

Sygn. akt I C 1589/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2015 r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział I Cywilny

w składzie następującym:

Przewodniczący : SSR del. Zygmunt Drożdżejko

Protokolant: stażysta Karolina Lipka

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2015 r. w Krakowie

na rozprawie

sprawy z powództwa J. T.

przeciwko K. G., Towarzystwu (...) Spółka Akcyjna z siedzibą
w W.

o zapłatę

I. *oddala powództwo*

II. *przyznaje od Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Krakowie na rzecz adwokata M. W. kwotę 4 428 zł (cztery tysiące czterysta dwadzieścia osiem złotych – w tym podatek od towarów i usług) tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu;*

III. *koszty procesu pomiędzy stronami wzajemnie znosi.*

Sygn. akt I C 1589/14

UZASADNIENIE

Wyroku z dnia 6.02.2015r.

Powód J. T. wystąpił przeciwko K. G. i Towarzystwu (...) SA w W. z pozwem o zapłatę kwoty 177 297,84 zł odszkodowania wraz z odsetkami. Ponadto domagał się zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu wskazał, że pozwana K. G. była jego pełnomocnikiem w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym w Katowicach pod sygnaturą XIII GC 270/10/M. Powód w pierwszej instancji przegrał sprawę i pozwana K. G. złożyła apelację. Nie dołożyła jednak należytej staranności. Złożyła wniosek o zwolnienie powoda od opłaty od apelacji. Sąd Okręgowy oddalił wniosek, ale Sąd Apelacyjny częściowo zwolnił powoda tj. zwolnił powoda od opłaty powyżej kwoty 1000 zł. Powód pytał się kiedy ma uiścić opłatę od apelacji. Pozwana poinformowała powoda, że trzeba czekać na wezwanie z sądu. Po pewnym czasie Sąd Okręgowy nie wzywając do uiszczenia opłaty odrzucił apelację wobec nie uiszczenia opłaty. Sąd Apelacyjny oddalił zażalenie wskazując, że w przypadku kiedy strona jest reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika to w przypadku wydania orzeczenia przez sąd odwoławczy strona ma obowiązek uiścić opłatę od apelacji w terminie 7 dni od daty otrzymania orzeczenia sądu odwoławczego, a sąd nie ma obowiązku wzywania o opłatę. Odpowiedzialność ubezpieczyciela wynika z faktu, że pozwana K. G. była ubezpieczona we wskazanym Towarzystwie.

Powód wskazał, że jego roszczenie było uzasadnione. Odpowiedzialność spółki z o.o. i członków zarządu jest subsydiarna. Należy tutaj stosować odpowiednio przepisy o spółce jawnej, która stanowi, że wspólnicy odpowiadają subsydiarnie. Wskazał również, że jeżeli w postępowaniu upadłościowym nie uzyska się zaspokojenia to w takiej sytuacji należy to traktować jako bezskuteczność egzekucji. Nie trzeba czekać do zakończenia postępowania upadłościowego, aby wystąpić z roszczeniem w trybie art. 299 ksh. Dochodzona kwota została pomniejszona o to co wpłacono w trakcie postępowania upadłościowego. Zgłoszenie wniosku o upadłość było spóźnione o dwa tygodnie. Pozwany J. K. (1) jest osobą zamożną i byłoby możliwe odzyskanie od niego dochodzonej kwoty.

Powód złożył apelację i ona niewątpliwie doprowadziłaby do zmiany orzeczenia.

Pozwana K. G. wniosła o oddalenie powództwa.

W uzasadnieniu zostało podniesione, że przesłanką zasądzenia odszkodowania jest wykazanie szkody. Wskazało, że roszczenie byłoby uzasadnione, gdyby został wykazany duży stopień prawdopodobieństwa, że Sąd Apelacyjny zmieniłby wyrok Sądu Okręgowego. Pozwany wskazał, że informował powoda o znikomej szansie uwzględnienia powództwa. Pozwany wskazał, że członkowie zarządu nie są współdłużnikami spółki. Nie ma więc do nich zastosowania art. 291 ksh. Wskazał, że redukcja zadłużenia jest wiążąca również w stosunku do członków zarządu. Apelacja opierała się na tym, iż wniosek o upadłość powinna być zgłoszona tydzień wcześniej. Trudno jednak byłoby wykazać, że gdyby zgłoszono upadłość tydzień wcześniej to nie doszłoby do redukcji zadłużenia o 80 %. Trudno wykazać szkodę w przypadku wykonywania układu. Wskazywany w apelacji wyrok sądu apelacyjnego nie dotyczył upadłości z możliwością zawarcia układu. Pozwany zakwestionował wysokość szkody, albowiem jest ona wyższa niż roszczenie ze sprawy toczącej się w Sądzie Okręgowym.

Pozwane Towarzystwo (...) SA w W. wniosło o oddalenie powództwa. Towarzystwo domagało się zasądzenia kosztów procesu.

W uzasadnieniu zostało podniesione, że przesłanką zasądzenia odszkodowania jest wykazanie szkody. Wskazało, że roszczenie byłoby uzasadnione, gdyby został wykazany duży stopień prawdopodobieństwa, że Sąd Apelacyjny zmieniłby wyrok Sądu Okręgowego. Generalnie pozwany wskazał, że stan faktyczny został prawidłowo ustalony, a ponadto sąd prawidłowo zastosował przepisy prawne.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Pozwana K. G. jest adwokatem. Z tytułu odpowiedzialności cywilnej w październiku 2011r. ubezpieczona była w Towarzystwie (...) SA w W.. Pozwana K. G. była pełnomocnikiem powoda w sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym w Katowicach pod sygn. akt XIII GC 270/10/M.

Dowód: Okoliczność bezsporna

W dniu 5.10.2010r. powód J. T. wystąpił przeciwko J. K. (1) z pozwem o zapłatę kwoty 173 680,84 zł. z odsetkami na rzecz (...) spółka z o.o. w K. do rąk M. C. (1) Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym Katowice-Wschód. W uzasadnieniu pozwu wskazano, że roszczenie oparte jest na art.299

§ 1 ksh w związku z art. 887 § 1 kpc i art.902 kpc. Z przepisów tych wynika, że mocy zajęcia wierzytelności wierzyciel może wykonywać wszelkie prawa dłużnika jakie przysługują mu względem dłużnika dłużnika.

Dowód: Akta Sądu Okręgowego w Katowicach o sygn. XIII GC 270/10/M

Powód J. T. jest wierzycielem (...) spółka z o.o. w K.. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym Katowice-Wschód w Katowicach prowadził przeciwko (...) spółka z o.o. w K. egzekucję, gdzie wierzycielem egzekwującym był powód J. T..

Dowód: akta M. C. (2) – komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym Katowice-Wschód w Katowicach o sygn.. Km 947/10 oraz Km 528/07

Sąd Okręgowy w Katowicach w sprawie o sygn. akt XIII GC 270/10/M wyrokiem z dnia 26 maja 2011r. oddalił powództwo.

Sąd Okręgowy w Katowicach ustalił, że:

Na wniosek powoda, zgodnie z tytułem wykonawczym (nakaz zapłaty z dnia 30.06.2005r., sygn. akt VII Np.148/05) zajęciem z dnia 15.09.2005r. komornik dokonał zajęcia wierzytelności spółki (...) należnych tej spółce od Przedsiębiorstwa (...) spółka z o.o. w K. (obecnie: (...) spółka z o.o. w K.). Zaświadczeniem z dnia 25.03.2010r. wydanym powodowi na podstawie art. 887 § 1 kpc komornik oświadczył, że na podstawie trzech tytułów wykonawczych (sygn. akt VII Np.148/05, VII Np. 187/05, VII Np.222/05) dokonał zajęcia wierzytelności z tytułu niezapłaconych faktur FV 7/03/2005 oraz FV 8/07/2005, z tytułu wpłaconej kaucji 94 569,32 zł. oraz wierzytelności wynikającej z wyroku z dnia 21.09.2005r. (sygn. akt IX GC 1113/05/10) – przysługujących P.-M. od Przedsiębiorstwa (...) spółka z o.o. w K. (obecnie: (...) spółka z o.o. w K.).

Zaświadczeniem z dnia 15.07.2010r. wydanym powodowi na podstawie art. 887 § 1 kpc komornik oświadczył, że na podstawie tytułów wykonawczych (sygn. akt IX P 62/06, IX Po 6/10) dokonał zajęcia wierzytelności z tytułu niezapłaconych faktur FV 7/03/2005 oraz FV 8/07/2005, z tytułu wpłaconej kaucji 94 569,32 zł. oraz wierzytelności wynikającej z wyroku z dnia 21.09.2005r. (sygn. akt IX GC 1113/05/10) – przysługujących P.-M. od Przedsiębiorstwa (...) spółka z o.o. w K. (obecnie: (...) spółka z o.o. w K.).

Postanowieniem z dnia 29.11.2005r. sygn. akt XII GU 196/05 Sąd Rejonowy w Gliwicach ogłosił upadłość Przedsiębiorstwa (...) spółka z o.o. w K. (obecnie: (...) spółka z o.o. w K.). Postanowieniem z dnia 23.09.2007r. Sąd zatwierdził układ zgodnie z którym drobni wierzyciele do 5000 zł mieli być zaspokojeni w całości, natomiast pozostali wierzyciele zgodzili się na redukcję wierzytelności o 80 % (dotyczy to także spółki (...)).

W trakcie postępowania upadłościowego spółka (...) zgłosiła wierzytelność w wysokości 818 302,71 zł, ale uznana została wierzytelność w wysokości 180295,40 zł. Sąd Okręgowy w Katowicach przyjął, że właśnie ta uznana wierzytelność jest przedmiotem postępowania. Uznał, że po redukcji wierzytelność wynosi 36059,08 zł. Wierzytelność ta spłacana jest do rąk komornika. Układ jest realizowany.

Przy takim stanie faktycznym Sąd Okręgowy w Katowicach uznał, że roszczenie nie jest uzasadnione. Wskazał, że nie zachodzą przesłanki z art.887 kpc w związku z art. 902 kpc, ponieważ spółka (...) zawarła – na podstawie art. 296 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze” układ o redukcji wierzytelności i ten układ jest tytułem egzekucyjnym. Ponadto wskazał, że powód nie może wystąpić z roszczeniem przeciwko członkom zarządu – w trybie art. 299 ksh, ponieważ komornik nie zajął takiej wierzytelności. Komornik zajął wierzytelność przeciwko Przedsiębiorstwu (...) spółka z o.o. w K. (obecnie: (...) spółka z o.o. w K.). Zatem art. 887 kpc w związku z art. 902 kpc nie upoważnia powoda do podejmowania działań przeciwko członkom zarządu spółki tylko przeciwko spółce. Na koniec wskazano, że nie zachodzi bezskuteczność egzekucji albowiem zawarto układ i układ ten jest realizowany.

Dowód: Akta Sądu Okręgowego w Katowicach o sygn. XIII GC 270/10/M

Od w/w orzeczenia apelację złożył powód. W apelacji podniesiono następujące zarzuty:

1) naruszenie przepisów postępowania, które miały istotny wpływ na wynik sprawy:

a) art.887 kpc w związku z art. 902 kpc poprzez przyjęcie, że powodowi nie przysługuje roszczenie o przeciwko członkom zarządu na podstawie art. 299 ksh, co prowadzi do absurdałnej sytuacji, że dłużnik egzekwowany nie mógłby pozwać członków zarządu trzeciodłużnika;

b) art.244 § 1 kpc w związku z art.51 ust.1 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze” oraz art.244 § 1 kpc w związku z art. 287 w związku z art. 281-285 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze” poprzez przyjęcie, że postanowienie o ogłoszeniu upadłości i zatwierdzeniu układu zaświadcza o zachowaniu terminu do złożenia wniosku o ogłoszenie

upadłości określonego w art. 21 ust. 1 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze”, a nadto przyjęcie, że w ogóle sąd upadłościowy ma kognicję do badania tej kwestii;

c) art.233 kpc poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodu z opinii M. P., wykraczającą poza schematy logiki formalnej, ponieważ z opinii tej z fragmentu „przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiły we wrześniu 2005r., po przeanalizowaniu wyników za miesiąc sierpień 2005r” wynika, że termin na złożenie wniosku o upadłość przypadał najpóźniej 14.09.2005r.;

d) art.233 kpc poprzez dowolną, a nie swobodną, wykraczającą poza schematy logiki formalnej ocenę dowodu z uzasadnienia postanowienia sądu upadłościowego, który nie był w żaden sposób uprawniony, ani też nie dokonywał zachowania bądź też nie zachowania się członków zarządu co do terminu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości;

e) art.328 § 2 kpc poprzez nie odniesienie się do przesłanek z art.299 ksh i w związku z tym naruszenie art. 386 § 4 kpc przez nierozpoznanie istoty sprawy;

2. naruszenie przepisów prawa materialnego:

a) art. 299 ksh poprzez uznanie, że roszczenie statuowane w tym przepisie nie zmierza do realizacji wierzytelności dłużnika egzekwowanego (...) spółka z o.o. w K., a nadto poprzez błędną wykładnię „bezskuteczności egzekucji” poprzez przyjęcie, że redukcja zadłużenia nie powoduje bezskuteczności egzekucji;

b) art. 299 ksh poprzez błędną wykładnię pojęcia „we właściwym czasie” interpretowanego w oderwaniu od przepisu art. 21 ust 1 i 3 w związku z art. 11 ust 1 i 2 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze” i w konsekwencji przyjęcie, że wniosek został zgłoszony w terminie;

c) art. 21 ust 1 i 3 w związku z art. 11 ust 1 i 2 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze” w związku z art. 299 ksh i w konsekwencji przyjęcie, że wniosek został zgłoszony w terminie;

3. błąd w ustaleniach faktycznych jakoby wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w terminie.

Dowód: Akta Sądu Okręgowego w Katowicach o sygn. XIII GC 270/10/M

Złożona apelacja nie została opłacona. Został złożony wniosek o zwolnienie od kosztów sądowych. Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 9.08.2011r. oddalił wniosek. Zostało złożone zażalenie i Sąd Apelacyjny postanowieniem z dnia 18.10.2011r. zmienił postanowienie Sądu Okręgowego i zwolnił powoda od opłaty od apelacji powyżej kwoty 1000 zł. Postanowienie zostało doręczone pełnomocnikowi powoda czyli pozwanej K. G. w dniu 25.10.2011r. W terminie tygodniowym nie została uiszczona opłata od apelacji i dlatego postanowieniem z dnia 18.11.2011r. sąd odrzucił apelację. Następnie Sąd Apelacyjny postanowieniem z dnia 22.03.2012r. oddalił zażalenie na postanowienie o odrzuceniu apelacji.

Dowód: Akta Sądu Okręgowego w Katowicach o sygn. XIII GC 270/10/M

Po otrzymaniu postanowienia z Sądu Apelacyjnego o zwolnieniu powoda od opłaty od apelacji powyżej kwoty 1000 zł pozwana K. G. skontaktowała się z powodem i poinformowała go, że trzeba czekać na wezwanie z sądu o uiszczenie opłaty od apelacji i wtedy będzie trzeba uiścić opłatę.

Dowód: okoliczność bezsporna.

Przedsiębiorstwo (...) spółka z o.o. w K. (obecnie: (...) spółka z o.o. w K.) wniosek o ogłoszenie upadłości złożyło 20.09.2005r.

Dowód: akta Sądu Rejonowego w Gliwicach XII GU 196/05, Akta Sądu Okręgowego w Katowicach o sygn. XIII GC 270/10/M

Ocena dowodów:

Sąd dał wiarę wszystkim dokumentom w sprawie albowiem ich prawdziwość nie była kwestionowana. Na podstawie dokumentów sąd ustalił jakim materiałem dowodowym dysponował Sąd Okręgowy w Katowicach przy prowadzeniu sprawy o sygn. akt XIII GC 270/10/M, jakimi motywami kierował się sąd przy orzekaniu, jak wyglądał kwestia składania apelacji oraz jakie zarzuty zostały postawione orzeczeniu sądu I instancji.

Odnosnie daty złożenia wniosku o upadłość to należy wyjaśnić, że w aktach Sądu Rejonowego w Gliwicach XII GU 196/05 brak jest wniosku. Jednakże w aktach niniejszej sprawy na k.74 znajduje się wniosek złożony przez zarząd (...) spółka z o.o. i data prezentaty sądu wskazuje na datę 20.09.2005r. W postanowieniu z dnia 29.11.2005r. sąd upadłościowy wskazuje na datę złożenia wniosku 30.09.2005r. Sąd uznał więc, że zarząd dłużnika wniosek o upadłość złożył 20.09.2005r. Należy jednak podkreślić, że ta różnica nie ma większego znaczenia.

Sąd zważył co następuje:

Roszczenie nie jest uzasadnione.

Na wstępie należy wyjaśnić kwestię przeprowadzenia rozprawy w dniu 6.02.2015r. mimo przedłożonego przez powoda zwolnienia od lekarza sądowego i wniosku o odroczenie rozprawy. Sąd początkowo wezwał powoda do osobistego stawiennictwa ponieważ planował przesłuchanie powoda. Było to jednak na etapie wyznaczania rozprawy. Po zapoznaniu się z wszystkimi dowodami i po zapoznaniu się z wszystkimi złożonymi pismami sąd uznał, że przesłuchanie powoda jest zbędne. Zatem nawet gdyby powód stawiał się na rozprawę to i tak nie byłby przesłuchiwany. W przedmiotowej sprawie powód wiąże swoją szkodę z faktem nieopłacenia apelacji wskutek błędnej informacji od pozwanej K. G.. Rolą sądu w niniejszej sprawie była ocena szans uwzględnienia apelacji przez Sąd Apelacyjny. W apelacji nie zostały zgłoszone żadne wnioski dowodowe. Sąd apelacyjny nie przesłuchiwałby powoda. Sąd rozpoznawałby sprawę tylko w granicach zarzutów apelacyjnych. Nawet gdyby sąd odroczył rozprawę to i tak powód nie zostałby o nowym terminie zawiadomiony przez sąd, albowiem był reprezentowany przez pełnomocnika. Sąd miał również i to na względzie, że powód był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, który mógł do końca przekonywać sąd o słuszności pozwu. Odroczenie rozprawy nic nie wniosłoby do sprawy, ponieważ poza możliwością wypowiedzi powoda na rozprawie, rozprawa przebiegałaby tak samo. I tak powód nie otrzymałby zgody na składanie nowych wniosków i zarzutów. Sąd uznał, że odroczenie rozprawy byłoby zbędną zwłoką w zakończeniu postępowania. Należy również podkreślić, że konstytucyjnym prawem pozwanych było rozpoznanie sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki.

Umowa o zastępstwo w procesie jest umową o świadczenie usług i zastosowanie do niej mają przepisy kodeksu cywilnego dotyczące zlecenia (art.750 kc). Przez umowę o zastępstwo procesowe przyjmujący zlecenie zobowiązuje się zastępować dającego zlecenie w sądzie i udzielać mu stosownych porad związanych z prowadzoną sprawą (art. 734 kc w związku z art. 750 kc). Umowa ta jest umową starannego działania. Bezspornym było, że powód i pozwana K. G. umówili się, że pozwana złoży apelację w sprawie prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Katowicach pod sygn. akt XIII GC 270/10/M. Pod pojęciem złożenia apelacji należy rozumieć nie tylko sam fakt jej złożenia, ale również prawidłowe poinformowanie powoda o terminie uiszczenia opłaty od apelacji. Skoro pozwana błędnie poinformowała powoda o terminie wniesienia tej opłaty to to oznacza, że nienależycie wykonała swoje zobowiązanie.

Pozwana K. G. nie kwestionowała nienależytego wykonania zobowiązania.

Również pozwany Towarzystwo (...) SA w W. nie kwestionował tej okoliczności. Ten pozwany również nie kwestionował swojej odpowiedzialności za pozwaną K. G.. Jedynie dla formalności należy podnieść, że odpowiedzialność tego pozwanego wynika z zawartej pomiędzy pozwanymi umowy ubezpieczenia i art.822 § 1 kc.

Istota sporu sprowadzała się do ustalenia, czy w wyniku niewłaściwego wykonania umowy powód doznał szkody. Polski system prawny nie przewiduje ani zadośćuczynienia ani karnego odszkodowania za sam fakt niewykonania umowy.

Zgodnie z art. 471 kc dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

W przedmiotowej sprawie wskutek zaniedbań pozwanej K. G. nie doszło do powstania szkody po stronie powoda.

Powód twierdził, że jego powództwo toczące się przed sądem Okręgowym w Katowicach pod sygnaturą akt XIII GC 270/10/M było uzasadnione. Zatem uzyskałby kwotę dochodzoną pozwem. Powództwo powoda zostało oddalone przez Sąd Okręgowy w Katowicach. Powód wiąże odpowiedzialność pozwanych z faktem odrzucenia apelacji. Zatem ze szkodą mielibyśmy do czynienia wówczas, gdyby wyrok Sądu Okręgowego był błędny i gdyby złożona apelacja doprowadziła do zmiany wyroku sądu okręgowego.

Apelacja powoda nie mogła doprowadzić do zmiany wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach, ponieważ wyrok jest prawidłowy.

Przed wszystkim należy stwierdzić, że powodowi w sprawie XIII GC 270/10/M nie przysługiwała legitymacja czynna.

Zgodnie z art. 887 § 1 kpc w związku z art. 902 kpc z mocy samego zajęcia wierzytelności wierzyciel egzekwujący może wykonywać wszelkie prawa i roszczenia dłużnika. Na żądanie wierzyciela komornik wydaje mu odpowiednie zaświadczenie.

Jak wynika zatem z tego przepisu wierzyciel egzekwujący wstępuje w prawa i roszczenia dłużnika, ale tylko i wyłącznie w te które wynikają z zajętej wierzytelności. Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego komornik nigdy nie zajął wierzytelności (...) spółka z o.o. w K. przeciwko J. K. (1), a wynikającej z art. 299 ksh.

Wierzytelność przeciwko spółce i wierzytelność przeciwko członkom zarządu wynikająca z art. 299 ksh są to dwie odrębne wierzytelności.

Z tożsamością wierzytelności mamy do czynienia wtedy jeżeli mamy tożsamość stron, tożsamość stanu faktycznego i tożsamość podstawy prawnej. Pomiędzy wierzytelnością przeciwko spółce i wierzytelnością w stosunku do członków zarządu nie zachodzi żadna z wyżej wymienionych tożsamości.

Ponadto należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy w Katowicach słusznie uznał, że brak jest podstaw do przyjęcia iż egzekucja przeciwko dłużnikowi jest bezskuteczna. W przedmiotowej sprawie dłużnik Przedsiębiorstwo (...) spółka z o.o. w K. (obecnie: (...) spółka z o.o. w K.) zawarł układ z wierzycielami m. in. z (...) spółka z o.o. w K.. Wierzyciele zgodzili się na redukcję wierzytelności o 80 %. Oznacza to, że jeżeli ten układ zostanie w całości wykonany przez Przedsiębiorstwo (...) spółka z o.o. w K. (obecnie: (...) spółka z o.o. w K.) to wtedy pozostałe wierzytelności zostaną umorzone. Wynika to z art.290 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze” i 302 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze”. Jedynie niewykonanie układu może doprowadzić do uchylecia układu (art.302 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze”) i do odzyskania prawa do wierzytelności w pierwotnej wysokości przez wierzycieli (art. 305 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze”). Jak wynika z ustalonego stanu faktycznego nie doszło do uchylecia układu i co więcej układ ten jest wykonywany i komornik otrzymuje pieniądze.

Skoro brak jest wymagalnej wierzytelności (chodzi o zredukowaną wierzytelność) względem dłużnika to w tym zakresie nie może być mowy o istnieniu wierzytelności względem członków zarządu, albowiem odpowiadają oni za zobowiązania spółki. Skoro spółka nie ma zobowiązań to również brak jest zobowiązania członków zarządu.

W odniesieniu do wierzytelności w wysokości co do której spółka jest zobowiązana na podstawie układu to należy wskazać, że układ jest wykonywany, a zatem nie można mówić o bezskuteczności egzekucji.

Powyzsze wynika z art. 299 § ks., który stanowi, że jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna to członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania.

Zarzuty podniesione w apelacji nie są uzasadnione. Odnosząc się do poszczególnych zarzutów należy wskazać:

Ad. 1a) Interpretacja art. 887 kpc w związku z art. 902 kpc dokonana przez Sąd Okręgowy w Katowicach jest prawidłowa. Zostało to już wyżej wyjaśnione. Nie jest prawdą, że taka interpretacja prowadzi do sytuacji, że dłużnik egzekwowany nie mógłby pozwać członków zarządu trzeciodłużnika. Oczywiście, że w takiej sprawie posiadałby legitymację czynną. Jeżeli zostałyby spełnione przesłanki z art.299 ksh to sąd zasądziłby roszczenie. W przedmiotowej sprawie problem polegał na tym, że ewentualna wierzytelność dłużnika egzekwowanego względem członków zarządu dłużnika egzekwowanego nie została zajęta w postępowaniu egzekucyjnym, a zatem powód nie mógł wstąpić w jej prawa. Wyżej zostało już wyjaśnione, że wierzytelność względem dłużnika i wierzytelność względem członków zarządu dłużnika to są odrębne wierzytelności. Powoływanie się na orzecznictwo (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30.04.1937 r. w sprawie C.III. (...)) regulujące odpowiedzialność spółki jawnej i wspólników spółki jawnej nie jest uzasadnione, albowiem charakter spółki jawnej i ukształtowanie odpowiedzialności wspólników oraz charakter spółki z o.o. i odpowiedzialność członków zarządu są diametralnie różne i brak podstaw do stosowania jakiegokolwiek analogii. Również nie jest uzasadnione powoływanie się na orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Katowicach (V ACa 644/09 – w aktach XIII GC 270/10/M). W uzasadnieniu tego orzeczenia sąd wcale nie przesądził, że powodowi w niniejszej sprawie przysługuje legitymacja czynna. Sąd Apelacyjny ogólnie zajmował się legitymacją czynną oraz szczegółowo analizował legitymację czynną, ale w sprawie w której rozstrzygał i była ona inna od niniejszej. Podkreślić należy, że przesłanką do uznania braku legitymacji czynnej powoda w niniejszej sprawie był brak zajęcia wierzytelności (...) spółka z o.o. przeciwko J. K. (2). Tego Sąd Apelacyjny nie analizował szczegółowo w sprawie V ACa 644/09, ponieważ z innych przyczyn uznał brak legitymacji czynnej powoda.

Ad 1b) Nie jest prawdą, aby Sąd Okręgowy w Katowicach przyjął, że postanowienie o ogłoszeniu upadłości i zatwierdzeniu układu zaświadczają o zachowaniu terminu do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości określonego w art. 21 ust. 1 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze”. Nie jest prawdą, aby Sąd Okręgowy w Katowicach przyjął, że sąd upadłościowy ma kognicję do badania tej kwestii. Sąd Okręgowy w Katowicach wskazał tylko, że o zachowaniu terminu świadczy uzasadnienie sądu upadłościowego i opinia M. P.;

Ad 1c) i d) Sąd Okręgowy w Katowicach nie przekroczył granicy swobodnej oceny dowodów. Sąd przyjął tak jak wskazuje w opinii M. P., że przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości wystąpiły we wrześniu 2005r. M. P. wcale nie wskazuje, że nastąpiło to 1.09.2005r. tylko ogólnie wskazuje, że we wrześniu. Wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony przez zarząd dłużnika 20.09.2005r. Zatem przyjęcie przez Sąd Okręgowy w Katowicach, że wniosek złożony 20.09.2005r. został złożony w terminie, mieści się w granicach swobodnej oceny dowodów.

Ad 1e) Sąd Okręgowy w Katowicach rozpoznał istotę sprawy. Rozstrzygnął kwestię legitymacji czynnej powoda, jak również wskazał na brak bezskuteczności egzekucji, na terminowość złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Wskazał więc na przesłanki warunkujące skuteczność roszczenia zgłoszonego w trybie art. 299 ksh. Sąd stwierdził, że te przesłanki nie zaistniały. W pełni należy podzielić tutaj pogląd Sądu Okręgowego w Katowicach.

Ad 2a) Sąd Okręgowy w Katowicach nie przyjął, że roszczenie z art. 299 ksh nie zmierza do realizacji wierzytelności dłużnika egzekwowanego (...) spółka z o.o. w K.. Sąd Okręgowy w Katowicach prawidłowo zinterpretował pojęcie „bezskuteczności egzekucji” w rozumieniu art. 299ksh, co zostało wyjaśnione wcześniej. Wcześniej sąd już wyjaśnił jakie znaczenie ma redukcja wierzytelności. Prawidłowo Sąd Okręgowy w Katowicach przyjął, że redukcja zadłużenia nie powoduje bezskuteczności egzekucji w rozumieniu art. 299 ksh. Tutaj należy wskazać, że jeżeli wierzyciel wstępuje w prawa dłużnika egzekwowanego w przypadku zajęcia jego wierzytelności względem innych dłużników, to wtedy

wierzyciel może sprzeciwić się zawarciu układu. Wtedy może nie dojść do redukcji zadłużenia i wtedy będziemy mieć do czynienia z bezskutecznością egzekucji.

Ad 2b) i c) Sąd Okręgowy w Katowicach, wbrew zarzutom, apelacji wcale nie dokonywał interpretacji art. 299 ksh w oderwaniu od przepisu art. 21 ust 1 i 3 w związku z art. 11 ust 1 i 2 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze”. Zgodnie z art.21.1. dłużnik jest obowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. W uzasadnieniu Sądu Okręgowego w Katowicach brak jest stwierdzenia, iż należy ten przepis inaczej interpretować niż literalnie. Również brak jest stwierdzenia iż pojęcie czasu zgłoszenia wniosku o upadłość lub wszczęcia postępowania układowego z art. 299 §2 ksh należy interpretować w oderwaniu od przepisu art. 21 ust 1 i 3 w związku z art. 11 ust 1 i 2 ustawy „prawo upadłościowe i naprawcze”

Ad 3. Sąd Okręgowy w Katowicach prawidłowo ustalił, że wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w terminie. Oparł się tutaj przede wszystkim na opinii M. P. oraz uzasadnieniu postanowienia Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 29.11.2005r.(XII GU 196/05). Sąd Okręgowy w Katowicach nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów, wyciągnięte wnioski są prawidłowe.

O kosztach procesu pomiędzy stronami sąd orzekł na zasadzie art. 102 kpc i wzajemnie je zniósł. Powód przegrał sprawę. Pozwana K. G. nie wykazała żadnych kosztów. Sąd nie przyznał kosztów zakładowi ubezpieczeń z uwagi na fakt, że obiektywnie rzecz biorąc doszło po stronie adwokata do uchybienia do którego nigdy nie powinno dojść i powód może się czuć pokrzywdzony. Obiektywnie rzecz biorąc powód został pozbawiony prawa do drugiej instancji. Ponadto zakład ubezpieczeń musi się liczyć z pozwami i musi je kalkulować w koszty działalności.

Mając powyższe na uwadze orzec należało jak w sentencji wyroku.