

Sygn. akt V ACz 398/17

## POSTANOWIENIE

Dnia 6 czerwca 2017 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący: SSA Aleksandra Janas (spr.)

Sędziowie: SA Irena Piotrowska

SA Grzegorz Stojek

po rozpoznaniu w dniu 6 czerwca 2017 roku w Katowicach

na posiedzeniu niejawnym

sprawy z wniosku Firma Handlowa M.-J., A. M., K. J. Spółki Jawnej w Z.

z udziałem: M. M. (1)

o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko wspólnikom spółki jawnej

na skutek zażalenia uczestnika postępowania

na postanowienie Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 16 listopada 2016 roku, sygn. akt X GCo 92/16

postanawia:

1. zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że wniosek o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko wspólnikowi spółki jawnej M.M. (1) oddalić;
2. zasądzić od wnioskodawczyni na rzecz uczestnika M. M. (2) kwotę 30 (trzydzieści) złotych tytułem kosztów postępowania zażaleniowego.

SSA Grzegorz Stojek SSA Aleksandra Janas SSA Irena Piotrowska

Sygn. akt V ACz 398/17

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym postanowieniem Sąd Okręgowy w Gliwicach nadał klauzulę wykonalności prawomocnemu nakazowi zapłaty w postępowaniu nakazowym Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 5 grudnia 2014 r. w sprawie o sygn. akt X GNc 505/14

z powództwa Firma Handlowa (...) - J., A. M., K. J. Spółki Jawnej w Z. przeciwko (...) M.M. M. Spółce Jawnej w P. – przeciwko wspólnikowi tej spółki jawnej – M. M. (1), zgodnie

z wnioskiem wierzyciela (art. 778<sup>(1)</sup> k.p.c.).

W zażaleniu uczestnik wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia poprzez oddalenie wniosku o nadanie klauzuli wykonalności przeciwko niemu jako wspólnikowi spółki jawnej odpowiedzialnemu subsydiarnie za zobowiązania spółki. Zarzucił nieuwzględnienie przy wydawaniu zaskarżonego orzeczenia faktu posiadania przez spółkę majątku i niesłuszne uznanie, iż nie posiada ona środków na zaspokojenie roszczeń wierzyciela w postępowaniu egzekucyjnym,

prowadzonym w sprawie Km 11313/15, podczas gdy środki te spółka posiada. Wskazał też, że ani wspólnicy ani spółka nie zostali poinformowani przez organ egzekucyjny o umorzeniu postępowania egzekucyjnego.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

zażalenie, jako zasadne, zasługuje na uwzględnienie.

Podstawowe zarzuty zażalenia uczestnika postępowania sprowadzały się do zakwestionowania bezskuteczności egzekucji wszczętej przeciwko (...) M.M. M. Spółce Jawnej w P., od którego to faktu przepis art. 778<sup>(1)</sup> k.p.c., stanowiący odzwierciedlenie materialnoprawnej dyspozycji normy art. 31 § 1 k.s.h., uzależnia nadanie klauzuli wykonalności przeciwko wspólnikom spółki jawnej. Warunkiem odpowiedzialności wspólnika spółki jawnej jest bowiem bezskuteczność egzekucji prowadzonej przeciwko spółce jawnej, a ciężar wykazania tej przesłanki spoczywa na wierzycielu spółki.

Należy podzielić zarzuty żalącego się, że wnioskodawca obowiązkowi wykazania, że egzekucja okazała się bezskuteczna, czy też, że oczywistym jest, iż okaże się bezskuteczna nie sprostął. Jak wynika z ustaleń Sądu pierwszej instancji, postępowanie egzekucyjne przeciwko spółce jawnej prowadzone w następstwie wniosku wierzyciela przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Tarnowskich Górach Marcina Zdunka nie przyniosło rezultatu, zostało więc umorzone na mocy postanowienia z dnia 9 sierpnia 2016 r. Powyższe postanowienie nie zostało jednak doręczone spółce oraz wspólnikom, uniemożliwiając im obronę w drodze skargi na czynność komornika do sądu rejonowego (art. 767 § 1 k.p.c.). Ponadto w dniu 19 sierpnia 2016 r. wpłynęło do Komornika pismo od nadzorcy sądowego D. Z. zawiadamiające o otwarciu przyspieszonego postępowania układowego

wobec (...) M.M. M. spółce jawnej w P. z wnioskiem

o zawieszenie postępowania egzekucyjnego. Zgodnie bowiem z art. 259 ust.1 Pr Rest „postępowanie egzekucyjne dotyczące wierzytelności objętej z mocy prawa układem, wszczęte przed dniem otwarcia przyspieszonego postępowania układowego, ulega zawieszeniu z mocy prawa z dniem otwarcia postępowania”. Ponieważ otwarcie postępowania układowego nastąpiło dnia 5 sierpnia 2016 r. (k. 170 sygn. akt Km 11313/15), z tym dniem z mocy prawa postępowanie egzekucyjne winno zostać zawieszona, co nie nastąpiło.

W tych okolicznościach konieczne jest więc ustalenie, czy zachodzą podstawy do uznania, że jest oczywiste, iż egzekucja okaże się bezskuteczna.

Mimo wyraźnego wskazania w piśmie z dnia 25 maja 2016 r. czynności, których wykonania domaga się wierzyciel, Komornik nie podjął tych działań. Tymczasem wierzyciel wniósł o poszukiwanie majątku dłużnika w jego siedzibie oraz sprzedaż pojazdów dłużnika, zajęcie maszyn i urządzeń dłużnika oraz ich sprzedaż licytacyjną. Wniósł także o zajęcie wierzytelności u M. M. (2) i M. M. (1), z podaniem ich adresu. Biorąc pod uwagę, iż na te same składniki majątku spółki wskazywał skarżący w zażaleniu przyjąć należy, że dłużna spółka posiada majątek, do którego egzekucja winna zostać skierowana.

Uczestnik postępowania wykazał zatem, zgodnie z ogólną zasadą rozkładu ciężaru dowodzenia (art. 6 k.c.), że egzekucja nie została skierowana do całego majątku spółki oraz że w dalszym ciągu majątek taki istnieje, na co zresztą wskazuje pośrednio wszczęcie wobec spółki przyspieszonego postępowania układowego.

Z powyższych względów orzeczono jak w sentencji na mocy art. 386 § 1 k.p.c. w zw. z art. 397 § 2 k.p.c. Wniosek o nadanie klauzuli wykonalności także przeciwko wspólnikowi spółki jawnej okazał się bowiem przedwczesny.

O kosztach postępowania zażaleniowego orzeczono na podstawie art. 108 § 1 w zw.

z art. 98 k.p.c.

SSA Grzegorz Stojek SSA Aleksandra Janas SSA Irena Piotrowska