

Sygn. akt V ACa 655/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 maja 2017r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Olga Gornowicz-Owczarek (spr.)
Sędziowie:	SA Irena Piotrowska SA Aleksandra Janas
Protokolant:	Anna Fic

po rozpoznaniu w dniu 16 maja 2017r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...)w W.

przeciwko M. J.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 25 maja 2016r., sygn. akt XIII GC 67/15

1. oddala apelację;
2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Aleksandra Janas	SSA Olga Gornowicz-Owczarek	SSA Irena Piotrowska
----------------------	-----------------------------	----------------------

Sygn. akt V ACa 655/16

## UZASADNIENIE

Powód (...)w W. w pozwie skierowanym przeciwko M. J. domagał się zasądzenia kwoty 112.022,16 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu oraz kosztów procesu. Roszczenie wywodzone było na podstawie art. 299 § 1

k.s.h., bowiem spółka, której członkiem zarządu był pozwany, nie wywiązała się z umowy kredytu, który udzielił Bank (...) S.A. w W.. Po wystawieniu bankowego tytułu egzekucyjnego, Bank wszczął egzekucję wobec spółki, która okazała się bezskuteczna. Wierzytelność wobec spółki nabył powodowy Fundusz i wezwał pozwanego do zapłaty.

W odpowiedzi na pozew pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości i obciążenie powoda kosztami procesu. Ustosunkowując się do treści pozwu pozwany wskazał, że zaprzestał pełnienia funkcji w zarządzie Spółki (...) Sp. z o. o. od dnia 1 lipca 2013 r., jednakże nie został wykreślony z rejestru KRS. Pozwany podkreślił, że umowa przelewu była nieskuteczna, wobec niezawiadomienia o przelewie dłużnika – Spółki (...) Sp. z o. o. Przedłożony wyciąg z bankowych ksiąg rachunkowych niedostatecznie precyzuje wysokość roszczenia. Ponadto pozwany stwierdził, że powód nie wykazał bezskuteczności egzekucji wobec (...) Sp. z o. o. Pozwany wskazał także, że nawet gdyby postępowanie upadłościowe Spółki (...) Sp. z o. o. było prowadzone, to i tak wierzyciel nie zostałby zaspokojony. Pełnomocnik pozwanego stwierdził natomiast, że kierowanie roszczeń w stosunku do pozwanego jest niedopuszczalne, bowiem powód nie posiada nawet uprawnienia do kierowania egzekucji wobec (...) Sp. z o.o., a tym bardziej wobec członka zarządu.

Wyrokiem z dnia 25 maja 2016 r. Sąd Okręgowy oddalił powództwo, zasądził od powoda na rzecz pozwanego kwotę 3.617 zł tytułem kosztów postępowania i nakazał pobrać od powódki na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.887,51 zł tytułem nieuiszczonych kosztów sądowych.

Sąd Okręgowy poczynił następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 2 października 2009 r. Bank (...) S.A. w W. zawarł ze Spółką (...) Sp. z o.o. umowę kredytu w ramach odnawialnego limitu kredytowego w kwocie 73.000 zł. Środki z kredytu miały zostać przeznaczone na finansowanie bieżącej działalności Spółki. Umowa została zawarta na czas określony do 2 października 2010 r., brak spłaty w tym terminie spowodował przeterminowanie i wymagalność niespłaconej kwoty wraz z należnymi odsetkami. Aneksem strony tej umowy wydłużyły okres kredytowania do 2 października 2011 r. W dniu 8 listopada 2011 r. Bank (...) zawarł ze Spółką ugodę w sprawie spłaty wymagalnego zadłużenia w wysokości 73.375,75 zł. Spółka – dłużnik uznała dług w całości i zobowiązała się do spłaty zadłużenia zgodnie z warunkami ugody do dnia 20 listopada 2015 r.

Wobec braku spłaty zadłużenia Bank (...) wystawił w dniu 15 marca 2013 r. Bankowy Tytuł Egzekucyjny nr (...) na łączną kwotę 87.931,68 zł, w tym niespłacony kredyt w wysokości 71.301,68 zł oraz odsetki od 20 grudnia 2011 r. do 14 marca 2013 r. w wysokości 16.630 zł. Postanowieniem z dnia 29 marca 2013 r. Sąd Rejonowy w Bytomiu nadał temu tytułowi klauzulę wykonalności na rzecz (...) S.A. w W. przeciwko dłużnikowi Spółce (...) Sp. z o.o. (sygn. akt I Co 1232/13).

Na podstawie posiadanego tytułu wykonawczego Bank (...) wszczął postępowanie egzekucyjne, w toku czynności egzekucyjnych ustalono m.in., że Spółka (...) Sp. z o.o. pod wskazanym adresem nie istnieje od 5 lat, nie posiada żadnych pojazdów, także zajęcie wierzytelności w Urzędzie Skarbowym okazało się bezskuteczne. Komornik Sądowy wezwał wierzyciela – Bank (...) S.A. do podania w terminie tygodniowym wszelkich informacji mających na celu ustalenie mienia dłużnika, w przeciwnym razie postępowanie ulegnie umorzeniu. Próba zajęcia rachunku bankowego Spółki nie powiodła się z uwagi na brak środków finansowych na rachunku. Postanowieniem z dnia 31 grudnia 2013 r. Komornik umorzył postępowanie egzekucyjne wobec bezskuteczności egzekucji wobec Spółki (...) Sp. z o.o., na podstawie art. 824 § 1 pkt 3 k.p.c. Postanowienie to wierzyciel otrzymał w dniu 7 stycznia 2014 r.

W dniu 24 marca 2014 r. Bank (...) S.A. w W. zawarł z powodem umowę sprzedaży wierzytelności, w tym wierzytelności w stosunku do Spółki (...) Sp. z o.o. Bank zobowiązał się do zawiadomienia dłużników o dokonanych przelewach w terminie 21 dni od dnia przeniesienia. Pismem z dnia 22 kwietnia 2014 r. powód zawiadomił spółkę o sprzedaży wierzytelności z dniem 27 marca 2014 r.

Pozwany M. J. pełnił funkcję członka zarządu spółki Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. w C. od 5 listopada 2001 r. do 1 lipca 2013 r.

Na podstawie opinii biegłego ustalono, że na dzień 31 grudnia 2012 r. faktycznie istniała przesłanka do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, bowiem Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. była niewypłacalna. Stan niewypłacalności miał charakter trwały. W realiach postępowania upadłościowego wartość rynkowa majątku Spółki wynosiła około 150.000 zł, przewidywane koszty postępowania upadłościowego wyniosłyby 80.000 zł, zatem na zaspokojenie wierzycieli pozostałaby kwota około 70.000 zł i po uwzględnieniu naliczonych odsetek od zgłaszanych wierzytelności, stopień zaspokojenia wyniosłby 15%. Wierzyciel Bank (...)S.A. otrzymałby zatem kwotę 12.900 zł.

Pismem z dnia 1 sierpnia 2014 r. powód wezwał pozwanego do zapłaty kwoty 103.680,22 zł do dnia 25 sierpnia 2014 r.

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy uznał, że żądanie pozwu nie zasługuje na uwzględnienie.

Powód dochodził od pozwanego roszczenia wywodzonego z art. 299 § 1 k.s.h., powołując jako podstawę faktyczną bankowy tytuł egzekucyjny nr (...) wydany przeciwko Spółce Przedsiębiorstwu (...) Sp. z o.o. w C. i opatrzony przez Sąd Rejonowy w Bytomiu klauzulą wykonalności na mocy postanowienia z 29 marca 2013 r. oraz umowę sprzedaży wierzytelności z 24 marca 2014 r., zawartą pomiędzy (...) S.A. i powodem oraz zawiadomienie o przelewie, skierowane przez powoda do Przedsiębiorstwa (...) Spółka z o.o. z dnia 22 kwietnia 2014 r., jak również wezwanie do zapłaty skierowane do pozwanego z dnia 1 sierpnia 2014 r.

Sąd Okręgowy stanął na stanowisku, że powód nie wykazał legitymacji czynnej ze względu na brak udowodnienia nabycia wierzytelności.

W dniu 24 marca 2014 r. powód zawarł z Bankiem (...) umowę sprzedaży wierzytelności. W skład zbywanych wierzytelności, według stanu na dzień 20 grudnia 2013 r., do portfela wierzytelności wchodziło 929 wierzytelności. Ostateczną wysokość portfela wierzytelności precyzował załącznik nr (...) do aneksu do umowy przelewu, a aktualne dane dotyczące dłużników i wierzytelności zawierał pisemny wykaz wierzytelności i dłużników. Do pozwu powód dołączył umowę sprzedaży wierzytelności z zaczernionymi miejscami (dotyczyły one prawdopodobnie wartości i kwot) oraz niewypełniony załącznik nr (...) do umowy sprzedaży wierzytelności z 24 marca 2014 r. Powód powołał się na informacje zakryte, z uwagi na ochronę danych osobowych, gdzie pod pozycją nr (...) znajdowały się dane dłużnika – Spółki (...) Sp. z o.o. (kredyt w rachunku bieżącym), bez podania wartości – wysokości sprzedanej wierzytelności. W odpowiedzi na zarzut pozwanego dotyczący nieskuteczności umowy sprzedaży, powód przedstawił zawiadomienie o sprzedaży wierzytelności z wezwaniem do zapłaty z dnia 22 kwietnia 2014 r., skierowane do Spółki (...) Sp. z o.o., w którym podał, że jest nowym wierzycielem spółki na mocy umowy sprzedaży wierzytelności z 27 marca 2014 r. Zadłużenie wynosiło na dzień 22 kwietnia 2014 r. według powoda łącznie 101.102,15 zł. Pismo zostało podpisane przez pełnomocnika J. S.. Do pisma z 22 kwietnia 2014 r. powód nie przedstawił pełnomocnictwa dla J. S., udzielonego przez osoby uprawnione do działania w imieniu powoda. Powód nie dołączył także dowodu nadania, czy też doręczenia tego pisma Spółce (...) Sp. z o.o. w C.. Sąd ustalił także, iż na mocy umowy sprzedaży wierzytelności zawartej w dniu 24 marca 2014 r. w § 9 ust. 1 pkt 1 to Bank (...) S.A. zobowiązała się do zawiadomienia dłużników o dokonanym przelewie wierzytelności. Powód nie przedstawił w toku postępowania dowodowego żadnego dowodu, z którego wynikałoby takie zawiadomienie skierowane przez Bank (...) S.A. do dłużnika Spółki (...) Sp. z o.o. W konsekwencji Sąd Okręgowy przyjął, że powód nie udowodnił, iż skutecznie nabył wierzytelność od cedenta – (...) S.A. wynikającą z tytułu wykonawczego, tj. bankowego tytułu egzekucyjnego, opatrzonego klauzulą wykonalności na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Bytomiu (sygn. akt I Co 1232/13) w stosunku do Spółki Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o.

Ponadto Sąd Okręgowy podkreślił, że nie można skutecznie pozwać członka zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. bez uprzedniego uzyskania przeciwko spółce tytułu egzekucyjnego w rozumieniu art. 777 k.p.c., zaś pozwany członek zarządu nie może kwestionować długu spółki względem jej wierzyciela, stwierdzonego tytułem egzekucyjnym przedstawionym przez powoda.

W rezultacie powództwo zostało oddalone, a o kosztach procesu orzeczono w myśl art. 98 k.p.c.

Apelację od powyższego wyroku wniosła strona powodowa domagając się jego zmiany poprzez uwzględnienie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

Powód zarzucił:

1. naruszenie art. 509 § 1 i 2 k.c. poprzez przyjęcie, iż powód nie wykazał legitymacji czynnej do występowania w sprawie, ponieważ nie przedstawił w toku procesu dowodu, z którego wynikałoby zawiadomienie przez Bank (...) S.A. dłużnika Spółki (...) Sp. z o. o. o dokonany przelew wierzytelności w sytuacji, gdy z mocy art. 509 k.c. skuteczność przelewu wierzytelności nie zależy od wiedzy i zgody dłużnika, a wiedza ta jest istotna jedynie z punktu widzenia oceny skuteczności spełnienia świadczenia na rzecz cedenta;

2. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę dowodu z dokumentów w postaci Umowy sprzedaży wierzytelności z dnia 24 marca 2014 r. wraz z aneksem i załącznikiem poprzez pominięcie w ocenie § 3 ust. 1 i 2 oraz § 4 ust. 1 Umowy sprzedaży oraz oświadczenia o zapłacie ceny z dnia 8 maja 2014 r. i nie wyprowadzenie wniosku, iż zapłata ceny za portfel wierzytelności spowodowała skuteczne przejście wierzytelności wraz ze wszystkimi prawami i zabezpieczeniami - co w konsekwencji doprowadziło do uznania, że powód nie udowodnił skutecznego nabycia wierzytelności od cedenta;

3. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez błędną ocenę dowodu z dokumentu w postaci Umowy sprzedaży wierzytelności z dnia 24 marca 2014 r. wraz z aneksem i załącznikiem poprzez pominięcie w ocenie § 6 w zw. z § 1 ust. 2 pkt 3 lit. a - d Umowy sprzedaży i uznanie, że powód nie wykazał legitymacji czynnej podczas, gdy sam fakt posiadania przez powoda dokumentacji (przekazanej przez (...) S.A. po dniu zapłaty ceny) w postaci umowy kredytu w rachunku bieżącym biznes partner z dnia 2 października 2009 r. wraz z aneksem nr (...) z dnia 1 października 2010 r., umowy ugody z dnia 8 listopada 2011 r., bankowego tytułu egzekucyjnego nr (...) wraz z postanowieniem Sądu Rejonowego w Bytomiu o nadaniu klauzuli wykonalności z dnia 29 marca 2013 r., postanowienie Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Chorzowie z dnia 31 grudnia 2013 r., sygn. Km 2872/13, potwierdza skuteczność zawarcia umowy sprzedaży wierzytelności oraz legitymację czynną powoda;

4. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c., poprzez dowolną ocenę dowodu z dokumentu w postaci załącznika nr (...) do aneksu do Umowy sprzedaży wierzytelności z dnia 24 marca 2014 r. i uznanie, iż załącznik nie zawiera wartości - wysokości sprzedanej wierzytelności podczas, gdy załącznik ten w kolumnie nr(...) zatytułowanej „zadłużenie ogółem” - zawiera taką wartość, która wynosiła 100.448,01 zł.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej oddalenie i zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja powoda nie odniosła zamierzonego skutku.

Żądanie pozwu nie mogło zostać uwzględnione ze względu na brak legitymowania się przez powoda tytułem egzekucyjnym wobec dłużnej spółki.

Przesłankami odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. są: istnienie określonego zobowiązania spółki z o.o. w czasie, kiedy dana osoba była członkiem zarządu spółki, oraz bezskuteczność egzekucji tego zobowiązania przeciwko spółce czy to w czasie pozostawania przez tę osobę członkiem zarządu, czy to już po jej odwołaniu z zarządu. Ustalenie przesłanki bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu, z którego wynika, że spółka nie ma majątku pozwalającego na zaspokojenie wierzyciela pozywającego członków zarządu. Co się zaś tyczy sposobu stwierdzenia istnienia zobowiązania spółki, jako zasadę należy przyjąć uzyskanie przez wierzyciela tytułu egzekucyjnego.

Przypisanie odpowiedzialności członkom zarządu spółki z o.o. za jej zobowiązania na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. uzależnione jest od wykazania przez wierzyciela istnienia przysługującej mu względem spółki niezaspokojonej

wierzytelności oraz bezskuteczności jej egzekucji z całego jej majątku. Spoczywający na wierzycielu spółki, stosownie do brzmienia art. 299 § 1 k.s.h., wymóg wykazania przesłanki istnienia wierzytelności i bezskuteczności jej egzekucji z majątku spółki w istocie zmierza do wykazania doznania przez wierzyciela szkody w wysokości niewyegzekwowanej wierzytelności i kosztów związanych z bezskutecznością egzekucji.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że wykazanie przez powoda istnienia wierzytelności, której egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna, będącej jedną z przesłanek decydujących o przypisaniu członkom zarządu spółki z o.o. odpowiedzialności z art. 299 § 1 k.s.h., powinno nastąpić, co do zasady, poprzez przedstawienie przysługującego mu względem spółki tytułu. U podstaw takiego wniosku legła wykładnia przepisu art. 299 § 1 k.s.h. zgodnie z którą wierzyciel powołujący się na bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce i kierujący swoje roszczenie przeciwko członkom jej zarządu powinien w każdym wypadku legitymować się tytułem egzekucyjnym przeciwko spółce. Skoro wymieniony przepis uzależnia możliwość wystąpienia z przewidzianym w nim roszczeniem od „okazania się” bezskuteczności egzekucji, to jego hipoteza niewątpliwie obejmuje uprzednie wszczęcie egzekucji, a tym samym jeszcze wcześniejsze uzyskanie tytułu wykonawczego. Wyraźne nawiązanie w treści art. 299 § 1 k.s.h. do egzekucji w ujęciu przepisów o postępowaniu cywilnym nie pozostawia wątpliwości, że regulacja ta zakłada uprzednie prawomocne osądzenie zobowiązania spółki wobec wierzyciela, tylko bowiem w takim wypadku może wchodzić w grę późniejsze „okazanie się” bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2014 r., sygn. akt II CSK 790/13 i powołane tam uprzednie orzeczenia Sądu Najwyższego).

W razie cesji wierzytelności na nabywcę przechodzi ogół uprawnień przysługujących dotychczasowemu wierzycielowi, wszystkie właściwości, przywileje i braki, a więc ustawodawca zakłada identyczność wierzytelności cesjonariusza z wierzytelnością cedenta (art. 509 § 2 k.c.). Co do zasady, nabywca wstępuje w sytuację prawną cedenta. W przypadku wierzytelności objętej bankowym tytułem wykonawczym sytuacja prawna cesjonariusza kształtuje się jednak odmiennie od sytuacji prawnej nabywcy wierzytelności objętej innym tytułem wykonawczym, jeśli cesjonariusz nie był uprawnioną do wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego instytucją. Uprawnienie do wystawienia bankowego tytułu egzekucyjnego przysługiwało jedynie bankom i tylko na ich rzecz mogła być nadana klauzula wykonalności. Nadanie klauzuli na rzecz cesjonariusza nie będącego bankiem nie było dopuszczalne. Cesjonariusz nie mógł kontynuować egzekucji wszczętej przez bank, a więc fundusz sekurytyzacyjny, który nie mógł się powołać na bankowy tytuł egzekucyjny, przejście uprawnień i uzyskać klauzuli wykonalności na podstawie art. 788 § 1 k.p.c., musiał ustalić istnienie roszczenia w drodze procesu sądowego, uzyskać nowy tytuł wykonawczy i dopiero na jego podstawie egzekwować roszczenie (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2016 r., sygn. akt III CZP 29/16).

Nabywca wierzytelności nie będący bankiem nabywa wierzytelność w swej treści i przedmiocie tożsamą z wierzytelnością zbywającego banku, ale nie wchodzi w sytuację prawną zbywcy wywołaną wydaniem tytułu wykonawczego w postaci bankowego tytułu egzekucyjnego zaopatrzonego w klauzulę wykonalności. Wyjątkowość przywileju wystawiania bankowego tytułu egzekucyjnego prowadzi do wniosku, że skoro nie może on być podstawą egzekucji na rzecz innych osób niż w nim wskazane, za wyjątkiem następstwa prawnego po stronie wierzyciela innego banku, to również materialnoprawne skutki posiadania tytułu egzekucyjnego wydanego na rzecz szczególnego wierzyciela - banku dotyczą wyłącznie tego wierzyciela i nie dotyczą nabywcy nie będącego bankiem.

Dowodem istnienia zobowiązania spółki powinien być tytuł wykonawczy, a nie tytuł egzekucyjny przeciwko spółce, ponieważ wierzyciel dochodzący wykonania zobowiązania spółki od członków jej zarządu musi mieć potencjalną zdolność do prowadzenia egzekucji. Takim tytułem wykonawczym strona powodowa nie dysponuje.

Powód, nie będący bankiem, powołał się na nabycie wierzytelności wobec dłużnej spółki. Mimo teoretycznej możliwości zaistnienia warunków odpowiedzialności pozwanej jako członka zarządu tej spółki, wierzytelność taka mogła powstać jedynie wobec cedenta. Bank nie zbył jej jednak na rzecz powoda. Powód mógł zatem wstąpić w uprawnienia byłego wierzyciela, ale tylko w tym zakresie, jaki nie był związany ze szczególnymi, osobistymi cechami przysługującym tylko zbywcy. Nie może wobec tego obecnie wykazywać istnienia zobowiązania dłużnej spółki wobec niego bez przedstawienia tytułu wykonawczego potwierdzającego te okoliczności. Z tego też powodu żądanie pozwu powinno zostać oddalone.

W tej sytuacji bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy pozostają zarzuty naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., choć rację ma skarżący, że z załącznika do umowy z dnia 24 marca 2014 r. zawierającego listę zbywanych wierzytelności można określić wysokość zobowiązania dłużnej spółki. Słusznie już jednak Sąd Okręgowy zgłosił zastrzeżenia do sposobu wykazywania faktu cesji wierzytelności dokumentami w znacznej części ich treści nieujawnionymi organowi sądowemu. Nawet jednak, gdyby przyjąć, że doszło do prawidłowego wykazania zbycia wierzytelności przez Bank (...) na rzecz powoda przysługującej mu wobec (...) Sp. z o.o., to nie sposób przyjąć, że powód wykazał zaistnienie przesłanek z art. 299 § 1 k.s.h. pozwalające mu na dochodzenie wyrównania szkody od pozwanego członka zarządu. Powód nie twierdził bowiem, że kiedykolwiek podejmował próby dochodzenia nabytej wierzytelności od dłużnika, którym jest (...) Sp. z o.o.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w myśl art. 98 i art. 99 k.p.c. i obciążono nimi w całości stronę powodową jako stronę przegrywającą proces. Powód został zobowiązany do zwrotu poniesionych przez pozwanego w tym postępowaniu kosztów, na które złożyło się wynagrodzenie jego pełnomocnika procesowego w wysokości 5.400 zł. Wysokość wynagrodzenia określono w myśl § 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.

SSA Aleksandra Janas SSA Olga Gornowicz-Owczarek SSA Irena Piotrowska