

Sygn. akt V ACa 98/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie V Wydział Cywilny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSA Marcin Strobel

Sędziowie: SA Ewa Klimowicz-Przygódzka

SA Edyta Jefimko (spr.)

Protokolant: Małgorzata Szmit

po rozpoznaniu w dniu 20 lutego 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa I. K.

przeciwko K. B.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 13 października 2017 r., sygn. akt II C 701/14

**I. oddala apelację;**

**I. zasądza od I. K. na rzecz K. B. kwotę (...) (pięć tysięcy czterysta siedemnaście) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.**

Edyta Jefimko Marcin Strobel Ewa Klimowicz-Przygódzka

**sygn. akt V ACa 98/18**

## UZASADNIENIE

I. K., po ostatecznym określeniu wysokości dochodzonych roszczeń, wniósł o zasądzenie od K. B. kwoty 82 334,75 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 28 lipca 2003 r. do dnia zapłaty.

W podstawie faktycznej powództwa powód wskazał, że na podstawie prawomocnego postanowienia Sądu Rejonowego (...) w W., nadającego klauzulę wykonalności aktowi notarialnemu z dnia 19 lipca 2002 r. o nr Rep (...), przysługuje mu wierzytelność wobec (...) sp. z o. o. w W.. Wszczęte przeciwko tej spółce postępowanie egzekucyjne zostało umorzone wobec bezskuteczności egzekucji. Powód oparł swoje roszczenie na przepisie art. 299 k.s.h., podnosząc, że pozwany w okresie powstania zobowiązania pozostawał członkiem zarządu (...) sp. z o.o. w W., a nadto uniemożliwił powodowi, jako drugiemu członkowi zarządu, podjęcie decyzji odnośnie wszczęcia postępowania upadłościowego, poprzez odmowę dostępu do dokumentacji księgowej spółki oraz uniemożliwianie dostępu do siedziby spółki.

K. B. wniósł o oddalenie powództwa w całości, wskazując

że na podstawie uchwały Zgromadzenia Wspólników spółki (...) powód został z dniem 11 września 2001 r. odwołany z funkcji członka zarządu, a w dniu 17 września 2001 r. sprzedał wszystkie przysługujące mu udziały. Pozwany podniósł, że fakt zmiany składu zarządu nie został odnotowany w KRS - ie ze względu na zaginięcie oryginału uchwały. Wobec odwołania powoda z funkcji członka zarządu nie mógł on poddać się w dniu 19 lipca 2002 r. w imieniu spółki egzekucji na podstawie art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c.

Wyrokiem z dnia 13 października 2017 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo.

***Powyższy wyrok Sąd Okręgowy wydał na podstawie następujących ustaleń faktycznych i wniosków.***

I. K. i K. B. zawarli, w dniu 3 kwietnia 2001r. w formie aktu notarialnego, umowę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością pod nazwą M. z siedzibą w W.. Przedmiotem działalności gospodarczej spółki była działalność poligraficzna, składanie tekstu i wytwarzanie płyt drukarskich, sprzedaż hurtowa herbaty, kawy, kakao i przypraw, a także żywności, napojów i wyrobów tytoniowych oraz doradztwo w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania oraz działalność związana z pakowaniem. Strony ustaliły czas trwania spółki na nieograniczony. Umowa stanowiła, że jedynymi wspólnikami spółki pozostają I. K. i K. B. oraz że obejmują oni po 28 udziałów o wartości po 500 zł każdy, a także 56 udziałów na współwłasność łączną jako wspólnicy spółki cywilnej (...) s.c. z siedzibą w W..

W dniu 4 kwietnia 2001 r. I. K. zawarł z (...) sp. z o. o. w organizacji w W. reprezentowaną przez K. B. jako członka zarządu umowę darowizny w formie pisemnej, której przedmiotem były rzeczy ruchome w opakowaniach: sos chili, sos sojowo-grzybowy, sos sojowy, papier ryżowy, a także regały, biurka, szafki, lampy, zgrzewarka i zestaw komputerowy o łącznej wartości 86 491,64 zł. Nabyte przez spółkę w wyniku darowizny towary spożywcze zostały zużyte w ramach prowadzenia działalności gospodarczej spółki, za wiedzą i działaniem I. K..

Umowami z dnia 17 września 2001 r. I. K. dokonał sprzedaży przysługujących mu w (...) sp. z o. o. udziałów – 28 udziałów na rzecz K. B. oraz 56 udziałów na rzecz E. C..

Pismem z dnia 23 maja 2002 r. I. K. odwołał darowiznę o wartości 86 789,18 zł z uwagi na niewdzięczność obdarowanego i zażądał wydania przedmiotowej darowizny lub zwrotu jej równowartości w terminie 3 dni.

W dniu 19 lipca 2002 r. powód, działając w imieniu (...) sp. z o. o. w W., przystąpił do aktu notarialnego sporządzonego za numerem Rep. (...) przez notariuszem M. Z. w W., w którym poddał spółkę egzekucji w trybie art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c. do kwoty 84 355,46 zł.

Na tej podstawie spółka zobowiązała się do zapłaty na rzecz I. K. kwoty 84 355,46 zł. Jako podstawę świadczenia spółki wskazano, że I. K. zawarł z (...) sp. z o. o. w organizacji w W. w dniu 4 kwietnia 2001 r. pisemną umowę darowizny przedmiotów o łącznej wartości 86 491,64 zł. Spółka jednak była niewłaściwie reprezentowana w trakcie zawierania umowy darowizny, co według dokonującego czynności skutkowało jej nieważnością, wobec czego spółka stała się zobowiązana względem powoda do zwrotu wartości przekazanych ruchomości z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia.

Postanowieniem z dnia 30 grudnia 2002 r. Sąd Rejonowy(...) w sprawie pod sygn. akt(...) nadał klauzulę wykonalności temu aktowi notarialnemu. W związku z brakiem dobrowolnej zapłaty wierzyciel skierował egzekucję do majątku (...) sp. z o. o. w W.. W dniu 27 grudnia 2004 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym dla (...)w W. M. P. w sprawie pod sygn. (...), prowadzący egzekucję przeciwko (...) sp. z o. o. w W., umorzył postępowanie wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji.

W listopadzie – grudniu 2001 r. między wspólnikami I. K. oraz K. B. rozpoczął się konflikt. K. B. wniósł w dniu 20 marca 2002 r. do wynajmującego – Przedsiębiorstwa Handlu (...) w W. o skreślenie I. K. z listy osób uprawnionych do pobierania kluczy do najmowanych przez spółkę (...) pomieszczeń. Pismem z dnia 23 maja 2016 r. powód wezwał

pozwanego do przekazania mu dokumentów księgowych (...) sp. z o. o. W odpowiedzi K. B. odmówił przekazania dokumentacji wskazując, iż powód nie posiada tytułu prawnego do takiego żądania.

W wyniku składanych przez K. B. zawiadomień o popełnieniu przestępstwa i wniosków o ściganie przeciwko I. K. toczyły się postępowania karne. W dniu 30 kwietnia 2003 r. do Sądu wpłynął akt oskarżenia przeciwko powodowi o działanie na szkodę (...) sp. z o. o. w okresie od września 2001 r. do września 2002 r. oraz o to, że w maju 2002 r., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, usunął dokumenty spółki. Wyrokiem z dnia 1 września 2011 r. Sąd Rejonowy(...) w W. w sprawie sygn. akt (...) uniewinnił I. K. od wszystkich zarzucanych mu czynów. Aktem oskarżenia z dnia 20 stycznia 2004 r. I. K. oskarżono o działanie na szkodę spółki poprzez przywłaszczenie pieniędzy spółki oraz o otwarcie rachunku bankowego spółki przy poświadczeniu nieprawdy na wniosku o otwarcie tego rachunku. Postanowieniem z dnia 21 listopada 2007 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej W. - Ż. umorzył śledztwo wobec powoda i pozwanego, jako członków zarządu, o niedopełnienie obowiązków wobec spółki (...). Wyrokiem z dnia 31 października 2013 r. Sąd Rejonowy(...) w W. w sprawie o sygn. akt(...) uniewinnił I. K. od zarzutu ukrywania zarządzenia Sądu w sprawie o sygn. akt (...)

Powód również inicjował postępowania karne w stosunku do K. B.. Postanowieniem z dnia 18 lutego 2002 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej W. - Ż. umorzył śledztwo wobec pozwanego w sprawie podrobienia podpisu I. K. na protokole Zgromadzenia Wspólników w dniu 11 września 2001 r. oraz działania na szkodę spółki (...) i przywłaszczenia kwoty 30 000 zł na jej szkodę.

Pismem z dnia 21 sierpnia 2014 r. I. K. oświadczył spółce, że na podstawie art. 451 § 1 k.c. dokonuje zaliczenia pobranych ze spółki kwot w wysokości:

- 20 000 zł, w tym kwoty 2 136,18 zł na poczet należności głównej wskazanej w pkt 2 umowy darowizny z dnia 4 kwietnia 2001 r. oraz kwoty 17 863,82 zł na poczet odsetek ustawowych od kwoty 84 355,46 zł stanowiącej pozostałą część niezwróconej przez spółkę darowizny, naliczonych za okres od 5 kwietnia 2001 r. do 31 lipca 2002 r. w wysokości 28 061,47 zł (28 061,47 zł – 17 863,82 zł = 10 197,65 zł);

- 600 zł na poczet odsetek ustawowych od kwoty 84 355,46 zł pozostałych po ww. zaliczeniu kwoty 17 863,82 zł i odsetek za okres od 31 lipca 2002 r. do 1 sierpnia 2002 r. w wysokości 36,98 zł (10 197,65 zł + 36,98 zł – 600 zł = 9 634,63 zł niezapłaconych odsetek do 1 sierpnia 2002 r.);

- 17 000 zł na poczet odsetek ustawowych od kwoty 84 355,46 zł pozostałych po ww. zaliczeniu kwoty 600 zł i odsetek naliczonych za okres od 1 sierpnia 2002 r. do dnia 15 kwietnia 2003 r. w kwocie 8 990,22 zł (9 634,63 zł + 8 990,22 zł – 17 000 zł = 1 624,85 zł pozostałe do zapłaty odsetki do dnia 15 kwietnia 2003 r.);

- 200 zł na poczet odsetek ustawowych od kwoty 84 355,46 zł pozostałych po ww. zaliczeniu kwoty 17 000 zł i odsetek za okres od 15 kwietnia 2003 r. do dnia 8 maja 2003 r. w kwocie 691,02 zł (1 624,85 zł + 691,02 zł – 200 zł = 2 115,87 zł odsetki pozostałe do zapłaty do dnia 8 maja 2003 r.);

- 50 zł na poczet odsetek ustawowych od kwoty 84 355,46 zł pozostałych po ww. zaliczeniu kwoty 200 zł i odsetek za okres od 8 maja 2003 r. do dnia 19 maja 2003 r. w kwocie 330,49 zł (2 115,87 zł + 330,49 zł – 50 zł = 2 396,36 zł odsetki pozostałe do zapłaty do dnia 19 maja 2003 r.);

- 6 400 zł na poczet odsetek ustawowych od kwoty 84 355,46 zł pozostałych po ww. zaliczeniu kwoty 50 zł i odsetek za okres od 19 maja 2003 r. do dnia 24 lipca 2003 r. w kwocie 1 982,93 zł oraz na poczet należności głównej (84 355,46 zł) w kwocie 2 020,71 zł (2 396,36 zł + 1 982,93 zł + 84 355,46 zł – 6 400 zł = 82 334,75 zł pozostała na dzień 24 lipca 2003 r. do zwrotu kwota należności głównej z nieważnej umowy darowizny) oraz

- 88,66 zł na poczet odsetek ustawowych od kwoty 84 355,46 zł za okres od dnia 24 lipca 2003 r. do dnia 28 lipca 2003 r. w kwocie 117 zł (117 zł – 88,66 zł);

wobec czego do zapłaty pozostała kwota 82 334,75 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 28 lipca 2003 r.

Do dnia zamknięcia rozprawy spółka (...) sp. z o. o. w W. nie została wykreślona z Rejestru Przedsiębiorców KRS, nie został złożony wniosek o ogłoszenie upadłości, nie jest wobec niej prowadzone postępowanie upadłościowe, ani likwidacyjne, choć spółka od lipca 2002 r. faktycznie nie prowadzi działalności gospodarczej. Od momentu powstania spółki (...) pozostają jedynymi członkami zarządu tej spółki.

Sąd Okręgowy oddalił powództwo, uznając je w całości za bezzasadne.

Jako podstawę prawną roszczenia powód konsekwentnie wskazywał art. 299 § 1 k.s.h., powołując się na to, że egzekucja przeciwko spółce (...) okazała się bezskuteczna, a zatem pozwany jako członek jej zarządu odpowiada za jej zobowiązania.

Jeżeli wierzycielem spółki, przeciwko której egzekucja okazała się bezskuteczna, jest członek zarządu, z art. 299 § 1 k.s.h. wynika istnienie zobowiązania, którego treścią jest: 1) wierzytelność wierzyciela-członka zarządu, w stosunku do wszystkich członków zarządu, w tym i do siebie samego jako jednego z tych członków, a jednocześnie 2) jego dług, jako członka zarządu, w stosunku do siebie samego, jako wierzyciela członków zarządu. W przypadku, gdy jedna osoba jest w tym samym stosunku zobowiązaniowym (z wyjątkiem zobowiązań wzajemnych) jednocześnie dłużnikiem i wierzycielem ma miejsce zlanie się długu i wierzytelności w jednej osobie (tzw. konfuzja). Jeżeli dotyczy to wierzyciela spółki z ograniczoną odpowiedzialnością-członka jej zarządu, można przyjąć, że w ten szczególny sposób jego wierzytelność (jako wierzyciela członków zarządu) w stosunku do siebie samego (jako członka zarządu) została zaspokojona. W takim przypadku następuje zaspokojenie przez dłużnika solidarnego, a więc odpowiadającego za całe zobowiązanie (art. 366 § 1 k.c.), wierzytelności w całości. Ponieważ wierzytelność została zaspokojona z majątku członka zarządu, będącego - obok pozostałych członków zarządu - jednym z dłużników solidarnych (art. 299 § 1 k.s.h.), ma on, jako dłużnik, który „spełnił świadczenie”, roszczenie regresowe do pozostałych współdłużników-członków zarządu (art. 376 k.c.)”.

Sąd Okręgowy, mając powyższe na uwadze, uznał żądania pozwu za nieuzasadnione. Skoro bowiem I. K., domagając się zapłaty ostatecznie kwoty 82 334,75 zł, przedstawiał siebie wyłącznie jako niezaspokojonego wierzyciela spółki, to wskutek konfuzji wierzyciela i dłużnika – jego wierzytelność została zaspokojona. Powód w swoich twierdzeniach nie przydawał sobie przymiotu dłużnika solidarnego, który spełnił całe obciążające wszystkich dłużników (członków zarządu spółki) świadczenie pieniężne i nie wywodził z tego obowiązku regresowego rozliczenia się przez innego współdłużnika – pozwanego na zasadzie wynikającej z art. 376 § 1 k.c. i przy zastosowaniu normy z art. 299 § 1 k.s.h. I. K. nie prowadził żadnego wywodu w kierunku uzasadnienia wynikającej stamtąd zasady i zakresu odpowiedzialności K. B.. W konsekwencji przy tak ukształtowanej podstawie faktycznej pozwu, której jednoznacznie odpowiada konsekwentnie powoływana podstawa prawna i która nie zawiera wymaganych w tych realiach podstaw z art. 376 § 1 k.c. – żądanie jako odnoszące się do już zaspokojonej wierzytelności, nie zasługiwało na uwzględnienie.

Nawet przy hipotetycznym przyjęciu, że I. K. występuje jako jeden z dłużników, którzy odpowiadają solidarnie wobec wierzyciela, którym jest sam powód, to konieczne jest odwołanie się do umowy spółki. Zgodnie z nią wspólnikom – I. K. i K. B. w chwili powstania zobowiązania, przysługiwały równe udziały w spółce. Jednocześnie każdy z nich (i nikt więcej) jest członkiem zarządu spółki, uprawnionym do samodzielnej jej reprezentacji. Zatem wierzytelność dochodzona pozwem winna obciążać obu wspólników w częściach równych, którą to zasadę przewiduje także norma wynikająca z art. 376 § 1 k.c. in fine. W takiej sytuacji odpowiedzialność pozwanego, a tym samym roszczenie powoda, ogranicza się jedynie do kwoty 42 177,73 zł.

Mając zaś na uwadze, że jeszcze przed wytoczeniem procesu, powód zaliczył sobie części świadczeń pobranych ze spółki na rzecz przedmiotowej wierzytelności (w wysokości co najmniej 44 338,66 zł – przyznanej przez I. K.), dług stanowiący przedmiot postępowania został w pełni zaspokojony przed wytoczeniem powództwa. Spełnienie świadczenia prowadzi bowiem do wygaśnięcia roszczenia skutkującego odpadnięciem podstawy do uwzględnienia powództwa. Pozew w sprawie został wniesiony w dniu 29 czerwca 2005 r. , a powód otrzymał ze spółki świadczenia,

które sam zalicza na poczet dochodzonej w niniejszej sprawie wierzytelności przed tą datą, w łącznej kwocie ją przenoszącej. W tej sytuacji pozwany nie jest dłużnikiem powoda na zasadzie regresu z art. 367 k.c.

Odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, o której mowa w art. 299 k.s.h., ma charakter opartej na ustawie swoistej odpowiedzialności odszkodowawczej, której celem jest zagwarantowanie wierzycielom spółki dodatkowej ochrony w wypadku, gdy egzekucja wszczęta przeciwko spółce nie doprowadziła do zaspokojenia ich wierzytelności z przyczyn zawinionych przez członków zarządu. Wierzyciel dochodzący roszczenia na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. obowiązany jest wykazać jedynie dwie okoliczności: istnienie zobowiązania spółki i bezskuteczność egzekucji wobec spółki, co w niniejszym postępowaniu zostało przez powoda udowodnione. Jest ponadto zobowiązany wykazać, że pozwany był członkiem zarządu w odpowiednim okresie, okoliczność ta przeważnie wynika z odpisu z KRS-u spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, której nieuregulowanych zobowiązań powód dochodzi.

Ustalenie przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. przesłanki, jaką jest bezskuteczność egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu, z którego wynika, że spółka nie ma majątku pozwalającego na zaspokojenie wierzyciela pozywającego członków zarządu. W ocenie Sądu okoliczność ta została wykazana przez powoda poprzez złożenie do akt sprawy odpisu postanowienia organu egzekucyjnego w przedmiocie umorzenia postępowania.

Badanie kwestii istnienia zobowiązania spółki Sąd Okręgowy rozpoczął od wskazania, że w stosunku do aktu notarialnego opatrzonego klauzulą wykonalności nadaną postanowieniem Sądu Rejonowego(...) w sprawie pod sygn. akt (...) z dnia 30 grudnia 2002 r., nie był związany takim tytułem egzekucyjnym. Tytuł ten nie pochodził, bowiem od sądu, zatem nie korzysta on z res iudicata (art. 366 k.p.c.). Sąd Okręgowy był zatem zobowiązany, w szczególności wobec kwestionowania tej okoliczności przez stronę pozwaną, do dokonania badania podstaw odpowiedzialności spółki wobec strony powodowej. Była to okoliczność dla rozstrzygnięcia sprawy istotna, ponieważ spółka, wobec niemożności ustanowienia pełnomocnika wymaganego w rozumieniu art. 210 § 1 k.s.h., nie zdołała uzyskać merytorycznego orzeczenia sądu w sprawie z powództwa opozycyjnego (art. 840 k.p.c.). Przy tym, taki stan rzeczy wynikał z braku współdziałania stron procesu, koniecznego z uwagi na charakter podmiotowy części udziałów i wymóg z art. 865 k.c.

Umowa darowizny z dnia 4 kwietnia 2001 r. została realnie wykonana, co pozostawało poza sporem w sprawie. Powód podnosił, że ze względu na nieprawidłową reprezentację spółki umowa ta jest nieważna. Zgodnie z art. 210 § 1 k.s.h. w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Norma ta stanowi swoistego rodzaju ochronę spółki przed niekorzystnymi czynnościami swoich członków zarządu. Jak wynika z niekwestionowanych twierdzeń stron umowa darowizny z dnia 4 kwietnia 2001 r. została zawarta, (pomiędzy powodem - jako darczyńcą /będącym równocześnie wspólnikiem i członkiem zarządu spółki/, a (...) sp. z o. o. w organizacji w W. jako obdarowanym), w formie pisemnej przez K. B. jako członka zarządu spółki. Naruszenie art. 210 § 1 k.s.h., jako przepisu bezwzględnie obowiązującego, skutkuje bezwzględną nieważnością czynności prawnej na podstawie art. 58 § 1 k.c. w zw. z art. 2 k.s.h. W rezultacie strony nieważnej czynności winny dokonać zwrotu wszystkiego co świadczyły na swoją rzecz, a w przypadku niemożności takiego świadczenia zwrócić jego równowartość na podstawie art. 410 k.c. w związku z art. 405 i n.k.c.

Większość z darowanych rzeczy stanowiły handlowe produkty spożywcze ulegające szybkiemu zepsuciu. Zgodnie z twierdzeniem powoda pozostałe rzeczy stanowiące przedmiot nieważnej umowy darowizny i będące wyposażeniem biura – miały znikomą wartość. Poza sporem pozostawało, że produkty handlowe zostały zużyte w toku prowadzenia normalnej działalności gospodarczej, za wiedzą i wolą powoda. Zatem spółka nie była już wzbogacona o nienależne świadczenia i nie była zobowiązana do jego zwrotu zgodnie z art. 409 k.c. Powód przyznał okoliczność ich zużycia. Z dowodów przeprowadzonych w sprawie nie wynika cena za jaką rzeczy te zostały sprzedane i jak została ona rozdysponowana w toku działalności operacyjnej spółki. Dlatego też z tego wywieść należało, iż powód nie wykazał zasady i wysokości kondykcijnej odpowiedzialności spółki względem niego.

W kwestii ważności oświadczenia o poddaniu się egzekucji na podstawie art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c. Sąd Okręgowy wskazał, że I. K. w dniu 19 lipca 2002 r. pozostawał członkiem zarządu spółki, zatem mógł dokonać tej czynności. W tej sytuacji nie obowiązywało również ograniczenie z powołanej wyżej normy art. 210 § 1 k.s.h. Przepis ten odnosi się, bowiem do umów zawieranych z członkiem zarządu, poddanie się egzekucji natomiast stanowi jednostronną czynność prawną. Jest to oświadczenie woli złożone przez spółkę względem osoby fizycznej, nie wymagające jej dla ważności działania tej osoby.

Natomiast okoliczność niewykreślenia I. K. z rejestru przedsiębiorców nie miała większego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Przedstawiona przez pozwanego niewierzytelna kopia Protokołu Zgromadzenia Wspólników spółki z dnia 11 września 2001 r., informująca o podjęciu uchwały w sprawie odwołania I. K. z funkcji członka zarządu, przy równoczesnym kwestionowaniu tej okoliczności przez powoda, nie była wystarczającym dowodem obalenia domniemania wynikającego z treści rejestru. Pozwany nie udowodnił ww. okoliczności, wobec czego zgodnie z odpisem KRS-u, należało uznać, iż od momentu powstania spółki powód pozostaje jej członkiem zarządu. Nadto okoliczność ta została przyznana przez samego K. B. w toku przesłuchania stron, który stwierdził, że „powód od strony formalnej nadal jest członkiem spółki”.

Zgodnie z art. 5 k.c. nie można czynić ze swego prawa użytku, który byłby sprzeczny ze społeczno - gospodarczym przeznaczeniem tego prawa lub z zasadami współzycia społecznego. Takie działanie lub zaniechanie uprawnionego nie jest uważane za wykonywanie prawa i nie korzysta z ochrony. W ocenie Sądu Okręgowego w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia przez powoda art. 5 k.c. Dokonał on bowiem, (jako członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością), czynności, która czyniła go jako osobę fizyczną wierzycielem tej spółki, w znaczeniu formalnym. Inaczej ujmując, w wyniku samodzielnego swojego działania, otworzył drogę do prowadzenia egzekucji ze spółki na swoją rzecz. Wprawdzie brak jest normy, która w sposób jednoznaczny by kreowała zakaz tego typu postępowania, to jednak ma ono charakter prawnie niepożądany.

Zgodnie z art. 208 § 3 k.p.c. każdy członek zarządu może prowadzić bez uprzedniej uchwały zarządu sprawy nieprzekraczające zakresu zwykłych czynności spółki. Umowa spółki zaś, w tym jej § 19, nie przewidywała modyfikacji tego rodzaju uprawnień. Poddanie spółki egzekucji opiewa na kwotę 84 355,46 zł. Zestawiając tą wartość z kapitałem zakładowym tj. 56 000 zł, brakiem istotnych trwałych składników majątku oraz charakterem działalności, tj. handlu artykułami spożywczymi - Sąd Okręgowy stwierdził, iż sporna czynność przekraczała czynności zwykłego zarządu spółki. Jednocześnie dokonując jej, powód nie legitymował się zgodą zarządu wyrażoną na podstawie art. 208 § 4 k.s.h. Wprawdzie powyższe reguły kreują skutki wewnętrzne dla członków zarządu, a ich naruszenie nie prowadzi do nieważności danej czynności, jednak wynika z nich kanon należytego postępowania osób piastujących funkcję organu spółki.

Ponadto, jak stanowi art. 209 k.s.h., w przypadku sprzeczności interesów spółki z interesami członka zarządu, jego współmałżonka, krewnych i powinowatych do drugiego stopnia oraz osób, z którymi jest powiązany osobiście, członek zarządu powinien ujawnić sprzeczność interesów i wstrzymać się od udziału w rozstrzyganiu takich spraw oraz może żądać zaznaczenia tego w protokole. Nie budziło zaś wątpliwości Sądu Okręgowego, iż oświadczenie, zawarte w akcie notarialnym z 19 lipca 2002 r., rodziło ewidentną sprzeczność interesów spółki i osobistych powoda, będącego członkiem zarządu tej spółki. Tego rodzaju zachowanie zatem może doprowadzić do kreowania niezasadnych tytułów wykonawczych, służących niekontrolowanym rozliczeniom pomiędzy członkami zarządu spółek handlowych a tymi spółkami i wzajemnie pomiędzy członkami spółek z ograniczoną odpowiedzialnością. Niewątpliwie zachowanie takie doprowadzi do skutków rozmiągających się z celem ustanowienia przepisów kształtujących subsydiarną odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki. Odpowiedzialność wynikająca z art. 299 k.s.h. ma bowiem na celu ochronę wierzyciela przed niewypłacalnością spółki.

Wystąpienie powoda z powództwem sugeruje działanie lub zaniechanie członków zarządu na niekorzyść spółki (...), przy równoczesnym stworzeniu domniemania, iż odpowiedzialność ponosi tylko jeden z członków – pozwany, podczas gdy w stosunku do I. K. zachodzą okoliczności ją wyłączające. Działanie takie zostało ocenione przez Sąd Okręgowy jako nielojalne i nie zasługujące na ochronę prawną. Jednostronne stworzenie tytułu prawnego dla dochodzenia

roszczeń pierwotnie od spółki, a następnie od drugiego z członków zarządu spółki, za którą powód również ponosi odpowiedzialność, nie jest wykonywaniem prawa, a tym samym na mocy art. 5 k.c. nie przysługuje mu ochrona prawna.

Biorąc pod uwagę okoliczności faktyczne przedmiotowej sprawy rzetelnym postępowaniem byłoby wystąpienie przeciwko spółce z powództwem o zapłatę na podstawie przepisów o bezpodstawnym wzbogaceniu (art. 405 i n. k.c.). Poddanie się przez spółkę egzekucji, na podstawie art. 777 § 1 pkt 4 k.p.c., prowadziło w realiach wewnątrz korporacyjnego sporu do ograniczenia możliwości obrony spółki i pozwanego. Tego rodzaju zachowania nie podlegają akceptacji, gdyż mogą doprowadzić do daleko idących nadużyć w zakresie rozliczeń wynikających ze stosunku spółki czy to między spółką, a członkiem zarządu, czy też między samymi członkami zarządu.

Ponadto za nieuzasadnione uznał Sąd Okręgowy twierdzenie powoda co do tego, iż nie miał on możliwości jako członek zarządu spółki do zgłoszenia wniosku o jej upadłość. Nie budziło wątpliwości istnienie pomiędzy stronami konfliktu, mogącego skutkować utrudnieniem lub uniemożliwieniem powodowi dostępu do dokumentów korporacyjnych, w tym tych wymaganych w art. 9 § 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. Prawo upadłościowe. W tym kontekście Sąd Okręgowy wskazał, że I. K. mógł skorzystać z regulacji z art. 9 § 3 tegoż rozporządzenia, to jest powołać się przy składaniu wniosku o ogłoszenie upadłości na przyczyny uniemożliwiające mu przedstawienie wymaganych załączników. Odpowiednikiem tego przepisu, w obecnie obowiązującej ustawie z 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe, jest art. 23 ust 3. W związku z tym zarzucanie pozwanemu przez powoda zaniechania, które także i jego dotyczy, należało uwzględnić jako dodatkowy argument przemawiający za uznaniem żądania pozwu za stanowiące nadużycie prawa podmiotowego.

**Apelację** od powyższego wyroku złożył powód, zaskarżając orzeczenie Sądu Okręgowego w części oddalającej jego roszczenie o zapłatę ostatecznie dochodzonego w procesie roszczenia w kwocie 82.334,75 zł wraz z ustawowymi odsetkami, na podstawie następujących zarzutów:

I. naruszenia przepisów prawa materialnego:

- art. 299 § 2 k.s.h. w zw. z: art. 10, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i 2, art. 23 ust. 1 prawa upadłościowego oraz w zw. z: art. 2, art. 5 § 1 i 2, art 9 § 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. Prawo upadłościowe poprzez ich błędną wykładnię oraz niewłaściwe zastosowanie, skutkujące nieprawidłowym przyjęciem przez Sąd Okręgowy, że I. K. jest solidarnie z K. B. odpowiedzialny za zobowiązania (...) sp. z o.o., w sytuacji gdy niezgłoszenie przez I. K. wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki nastąpiło nie z jego winy, gdyż I. K. nie miał możliwości ustalenia czy zachodziły podstawy do ogłoszenia upadłości (...) sp. z o.o. w tym ustalenia czy spółka jest niewypłacalna, a jeśli tak to od kiedy, a to z uwagi na arbitralne uznanie przez członka zarządu K. B., że I. K. został odwołany z funkcji członka zarządu (...) sp. z o.o. i niewpuszczenie I. K. do siedziby spółki, odmawianie mu udostępnienia dokumentacji spółki w tym dokumentacji księgowej, nieinformowanie go o sytuacji finansowej spółki - w tym jej majątku, długach, wierzycielach, przychodach i dalszej działalności przez co I. K., nie mając rozeznania o sytuacji majątkowej spółki, nie miał możliwości ustalenia czy brak zapłaty wymagalnych zobowiązań spółki wobec I. K. ma charakter trwały i czy powód jest jedynym wierzycielem oraz czy nastąpiła chwila, kiedy wiadomo już, że spółka nie będzie w stanie ich spłacić,

- art. 299 § 1 i 2 k.s.h. w zw. z art. 376 k.c. przez ich błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że I. K. będąc wierzycielem (...) sp. z o.o., z której egzekucja okazała się bezskuteczna jest jednocześnie solidarnie odpowiedzialny z K. B. (drugim członkiem zarządu) za zobowiązania (...) sp. z o.o., co skutkuje istnieniem zobowiązania, którego treścią jest wierzytelność wierzyciela - członka zarządu w stosunku do wszystkich członków zarządu w tym i do siebie samego, jako jednego z tych członków a jednocześnie jego dług jako członka zarządu, w stosunku do siebie samego, jako wierzyciela członków zarządu - co powoduje wygaśnięcie jego zobowiązania wobec zlania się długu i wierzytelności w jednej osobie dłużnika i wierzyciela (konfuzja), co powoduje, że I. K. może dochodzić swoich roszczeń od drugiego członka zarządu - K. B. w stosownej części w drodze regresu na podstawie 299 § 1 k.s.h. w zw. z art 376 k.c., w sytuacji gdy odpowiedzialność członka zarządu I. K.

za zobowiązania (...) sp. z o.o. nie powstała albowiem niezgłoszenie przez I. K. wniosku o ogłoszenie upadłości spółki nastąpiło nie z jego winy, z uwagi na arbitralne uznanie przez członka zarządu K. B., że I. K. został odwołany z funkcji członka zarządu (...) sp. z o.o., niewpuszczanie I. K. do siedziby spółki, odmawianie mu udostępnienia dokumentacji spółki, w tym dokumentacji księgowej, nieinformowanie go o sytuacji finansowej spółki, w tym jej majątku, długach, wierzycielach, przychodach i dalszej działalności przez co I. K., nie mając rozeznania o sytuacji majątkowej spółki, nie miał możliwości ustalenia, czy brak zapłaty zobowiązań spółki wobec I. K. miał charakter trwały, (czy wynikał wyłącznie z niechęci drugiego członka zarządu zarządzającego finansami spółki wobec I. K.) oraz czy byli inni wierzyciele i jakie były zobowiązania spółki w stosunku do jej przychodów, a więc nie miał możliwości ustalenia czy nastąpiła chwila, kiedy wiadomo już, że spółka nie będzie w stanie spłacić zobowiązań,

- art. 367 k.c. w zw. z art. 299 § 1 i 2 k.s.h. przez ich błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie, polegające na błędnym przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że wierzytelność powoda wygasła na skutek konfuzji, tj. zlania się długu i wierzytelności w jednej osobie I. K., w sytuacji nierozważenia, czy wskazane przez powoda i przyznane przez pozwanego, a także udokumentowane pisemnie okoliczności jako zwalniające go od odpowiedzialności za niezłożenie wniosku o upadłość spółki (...), uniemożliwiały I. K. ustalenie, czy zachodzą podstawy do ogłoszenia upadłości spółki, co dopiero dawałoby podstawę do ustalenia, czy I. K. ponosi winę za niezłożenie wniosku o upadłość spółki (...), a nie jak mylnie uznał Sąd Okręgowy, że powód ponosi winę w niezłożeniu wniosku o upadłość spółki, bo mógł złożyć wniosek, zgodnie z art. 9 § 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. Prawo upadłościowe, bez wymaganych dokumentów.

- art. 5 k.c. w zw. z art. 205 k.s.h., § (...) umowy (...) sp. z o.o. z dnia 3 kwietnia 2001r., Rep A (...), art. 230 k.s.h. i art. 209 k.s.h. przez ich błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie polegające na błędnym przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że poddanie (...) sp. z o.o. przez I. K. - członka zarządu, egzekucji co do przysługującej I. K. wierzytelności w kwocie 84.355,46 zł, stanowiło czynność przekraczającą zwykły zarząd a zarazem nadużycie prawa,

- art. 410 k.c. w zw. z art. 405 k.c. i 409 k.c. przez ich błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie, polegające na błędnym przyjęciu przez Sąd Okręgowy, że (...) sp. z o.o., nie została wzbogacona wskutek sprzedaży towarów, będących przedmiotem nieważnej umowy darowizny i otrzymania za nie zapłaty, powiększonej o marżę a więc kwoty dużo większej niż cena netto wskazana w umowie darowizny i akcie notarialnym Rep A nr (...) i nie była zobowiązana do zwrotu I. K. równowartości rzeczy przeniesionych na własność spółki na podstawie nieważnej czynności prawnej - umowy darowizny, z uwagi na ich zbycie za wiedzą i zgodą I. K. w toku prowadzenia normalnej działalności gospodarczej (...) sp. z o.o. oraz z uwagi na utratę wartości przedmiotów stanowiących wyposażenie biura.

## II. naruszenia przepisów prawa procesowego:

- art. 227 k.p.c. w zw. z art 233 § 1 k.p.c. przez ich niewłaściwe zastosowanie, polegające na pominięciu przy wydawaniu zaskarżonego wyroku dowodów mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym: pisma z dnia 23 maja 2005r. wraz z potwierdzeniem nadania i potwierdzeniem odbioru, odpowiedzi K. B. z dnia 6 czerwca 2005r., pisma L. D. z dnia 7 czerwca 2005r., pisma z dnia 20 marca 2002r., wskazujących na brak możliwości ustalenia przez powoda sytuacji handlowej i majątkowej spółki oraz istnienia podstaw do ogłoszenia upadłości spółki, a co za tym idzie dowodzących braku winy powoda w niezłożeniu wniosku o upadłość spółki (...),

- art. 233 § 1 k.p.c. przez naruszenie reguł prawidłowego rozumowania przy ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego w szczególności przez dowolne ustalenia Sądu Okręgowego, nie mające odzwierciedlenia w prawidłowo zebranych materiałach dowodowych, polegające na błędnym przyjęciu:

- że powód I. K. jest solidarnie odpowiedzialny za zobowiązania (...) sp. z o.o., w sytuacji gdy z materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie wynika, że I. K. nie odpowiada za zobowiązania tej spółki na podstawie art 299 § 1 k.s.h., albowiem niezgłoszenie przez I. K. wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) sp. z o.o. nastąpiło nie z jego winy, z uwagi na arbitralne uznanie przez członka zarządu K. B., że I. K. został odwołany z funkcji członka zarządu (...) sp. z o.o. i niewpuszczanie I. K. do siedziby spółki, odmawianie mu udostępnienia dokumentacji spółki, w tym dokumentacji księgowej, nieinformowanie go o sytuacji finansowej spółki, w tym jej majątku, długach, wierzycielach, przychodach

i dalszej działalności przez co I. K., nie mając rozeznania o sytuacji majątkowej spółki, nie miał możliwości ustalenia, czy brak zapłaty wymagalnych zobowiązań spółki wobec I. K. ma charakter trwały, czy I. K. jest jedynym wierzycielem spółki, czy spółka ma zobowiązania niespłacone również wobec innych wierzycieli i czy nastąpiła chwila, kiedy wiadomo już, że spółka nie będzie w stanie spłacać swoich zobowiązań,

- że powód jest jednocześnie wierzycielem (...) sp. z o.o. i dłużnikiem odpowiedzialnym za zobowiązania tej spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h.,

- że przedmioty stanowiące wyposażenie biura darowane spółce 2001 r., w chwili odwołania darowizny, tj. 27 maja 2002r., miały znikomą wartość,

- że roszczenia powoda ograniczają się do kwoty 42.177,73 zł oraz że wobec zaliczenia przez powoda części świadczeń pobranych z (...) sp. z o.o. w kwocie co najmniej 44.338,66zł na rzecz w/w wierzytelności, I. K. został w całości zaspokojony,

- że poddanie przez powoda spółki (...) egzekucji nie nastąpiło w sytuacji nagłej, wymagającej niezwłocznego podjęcia czynności w celu uchronienia powoda przed nieodwracalnymi negatywnymi skutkami,

- że działanie powoda polegające na poddaniu spółki (...) egzekucji stanowiło działanie na niekorzyść spółki i kreowało niezasadny tytuł wykonawczy.

III. nierozpoznania przez Sąd Okręgowy istoty sprawy.

Wskazując na powyższe zarzuty apelujący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy przez zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kwoty 82.334,75 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 28 lipca 2003 r. do dnia zapłaty,

- zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda, kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa za postępowanie przed Sądem I i II instancji w wysokości trzykrotności stawki minimalnej.

ewentualnie

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu wraz z pozostawieniem temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach procesu za obie instancje.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja nie jest zasadna.

Trafne jest bowiem stanowisko Sądu Okręgowego w kwestii braku podstaw do uwzględnienia powództwa I. K. dochodzonego przeciwko K. B. w oparciu o art. 299 § 1 k.s.h., chociaż Sąd Apelacyjny nie w pełni podziela argumentację prawną przytoczoną na jego poparcie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Według art. 299 § 1 k.s.h., przesłanką subsydiarnej odpowiedzialności odszkodowawczej członka zarządu jest bezskuteczność egzekucji wobec spółki. Dlatego wierzyciel, pozywający członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, powinien legitymować się, co najmniej tytułem egzekucyjnym przeciwko spółce, z którego wynika należne wierzycielowi od spółki świadczenie. W przypadku, gdy tytuł ten przybiera postać prawomocnego orzeczenia zasądzającego świadczenie w sprawie wszczętej przeciwko spółce, pozwany członek zarządu nie może podnieść skutecznego zarzutu dotyczącego istnienia zobowiązania spółki i jego wysokości (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99, OSNC 1999/12/203, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2010 r., II CSK 506/09, Lex nr 584728, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2001 r., III CZP 69/01, OSNC 2002/10/118, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 1997 r., III CZP 24/97, OSNC/11/165, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14

lipca 1998 r., III CKN 582/97, Lex nr 84475, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2007 r., II CSK 417/06, Lex nr 355346 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2007 r., III CSK 227/06, OSNC-ZD 2008/A/19).

Słusznie natomiast Sąd Okręgowy wskazał, iż ponieważ powód nie posiada tytułu egzekucyjnego przeciwko spółce w postaci prawomocnego orzeczenia sądu, bowiem dysponuje wyłącznie tytułem egzekucyjnym w postaci złożonego w formie aktu notarialnego oświadczenia o poddaniu się przez (...) sp. z o.o. egzekucji na jego rzecz, (któremu sąd nadał klauzulę wykonalności), to pozwany był uprawniony do kwestionowania istnienia zobowiązania stwierdzonego tym tytułem i jego wysokości.

Oświadczenie o poddaniu się egzekucji nie likwiduje ewentualnego sporu o istnienie i wysokość wierzytelności, której dotyczy, ponieważ nie korzysta z atrybutów właściwych prawomocnemu orzeczeniu (art. 365 k.p.c. i art. 366 k.p.c.), czy ugodzie zawartej między stronami stosunku prawnego, na nowo określającej treść ich praw i odpowiadających im obowiązków. Złożenie oświadczenia o poddaniu się egzekucji sprawia, że wierzyciel zostaje wyposażony w instrument pozwalający mu na wdrożenie procedury przymusowego zaspokojenia, w razie gdyby dłużnik nie wykonał obowiązku, co do którego poddał się egzekucji, bez konieczności uprzedniego zweryfikowania przez sąd, czy obowiązek ten rzeczywiście istnieje. Oświadczenie to należy zakwalifikować do czynności o charakterze jednostronnym, kształtującym na rzecz wierzyciela uprawnienie do dochodzenia roszczenia objętego aktem w uproszczony sposób. Przez złożenie takiego oświadczenia dłużnik nie rezygnuje z prawa do sądu, jako publicznego prawa podmiotowego służącego między innymi urzeczywistnieniu zasady, że środki przymusu państwowego będą użyte tylko na korzyść osoby, która swój status jako wierzyciela wykaże orzeczeniem sądowym. Jednym z obligatoryjnych elementów oświadczenia o poddaniu się egzekucji jest oznaczenie stosunku prawnego, z którego ma wynikać podlegający egzekucji obowiązek. Jednostronne oświadczenie o poddaniu się egzekucji zawarte w akcie notarialnym nie ma charakteru konstytutywnego, nie kreuje zatem żadnego zobowiązania między stronami, nazywanymi w tym oświadczeniu dłużnikiem i wierzycielem. Zobowiązanie takie musi mieć zatem stosowne źródło materialnoprawne (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 listopada 2017 r., III CZP 55/17, OSNC 2018/7-8/74 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 sierpnia 2017 r., I CSK 44/2017, Lex nr 2365546 i z dnia 12 czerwca 2015 r., II CSK 455/14, Lex nr 1790977).

Przepis art. 299 k.s.h. ściśle określa rozkład ciężaru dowodu. Obowiązkiem wierzyciela jest wykazanie istnienia zobowiązania i bezskuteczności egzekucji. W tym celu wystarcza, by wierzyciel, który nie wyegzekwował swojej należności wobec spółki, przedłożył tytuł egzekucyjny stwierdzający zobowiązanie spółki i udowodnił, że egzekucja wobec spółki okazała się bezskuteczna (por. wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 sierpnia 2016 r., V CSK 699/15, Lex nr 2135821). Natomiast członek zarządu, w stosunku do którego wierzyciel dochodzi, na podstawie art. 299 § 1 k.s.h., roszczenia odszkodowawczego, powołując się na bezskuteczność egzekucji prowadzonej wobec spółki z o.o., na podstawie tytułu egzekucyjnego w postaci złożonego w formie aktu notarialnego oświadczenia o poddaniu się egzekucji, (któremu została nadana klauzula wykonalności), kwestionując istnienie przesłanek swojej odpowiedzialności odszkodowawczej może skutecznie zanegować ważność podstawy materialnoprawnej stanowiącej źródło świadczenia dłużnika, co do którego poddał się egzekucji.

Powód, jako podstawę świadczenia dłużnika, wskazał na nienależne świadczenie, a więc takie, w którym brak jest lub wadliwa jest causa efficiens, tj. zobowiązanie leżące u jego podstaw, przy czym wadliwość ta musi przybrać postać określoną w art. 410 § 2 k.c. Z punktu widzenia przepisów o nienależnym świadczeniu, wszystkie czynności mają charakter kauzalny, bowiem ich usprawiedliwienie (i skuteczność przepływu korzyści) zależy od ważności causae. Świadczenie nienależne może przybrać postać czynności prawnej (np. umowa sprzedaży, darowizny, przelewu), albo mieć charakter czysto faktyczny (usługi). Jeżeli przysporzenie następuje w wyniku nieważnej czynności rozporządzającej, to w takim przypadku roszczenie o zwrot nienależnego świadczenia będzie miało za przedmiot wydanie przedmiotu prawa, do którego przeniesienia nie doszło z uwagi na nieważność czynności prawnej lub jego równowartości.

Sąd Okręgowy, powołując się na treść art. 210 § 1 k.s.h., stwierdził, iż zawarta w dniu 4 kwietnia 2001 r., pomiędzy I. K. a (...) sp. z o.o. w organizacji pisemna umowa darowizny rzeczy ruchomych, (która została następnie wykonana),

jest nieważna, ponieważ obdarowanego przez dokonywaniu tej czynności prawnej z darczyńcą, nie reprezentowała rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników, ale drugi członek zarządu, czyli K. B.. Zgodnie z art. 11 § 1 k.s.h. spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji posiada zdolność prawną - co przekłada się m.in. na możliwość nabywania przez nią praw we własnym imieniu.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego kwestia ważności umów darowizny rzeczy ruchomych zawartych z naruszeniem art. 210 § 1 k.s.h., ale wykonanych, nie była szerzej analizowana. Natomiast w sprawach pracowniczych na tle stosowania tego przepisu wyrażono pogląd, iż mimo nieważności czynności zdziałanej bez lub z przekroczeniem umocowania, czyli z naruszeniem zasad reprezentacji spółki objętych normą art. 210 § 1 k.s.h., (a zatem przy czynnościach między spółką a członkiem jej zarządu), strony mogą w pewnych przypadkach nawiązać stosunek pracy i to na warunkach określonych w tej umowie, przez czynności konkludentne, w szczególności przez dopuszczenie pracownika do pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 8 czerwca 2010 r., I PK 16/10, Lex nr 607243, 16 stycznia 2013 r., II CSK 280/12, Lex nr 1294478, 13 listopada 2013 r., I PK 94/13, OSNP 2015/1/4, 28 czerwca 2012 r., II PK 290/11, Lex nr 1235830 oraz uchwała składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 10 lipca 2000 r., (...) 3/00, (...)).

Wyrażając powyższy pogląd Sąd Najwyższy stwierdził, iż ze względu na specyfikę stosunku pracy uregulowanego w kodeksie pracy, a zwłaszcza ze względu na konsensualno-realny charakter umów o pracę, zawarcie nieważnej umowy o pracę może w pewnych przypadkach prowadzić do nawiązania stosunku pracy. Może to mieć miejsce wówczas, gdy pracownik za wiedzą i wolą osób (organów) uprawnionych do działania za pracodawcę został dopuszczony do wykonywania pracy na warunkach przewidzianych taką umową. Warunkiem skutecznego zawarcia takiej umowy w sposób dorozumiany jest złożenie oświadczenia woli (art. 60 k.c.) przez pracodawcę, a więc przez spółkę należycie reprezentowaną przez zarząd (art. 201 § 1 k.s.h.), czyli musi w spółce istnieć organ lub pełnomocnik, uprawniony do składania oświadczeń woli w imieniu spółki, przez co w ogóle możliwe byłoby dochowanie tak określonej reprezentacji spółki. Sąd Najwyższy w powołanych powyżej orzeczeniach podkreślał, iż nieważność umowy o pracę spółki z członkiem zarządu w momencie jej zawarcia nie wyklucza późniejszego zawarcia umowy o pracę, o tej samej treści, per facta concludentia.

W ocenie Sądu Apelacyjnego powyższe poglądy zachowują także aktualność w przypadku zawarcia z naruszeniem art. 210 § 1 k.s.h. umowy darowizny, której przedmiotem były rzeczy ruchome, a która została wykonana.

W chwili zawierania umowy darowizny pozwany K. B. był uprawniony do jednoosobowej reprezentacji spółki (...). Drugą osobą uprawnioną do reprezentacji tej spółki, jako członek zarządu, był darczyńca I. K.. Czynność została dokonana za wiedzą i wolą wszystkich osób (organów) uprawnionych do działania za obdarowanego, przy czym osoby te były jedynymi wspólnikami spółki.

Wykonaniu umowy darowizny polski ustawodawca przypisał szczególne znaczenie, bowiem w myśl art. 890 § 1 zd. 2 k.c. umowa darowizny, przy której zawarciu nie została zachowana forma aktu notarialnego (wynikająca ze zd. 1 tego przepisu) staje się ważna, jeżeli przyrzeczone świadczenie zostało spełnione. Komentowany przepis jest jedynym w polskim prawie cywilnym de lege lata wypadkiem konwalidacji czynności prawnej dokonanej z naruszeniem wymogu formy ad solemnitatem, w wyniku spełnienia świadczenia. Z uwagi na wyjątkowe znaczenie powyższej regulacji nie powinna ona, zdaniem Sądu Apelacyjnego, zostać pominięta przy ocenie ważności umowy darowizny rzeczy ruchomych, w przypadku zawarcia tej umowy nie tylko z naruszeniem art. 890 § 1 k.c., (czyli formy ad solemnitatem), ale także art. 210 § 1 k.s.h., (czyli zasad reprezentacji spółki przy zawieraniu umowy z członkiem jej zarządu).

W tym drugim przypadku realne wykonanie zobowiązania wprawdzie nie może być traktowane jako konwalidacja umowy zawartej w formie pisemnej, ale jako zawarcie w sposób dorozumiany nowej umowy darowizny per facta concludentia, czyli wtórne powstanie causae przysporzenia na rzecz spółki. Przyjęcie takiej wykładni art. 210 § 1 k.s.h. w zw. z art. 890 § 1 k.c., zapewni stabilność i przewidywalność obrotu, chroniąc zaufanie obdarowanego, który mógł liczyć na trwałość uzyskanego wzbogacenia. Jednocześnie mechanizm ten wyklucza posługiwanie się darowizną w sposób sprzeczny z celami tej umowy. Nadaje zachowaniu stron umowy darowizny definitywność, zapobiegając

działaniu przez darczyńcę *contra factum proprium*. To, że członek zarządu nie może reprezentować spółki w umowie z innym członkiem zarządu, nie oznacza przecież, że jego zachowanie jest bez znaczenia w ocenie oświadczenia woli spółki, gdyż to, nawet w aspekcie czynności prawnej, może być wyrażone przez każde zachowanie, a ocena w tym względzie zależy od indywidualnych okoliczności sprawy.

Na okoliczności te słusznie wskazywał Sąd Okręgowy, podnosząc, iż umowa została zawarta i wykonana za zgodą wszystkich wspólników i wszystkich członków zarządu, którymi są powód i pozwany. Po jej zawarciu darczyńca nie zgłaszał żadnych zarzutów dotyczących ważności dokonanej czynności prawnej. Poza sporem pozostawało, że stanowiące przedmiot przysporzenia produkty handlowe zostały zużyte w toku prowadzenia przez spółkę normalnej działalności gospodarczej, a inne rzeczy ruchome (wyposażenie) wykorzystane do prowadzenia tej działalności, co odbyło się za wiedzą i wolą powoda (darczyńcy).

W tej sytuacji umowę z dnia 4 kwietnia 2001 r. należy uznać za ważną darowiznę zawartą *per facta concludentia* w chwili jej wykonania. Oznacza to, iż nie powstały co do zasady przesłanki domagania się przez darczyńcę od obdarowanego zwrotu nienależnego świadczenia. Zatem w ogóle nie powstało zobowiązanie do zapłaty przez spółkę (...) na rzecz I. K. kwoty 82.334,75 zł, za które pozwany mógłby, na podstawie art. 299 § 1 k.s.h., ponosić odpowiedzialność odszkodowawczą. Ponieważ wierzyciel nie wykazał istnienia zobowiązania spółki, to już tylko z tej przyczyny powództwo powinno zostać oddalone.

Dodatkowo należy wskazać, że Sąd Apelacyjny nie podziela stanowiska Sądu Okręgowego, iż przepis art. 210 § 1 k.s.h. nie ma zastosowania do oświadczenia o poddaniu się egzekucji złożonego przez powoda (jako członka zarządu) w imieniu spółki (...).

Zgodnie z art. 210. § 1 k.s.h. w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Stanowisko, iż hipotezą normy art. 210 § 1 k.s.h. objęte jest nie tylko zawieranie lub rozwiązywanie umowy pomiędzy spółką a członkiem jej zarządu, ale przepis ten obejmuje również jednostronne czynności prawne zmierzające do modyfikowania już istniejących stosunków prawnych jest powszechnie akceptowane w doktrynie (por. S. Sołtysiński, System PrPryw., t. 17B, 2010, s. 504, Nb 112–113). Sąd Apelacyjny przyłącza się do tej części stanowiska doktryny, która uznaje, że zwrot „w umowie między spółką a członkiem zarządu” oznacza wszystkie czynności prawne związane z taką umową, a także wszystkie akty wiedzy związane z taką umową, tj. zawarcie tej umowy, jej zmianę, odstąpienie od niej przez spółkę, członka zarządu czy inną stronę, wypowiedzenie jej przez spółkę, członka zarządu czy inną stronę, rozwiązanie jej za porozumieniem stron, uchylenie się od złożonego pod wpływem błędu oświadczenia woli, zgłoszenie wady, potrącenie, zgłoszenie zarzutu przedawnienia, uznanie roszczeń, zawarcie ugody itp. (por. J. Naworski- Komentarz do art. 210 k.s.h., teza 8 w: Kodeks spółek handlowych. Komentarz. Tytuł III. Spółki kapitałowe. Dział I. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością pod red. R. Potrzusza i T. Siemiątkowskiego, LexisNexis 2011 oraz A. Nowacki, Komentarz do art. 210 k.s.h., II teza 3 w: A. Nowacki-Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Tom I. Komentarz. Art. 151–226 KSH. Legalis 2018).

Jednostronne oświadczenie dłużnika złożone w formie aktu notarialnego o poddaniu się egzekucji może stanowić niewłaściwe uznanie długu (por. A. Jakubecki – Poddanie się egzekucji w akcie notarialnym, Rejent z 1998 r., Nr 12(92), s. 73). Wprawdzie typu oświadczenie nie ma charakteru konstytutywnego, ponieważ nie kreuje między stronami, nazywanymi w oświadczeniu dłużnikiem i wierzycielem, żadnego zobowiązania, co jednak nie zmienia sytuacji, iż powinien znaleźć do niego zastosowanie art. 210 k.s.h. - w przypadku złożenia przez spółkę oświadczenia o poddaniu się egzekucji, jeżeli wierzycielem jest członek zarządu, i odwrotnie (por. A. Nowacki, komentarz do art. 210 k.s.h., III teza 5 w: A. Nowacki -Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Tom I. Komentarz. Art. 151–226 KSH. Warszawa 2018).

Czynność w postaci oświadczenia o poddaniu się egzekucji, jest dokonywana wprawdzie poza postępowaniem sądowym (do wszczęcia którego może nigdy nie dojść), ale ma ona wywołać przede wszystkim skutki procesowe, a przecież art. 210 § 1 k.s.h. znajduje także zastosowanie w przypadku sporu pomiędzy członkiem zarządu i spółką. W

tym kontekście nie ma więc znaczenia okoliczność, czy sporne oświadczenie o podaniu się egzekucji było czynności zwykłego zarządu, czy też przekraczającą zwykły zarząd.

Nieważność oświadczenia o poddaniu się egzekucji nie pozbawia *ex lege* tytułu wykonawczego mocy prawnej. Postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu, jakim jest akt notarialny, stwierdza, że tytuł ten nadaje się do wykonania, że prowadzenie na jego podstawie egzekucji przeciwko dłużnikowi jest dopuszczalne oraz że organy egzekucyjne powinny ten tytuł wykonać. Nadanie klauzuli powoduje, że tytuł egzekucyjny staje się tytułem wykonawczym, a zatem dokumentem stanowiącym według art. 776 k.p.c. i art. 803 k.p.c. podstawę egzekucji. Konsekwencją prawomocnego nadania aktowi notarialnemu klauzuli wykonalności jest więc związanie tym orzeczeniem nie tylko stron i sądu, który ją nadał, ale także innych sądów, co oznacza, że muszą one respektować fakt istnienia wykonalnego tytułu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 lipca 2008 r., IV CSK 95/08, Lex nr 465609).

Natomiast posłużenie się przez I. K. przy dochodzeniu roszczeń od pozwanego uzyskanym w takich warunkach, (na podstawie nieważnej jednostronnej czynności prawnej o podaniu się egzekucji), tytułem wykonawczym stanowi nadużycie przez powoda prawa podmiotowego.

W judykaturze Sądu Najwyższego nie wyklucza się zastosowania art. 5 k.c. w sprawach dotyczących odpowiedzialności członków zarządu na podstawie art. 299 k.s.h. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2007 r., sygn. akt V CSK 315/07, Lex 381109 i z dnia 19 czerwca 2009 r., sygn. akt V CSK 459/08, Lex nr 532151). Z tym, że w sprawie o zapłatę odszkodowania na podstawie art. 299 k.s.h. zarzut nadużycia prawa podmiotowego może być oceniany jedynie w relacjach między wierzycielem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością a członkiem zarządu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2010 r., II CSK 506/09, OSNC – ZD 2011/1/2).

Sąd Apelacyjny w pełni podziela argumentację Sądu Okręgowego, przytoczoną w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a dotyczącą podstaw do zastosowania w rozpoznawanej sprawie art. 5 k.c. Z nadużyciem prawa podmiotowego będziemy mieć do czynienia nawet w przypadku podzielenia koncepcji rozstrzygnięcia sprawy, przyjętej przez Sąd Okręgowy (nieważności umowy darowizny oraz ważności oświadczenia o poddaniu się przez spółkę egzekucji). Słuszne jest bowiem stanowisko Sądu I instancji, iż działania powoda, polegające na wykorzystaniu art. 299 k.s.h. do rozwiązywania sporów wewnątrz korporacyjnych, jakie powstały pomiędzy wspólnikami, (będącymi równocześnie jedynymi członkami zarządu) oraz dokonania wzajemnych rozliczeń z pominięciem postępowania likwidacyjnego, nie zasługują na ochronę prawną.

W judykaturze Sądu Najwyższego za ugruntowane należy uznać stanowisko, iż w postępowaniu apelacyjnym chodzi o rozpoznanie wszystkich zarzutów i wniosków zaskarżanego wyroku, których rozpoznanie ma znaczenie dla ostatecznego stanowiska Sądu II instancji i jest potrzebne do naprawienia błędów Sądu I instancji w granicach zaskarżenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2006 r. II CSK 132/05, Lex nr 189904 i z dnia 15 października 2009 r., I CSK 94/09, Lex nr 533566). Natomiast jeśli zasadność lub niezasadność niektórych z zarzutów, a nawet jednego z nich, ma taką wagę, że rozpatrzenie kolejnych zarzutów i tak nie może decydować o treści rozstrzygnięcia, to analizowanie ich staje się zbędne, jeżeli tylko nie dotyczą rzeczywistej potrzeby uzupełnienia postępowania dowodowego albo naruszenia przepisów postępowania świadczących, np. o jego nieważności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2009 r., I CSK 94/09, Lex nr 533566).

Wobec uznania przez Sąd Apelacyjny, iż nie istnieje zobowiązanie spółki (...) z tytułu nienależnego świadczenia, a nawet gdyby istniało to roszczenie powoda, dochodzone na podstawie art. 299 § 1 k.s.h., nie podlega ochronie jako sprzeczne z art. 5 k.c., zbędne stało się odnoszenie do zarzutów apelacji dotyczących kwestii wygaśnięcia zobowiązania wskutek konfuzji, czy istnienia przesłanek egzoneracyjnych.

Uznając apelację za bezzasadną Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c., orzekł o jej oddaleniu.

O kosztach postępowania w instancji odwoławczej rozstrzygnięto na podstawie art. 98 § 1 i § 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c., zasądając od powoda na rzecz pozwanego kwotę 5417 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego. Koszty te obejmują koszty zastępstwa prawnego strony pozwanej, których wysokość (5 400 zł) odpowiada 100% stawki

opłaty minimalnej, ustalonej w oparciu § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. oraz kwocie opłaty skarbowej od pełnomocnictwa (17 zł).

***Edyta Jefimko Marcin Strobel Ewa Klimowicz-Przygódzka***