

Sygn. akt I ACa 3/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 marca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Jarosław Marek Kamiński
Sędziowie	:	SA Dariusz Małkiński (spr.) SO del. Grażyna Wołosowicz
Protokolant	:	Anna Bogusławska

po rozpoznaniu w dniu 28 marca 2019 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **K. S.**

przeciwko (...)w **K.**

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 20 lipca 2018 r. sygn. akt I C 1363/17

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 4.050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów instancji odwoławczej.**

(...)

UZASADNIENIE

Powód: K. S. wystąpił przeciwko pozwanemu: (...) w K. w likwidacji z powództwem o zapłatę kwoty 171.731,70 zł z odsetkami ustawowymi od 11 sierpnia 2014 roku do 31 grudnia 2015 roku oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 roku do dnia zapłaty; domagał się też zasądzenia na jego rzecz poniesionych kosztów procesu.

W dniu 23 sierpnia 2017 roku Sąd Okręgowy w Białymstoku wydał w sprawie o sygn. akt: I Nc 144/17 nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, uwzględniający żądanie powoda w całości.

Pozwany: (...)w K. w likwidacji w zarzutach od tego nakazu zapłaty wnosił o jego uchylenie i oddalenie powództwa na koszt powoda.

Wyrokiem z dnia 20 lipca 2018 roku, zapadłym w sprawie o sygn. akt: I C 1363/17, Sąd Okręgowy w Białymstoku utrzymał w mocy nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 23 sierpnia 2017 roku, wydany w sprawie sygn. akt: I Nc 144/17, w części nakazującej zapłatę przez pozwanego na rzecz powoda kwoty 124.989,42 zł wraz z: odsetkami ustawowymi od 11 sierpnia 2014 roku do 31 grudnia 2015 roku oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 roku do 23 listopada 2017 roku od kwoty 46.742,28 zł, odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 24 listopada 2017 roku do 20 lutego 2018 roku od kwoty 31.286,43 zł, odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 21 lutego 2018 roku do 5 czerwca 2018 roku od kwoty 9.407,81 zł oraz kosztami procesu w kwocie 5.764 zł, w tym 3.617 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego wraz z opłatą skarbową od pełnomocnictwa procesowego (pkt I) i zasądził od pozwanego na rzecz powoda dalszą kwotę 1.800 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (pkt II).

Orzeczenie to zapadło w oparciu o następujące ustalenia faktyczne i prawne:

K. S. posiadał jednostki uczestnictwa w funduszu inwestycyjnym zarządzanym przez (...)w K., które nabył na podstawie umowy przeniesienia wierzytelności z tytułu odkupienia jednostek uczestnictwa Funduszu, zawartej 26 lutego 2016 roku z (...) Sp. z o.o. w B..

Zbywca wierzytelności, za pośrednictwem (...) S.A. w W. (poprzednio: (...) S.A.), będącego podmiotem uprawnionym do przyjmowania i przekazywania zleceń nabycia lub zbycia maklerskich instrumentów finansowych zgodnie z ustawą o obrocie instrumentami finansowymi, zlecił odkupienie jednostek uczestnictwa w pozwanym funduszu: 8 lipca 2014 roku - 162.400 jednostek uczestnictwa za kwotę 32.150,33 zł (z dnia wyceny, zgodnie z potwierdzeniem transakcji odkupienia jednostek uczestnictwa) i 25 lipca 2014 roku - 1.462.275 jednostek uczestnictwa za kwotę 293.099,10 zł (z dnia wyceny, zgodnie z potwierdzeniem transakcji odkupienia jednostek uczestnictwa).

Zlecenia te zostały przyjęte i miały zostać zrealizowane przez (...) Pomimo to powód nie otrzymał wypłaty należności w terminie 7 dni po dacie zgłoszenia żądania ich odkupienia(...)

W związku z nieprawidłowościami przy zarządzaniu pozwanym Funduszem Inwestycyjnym Komisja Nadzoru Finansowego wszczęła postępowania, w wyniku którego decyzją z 7 października 2014 roku cofnęła zezwolenia na prowadzenie działalności przez zarządcę (...) Po tej dacie Fundusz był reprezentowany przez depozytariusza (...) Bank (...) S.A. w K.. Z uwagi na fakt, iż w terminie 3 miesięcy od dnia wydania powyższej decyzji żadne inne towarzystwo nie przejęło zarządzania pozwanym Funduszem, nastąpił skutek w postaci jego rozwiązania. Z mocy prawa, w dniu 8 stycznia 2015 roku nastąpiło otwarcie likwidacji, a likwidatorem został dotychczasowy depozytariusz.

W dniu 26 lutego 2016 roku likwidator Funduszu uznał wierzytelność poprzednika powoda z tytułu zrealizowanego, ale nieopłaconego zlecenia odkupienia jednostek uczestnictwa w łącznej wysokości 325.249,43 zł. W toku postępowania likwidacyjnego wypłacił też powodowi kwoty: 130.099,77 zł - tytułem 40% środków z odkupienia jednostek uczestnictwa oraz 23.417,96 zł tytułem 12% środków z odkupienia jednostek uczestnictwa.

Prowadzone przez pozwanego w przedmiocie zaspokajania wierzycieli czynności były przedmiotem analizy Rzecznika Finansowego oraz Komisji Nadzoru Finansowego; stwierdzono wówczas nieprawidłowości oraz naruszenia zasady równego traktowania wierzycieli.

Jakkolwiek już w zarzutach od nakazu zapłaty pozwany podnosił zarzut niedopuszczalności drogi sądowej, postanowieniem z dnia 05.02.2018 r. Sąd oddalił wniosek w tym przedmiocie. U podstaw rozstrzygnięcia leży m.in. fakt dochodzenia przez powoda kwoty stanowiącej wartość odkupienia jednostek uczestnictwa w funduszu inwestycyjnym pozwanego na podstawie zawartej umowy cywilnoprawnej, w sytuacji gdy (...) nie zapłacił umówionej,

pełnej ceny odkupu pomimo wymagalności tej należności. Roszczenie to bezsprzecznie ma charakter roszczenia cywilnego, co wyłączała możliwość odrzucenia pozwu z przyczyny wskazywanej w zarzutach.

Argumentacja dotycząca naruszenia zasady równego traktowania i proporcjonalnego zaspokajania wierzycieli Funduszu, a więc regulacji z art. 249 oraz 83 ust. 1 ustawy z dnia 27.05.2004 r. O funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi również nie zasługiwała na uwzględnienie. Fundusz nie może różnicować praw majątkowych swoich uczestników, posiadających jednostki uczestnictwa tej samej kategorii, a likwidacja Funduszu polega na zbyciu jego aktywów, ściągnięciu należności, zaspokojeniu jego wierzycieli i umorzeniu jednostek uczestnictwa lub certyfikatów inwestycyjnych przez wypłatę uzyskanych środków pieniężnych uczestnikom funduszu, proporcjonalnie do liczby posiadanych przez nich jednostek uczestnictwa lub certyfikatów inwestycyjnych (z uwzględnieniem treści ust. 2 zbywanie aktywów Funduszu winno być dokonywane z należyтым uwzględnieniem interesów uczestników Funduszu), z powyższych regulacji nie sposób wywieść, aby droga sądowa do dochodzenia roszczeń z powyższych tytułów była niedopuszczalna w toku likwidacji Funduszu; pozwanemu nie przysługuje też jednocześnie prawo zrównywania tego postępowania z upadłością, ponieważ brak jest przepisów nakazujących odpowiednie stosowanie regulacji z art. 344 ustawy z dnia 28.02.2003 r. Prawo upadłościowe; niedopuszczalność ogłoszenia upadłości funduszu wynika wprost z treści art. 6 pkt 7 tej ustawy, co również sygnalizowano w odpowiedzi na zarzuty. Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 21.06.2005 r. w sprawie trybu likwidacji funduszy inwestycyjnych (Dz. U. Nr 114, poz. 963) określa wyłącznie datę otwarcia likwidacji funduszu, obowiązek informacyjny likwidatora, przekazywanie dokumentów, ich sporządzanie i zakończenie likwidacji.

Powód, w dacie zlecenia odkupienia jednostek uczestnictwa przestał być uczestnikiem funduszu inwestycyjnego, w szczególności gdy pozwany odkupił jego jednostki; w dalszym ciągu natomiast pozostawał jego wierzycielem, skoro do dnia wniesienia pozwu nie otrzymał ustalonej ceny odkupu. Końcowo Sąd zaznaczył, że wymóg stawiany likwidatorowi, aby proporcjonalnie zaspokajał wierzytelności podmiotów posiadających jednostki uczestnictwa lub certyfikaty inwestycyjne, nie może stanowić samoistnej i samodzielnej podstawy do wyłączenia dopuszczalności drogi sądowej, albowiem zasada ta odnosi się bowiem do spełnienia świadczenia, nie zaś jego dochodzenia (postanowienie SA w Katowicach z dnia 06.12.2017 r., I A Cz 1201/17, wydane na kanwie analogicznego zagadnienia, co rozpoznawane przez tut. Sąd).

Już w toku procesu, w dniu 24.11.2014 r. na rachunek bankowy powoda wypłynęły środki od pozwanego w wysokości 15.455,85 zł tytułem 9% środków z odkupienia jednostek uczestnictwa. W dniu 21.02.2018r. otrzymał on kolejną wpłatę – w kwocie 21.878,62 zł tytułem 14% środków z odkupienia jednostek uczestnictwa. Obie te wartości zostały zaliczone na poczet należności głównej dochodzonej pozwem.

Pismem z dnia 17.04.2018 r. pozwany wnioskował o zawieszenie postępowania, albowiem likwidator (...) złożył do Sądu Okręgowego w Warszawie pozew o ustalenie – przeciwko wszystkim wierzycielom Funduszu, w tym również powodowi z niniejszego postępowania – iż wierzycielom w okresie postępowania likwidacyjnego nie przysługuje prawo sądowego dochodzenia oraz egzekucji od Funduszu wierzytelności wynikających z zaakceptowanych przez otwarciem likwidacji zleceń odkupu jednostek uczestnictwa, albowiem takie czynności naruszają zasadę proporcjonalności spłaty wierzycieli.

Postanowieniem z dnia 07.05.2018 r. Sąd nie uwzględnił wniosku pozwanego o zawieszenie postępowania w sprawie.

W dniu 06.06.2018 r. na rachunek bankowy powoda wpłynęły kolejne środki od pozwanego – w wysokości 9.407,81 zł, tytułem 7% wysokości odkupienia jednostek uczestnictwa. Wartość ta została zaliczona na poczet należności głównej.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie.

Argumentacja pozwanego – w części, w której domagał się oddalenia powództwa - koncentrowała się wokół dyspozycji przepisu art. 249 ustawy z dnia 27.05.2004 r. O funduszach inwestycyjnych i wskazywała, że jego likwidacja polegała na zbyciu aktywów funduszu, ściągnięciu należności funduszu, zaspokojeniu wierzycieli funduszu i umorzeniu

jednostek uczestnictwa lub certyfikatów inwestycyjnych przez wypłatę uzyskanych środków pieniężnych uczestnikom funduszu proporcjonalnie do liczby posiadanych przez nich jednostek uczestnictwa lub certyfikatów inwestycyjnych. Pozwany nie kwestionował faktu istnienia wymagalnego zobowiązania po stronie powoda, aczkolwiek konsekwentnie podkreślał, że w związku z toczącym się procesem likwidacji Funduszu, wierzyciele będą zaspokajani w miarę postępu ściągania należności. Odmawiając zaspokojenia powoda w pełnej wysokości, pozwany podnosił, iż w pierwszej kolejności zaspokaja wierzycieli, którzy uzyskali tytuł wykonawczy przeciwko niemu.

Zgodnie z art. 85 ustawy O funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi z dnia 27.05.2004 r., z częstotliwością określoną w statucie, nie rzadziej jednak niż w każdym dniu zbywania lub odkupywania jednostek uczestnictwa, fundusz inwestycyjny otwarty dokonuje ustalenia ceny zbycia i odkupienia jednostek uczestnictwa. Taka czynność miała miejsce pomiędzy poprzednikiem prawnym powoda oraz Funduszem i okoliczność ta nie była kwestionowana.

W myśl art. 89 w/w ustawy, fundusz jest obowiązany odkupić jednostki uczestnictwa od uczestników, którzy zażądali odkupienia jednostek. Odkupienie następuje w chwili wpisania do rejestru uczestników funduszy liczby odkupionych jednostek uczestnictwa i kwoty należnej uczestnikowi z tytułu odkupienia tych jednostek, którą fundusz powinien niezwłocznie wypłacić dotychczasowemu uczestnikowi.

Zgodnie natomiast z art. 90 ustawy, fundusz określa terminy w jakich najpóźniej nastąpi m.in. odkupienie przez fundusz jednostek uczestnictwa po zgłoszeniu żądania ich odkupu. Terminy te nie mogą być dłuższe niż 7 dni.

Wszystkie powyższe przesłanki zostały spełnione. Powód zażądał wykupu jednostek uczestnictwa. W określonym i przewidzianym przepisami prawa, ale też w przywoływanym w treści uzasadnienia statucie Funduszu, terminie pozwany winien więc odkupić za konkretną kwotę te jednostki, czego nie uczynił, powołując się na postępowanie likwidacyjne, niedysponowanie odpowiednią ilością środków pieniężnych, ale też koniecznością proporcjonalnego zaspokojenia wierzycieli.

Sąd w pełni podziela stanowisko zaprezentowane w toku procesu przez powoda, iż – wbrew twierdzeniom pozwanego - bezpośrednim celem postępowania nie jest uzyskanie zaspokojenia, a wyłącznie uzyskanie sądowego tytułu egzekucyjnego stwierdzającego istnienie wierzytelności w określonej wysokości i przerywającego bieg terminu przedawnienia roszczenia. Nawet bowiem po uzyskaniu tytułu egzekucyjnego pozwany będzie miał możliwość dobrowolnego spełnienia świadczenia, co zresztą sukcesywnie czynił już po wdaniu się w spór, dokonując trzykrotnych wpłat na poczet należności wynikających ze zgłoszonego żądania wykupu jednostek uczestnictwa, w łącznej wysokości 30% (9% + 14% + 7%) środków przysługujących powodowi. Podkreślenia wymaga także, że od czasu otwarcia likwidacji pozwanego, tj. z dniem 08.01.2015 r., aż do lipca 2016 r. likwidator - w imieniu pozwanego Funduszu - zaspokoił w pierwszej kolejności innych wierzycieli w kwocie 7.039.496 zł. Art. 6 ustawy Prawo upadłościowe wprost wyłącza możliwość ogłoszenia upadłości funduszu inwestycyjnego. W takiej sytuacji odpowiednie stosowanie przepisów prawa upadłościowego do likwidacji funduszu inwestycyjnego byłoby dopuszczalne jedynie w przypadku wyraźnego odesłania do tych regulacji przez przepisy ustawy O funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi, dotyczące likwidacji funduszu.

Błędne jest także powoływanie się pozwanego – jako jedną z podstaw prawnych prezentowanego stanowiska – na treść art. 83 ust. 1 ustawy O funduszach inwestycyjnych, który reguluje prawa majątkowe uczestników funduszu. Jednostki uczestnictwa powoda zostały bowiem umorzone, wobec czego nie jest on już uczestnikiem Funduszu, a jego wierzycielem.

W świetle cytowanych wyżej regulacji, obowiązkiem pozwanego była wypłata powodowi równowartości środków jednostek uczestnictwa najpóźniej 7-go dnia od daty ich wyceny, czego nie uczyniono. Zlecenia wykupu zostały przyjęte i zrealizowane przez(...) w K.. Całkowicie niesłusznie natomiast pozwany przykłada nadmierną wagę do wierzytelności mających, w jego ocenie, cechy zobowiązań zewnętrznych, które następnie były przedmiotem spraw sądowych w trybie nakazowym. Sąd dostrzega również okoliczność, na którą powoływał się powód, iż – pomimo wielokrotnego przytaczania fundamentalnej zasady konieczności proporcjonalnego zaspokajania wierzycieli – w rzeczywistości

pozwany w toku likwidacji zaspokajał wierzycieli, których wierzytelności miały cechy zobowiązań zewnętrznych. Przywołać w tym miejscu należy fragment opinii Komisji Nadzoru Finansowego, którą Sąd w pełni aprobuje i przyjmuje za własny punkt widzenia, iż wierzytelności wynikające np. z usług świadczonych na rzecz Funduszu oraz wierzytelności wynikające z niewypłacenia dawnym uczestnikom należnych środków pieniężnych po umorzeniu jednostek uczestnictwa (do których bezsprzecznie należy powód) stanowią jedną kategorię wierzytelności, wynikającą z innego tytułu niż uczestnictwo i wszyscy wierzyciele z tej kategorii winni zostać zaspokojeni proporcjonalnie. Podkreślenia wymaga także fakt, iż stanowisko to pozostaje w zgodzie z treścią art. 249 ustawy O funduszach inwestycyjnych. Pozwany zdaje się również tracić z pola widzenia okoliczność, że powód nie jest już uczestnikiem Funduszu, albowiem jednostki jego uczestnictwa zostały umorzone, wycenione i przygotowane do sfinansowania, czego jednakże do dnia dzisiejszego nie dokonano w całości.

W świetle powyższych rozważań, należało powództwo uwzględnić a więc utrzymać nakaz zapłaty z dnia 23.08.2017 r. w sprawie o sygn. akt: I Nc 144/17, zgodnie z żądaniem z pisma precyzującego stanowisko, w części nakazującej zapłatę przez pozwanego na rzecz powoda, nieuiszczonej dotychczas, a obciążającej pozwanego kwoty 124.989,42 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 11.08.2014 r. do dnia 31.12.2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 01.01.2016 r. do dnia 23.11.2017 r. od kwoty 46.742,28 zł (łącznie kwota dokonanych w toku postępowania wpłat), odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 24.11.2017 r. do dnia 20.02.2018 r. od kwoty 31.286,43 zł, a także odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 21.02.2018 r. do dnia 05.06.2018 r. od kwoty 9.407,81 zł.

O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c., przyjmując że pozwany Fundusz pozostaje w zwłoce z wypłatą należności począwszy od 8-go dnia od daty ich wyceny (po upływie 7-dniowego terminu), tj. ustawowymi odsetkami od dnia 11.08.2014 r. do dnia 31.08.2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 01.01.2016 r. do dnia zapłaty, z uwzględnieniem treści postanowień Sądu w przedmiocie ograniczenia powództwa.

O kosztach procesu Sąd orzekł zgodnie z art. 98 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 i § 3 ust. 1 pkt 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie.

Apelację od tego wyroku wniósł pozwany, który zarzucił Sądowi I instancji:

1) poczynienie błędnych ustaleń faktycznych i przyjęcie, że:

- Likwidator Funduszu w trakcie likwidacji dokonał pełnego zaspokojenia części wierzycieli, w tym tych, którzy uzyskali przeciwko niemu tytuł wykonawczy;

- pozwany Fundusz jest zobowiązany do zapłaty odsetek ustawowych i odsetek za opóźnienie, podczas gdy zgodnie z jego statutem do zapłaty świadczeń odsetkowych zobowiązane jest Towarzystwo;

2) niewyjaśnienie wszystkich okoliczności sprawy wynikające z zaniechania przeprowadzenia dowodów z przesłuchania wnioskowanych przez niego świadków;

3) naruszenie art. 5 k.c. w zw. z art. 249 ust. 1 ustawy z dnia 27 maja 2004 roku O funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi;

4) naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. przez nie odniesienie się w uzasadnieniu orzeczenia do zarzutów nadużycia prawa;

5) naruszenie art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c. przez oddalenie wniosku o zawieszenie postępowania pomimo jego oczywistej zasadności.

Apelujący wnosił w związku z powyższym o zmianę wyroku i oddalenie powództwa w całości, albo uchylenie rozstrzygnięcia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Powód w odpowiedzi na apelację wnosił o jej oddalenie i zasądzenie na jego rzecz od strony skarżącej kosztów postępowania odwoławczego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie zasługuje na uwzględnienie.

Odnosząc się na wstępie do ostatniego z postawionych zarzutów, podkreślić należy, że sąd może zawiesić postępowanie na podstawie art. 177 § 1 pkt 1 k.p.c., jeżeli są spełnione łącznie przesłanki: równoczesności dwóch toczących się postępowań cywilnych, przy założeniu, że wynik pierwszego zależy od drugiego w sensie prejudycjalnym, a ponadto celowości zawieszenia. Drugiej z wymienionych przesłanek nie można definiować abstrakcyjnie, ale zawsze na tle okoliczności konkretnej sprawy, dlatego nie sposób pominąć kwestii istnienia po stronie pozwanego interesu prawnego (art. 189 k.p.c.) we wszczętej przez niego, także przeciwko powodowi, przed Sądem Okręgowym w Warszawie, sprawie o ustalenie, w której pozew został złożony 27 marca 2018 roku (por. k. 484), a więc w ponad pół roku po zainicjowaniu niniejszego procesu o zapłatę (czyli świadczenie). Sąd Apelacyjny aprobuje w związku z tym utrwalony już w orzecznictwie pogląd, wedle którego strona nie ma interesu prawnego w żądaniu ustalenia nieistnienia zobowiązania, jeżeli o spełnienie świadczenia wynikającego z tego zobowiązania toczy się postępowanie przed sądem, i to nawet wówczas, gdy zostało ono wszczęte później niż zostało wytoczone powództwo o ustalenie (por. wyrok S.N. z dnia 22 listopada 2006 roku, V CSK 288/06, Legalis). Można więc założyć na tej podstawie, że szanse na uzyskanie przez pozwanego w sprawie o ustalenie orzeczenia prejudycjalnego nie są na tyle wysokie, aby przemawiały za celowością zawieszenia postępowania w procesie o zapłatę. Z tej przyczyny składane przed Sądami obu instancji wnioski o zawieszenie, podobnie jak wywiedziony na tożsamej podstawie zarzut apelacji, nie zasługiwały na uwzględnienie.

Negatywnie należy również ocenić postawiony w apelacji zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. przez nie odniesienie się w uzasadnieniu orzeczenia do zarzutów nadużycia prawa, ponieważ wyrażone w tej materii przez pozwanego stanowisko, ogólnie odwołujące się do zasad uczciwości kupieckiej, nie zostało poparte dalej idącymi argumentami natury faktycznej i prawnej. W tych warunkach Sąd Okręgowy, zasądzając dochodzoną kwotę, nie odniósł się szerzej do wymienionej problematyki, ponieważ nie istniała potrzeba jej poszerzonej analizy w odpowiedzi na stanowisko pozwanego. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku jest więc w tym zakresie w pełni zrozumiałe i poddaje się kontroli instancyjnej, co czyni zarzut obrazy art. 328 § 2 k.p.c. nietrafionym.

Oceniając pozostałe zarzuty apelacji, nie sposób uniknąć analizy kwestii podstawowej dla rozstrzygnięcia tej sprawy, a mianowicie czy powód dochodząc sędownie swojej należności od funduszu w stanie likwidacji, narusza wyrażoną w art. 249 ust. 1 ustawy z dnia 27 maja 2004 roku O funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi zasadę proporcjonalności (i ew. art. 5 k.c.), a ponadto, czy zasada ta sama w sobie hamuje możliwość dochodzenia podobnych roszczeń w trakcie likwidacji funduszu inwestycyjnego. Sąd Apelacyjny odpowiedział na tak postawione pytania przecząco.

Niedopuszczalność drogi sądowej ma charakter wyjątkowy, ponieważ godzi w uprawnienie gwarantowane w art. 77 ust. 2 Konstytucji R.P., dlatego sytuacje, w których zakaz dochodzenia roszczeń na drodze cywilnej ma charakter stały (bezwzględny) lub czasowy (względny), winny mieć konkretne umocowanie ustawowe. Z tej przyczyny w praktyce ugruntowało się szerokie rozumienie sprawy cywilnej (por. teza 5 Komentarza do art. 199 k.p.c., T. I red. Piasecki 2016, wyd. 7/Górowski oraz cyt. tam postanowienie S.N. z 22 kwietnia 1998 r., I CKN 1000/97, OSNC 1999, Nr 1, poz. 6, uchwała S.N.-7- z 12 marca 2003 roku, III CZP 85/02, OSNC 2003, Nr 10, poz. 31 i wyrok S.N. z 26 kwietnia 2007 roku, II CSK 556/06, OSNC 2008, Nr 1, poz. 26). Oceniając na tym gruncie argumentację Sądu Okręgowego, który sprzeciwił się odrzuceniu pozwu w niniejszej sprawie, należy ją uznać za w pełni trafioną. Z pewnością nie istnieje bowiem w prawie wyrażony wprost zakaz dochodzenia roszczenia o zapłatę od funduszu inwestycyjnego, znajdującego się w stanie likwidacji.

Nie znajdują także dostatecznego uzasadnienia podejmowane przez pozwanego próby wywiedzenia takiej niedopuszczalności z odczytywanych per analogiam przepisów Prawa upadłościowego. Abstrahując od dopuszczalności takiego zabiegu, należy zauważyć, że co do zasady upadłość jest egzekucją generalną, która zastępuje windykację syngularną zarówno sądową, jak i administracyjną (por. Komentarz do art. 146 Pr. Up. Adamus 2019, wyd. 2 oraz cyt. w nim J. Stempień, Wpływ postępowania upadłościowego oraz postępowań restrukturyzacyjnych na postępowanie egzekucyjne, PPE 2016, Nr 7, s. 59 i n.; L. Klat-Wertelecka, Niedopuszczalność egzekucji administracyjnej, Wrocław 2009, s. 322). W konsekwencji nie można wyprowadzać z niej, jako postępowania stricte wykonawczego, reguł rządzących postępowaniem rozpoznawczym; argumentu w tej materii dostarcza zresztą samo Prawo upadłościowe, a konkretnie jego art. 144 ust. 1, który zezwala na prowadzenie procesu przeciwko syndykowi, pomimo wyrażonego w art. 146 ust. 1 Pr. up. zakazu wszczynania kolejnych egzekucji i obowiązku zawieszenia tych, które pozostają w toku.

Mając na uwadze powyższe, nie sposób uznać wyrażonego w art. 249 ust. 1 ustawy z dnia 27 maja 2004 roku O funduszach inwestycyjnych i zarządzaniu alternatywnymi funduszami inwestycyjnymi (Dz. U. z 2004 r., nr.146, poz. 1546 ze zm.- dalej jako: „f.i.z.”) nakazu zaspokojenia proporcjonalnego, uczestniczących w likwidacji funduszu jego wierzycieli, za przesłankę zakazu (niedopuszczalności drogi sądowej) dochodzenia tych wierzytelności w trakcie postępowania likwidacyjnego przed sądem. Oceniając treść powyższej normy na tle jej zgodności systemowej z innymi regulacjami, dostrzec można jej „deklaracyjny” charakter i brak ustawowych środków dostosowujących do jej brzmienia czynności wierzycieli likwidowanego funduszu, którzy mogą obecnie nie tylko dochodzić od niego swoich wierzytelności w sprawach o zapłatę, ale co istotniejsze, nie natrafiają na widoczne przeszkody w egzekucji swoich należności z pominięciem zasady proporcjonalności zaspokojenia. Opisane braki, czy też niekonsekwencje ustawodawcy, winny być usunięte przy pomocy środków legislacyjnych, ale formułowany na tym tle postulat de lege ferenda nie wpływa zasadniczo na treść rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.

Sąd Apelacyjny nie dostrzega również, sugerowanej w apelacji, sprzeczności roszczenia powoda z zasadami współzycia społecznego. Art. 5 k.c. ma zresztą charakter bardzo wyjątkowy, a ponadto istnieje domniemanie, że osoba uprawniona korzysta z prawa podmiotowego w sposób legalny, zasługujący na ochronę prawną. Kwestionujący takie uprawnienie dłużnik obowiązany jest więc wykazać racjonalne przesłanki swojej kontestacji (art. 6 k.c.) (por. wyrok S.N. z dnia 9 lipca 2008 roku, V CSK 43/08, Legalis nr 340496).

Skarżący nie wywiązał się z powyższego obowiązku, a jego odwołanie się do art. 9 ust. 2 f.i.z. w zw. z art. 248 ust. 1 f.i.z. jest nieskuteczne. Oba wymienione przepisy odnoszą się przecież do depozytariusza a nie inwestorów, a ponadto nie sposób z ich treści i lakonicznego wyводу apelacji wyprowadzić wniosku, że powód, domagając się zapłaty od pozwanego, w określony sposób narusza zasady współzycia społecznego.

Strona apelująca kwestionuje też możliwość zasądzenia od niej odsetek od dochodzonego roszczenia, wskazując, że zobowiązane z tego tytułu powinno być jej macierzyste Towarzystwo. Zarzut ten, chociaż sformułowany w kontekście poczynienia błędnych ustaleń faktycznych, jest, jak to wynika z uzasadnienia apelacji, w istocie zarzutem obrazy prawa materialnego, a konkretnie art. 33 ust. 3 f.i.z. (w zw. z § 17 statutu pozwanego). Przepis ten stanowi, że za szkody poniesione przez osoby nabywające lub odkupujące jednostki uczestnictwa funduszu inwestycyjnego za pośrednictwem podmiotu, o którym mowa w art. 32 ust. 1 pkt 2 i 3 i ust. 2 f.i.z., podmiot ten odpowiada solidarnie z towarzystwem będącym organem funduszu albo ze spółką zarządzającą, jeżeli zarządza ona tym funduszem i prowadzi jego sprawy, chyba że szkoda jest wynikiem okoliczności, za które podmiot ten nie ponosi odpowiedzialności. W argumentacji skarżącego dochodzi więc do nieuprawnionego, zdaniem Sądu Apelacyjnego, zrównania roszczenia odszkodowawczego z żądaniem zapłaty odsetek, co nie znajduje jakiegokolwiek uzasadnienia prawnego.

W świetle 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. Sąd Okręgowy prawidłowo określił więc samą zasadę

roszczenia odsetkowego w niniejszej sprawie, jak i jego wymagalność, odwołując się do treści art. 85, 89 i 90 f.i.z., zaś apelacja nie dostarcza w tej materii argumentów, mogących podważyć stanowisko Sądu I instancji.

Sąd odwoławczy nie znalazł również podstaw aby zakwestionować poprawność czynności dowodowych Sądu I instancji, a w szczególności postanowienia (k. 379) oddalającego wniosek dowodowy zgłoszony w zarzutach pozwanego od nakazu zapłaty. Skarżący domagał się w nim przesłuchania w charakterze świadków: K. A. i S. T. na okoliczność przebiegu likwidacji pozwanego(...), a ponadto B. J. na okoliczność stanowiska (...) w przedmiocie równego traktowania wierzycieli Funduszu w postępowaniu likwidacyjnym. Okoliczności powyższe okazały się być w części niesporne (treść wystąpienia K.N.F. jest znana stronom i Sądom obu instancji), a w pozostałym zakresie nierzutujące na treść finalnego orzeczenia. Sąd Okręgowy nie zakwestionował ponadto wpłat dokonywanych przez pozwanego na rzecz powoda w trakcie procesu i w odpowiedzi na wnioski tego ostatniego uchylił nakaz zapłaty i umorzył postępowanie w zakresie kwot: 37.334,47 zł (postanowienie z dnia 10.04.18 r., k. 261) i 9.407,81 zł (postanowienie z dnia 13.07.18 r., k. 370).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny oddalił złożoną apelację na zasadzie art. 385 k.p.c. i orzekł o kosztach procesu odwoławczego na mocy z art. 98 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r., poz. 1800 ze zm.).

(...)