w aspekcie określonego przepisu prawa materialnego, który wyznacza zakres koniecznych ustaleń faktycznych i ma rozstrzygające znaczenie dla oceny, czy określone fakty, jako ewentualny przedmiot dowodu, mają wpływ na treść orzeczenia. Przepisy prawa materialnego mają też decydujące znaczenie dla oceny, czy określone fakty, jako ewentualny przedmiot dowodu, mają wpływ na treść orzeczenia. Poprzez zgłoszenie wniosków dowodowych z zeznań świadków Z. G., T. K., D. G. i J. P., czy też nawet zeznań przesłuchanego wcześniej W. F., jak i odpisów wyroków ze spraw karnych, powód chciał wykazać, iż praktyką stosowaną w powodowej spółce było zawieranie umów z członkami zarządu przez Przewodniczącego Rady Nadzorczej – bez konieczności wcześniejszego podjęcia uchwały przez tę Radę. Okoliczność ta (choć z treści pisma z k. 67 wynika, iż np. wynagrodzenie dla członka zarządu zostało ustalone na podstawie uchwały Rady Nadzorczej, a zatem nie wszystkie decyzje Przewodnicząca podejmowała samodzielnie), nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, bowiem jak zasadnie wskazał Sąd Okręgowy, praktyka zawiera umów przez Przewodniczącego tej Rady bez podjęcia stosownej uchwały przez Radę była sprzeczna z treścią art. 379§1 k.s.h. i nie mogła wywołać skutków prawnych (por. wyrok sądu Apelacyjnego w Łodzi z 12 czerwca 2014r. sygn. akt III AUa 1101/13 LEX nr 1493743; wyrok SN z 2 lipca 2015r. III PK 142/14 LEX nr 1828270, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 26 lutego 2014r. sygn. akt III APa 20/13 LEX nr 1499053, wyrok SN z 28 kwietnia 2010r. sygn. akt I PK 208/09 LEX nr 602203). Zgodnie z poglądem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z 4 listopada 2008r. I PK 82/08 OSNP 2010/9-10/107 - brak kolegialnej woli rady nadzorczej spółki akcyjnej zawarcia umowy o zakazie konkurencji z członkiem zarządu po ustaniu jego zatrudnienia nie może być zastąpiony praktyką lub zwyczajem zawierania takich umów z innymi członkami zarządu. Rada Nadzorcza powinna wyrazić kolegialnie wolę zawarcia takiej umowy z członkiem zarządu jeszcze przed jej podpisaniem (art. 379 w związku z art. 390 § 1 i art. 388 k.s.h. oraz w związku z art. 101³ k.p.). W tej sytuacji dowód z przesłuchania świadków na okoliczność istnienia takiej praktyki w powodowej spółce, nie miał żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Wprawdzie w sprawie III PK 142/14 w uzasadnieniu wyroku z dnia 2 lipca 2007r. LEX nr 1828270 Sąd Najwyższy wskazał, iż do umowy o pracę z członkiem zarządu spółki akcyjnej zawartej z naruszeniem art. 379 § 1 k.s.h. ma zastosowanie art. 103 § 1 i 2 k.c., tj. umowa taka może zostać potwierdzona, bądź może zostać nawiązana umowa o pracę przez dopuszczenie do jej wykonywania, o treści wynikającej z tego dopuszczenia; jednak w niniejszej sprawie przedmiotem sporu była nie umowa o pracę, lecz umowa o zakazie konkurencji.

Ponadto należy zauważyć, iż Sąd Okręgowy w toku postępowania zakreślał stronom termin na składanie wniosków dowodowych, pod rygorem późniejszego pominięcia tych wniosków, i tak – taki termin został zakreślony zarządzeniem z dnia 2926 marca 2010r. (k. 29), a następnie zarządzeniem z dnia 12 sierpnia 2014r. (k. 214). Zarządzenia te znajdowały swe uzasadnienie w treści art. 207 §3 w brzmieniu obowiązującym w dacie wniesienia pozwu. Tymczasem wnioski dowodowe o przesłuchanie świadków, jak i zobowiązanie powoda do złożenia wszystkich uchwał Rady Nadzorczej z lat 2003-2006 powód złożył dopiero na ostatniej rozprawie, nie wykazując okoliczności usprawiedliwiających tak późne złożenie tych wniosków. Tym samym zarzut naruszenia art. 217 §2 k.p.c. nie może być uznany za uzasadniony.

Niezależnie do powyższego, należy wskazać, iż w świetle przesądzenia prawomocnym wyrokiem, iż odszkodowanie z tytułu umowy o zakazie konkurencji pozwanemu się nie należy, którym to orzeczeniem zgodnie z treścią art. 366 i art. 365§1 k.p.c. Sąd w niniejszym postępowaniu jest związany, zgłoszony przez pozwanego zarzut potrącenia jest bezskuteczny, a podnoszone w apelacji zarzuty naruszenia prawa procesowego z tym związane – bezprzedmiotowe. Przedstawiona do potrącenia wzajemna wierzytelność pozwanego z tego tytułu nie istnieje. W tej sytuacji - niezasadne są również zarzuty dotyczące naruszenia art. 498§1 k.c., jak i zarzut nierozpoznania istoty sporu w zakresie podstaw prawnych i zasadności zarzutu potrącenia.

Bezpodstawny jest również zarzut naruszenia art. 409 k.c. Jak wynika z utrwalonego orzecznictwa - od chwili, w której strona uzyskująca korzyść na podstawie prawomocnego wyroku otrzyma informację o przyjęciu do rozpoznania skargi kasacyjnej wywiedzionej przez stronę przeciwną, powinna liczyć się z obowiązkiem zwrotu tej korzyści w razie uchylecia tego wyroku (wyrok SN z 5 grudnia 2013r. sygn. akt III PK 40/13 LEX nr 1448751; wyrok SN z 5 października 2012r. I PK 86/12 OSNP 2013/17-18/203). „Powinność liczenia się z obowiązkiem zwrotu ” oznacza zarówno sytuację, w której zobowiązany do zwrotu wiedział, że korzyść mu się nie należy, jak również sytuację, gdy co prawda był subiektywnie przekonany, iż korzyść mu się należy, lecz na podstawie okoliczności sprawy obiektywnie powinien się liczyć z możliwością obowiązku zwrotu. W niniejszej sprawie – wprawdzie zasadnie pozwany podnosi, iż nie zostało ustalone kiedy doręczono mu odpis skargi kasacyjnej czy informacji o przyjęciu skargi do rozpoznania, ale sam wyrok uchylający wcześniejsze rozstrzygnięcie Sądu Apelacyjnego, został wydany przez Sąd Najwyższy w dniu 20 sierpnia 2008r., a zatem najpóźniej od tej daty pozwany powinien się liczyć z obowiązkiem zwrotu tej kwoty. Pozwany podniósł okoliczność zużycia uzyskanej korzyści dopiero w piśmie z dnia 22 sierpnia 2014r. (k. 220), złożonym w określonym przez Sąd terminie na składanie wniosków dowodowych, jednakże załączone do tego pisma dowody z dokumentów w ogóle nie dotyczyły tej okoliczności. W istocie zatem pozwany nie złożył w określonym terminie dowodów wykazujących, gdzie, kiedy i jaki sposób spożytkował uzyskaną kwotę. Jak trafnie wskazał Sąd Okręgowy - same twierdzenia pozwanego złożone w toku składania zeznań nie stanowią wystarczającego dowodu na tę okoliczność.

Art. 409 k.c. statuuje zasadę obowiązku wydania korzyści w granicach aktualnie istniejącego wzbogacenia. Zasadą jest, iż bezpodstawnie wzbogacony ma obowiązek wydania zubożonemu aktualnie istniejącego wzbogacenia, czyli tej korzyści, którą w chwili żądania zwrotu ma jeszcze w swoim majątku. Natomiast jeśli zobowiązany do zwrotu zużył korzyść lub ją utracił, lecz pod warunkiem wszakże, że nie jest już wzbogacony - wówczas obowiązek zwrotu korzyści wygasa. Dowód zużycia lub utraty korzyści ciąży na zobowiązanym do zwrotu korzyści (art. 6 k.c.). Obowiązek wydania korzyści istnieje, nie wygasa, gdy mimo utraty lub zużycia korzyści zobowiązany do wydania korzyści jest nadal wzbogacony. Jak się wskazuje w orzecznictwie, jak i literaturze: jeśli zobowiązany do zwrotu wyzbył się korzyści, oszczędzając sobie wydatków z własnego majątku, np. płacąc własny dług, to nadal jest wzbogacony, gdyż zmniejszyły się jego pasywa (tak m.in. Agnieszka Rzetecka – Gil – komentarz do art. 409 k.c. LEX). Ten, kto otrzymał pieniądze od innej osoby, które zakwalifikowane zostały jako nienależne świadczenie, i zużył je na spłacenie swego długu, wprawdzie pieniędzy tych już nie ma, ale mimo to jego wzbogacenie trwa nadal, przez zapłatę długu zmniejszyły się bowiem jego pasywa, tym samym więc nastąpił wzrost majątku (wyrok SN z dnia 10 grudnia 1998 r., I CKN 918/97, LEX nr 55395; wyrok SA w Poznaniu z dnia 17 maja 2006 r., I ACa 1354/05, LEX nr 215619). Zasadne powołanie się na wygaśnięcie obowiązku wydania korzyści wymaga nie tylko udowodnienia jej zużycia, lecz nadto takiego zużycia, które powoduje trwający brak wzbogacenia. Gdy korzyść stanowią sumy pieniężne - nie wystarcza zatem samo ich wyzbycie się (wydatkowanie) - wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2008 r., I PK 247/07 (LEX nr 465977). Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z 24 stycznia 2014r. V CNP 13/13LEX nr 1430402: nie każde zużycie w dobrej wierze bezpodstawnie uzyskanego świadczenia powoduje w myśl art. 409 k.c. wygaśnięcie obowiązku zwrotu świadczenia. Następuje to tylko wtedy, gdy zużycie korzyści nastąpiło w sposób bezproduktywny, konsumpcyjny, tj. gdy wzbogacony, w zamian tej korzyści, nie uzyskał ani korzyści zastępczej, ani zaoszczędzenia wydatku, gdy wydatek miał miejsce tylko dlatego, że uprzednio uzyskał on korzyść, bez której nie poczyniłby tego wydatku. Jeżeli natomiast w zamian za zużytą korzyść wzbogacony uzyskał do swojego majątku jakąkolwiek inną korzyść majątkową (np. mienie czy zwolnienie z długu, który w ten sposób spłacił), nie można uznać, że nie jest już wzbogacony, bowiem w

wyniku dokonania tego wydatku, w jego majątku pozostaje korzyść w postaci zwiększenia aktywów bądź zmniejszenia pasywów.

W niniejszej sprawie pozwany nie musiał liczyć się z obowiązkiem zwrotu przedmiotowej kwoty pieniężnej w okresie od daty wyegzekwowania przedmiotowej kwoty pieniężnej w 2007r. do chwili otrzymania zawiadomienia o przyjęciu skargi kasacyjnej do rozpoznania. Jednakże nie wykazał, jaką część tej kwoty wydał w tym okresie i czy były to wydatki bezproduktywne czy też pokrył swoje wymagalne zobowiązania, czy wydatki te spowodowały, iż nie jest już wzbogacony. Wnioski dowodowe na te okoliczności pozwany zgłosił dopiero w postępowaniu apelacyjnym, nie wyjaśniając, dlaczego nie mógł złożyć ich wcześniej. Sąd Apelacyjny w tej sytuacji pominął te wnioski dowodowe na podstawie art. 381 k.p.c. Przepis ten stwarza jedynie możliwość dowodzenia okoliczności faktycznych, wcześniej niemożliwych do wykazania z przyczyn obiektywnych. Występujący w art. 381 k.p.c. zwrot: „potrzeba powołania się na nowe fakty i dowody wynikła później”, nie może być pojmowany w ten sposób, że „potrzeba” ich powołania może wynikać jedynie z tego, iż rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji jest dla strony niekorzystne, gdyż takie pojmowanie art. 381 k.p.c. przekreślałoby jego sens i rację istnienia. Pozwany był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, miał świadomość obowiązku wykazania przesłanek z art. 409 k.c., o czym świadczy treść pisma z 22 sierpnia 2014r. Nadto już na marginesie należy zauważyć, iż złożone w postępowaniu apelacyjnym dowody dotyczą w przeważającej części innych lat niż 2007-2008r.; tylko kilka drobnych kwot regulujących zobowiązania pozwanego z różnych tytułów, zostało wydanych przez pozwanego w okresie między pobraniem przez niego przedmiotowej kwoty pieniężnej, a wydaniem wyroku przez SN, zaś przelew kaucji na rzecz Prokuratury z kwietnia 2008r. (k. 451) nie może być dowodem na okoliczność zużycia korzyści, bowiem kaucja ta co do zasady podlegała zwrotowi.

Nie są zatem zasadne zarzuty naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 409 k.c. Pozwany nie udowodnił w określonym terminie, iż wydał bezproduktywnie otrzymaną kwotę w okresie, kiedy nie musiał się liczyć z obowiązkiem jej zwrotu, nie wykazał braku wzbogacenia. Zasadnie zatem Sąd Okręgowy uznał, iż równowartość otrzymanych przez powoda środków pieniężnych winna być zwrócona powodowi. Fakt, iż pozwany nie posiada obecnie żadnego majątku i nie pracuje nie uzasadnia oddalenia powództwa. Zły stan majątkowy strony pozwanej nie może być podstawą do oddalenia powództwa.

Zgodnie z art. 320 k.p.c. w szczególnie uzasadnionych wypadkach sąd może w wyroku rozłożyć na raty zasądzone świadczenie. Rozłożenie zasądzonych świadczenia na raty albo wyznaczenie odpowiedniego terminu do spełnienia zasądzonych świadczenia jest możliwe tylko "w szczególnie uzasadnionych wypadkach". Takie wypadki zachodzą, jeżeli ze względu na stan majątkowy, rodzinny, zdrowotny spełnienie świadczenia przez pozwanego niezwłoczne lub jednorazowe spełnienie zasądzonych świadczenia przez pozwanego byłoby niemożliwe lub bardzo utrudnione albo narażałoby jego lub jego bliskich na niepowetowane szkody. Rozłożenie zasądzonych świadczenia na raty opiera się na założeniu, że orzeczenie będzie mogło być wykonane w ratach bez potrzeby przeprowadzania egzekucji, albowiem pozwany będzie w stanie spełnić zasądzone świadczenie w dłuższym okresie czasu w częściach. Założenie to więc musi opierać się na pewnej prognozie co do możliwości wygenerowania przez pozwanego przychodów w przyszłości.

W niniejszej sprawie nie zostały wykazane szczególnie okoliczności uzasadniające zastosowanie tego przepisu. Niniejszy proces toczy się od 6 lat, ponad 2 lata temu zakończyło się postępowanie dotyczące zapłaty odszkodowania w sprawie IX Pa 70/14. Pozwany winien był zatem przygotować się do zwrotu otrzymanej kwoty chociażby w części. Obecnie składając wniosek o rozłożenie należności na raty nie wskazał, że będzie w stanie spełnić zasądzone świadczenie w zaproponowanych miesięcznych ratach, skoro nie pracuje i nie posiada majątku. W tej sytuacji – w ocenie Sądu Apelacyjnego – brak było podstaw do uwzględnienia wniosku pozwanego o rozłożenie należności na raty. Brak jest też podstawy prawnej do częściowego umorzenia należności głównej. Takiego umorzenia może dokonać tylko wierzyciel.

Odnosząc się do apelacji powoda, należy wskazać, iż zgodnie z art. 481 § 1 k.c. jeżeli dłużnik opóźnia się ze spełnieniem świadczenia pieniężnego, wierzyciel może żądać odsetek za czas opóźnienia, chociażby nie poniósł żadnej szkody i chociażby opóźnienie było następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Powód w świetle powyższego przepisu może domagać się zasądzenia odsetek ustawowych za opóźnienie w zapłacie dochodzonej

kwoty pieniężnej od chwili opóźnienia w spełnieniu świadczenia przez pozwanego. Sąd Okręgowy oddalił jednak powództwo w tym zakresie wskazując, iż to spółka zawarła z pozwanym umowę o zakazie konkurencji w warunkach jej nieważności, co obecnie wykorzystuje uchylając się od zapłaty na rzecz pozwanego należności z tego tytułu; w konsekwencji Sąd ten uznał działanie powódki za sprzeczne z zasadami współzycia społecznego.

Norma art. 5 k.c. ma charakter wyjątkowy i może być zastosowana tylko po wykazaniu wyjątkowych okoliczności. Zasady współzycia społecznego jest to w prawie pojęcie niedookreślone, nieostre, a powoływanie się na sprzeczność czynności prawnej z tymi zasadami powinno wiązać się z konkretnym wykazaniem, o jakie zasady współzycia społecznego w konkretnym przypadku chodzi, na czym polega konkretna zasada współzycia społecznego oraz uzasadnieniu, na czym polega sprzeczność czynności prawnej z tymi zasadami. Odwołanie się do konstrukcji nadużycia prawa i udzielenie ochrony stronie dotkniętej nadużyciem prawa wymaga - stosownie do treści art. 5 k.c. - spełnienia trzech zasadniczych przesłanek: istnienia prawa, które zostaje nadużyte, czynienia z niego użytku oraz sprzeczność tego użytku z kryteriami nadużycia prawa. Jak wynika ze złożonego do akt wyroku Sądu Apelacyjnego w K. z 27 listopada 2015r. żądanie zapłaty odszkodowania z tytułu umowy o zakazie konkurencji zostało prawomocnie oddalone. Nie można zatem twierdzić, iż spółka uchylała się od wykonania ważnego istniejącego zobowiązania. Również pozwany jako ówczesny członek zarządu, był odpowiedzialny za zgodne z prawem funkcjonowanie spółki. Pozwany wyegzekwował zasądzoną na jego rzecz należność, a następnie mimo uchylecia wyroku – jej nie zwrócił. Ostatecznie jego powództwo zostało oddalone, mimo to nie podjął żadnych kroków, aby zwrócić pobraną kwotę chociażby częściowo. Stosowanie art. 5 k.c. nie może prowadzić do uchylecia bądź zmiany obowiązujących przepisów prawa (tak SN w wyroku z dnia 20 czerwca 2008 r. IV CNP 12/08 LEX nr 461749). Sam fakt toczenia się między stronami licznych procesów cywilnych, i karnych nie usprawiedliwia go w tej kwestii. Nie można też w ocenie Sądu Apelacyjnego czynić powodowi zarzutu nadużycia prawa poprzez żądanie odsetek za okres opóźnienia. Ani Sąd Okręgowy, ani też pozwany nie wskazali jaką konkretnie zasadę współzycia społecznego powód swoim żądaniem naruszył. Sam fakt, iż strony toczyły między sobą wiele sporów sądowych nie daje podstawy do uznania żądania powoda w zakresie odsetek za opóźnienie - za stanowiące nadużycie prawa. Powód, od którego komornik wyegzekwował przedmiotową kwotę pieniężną, nie mógł z niej korzystać od 2007r., nadto poniósł również koszty egzekucji komorniczej. Również pozwany wytaczał wiele spraw sądowych, a tym wnosił pozwy, w których niezasadnie zaskarżał uchwały organów spółki. Co najmniej od daty uchylecia wyroku przez Sąd Najwyższy – musiał się liczyć z koniecznością zwrotu pobranej kwoty i miał świadomość, że od tej kwoty wierzyciel może zażądać odsetek ustawowych. Nie usprawiedliwia go także fakt, iż przekazał cały majątek żonie i pozostaje na jej utrzymaniu.

W świetle art. 455 k.c. jeżeli termin spełnienia świadczenia nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Zwrot świadczenia uzyskanego w wyniku bezpodstawnego wzbogacenia powinien co do zasady nastąpić niezwłocznie po wezwaniu do zapłaty. W niniejszej sprawie wezwanie do zapłaty jest datowane na dzień 18 grudnia 2008r. (k. 13). Nie złożono dowodu doręczenia tego wezwania pozwanemu, a mające stanowić dowód otrzymania wezwania - pismo pozwanego z 29 grudnia 2008r. (k. 14) odnosi się do bliżej nieokreślonego pisma podpisanego przez radcę prawnego M. W. z dnia 19 grudnia 2008r., co budzi wątpliwości czy odnosi się do pisma z dnia 18 grudnia 2008r. W tej sytuacji Sąd Apelacyjny zasądził odsetki ustawowe za opóźnienie - od daty doręczenia pozwanemu odpisu pozwu w niniejszej sprawie (k. 33).

Zasadnie też powód zarzuca naruszenie art. 102 k.p.c. przez jego niezasadne zastosowanie. Przepis ten pozwala na nieobciążanie strony przegrywającej kosztami postępowania, gdy zachodzą szczególne okoliczności. Zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą podstawy zastosowania art. 102 k.p.c. nie może stanowić jedynie trudna sytuacja majątkowa strony zobowiązanej do zwrotu kosztów procesu. Nie obciążanie strony przegrywającej kosztami postępowania powinno mieć miejsce wyjątkowo, tj. w sytuacji gdy zobligowanie jej do poniesienia tych kosztów byłoby rażąco niezgodne z zasadami słuszności. Aby sięgnąć po art. 102 k.p.c., w grę wchodzić musi jeszcze inna, dodatkowa przesłanka zasługująca na aprobatę społeczną, jak np. charakter dochodzonego roszczenia, czy też usprawiedliwione okolicznościami sprawy subiektywne przekonanie powoda o jego przysługiwaniu. Sąd Okręgowy jako uzasadnienie zastosowania art. 102 k.p.c. wskazał trudną sytuację materialną strony oraz fakt, iż pozwany uzyskane środki

pieniężne wydał na pokrycie kosztów licznych procesach sądowych. Jak wyżej wskazano - sama trudna sytuacja materialna strony nie uzasadnia jeszcze zastosowania powyższej normy. Nadto – wytaczając tak liczne procesy sądowe pozwany winien był się liczyć z koniecznością poniesienia tych kosztów. Gdyby chodziło to tylko o procesy karne, wytoczone na podstawie zawiadomienia powodowej spółki o popełnieniu przez pozwanego przestępstwa na szkodę spółki, to zrozumiałe, że pozwany musiał podjąć obronę, ale z zestawienia spraw sądowych zawartego w piśmie z 22 sierpnia 2014r. wynika, iż pozwany również był inicjatorem całego szeregu postępowań sądowych (k. 220-221), które w większości zostały przez niego przegrane. Nie może to uzasadniać nieobciążenia go kosztami niniejszego postępowania.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386§1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w zakresie pkt 2 i 3, zasądzając odsetki ustawowe za opóźnienie od kwoty 360 000 zł za okres od 7 kwietnia 2010r. do dnia zapłaty oraz kwotę 25 217 z tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym 18 000 zł tytułem opłaty od pozwu oraz 7217 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa). W pozostałej części apelacja powoda oraz w całości apelacja pozwanego podlegają oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98§1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108§1 k.p.c. oraz § 6 pkt 7 i § 12 ust. 1 pkt 2 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 z urzędu (tekst jedn.: Dz. U. 2013.490).