

Sygn. akt XII Ga 434/14

POSTANOWIENIE

Dnia 19 grudnia 2014r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział XII Gospodarczy – Odwoławczy w następującym składzie:

Przewodniczący- Sędzia: SO Michał Niedźwiedź

Sędzia: SO Agata Pierożyńska

Sędzia: SO Beata Kozłowska-Sławęcka

Protokolant: st.sekr.sądowy Paweł Sztwiertnia

po rozpoznaniu w dniu 19 grudnia 2014 r. w Krakowie

na rozprawie

sprawy z wniosku Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w W.

przy uczestnictwie W. S. i J. M.

o orzeczenie zakazu

na skutek apelacji wniesionej przez uczestników od postanowienia Sądu Rejonowego dla Krakowa –Śródmieścia w Krakowie z dnia 4 marca 2014 r. sygn. akt VIII Gzd 76/12/S

postanawia:

oddalić apelację.

UZASADNIENIE

Wnioskodawca Zakład Ubezpieczeń Społecznych w W. domagał się orzeczenia zakazu na podstawie art. 373 ust 1 w zw. z art. 376 ust. 1 p.u.i.n. w stosunku do W. S. i J. M. na okres lat 6. Wnioskodawca w uzasadnieniu wniosku wskazał, że jest wierzycielem spółki (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K.. Pierwsza zaległość z tytułu składki powstała za miesiąc wrzesień roku 2010. Zaległości składkowe systematycznie wzrastają i na 19 września 2012 r. wyniosły 464.711,66 zł. Dłużnik w latach 2011 i 2012 zaprzestał regulowania zobowiązań skarbowych. Każdy z uczestników jako członek zarządu spółki ponosi winę za niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości. Z uwagi na fakt, że żaden z uczestników nie wywiązywał się ze swoich ustawowych obowiązków i nie złożył w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, wnioskodawca podniósł, że uczestnicy swoim celowym działaniem doprowadzili spółkę do stanu niewypłacalności, a w konsekwencji przyczynili się do pokrzywdzenia jej wierzycieli w stopniu znacznym.

W odpowiedziach na wniosek uczestnicy wnieśli o jego oddalenie. Uczestnicy podnieśli, że kondycja finansowa spółki uległa pogorszeniu w latach 2008-2010. W oparciu o sprawozdanie finansowe za rok 2010 r. wyprowadzili wniosek o zakładaniu możliwości kontynuacji dalszej działalności gospodarczej i traktowaniu trudności finansowych jako stan przejściowy. Aktualne na datę składania odpowiedzi na wniosek dane na temat kondycji finansowej spółki wskazywać miały na znaczną poprawę tej sytuacji. Spółka wykazała znaczne przychody, wynik sprzedaży zamknął się zyskiem, podobnie jak wynik pozostałej działalności. Kondycja finansowa spółki w dużej mierze spowodowana była trudnościami w wyegzekwowaniu należności od swoich dłużników. Sąd powinien brać pod uwagę także podejmowanie przez uczestników szeregu działań mających poprawienie kondycji finansowej spółki, głównie poprzez zaangażowanie

środków własnych. Ponadto uczestnicy w miarę możliwości odprowadzają składki na rzecz wnioskodawcy. Ponieważ nigdy nie powstała niewypłacalność spółki, uczestnikom nie można przypisać winy.

Postanowieniem z dnia 4 marca 2014 r. Sąd I instancji uwzględnił wniosek, orzekając w stosunku do uczestników zakazy na okres po sześć lat, Na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd przyjął, że podstawa do ogłoszenia upadłości powstała najpóźniej z początkiem roku 2011. Od tego czasu systematycznie zaczęły narastać zobowiązania wierzycieli publicznoprawnych. Spółka zaprzestała ponadto regulowania swoich zobowiązań względem innych wierzycieli. W ocenie Sądu spóźnienie w zgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości ma charakter zawiniony i doprowadziło do obniżenia wartości ekonomicznej przedsiębiorstwa.

Postanowienie zostało zaskarżone apelacją przez uczestników w całości, domagających się uchylenia zaskarżonego postanowienia w całości. Uczestnicy zarzucili naruszenie przepisów w art. 299 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu z przesłuchania uczestników w sytuacji, gdy po wyczerpaniu środków dowodowych pozostały niewyjaśnione fakty istotne dla rozstrzygnięcia oraz art. 227 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. poprzez oddalenie przez Sąd wniosku dowodowego o przesłuchanie świadków M. B. i D. J., w sytuacji, gdy zeznania tych świadków wykazywałyby fakty istotne dla rozstrzygnięcia.

W odpowiedzi na apelację wnioskodawca wniósł o jej oddalenie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja podlega oddaleniu. Zarzuty w niej podniesione nie mogą podważyć prawidłowości rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego. Zarzuty naruszenia procedury są w tym wypadku ściśle związane w istocie z oceną procesu weryfikacji okoliczności faktycznych miarodajnych dla końcowego rozstrzygnięcia oraz dowodów w kontekście art. 233 § 1 k.p.c.

Ocena Sądu Rejonowego poczyniona w niniejszej sprawie, zgodna jest z logiką i zasadami doświadczenia życiowego. Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 21 marca 2008 r. I ACa 953/07 Lex nr 466440, skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przez sąd zasady swobodnej oceny dowodów wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej niż przyjął to sąd doniosłości poszczególnych dowodów i ich odmiennej ocenie, niż ocena sądu. Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Taka ocena, dokonywana jest na podstawie przekonań sądu, jego wiedzy i posiadanego doświadczenia życiowego, a nadto winna uwzględniać wymagania prawa procesowego oraz reguły logicznego myślenia, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i - wając ich moc oraz wiarygodność - odnosi je do pozostałego materiału dowodowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 1999 r., II UKN 685/98, OSNAPiUS 2000 nr 17, poz. 655). Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 12 września 2012 r. I ACa 568/12). Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności strona winna wskazać, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 13 września 2012 r. I ACa 445/12). Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie 17 maja 2012 r. I ACa 31/12). Sąd pierwszej instancji ma obowiązek wyprowadzenia z zebranego w sprawie materiału dowodowego wniosków

logicznie prawidłowych. Reguła ta, współokreślająca granice swobodnej oceny dowodów, nie będzie zachowana wtedy, gdy wnioski wyprowadzone przez Sąd przy ocenie dowodów nie układają się w logiczną całość zgodną z doświadczeniem życiowym, lecz pozostają ze sobą w sprzeczności, a także, gdy nie istnieje logiczne powiązanie wniosków z zebraniem w sprawie materiałem dowodowym (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 17 kwietnia 2012 r. I ACa 285/12). Same, nawet poważne wątpliwości co do trafności oceny dokonanej przez sąd pierwszej instancji, jeżeli tylko nie wykroczyła ona poza granice określone w art. 233 § 1 k.p.c., nie powinny stwarzać podstawy do zajęcia przez sąd drugiej instancji odmiennego stanowiska (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2012 r. I UK 347/11). Tak procedował Sąd w niniejszej sprawie, stąd odmienny pogląd wyrażony w apelacji nie jest zasadny (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2010 r. II UK 154/09). W ocenie Sądu Okręgowego apelujący w niniejszej sprawie w żaden sposób nie podważył w apelacji korelujących z dowodami zebranymi w sprawie ustaleń faktycznych Sądu I instancji, który w sposób logiczny wskazał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku z jakich przesłanek wysnuł swe wnioski oraz na jakich dowodach się oparł, co stanowi podstawę do przyjęcia tych ustaleń przez Sąd Okręgowy za własne. Sąd Okręgowy nie znajduje podstaw do zakwestionowania prawidłowości wysnutych wniosków, albowiem prawidłową jest ocena Sądu I instancji zamykająca się stwierdzeniem, że uczestnicy w niniejszej sprawie nie udowodnili swojego stanowiska w sposób, który pozwoliłby na objęcie ich ochroną prawną skutkującą oddaleniem wniosku. Zgodnie zaś z wyrażonymi w art. 3 k.p.c. oraz 232 k.p.c. zasadami to na stronach ciąży obowiązek wyjaśnienia okoliczności sprawy oraz wskazania dowodów na stwierdzenie faktów, z których wywodzą korzystne dla siebie skutki prawne. W niniejszym postępowaniu uczestnicy w żaden sposób nie uczynili zadość wskazanym wyżej powinnościom. Nie można zatem uznać, iż w tym zakresie skutecznie obronili prezentowane stanowisko procesowe poprzez podniesienie zasadnych i podlegających uwzględnieniu zarzutów, a tym samym, że udowodnili zasadność swojego stanowiska w taki sposób, którego wynikiem mogłoby być oddalenie żądania wniosku. Uczestnicy są aktywnie działającymi na rynku przedsiębiorcami. Wyższa przeto staranność jaka wymagana jest w stosunkach gospodarczych przy uwzględnieniu profesjonalnego charakteru prowadzonej działalności (art.355 § 2 k.c.) znajduje swoje przełożenie na reguły proceduralne. Należyta staranność przedsiębiorcy określana przy uwzględnieniu zawodowego charakteru prowadzonej przez niego działalności gospodarczej uzasadnia bowiem zwiększone oczekiwania co do umiejętności, wiedzy, skrupulatności i rzetelności, zapobiegliwości i zdolności przewidywania. Obejmuje także znajomość obowiązującego prawa i następstw z niego wynikających (wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 08 marca 2006 r. I ACa 1018/09).

Przepisy ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60 póź. 535 z późn. zmian.) statuują dla przedsiębiorcy obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w razie powstania jego niewypłacalności. Na podstawie przepisu art. 21 p.u.i.n. dłużnik jest obowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym nastąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. Podstawą do ogłoszenia upadłości jest niewypłacalność dłużnika rozumiana w dwóch aspektach wskazanych w art. 11 § 1 i 2 p.u.i.n. - jako niewykonywanie wymagalnych zobowiązań pieniężnych oraz jako stan majątku dłużnika, w którym zobowiązania przekraczają wartość majątku, nawet jeśli na bieżąco zobowiązania wykonuje. Obydwie wymienione przesłanki są od siebie niezależne. Oznacza to, że spełnienie choćby jednej z nich świadczy o niewypłacalności dłużnika. Zachowanie terminu do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości ma znaczenie z punktu widzenia możliwości orzeczenia zakazu przewidzianego w art. 373 p.u.i.n. Przesłanka niewypłacalności w postaci zaprzestania regulowania wymagalnych zobowiązań pieniężnych musi być oceniana w sposób racjonalny, przy uwzględnieniu sytuacji ekonomicznej przedsiębiorstwa, tj. jego stanu, rozmiarów, wielkości obrotów, kondycji i szans rozwoju oraz tego jak reguluje inne swoje zobowiązania. Wskazać należy, iż art. 10 i 11 należy analizować również w kontekście art. 12 p.u.i.n., który stanowi, iż Sąd może oddalić wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli opóźnienie w wykonaniu zobowiązań nie przekracza trzech miesięcy, a suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa dłużnika. Wprawdzie powołany przepis nie zwalnia z obowiązku wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości, to jednak wyznacza dla Sądu dodatkowe kryteria, które winien brać pod uwagę przy rozpoznaniu wniosku. Treść art. 11 ust. 1 p.u.i.n. oraz jego cel i funkcja jednoznacznie wskazują, że krótkotrwałe wstrzymanie płacenia długów wskutek przejściowych trudności nie jest podstawą ogłoszenia upadłości, gdyż o niewypłacalności w rozumieniu art. 11 ust. 1 p.u.i.n. można mówić dopiero wtedy, gdy dłużnik z braku środków przez dłuższy czas nie wykonuje przeważającej części swoich zobowiązań. Wskazuje na to użycie określenia "nie wykonuje"

swoich wymagalnych zobowiązań, oznaczające pewną ciągłość "niewykonywania" oraz użycie liczby mnogiej "zobowiązań". Celem racjonalnego ustawodawcy nie może być wszak ogłaszanie upadłości w sytuacji niespłacenia z jakichkolwiek przyczyn jednego czy też kilku długów nie mających znaczenia dla funkcjonowania przedsiębiorstwa. Nawet przy tak racjonalnym podejściu do kwestii przesłanek ogłoszenia upadłości, same twierdzenia uczestników co do okoliczności występowania więcej niż jednego wierzyciela oraz trwałego braku regulowania zobowiązań świadczą o tym, że przesłanki te zaistniały. Pozytywna ocena rozstrzygnięcia Sądu I instancji znajduje pełne oparcie w ugruntowanej w tej mierze linii orzecznictwa Sądu Najwyższego. Z przepisu art. 373 ust. 1 p.u.n. wynika obowiązek wykazania przez wnioskodawcę niezłożenia przez uczestnika wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie dwóch tygodni od dnia powstania podstawy do ogłoszenia upadłości, a zatem konieczne jest ustalenie w pierwszym rzędzie zaistnienia stanu niewypłacalności, w rozumieniu art. 11 ust. 1 p.u.n., tj. stanu trwałego niewykonywania większości wymagalnych zobowiązań oraz chwili zaistnienia tego stanu. Kolejną z przesłanek zastosowania tego przepisu jest ustalenie, iż nie złożenie przez zobowiązanego wniosku o ogłoszenie upadłości w ustawowym terminie nastąpiło z jego winy. Wina i jej stopień są nie tylko przesłankami decydującymi o zakresie i czasokresie pozbawienia praw, o czym stanowi ust. 2 art. 373 p.u.n., lecz przede wszystkim mają wpływ na decyzję Sądu o uwzględnieniu bądź oddaleniu wniosku, bowiem orzeczenie zakazu przewidzianego w art. 373 ust. 1 p.u.n. ma charakter fakultatywny. Orzeczenie, o którym mowa w omawianym przepisie jest wprawdzie sankcją cywilną o charakterze prewencyjnym, jednak w istocie jest zbliżone do sankcji karnej przewidzianej w art. 41 k.k., gdyż, w odróżnieniu od rozwiązań typowych dla prawa cywilnego, stanowi dolegliwość o charakterze głównie osobistym. Konieczne jest zatem udowodnienie przez wnioskodawcę winy dłużnika, na poziomie przynajmniej niedbalstwa, w spóźnionym złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2011 r. III CSK 44/11 czy postanowienie z dnia 4 lipca 2012 r. I CSK 640/11). Poza przesłanką zawinionego działania osoby, wobec której ma zostać orzeczony zakaz wymieniony w art. 373 ust. 1 p.u.n., Sąd zobowiązany jest wziąć pod uwagę także skutki podejmowanego działania, a wśród nich w szczególności obniżenie wartości ekonomicznej przedsiębiorstwa upadłego i rozmiar pokrzywdzenia wierzycieli (art. 373 ust. 2 p.u.n.). Dlatego ewentualne stwierdzenie winy w działaniu dłużnika nie ma przesądzającego znaczenia dla orzeczenia wnioskowanego zakazu. W wypadku jednak spółki nastąpiło tak istotne pogorszenie wartości ekonomicznej przedsiębiorstwa, jak i pogłębienie pokrzywdzenia wierzycieli. Sąd Okręgowy w pełni podziela stanowisko Sądu I instancji, a poczynione ustalenia przyjmuje za własne. Konstrukcja przepisu art. 373 ust. 2 oraz art. 374 ust. 1 i 2 p.u.n. nie może nasuwać innego wniosku co do interpretacji pożądanego sposobu procedowania w tego typu sprawie, jak to iż przepis ten wyłącza jakikolwiek automatyzm w działaniu. Okoliczności, jakie winien sąd brać pod uwagę przy orzekaniu są ściśle w tych przepisach wymienione. Z tego punktu widzenia nie można odmówić powołanym przepisom fakultatywności pozwalającej na pewną swobodę choć nie dowolność w ocenie zaistnienia przesłanek do orzeczenia zakazu (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2010 r. IV CSK 92/10). W tym jednak wypadku wydanie rozstrzygnięcia poprzedzone zostało przeprowadzeniem przez Sąd wnikliwej analizy sytuacji uczestników, a ocena ta dała asumpt do w pełni uzasadnionego wniosku co do orzeczenia w stosunku do uczestników zakazu. Norma art. 373 p.u.n. ma swoisty karny charakter. Charakter ten przejawia się w dotkliwych skutkach podejmowanych działań lub zaniechań ze strony określonego podmiotu, którym można dodatkowo przypisać cechy zawinienia czy niedbalstwa. Nie może przede wszystkim jednak uchodzić z pola widzenia ratio legis tej regulacji, którą jest dążenie do czasowego przynajmniej wyeliminowania z obrotu przedsiębiorców, działających w sposób sprzeczny z literą prawa i w celu lub z przewidywaniem pokrzywdzenia swoich wierzycieli, na co się godzą z powodu dążenia do zrealizowania swoich partykularnych interesów.

Sąd I instancji wyjaśnił w motywach pisemnych zaskarżonego orzeczenia, z jakich przyczyn przyjmuje termin powstania stanu niewypłacalności uzasadniającego wystąpienie z wnioskiem o ogłoszenie upadłości – wskazał na wzrastający poziom zadłużenia w kontekście sytuacji przedsiębiorstwa spółki i rozmiarów prowadzonej przez nią działalności. Uczestnicy nie zaprezentowali własnych miarodajnych twierdzeń mogących podlegać ewentualnej ocenie przez biegłego - z przyczyn akcentowanych na wstępie. Linia orzecznictwa Sądu Najwyższego w kwestii roli biegłego w procesie cywilnym jest ugruntowana. Zgodnie z wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2010 r. II CSK 255/09 rolą biegłego nie jest dokonywanie samodzielnych ustaleń faktycznych istotnych dla zastosowania określonej normy prawnej. Podobnie w wyroku z dnia 27 maja 2010 r. II PK 359/09 Sąd Najwyższy zaakcentował, że zadaniem biegłego nie jest rozstrzygnięcie zagadnień prawnych, a jedynie naświetlenie wyjaśnianych okoliczności z punktu

widzenia wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego i udostępnionego mu materiału sprawy. I wreszcie w wyroku z dnia 19 grudnia 2006 r. V CSK 360/06 Sąd Najwyższy stwierdza, że opinia biegłych ma na celu ułatwienie sądowi należytej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego wtedy, gdy potrzebne są do tego wiadomości specjalne. Nie może ona natomiast być sama w sobie źródłem materiału faktycznego sprawy ani tym bardziej stanowić podstawy ustalenia okoliczności będących przedmiotem oceny biegłych. Ustalenie stanu faktycznego należy do sądu orzekającego, a biegli powinni udzielić odpowiedzi na konkretne pytania dostosowane do stanu faktycznego sprawy. Sąd Okręgowy w pełni podziela to stanowisko. Uczestnik w sprawie musi twierdzenia zgłosić i podać takie fakty, które będą mogły stanowić podstawę ustaleń faktycznych czynionych przez sąd, te zaś będą mogły być wyjściową dla ich oceny przez biegłego z punktu widzenia zasad przyjętych w dziedzinie, co do której biegły wiadomości specjalne posiada. W procesie cywilnym strony mają obowiązek twierdzenia i dowodzenia tych wszystkich okoliczności (faktów), które stosownie do art. 227 k.p.c. mogą być przedmiotem dowodu. Podkreślić wyraźnie należy, że reguły rozkładu ciężaru dowodu, stosowane przez Sąd w fazie orzekania, mają fundamentalne znaczenie dla dokonania prawidłowej oceny wykonania przez każdą ze stron obowiązku dowodzenia w zakresie przesłanek uzasadniających roszczenie lub zwalniających stronę pozwaną od konieczności jego spełnienia. Obowiązkiem Sądu jest ustalenie, czy strona inicjująca proces wykazała okoliczności faktyczne, których zaistnienie determinuje możliwość jego skutecznego wpisania (subsumcji) w odpowiednią podstawę prawną. Jeśli ustalenia takiego dokonać nie można, to fakt ten samoistnie niweczy zasadność powództwa i to niezależnie od tego, czy pozwany z kolei udowodnił podstawy faktyczne przyjętej linii obrony (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 19 września 2012 r. I ACa 568/12). W niniejszej sprawie wnioskodawca udowodnił te okoliczności, które stosownie do dyspozycji art. 373 ust. 1 p.u.i.n. miał obowiązek udowodnić, a linii obrony uczestników nie można uznać za skutecznie niweczającą żądanie wierzyciela. Uczestnicy w odpowiedzi na wniosek posługiwali się twierdzeniami bardzo ogólnymi, np. iż podejmowali liczne działania, w tym m.in. angażowali własne środki pieniężne. Nie wskazali jakie jeszcze działania podejmowali, w jakiej wysokości angażowali te środki, abstrahując od tego, iż specyficzną formą pomocy finansowej, jaką można udzielić spółce jest instytucja dopłat przewidziana w art. 177 k.s.h.

Jeśli chodzi o zarzucone naruszenie procedury, przy braku zakwestionowania ustaleń faktycznych i wniosków z nich wyciągniętych przez Sąd I instancji, w zakresie oddalenia wniosku dowodowego i pominięcia dowodu z przesłuchania uczestników, abstrahując od niezasadności podniesionego zarzutu, postanowienie dowodowe w kwestionowanym zakresie zostało wydane w obecności pełnomocnika uczestników. Brak jest w aktach sprawy adnotacji, by pełnomocnik strony bądź sama strona złożyła do protokołu rozprawy stosowne zastrzeżenie w trybie art. 162 k.p.c., czym pozbawiła się możliwości skutecznego kwestionowania ewentualnego naruszenia przepisów postępowania w tym zakresie. Celem regulacji z art. 162 k.p.c. jest pobudzenie inicjatywy stron w doprowadzeniu do szybkiego usunięcia dostrzeżonych przez nie naruszeń przepisów postępowania i umożliwienie sądowi niezwłocznego naprawienia błędu. W ten sposób dochodzi także do przyspieszenia i usprawnienia postępowania. W wypadku wydania postanowienia dowodowego (na gruncie niniejszej sprawy postanowienia o odmowie przeprowadzenia dowodu), sąd - jeżeli uzna zastrzeżenie strony za trafne - może bowiem bezzwłocznie zweryfikować swe stanowisko wyrażone w tym postanowieniu, a następnie zmienić je lub uchylić (por. art. 240 § 1 k.p.c.). Przedmiotowy cel art. 162 k.p.c. byłby zatem trudny do osiągnięcia przy założeniu, że strona, która we właściwym czasie nie zgłosiła odpowiedniego zastrzeżenia, może powołać się na uchybienie procesowe w środku zaskarżenia (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 03 października 2012 r. I APa 22/12).

Aktywność procesowa uczestników jawi się jako próba doprowadzenia do przewlekłości postępowania, a tym samym wyczerpuje dyspozycję art. 3 k.p.c. co do dokonywania czynności procesowych wbrew dobremu obyczajom. Tak samo należało ocenić wniosek o odroczenie rozprawy apelacyjnej z uwagi na chorobę uczestnika J. M.. Uczestnik reprezentowany był przez profesjonalnego pełnomocnika, przeprowadzenie rozprawy nie było połączone z żadnymi czynnościami procesowymi z udziałem uczestnika, którego stawiennictwo było nieobowiązkowe, a tak uczestnik jak i jego pełnomocnik wypowiedzieli się co do rozstrzygnięcia Sądu I instancji w apelacji wniesionej od zaskarżonego postanowienia.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy oddalił apelację jako bezzasadną na zasadzie art. 385 k.p.c.

SSR G. Dyrga