

Sygn. akt I ACa 821/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 maja 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie, I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Bogdan Radomski (spr.)
Sędzia:	SA Ewa Mierzejewska
Sędzia:	SA Alicja Surdy
Protokolant	Kinga Panasiuk

po rozpoznaniu w dniu 23 maja 2017 r. w Lublinie na rozprawie

sprawy z powództwa R. W.

przeciwko Aptece (...)(...). (...) spółce jawnej w L.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 8 grudnia 2015 r., sygn. akt IX GC 173/15

I. oddała apelację;

II. zasądza od R. W. na rzecz Apteki (...). (...) (...) spółki jawnej w L. kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

I ACa 821/16

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 8 grudnia 2015 r., Sąd Okręgowy w Lublinie oddalił powództwo powoda R. W. o zasądzenie od pozwanej Apteki (...) spj. (...) (...) spółce jawnej w L. kwoty 134.955,89 złotych i zasądził od powoda na rzecz pozwanej kwotę 3.617 zł tytułem kosztów procesu.

Za podstawę rozstrzygnięcia sąd przyjął następujące ustalenia i wnioski : Powód R. W. domagał się zasądzenia od pozwanej Apteka (...) spj. (...) (...) spółki jawnej w L. kwoty 134955,89 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 31 marca 2011 roku do dnia zapłaty oraz zwrotu kosztów procesu. Uzasadniając swoje żądanie powód wskazał, że umową cesji zawartą w dniu 04 grudnia 2013 roku z M. G. (1) nabył wierzytelność przysługującą cedentowi względem pozwanej, stanowiącą roszczenie o wypłatę zysku z tytułu udziału w pozwanej spółce za rok 2005, w wysokości 134955,89 zł. W dniu 30 marca 2011 roku pozwana otrzymała pozwana otrzymała odpis wniosku o zewazwanie do próby ugodowej. M. G. (1), upoważniona do reprezentowania pozwanej spółki, pismem z dnia 18 grudnia 2013

roku uznała roszczenie, wniosła o rozłożenie należności na raty i zaproponowała zabezpieczenie roszczenia głównego poprzez wystawienie weksla lub w inny sposób, po uprzednim rozłożeniu należności na raty.

W dniu 05 maja 2014 roku Sąd Okręgowy w T. nakazem zapłaty z dnia 5 maja 2014 r. w sprawie I Nc 65/14 uwzględnił powództwo w całości.

Pozwana spółka wniosła zarzuty od nakazu zapłaty domagając się uchylenia nakazu zapłaty i oddalenia powództwa jako oczywiście bezzasadnego, podniosła również zarzut przedawnienia. Wskutek wniesionych zarzutów Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu po uprzednim przywróceniu terminu przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w Lublinie jako sądowi właściwemu miejscowo.

Apteka (...) spj. (...) (...) spółka jawna w L. zarejestrowana jest w rejestrze przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS (...). Spółka została zawiązana umową z dnia (...) Wspólnikami spółki są M. G. (1) i R. G.. Wspólnicy uprawnieni zostali umową spółki do jednoosobowego reprezentowania spółki. Zgodnie z (...) umowy spółki każdy wspólnik jest uprawniony i zobowiązany do prowadzenia spraw spółki w zakresie nie przekraczającym zwykłych czynności spółki. Do czynności przekraczających zakres zwykłego zarządu konieczna jest zgodna uchwała wszystkich wspólników. Czynności rozporządzające i zobowiązujące w wysokości przekraczającej 200000 zł nie należą do zakresu zwykłych czynności spółki. Stosownie do (...) umowy spółki wspólnicy uczestniczą w zyskach i stratach po 50%. Spółka podjęła działalność gospodarczą. Prowadzi sieć aptek. M. G. (1) i R. G. od lat pozostają w konflikcie mającym podłoże osobiste. Toczą się liczne spory sądowe. M. G. (1) nie prowadzi spraw pozwanej spółki od roku 2003.

W dniu 04 grudnia 2013 roku została zawarta pomiędzy M. G. (1) (jako cedentem), a R. W. (jako cesjonariuszem) umowa cesji wierzytelności. W (...) umowy M. G. (1) oświadczyła, że jest wspólnikiem spółki (...) spj. (...) (...) spółka jawna w L., nie jest wyłączona od udziału w zyskach tej spółki i była wspólnikiem tej spółki przez cały 2005 rok. Przedmiot umowy został określony w (...) umowy jako wierzytelność przysługująca M. G. (1) względem spółki Apteka (...) w wysokości 134955,89 zł, stanowiącej roszczenie cedenta o wypłatę zysku z tytułu udziału w spółce za 2005 roku. Na mocy (...) umowy M. G. (1) przeniosła opisaną w (...) umowy wierzytelność oraz wszelkie roszczenia, zarzuty i inne uprawnienia względem spółki Apteka (...), jakie jej przysługiwały w dniu zawarcia umowy cesji, a w szczególności roszczenia o zapłatę odsetek od sumy głównej od daty wymagalności, powoływania się na wszelkie okoliczności faktyczne i prawne dotyczące wierzytelności, wykonywanie wszelkich uprawnień wynikających z dokonanych wezwań i zawiadomień względem spółki. Powód przyjął tę wierzytelność (...). M. G. (1) zapewniła, że wierzytelność będąca przedmiotem umowy istnieje, jest wymagalna, wolna od obciążeń oraz że uprawnienie do jej zbycia na rzecz osób trzecich nie zostało wyłączone, a wezwanie spółki do wypłaty zysku zostało dokonane w myśl art. 52 k.s.h. (...) umowy). W (...) umowy określono cenę na kwotę 120000 zł, płatną w terminie 7 dni od dnia spełnienia świadczenia przez spółkę. M. G. (1) zobowiązała się wydać cesjonariuszowi, w dniu podpisania umowy, wszelkie dokumenty pozwalające na dochodzenie przedmiotu umowy przed wszystkimi organami, w szczególności przed właściwymi sądami powszechnymi, a w tym oryginału wezwania do zapłaty całej wierzytelności oraz wszelkich dokumentów wystawionych przez dłużnika, potwierdzających istnienie i wysokość wierzytelności. M. G. (1) wydała powodowi decyzję Kierownika Urzędu Stanu Cywilnego w L. z dnia 30 maja 2008 roku o zmianie nazwiska oraz wezwanie Apteka (...) spj. (...) (...) spółki jawnej w L. do zapłaty wierzytelności w postaci zawiadania do próby ugodowej wystosowanego przez M. G. (1) wraz z dowodem jego doręczenia na adres spółki i z pokwitowaniem odbioru dokonany przez M. G. (1) w dniu 19 grudnia 2013 r. W dniu 05 grudnia 2013 roku adwokat M. D. (1) wystosował do pozwanej spółki ostateczne przedsądowe wezwanie do zapłaty stwierdzając, że jest pełnomocnikiem powoda. Odbiór wezwania pokwitowała w dniu 06 grudnia 2013 roku. M. G. (1). W odpowiedzi na to wezwanie w piśmie z dnia 18 grudnia 2013 roku M. G. (1), stwierdziła, że w imieniu Apteka (...) spj. (...) (...) spółki jawnej w L. potwierdza istnienie wierzytelności w kwocie 134955,89 zł, stanowiącej roszczenie o wypłatę zysku w spółce Apteka (...) za rok 2005, na które opiewa wezwanie, jako wierzytelności bezspornej. Równocześnie oświadczyła, iż spółka nie jest w stanie spełnić świadczenia w zakreślonym terminie, spółka może je spełnić po rozłożeniu należności na raty i wniosła o rozłożenie płatności na raty. Zaproponowała również zabezpieczenie wierzytelności poprzez wystawienie weksli in blanco. Stwierdziła nadto, że po rozmowie z pozostałymi wspólnikami możliwe będzie zaproponowanie innej formy zabezpieczenia. Pismem z dnia 20 stycznia 2013 roku adwokat M. D. (1) oświadczył, że wobec niespełnienia świadczenia – wypłaty zysku za

lata 2005, 2006 i 2012 sprawa zostanie na drogę postępowania sądowego. Równocześnie zaproponował, by sądem właściwym miejscowo był Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu, z uwagi na jego miejsce zamieszkania. Na piśmie tym M. G. (1) złożyła w tym samym dniu oświadczenie, iż wyraża zgodę, by sądem właściwym był Sąd Okręgowy w Tarnobrzegu. Powód nie przedłożył przy pozwie dowodu umocowania adwokata M. D. (1) do składania i przyjmowania w imieniu powoda oświadczeń zawartych w powołanych pismach, zaś pełnomocnictwo procesowe z dnia 05 grudnia 2013 roku czynności tych nie obejmuje.

Przed Sądem Rejonowym w (...)w L. toczy się, pod sygnaturą akt VIII GC 8/11, sprawa z powództwa R. G. przeciwko M. G. (1) o przyznanie prawa do przejęcia majątku spółki. Postanowieniem z dnia 26 października 2012 roku Sąd Rejonowy udzielił powodowi zabezpieczenia powództwa poprzez zakazanie pozwanej M. G. (1), na czas trwania postępowania w sprawie, dokonywania osobistego odbioru korespondencji wysłanej do Apteka (...) spj. (...) (...) spółki jawnej w L. bezpośrednio w urzędach pocztowych operatora publicznego lub operatorów komercyjnych w Polsce.

W świetle wyżej ustalonych faktów sąd uznał powództwo za bezzasadne.

Stosownie do 52 § 1 k.s.h. wspólnik może żądać podziału i wypłaty całości zysku z końcem każdego roku obrotowego. M. G. (1) przysługuje, stosownie do (...) umowy spółki udział w zyskach i stratach w wysokości 50%. Prawo to powstaje, wbrew stanowisku wyrażonemu przez pozwaną, niezależnie od tego, czy wspólnik uczestniczył w wypracowaniu zysku, czy też nie. Istotne jest bowiem, że M. G. (1) miała przez cały rok 2005 status wspólnika.

Roszczenie o wypłatę udziału w zysku powstaje niezależnie od tego, czy wspólnicy podjęli w tym zakresie stosowną uchwałę, czy też uchwały takiej nie podjęli. Bezczywność wspólników nie może bowiem wpływać na ustawowe uprawnienia wspólnika. Oczywistym jest, że rok obrotowy 2005 został zamknięty. Uplłynął też termin na sporządzenie rocznego sprawozdania finansowego określony art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. nr z 2013 r., poz. 330 tekst jedn. ze zm.). Jednakże powód nie złożył przy pozwie żadnych dokumentów finansowych za ten rok obrotowy, które mogłyby stanowić podstawę do przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego sądowego. W ocenie sądu pierwszej instancji powód nie może skutecznie powoływać się na uznanie roszczenia przez pozwaną spółkę. Oświadczenie M. G. (1) z dnia 18 grudnia 2013 roku nie jest skierowane do powoda. Adresatem jest adwokat M. D. (1). Oświadczenie M. G. (1) nie może być poczytane za oświadczenie złożone do rąk pełnomocnika R. W. także dlatego, że M. G. (1) proponuje w nim zabezpieczenie roszczeń poprzez wystawienie weksla in blanco na rzecz M. D. (1), a nie powoda. Przy pozwie, jak też w toku sporu nie został złożony dokument pełnomocnictwa materialno-prawnego upoważniającego M. D. (1) do składania oświadczeń woli i przyjmowania oświadczeń woli w imieniu powoda w dacie, w której do jego rąk dotarło oświadczenie woli M. G. (1) z dnia 18 grudnia 2013 roku. Zatem oświadczenie to jest bezskuteczne w stosunku do innych osób niż adresat oświadczenia woli (art. 61 § 1 k.c.). Okoliczność, iż oświadczenie zostało niewątpliwie przekazane powodowi przez M. D. (1) nie ma żadnego znaczenia dla rozpoznawanej sprawy. Sanowanie działania bez pełnomocnictwa nie może prowadzić do zmiany treści oświadczenia woli. Powód zatem nie udowodnił istnienia dochodzonego roszczenia (art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c.).

Niezależnie od powyższej analizy sąd pierwszej instancji uznał, że roszczenie o wypłatę ewentualnego udziału w zysku za rok 2005 było w dacie wytoczenia powództwa przedawnione, gdyż ulegało trzyletniemu przedawnieniu, przewidzianemu dla roszczeń związanych z działalnością gospodarczą. Bieg terminu przedawnienia rozpoczął się z końcem roku obrotowego (art. 52 § 1 k.s.h.) tj. z końcem 2005 r, gdyż w tym czasie wspólnik mógł zgłosić najwcześniej żądanie wypłaty zysku (art. 120 § 1 zd. 2 k.c.), a spółka w terminie 6 miesięcy (licząc od końca 2005 r.) – zgodnie z art. 53 ust. 1 w związku z art. 3 pkt 10 ustawy o rachunkowości winna sporządzić i zatwierdzić sprawozdanie finansowe. Oznacza to, że roszczenie o wypłatę zysku za dany rok obrotowy przedawnia się najpóźniej po upływie 3 lat i 6 miesięcy od dnia kończącego ten rok obrotowy. Sąd powołał się tu na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lipca 2008 r., IV CSK 101/08, publ. LEX nr 447699). M. G. (1) nie zgłosiła takiego żądania, a zawezwanie do próby ugodowej z 2011 roku nie przerwało biegu przedawnienia.

Powyższe skutkowało uchyleniem nakazu zapłaty, oddaleniem powództwa i obciążeniem powoda kosztami procesu.

Wyrok sądu pierwszej instancji zaskarżył powód apelacją z dnia 11 lutego 2016 r. w której zarzucił :

1) naruszenie art. 233 § 1 kpc poprzez ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego w sposób jaskrawo sprzeczny z zasadami logicznego rozumowania,
a także w oderwaniu od wskazań doświadczenia życiowego poprzez błędne uznanie, że niezłożenie dokumentu pełnomocnictwa materialno-prawnego upoważniającego adw. M. D. (1) do składania oświadczeń woli i przyjmowania oświadczeń woli w imieniu powoda w dacie, w której do rąk umocowanego dotarło oświadczenie woli M. G. (1) z dnia 18 grudnia 2013 r. stanowi o bezskuteczności złożonego oświadczenia woli, co w konsekwencji skutkowało wysnuciem błędnego stwierdzenia przez Sąd orzekający jakoby roszczenie nie zostało udowodnione.

2) naruszenie art. 233 § 1 kpc poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i niedokonanie wnikliwego i wszechstronnego rozważenia sprawy oraz jednostronne i wybiórcze potraktowanie materiału dowodowego w odniesieniu do istnienia wymagalnego roszczenia. Wyprowadzenie z zebranego w sprawie materiału dowodowego wniosków logicznie niepoprawnych i niezgodnych z doświadczeniem życiowym poprzez uznanie, że oświadczenie woli złożone przez M. G. (1) w piśmie z dnia 18 grudnia 2013 r. nie ma waloru oświadczenia o uznaniu roszczenia, a dokonywane czynności przez pełnomocnika powoda są nieskuteczne;

3) błąd w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie, że roszczenie jest niewymagalne i nie zostało udowodnione;

4) naruszenie art. 60 i 61 § 1 kc przez przyjęcie, że złożone oświadczenie przez M. G. (1) z dnia 18 grudnia 2013 r. nie było skuteczne, co skutkowało oddaleniem powództwa, w sytuacji gdy nie budzi wątpliwości interpretacyjnych, iż treść tego oświadczenia stanowi o uznaniu istniejącego roszczenia przez pozwanego;

5) naruszenie art. 6 kc prze błędne uznanie, że roszczenie nie zostało udowodnione, w sytuacji gdy istniejąca wierzytelność została uznana przez samego pozwanego.

6) naruszenie art. 328 § 2 kpc poprzez niepodanie w motywach wyroku przyczyn odmowy skuteczności złożonego oświadczenia woli przez M. G. (1) – Wspólnika Apteki (...) (...) G. z dnia 18 grudnia 2013 r., a jedynie ograniczenie się do stwierdzenia, że brak dokumentu pełnomocnictwa dla adw. M. D. (1) stanowił o jego bezskuteczności, bez uwzględnienia całości zebranego w sprawie materiału dowodowego ;

7) naruszenie art. 231 kpc polegające na nieuznaniu za ustalony faktu istotnego dla rozstrzygnięcia, że roszczenie istnieje, jest wymagalne, a także że zostało udowodnione, chociaż taki wniosek można wyprowadzić z dokumentów zalegających w aktach sprawy;

8) naruszenie art. 386 § 3 kpc poprzez nierozpoznanie istoty sprawy, bowiem Sąd Okręgowy bezzasadnie przyjął, że roszczenie powoda uległo nie było wymagalne i nie zostało udowodnione, czym skutek takiego błędnego ustalenia zaniechał rozpoznania istoty sprawy.

Wskazując na powyższe domagał się zmiany wyroku przez uwzględnienie powództwa i zasądzenie kosztów procesu za obie instancje, ewentualnie uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Ponadto wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodów z dokumentów: - oświadczenia powoda w przedmiocie potwierdzenia wszystkich czynności, złożenia i przyjęcia wszelkich oświadczeń woli dokonywanych przez pełnomocnika adw. M. D. (1) w czasokresie dokonywanych czynności przedsądowych w przedmiotowej sprawie ;

- oświadczenia M. G. (2) w przedmiocie potwierdzenia wszystkich czynności, złożenia i przyjęcia wszelkich oświadczeń woli dokonywanych jako (...) Spółki Apteka (...) (...) G.;

- wycień księgowej J. H. obrazującej kwotę zysku należnego M. G. (2) jako wspólnikowi Spółki za rok 2006;

- dokumentu PIT 5A – zeznania o wysokości osiągniętego dochodu w roku podatkowym 2005;

Z ostrożności procesowej powód wniósł o:

- zwrócenie się do III Urzędu Skarbowego w L. o przesłanie dokumentacji z której będzie wynikała kwota zysku należnego wspólnikowi M. G. (2) w 2005 r. oraz przesłanie informacji co do kwoty odprowadzonego podatku należnego jej zysku za rok 2005 ;
- przesłuchanie w charakterze świadka J. H. – księgowej pozwanej spółki;
- przesłuchanie w charakterze strony pozwanej M. G. (2)

Wszystkie dowody na okoliczność istnienia wierzytelności, którą jest wypłata zysku strony pozwanej za 2005 r., sędowanej na rzecz powoda i wykazania zasadności roszczenia o zapłatę kwoty 1134.955,89 zł na rzecz powoda od pozwanej Spółki.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje :

Apelacja jest bezzasadna i podlega oddaleniu.

Stan faktyczny ustalony przez sąd pierwszej instancji jest prawidłowy i dokonane ustalenia sąd odwoławczy przyjmuje za własne. Uzasadnienie sądu pierwszej instancji jest wyczerpujące, zawiera rozważania co do wszystkich problemów prawnych i odnosi się do wszystkich istotnych w sprawie faktów.

Na wstępie należy podnieść, że wbrew twierdzeniom skarżącego nie zachodzi w sprawie nierozpoznanie istoty sprawy, albowiem oddalenie powództwa z powodu przedawnienia nie jest nierozpoznanie istoty sprawy.

Podnieść należy, że sąd pierwszej instancji oddalił powództwo z dwóch niezależnych od siebie przyczyn, a mianowicie – po pierwsze - bezskuteczność uznania roszczenia z uwagi na brak pełnomocnictwa materialno-prawnego upoważniającego adw. M. D. (1) do składania oświadczeń woli i przyjmowania oświadczeń woli w imieniu powoda w dacie, w której do rąk umocowanego dotarło oświadczenie woli M. G. (1) z dnia 18 grudnia 2013 r. oraz – po drugie - przedawnienie roszczenia. Skarżący natomiast swoje wywody skupia na kwestii skutków oświadczenia woli M. G. (1) z dnia 18 grudnia 2013 r. oraz instytucji uznania roszczenia, a zupełnie nie odnosi się do kwestii skutecznego podniesienia przez pozwaną zarzutu przedawnienia roszczenia co jest wystarczającą przyczyną oddalenia powództwa bez konieczności odnoszenia się do pozostałych kwestii. Podkreślić należy zatem tylko, że roszczenie powódki o wypłatę zysku za rok 2005 r. przedawniło się 30 czerwca 2009 r. Do tej daty nie zaistniały żadne czynności powódki, które przerwałyby bieg terminu przedawnienia, a pozew wpłynął do sądu 23 kwietnia 2014 r., a zatem ze znacznym przekroczeniem terminu przedawnienia. Kwestia ta przesądza również o oddaleniu apelacji powoda jako bezzasadnej.

Wobec braku zarzutów apelacji odnoszących się do przedawnienia roszczenia dalsza analiza tej kwestii nie jest celowa.

Co do wywodów skarżącego na temat uznania roszczenia podnieść należy, że uznanie roszczenia w rozumieniu art. 123 § 1 pkt 2 kc może być dokonane jedynie w odniesieniu do roszczenia, które nie uległo jeszcze przedawnieniu, dlatego oświadczenie M. G. (2) z dnia 18 grudnia 2013r. , na które powoływał się powód nie mogło doprowadzić do przerwania biegu terminu przedawnienia gdyż zostało ono złożone po upływie terminu przedawnienia. Bezzasadne są zatem zarzuty apelacji naruszenia art. 233 § 1 kpc, błędu w ustaleniach faktycznych . Dalsze rozważania tej kwestii są również niecelowe, gdyż wobec przedawnienia roszczenia jakakolwiek interpretacja oświadczenia M. G. (2) z dnia 18 grudnia 2013r. Nie może doprowadzić do zmiany prawidłowego rozstrzygnięcia sądu pierwszej instancji.

W apelacji skarżący wprowadził już nie podnosi kwestii zrzeczenia się przez M. G. (2) zarzutu przedawnienia, ale odnosząc się do oświadczenia pełnomocnika powoda złożonego na rozprawie a dniu 5 maja 2015 r. (k.342 v.) podnieść należy, że bez wiedzy i woli pozostałych wspólników pozwanej Spółki, M. G. (1) nie mogła w imieniu pozwanej Spółki uznać własnego roszczenia wobec tej Spółki, a takie działania (bez wiedzy i wbrew woli drugiego wspólnika) M. G. (1) podejmowała. Ponadto w toczącym się procesie między wspólnikami o przyznanie prawa do przejęcia majątku

spółki jawnej (...) została prawomocnie pozbawiona jednoosobowego zarządu (w przeciwieństwie do prawa drugiego współnika) z uwagi na podejmowanie działań na szkodę pozwanej Spółki (k.283-289).

Jeżeli nawet przyjąć, że złożenie oświadczenia o uznaniu długu (oświadczenie M. G. (1) z dnia 18 grudnia 2013 r.) po upływie terminu przedawnienia jest dorozumianym oświadczeniem woli dłużnika o zrzeczeniu się zarzutu przedawnienia (co doktryna dopuszcza i orzecznictwo -vide przykładowo wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2008 r., V CSK 164/08, LEX nr 500167) to takie oświadczenie woli należy zgodnie z art. 65 § 1 kc tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współzycia społecznego oraz ustalone zwyczaje. W tej sprawie zasady współzycia społecznego oraz okoliczności w jakich przedmiotowe oświadczenie M. S. (w imieniu pozwanej Spółki) o uznaniu przedmiotowego roszczenia zostało złożone, sprzeciwiają się uznaniu, że zamiarem pozwanej Spółki było dorozumiane zrzeczenie się zarzutu przedawnienia chociażby ze względu na okoliczności, o których była mowa w poprzednim akapicie, a stanowisko pozwanej Spółki w niniejszym procesie nie pozostawia wątpliwości, że Spółka nie zrzekła się zarzutu przedawnienia.

Bezprzedmiotowy jest wywód skarżącego zawarty na ostatniej karcie apelacji (k.402) co do zawiadomienia o rozprawie w dniu 8 grudnia 2015 r., a to wobec obecności na tej rozprawie pełnomocnika powoda działającego z mocy substytucji adw. M. D. (1).

Sąd Apelacyjny oddalił jako spóźnione (art. 381 kpc) wnioski dowodowe zawarte w apelacji, a poza tym były one bez znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie wobec przedawnionego roszczenia. Podnieść również należy, że skarżący nie dołączył do apelacji - wbrew jej treści - oświadczenia powoda w przedmiocie potwierdzenia wszystkich czynności, złożenia i przyjęcia wszelkich oświadczeń woli dokonywanych przez pełnomocnika adw. M. D. (1) oraz oświadczenia M. G. (2) w przedmiocie potwierdzenia wszystkich czynności, złożenia i przyjęcia wszelkich oświadczeń woli dokonywanych jako (...) Spółki Apteka (...) D. i R G..

Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku pełnomocnika powoda o odroczenie rozprawy apelacyjnej w dniu 23 maja 2017 r., z powodu jego choroby uznając iż taki wniosek stanowi nadużycie praw procesowych (vide uchwała Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2013 r., III CZP 78/13). Sądowi z urzędu znany jest fakt składania wniosków o odroczenie rozprawy przez adw. M. D. (2) (na co zwrócił uwagę a trybie art. 228 § 2 kpc k. 480 v.) z uwagi na chorobę. W sprawie I ACa 502/16 Sąd Apelacyjny w L. odroczył rozprawę w dniu 25 stycznia 2017 r. pouczając pełnomocnika, że w razie zaistnienia długotrwałej choroby należy rozważyć udzielenie substytucji. Pełnomocnik powoda nie ustanowił jednak substytutu procesowego i złożył drugi wniosek o odroczenie kolejnego terminu rozprawy apelacyjnej. Ponowny wniosek nie został uwzględniony.

W tej sprawie, której termin został wyznaczony miała miejsce zaledwie 2 miesiące po rozprawie w sprawie I ACa 502/16 sąd zaniechał odraczenia nawet pierwszej rozprawy, gdyż niezależnie od krytycznej oceny wniosku o odroczenia jako zmierzającego wyłącznie do przewlekania postępowania to podnieść należy, że adw. M. D. (1) w tej sprawie udzielił substytucji adw. A. R., który zastępował go na rozprawie przed Sądem Okręgowym w Lublinie (k.371), a zatem nie było przeszkód procesowych do prowadzenia postępowania. Tym samym bezprzedmiotowe były twierdzenia pełnomocnika powoda zawarte we wniosku o odroczenie rozprawy, że powód nie wyraża zgody na ustanowienie substytutu, gdyż substytut był już ustanowiony (z treści substytucji nie wynika aby nie obejmowała postępowania przed sądem drugiej instancji), a poza tym zgodnie z art. 91 pkt 3 kpc pełnomocnictwo procesowe obejmuje z samego prawa umocowanie do udzielenia dalszego pełnomocnictwa i twierdzeniom tym przeczy również treść samego pełnomocnictwa w tej sprawie (k.6).

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 kpc orzekł jak w sentencji. O kosztach procesu za II instancję orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 kpc oraz w zw. z § 2 pkt 6 w zw z § 10 ust 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r. poz. 1804) (w brzmieniu obowiązującym do 26 października 2016 r.)

Alicja Surdy Bogdan Radomski Ewa Mierzejewska