

Sygn. akt I ACa 468/16

## WYROK

*W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ*

Dnia 20 października 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Kościółek (spr.)
Sędziowie:	SSA Sławomir Jamróg SSA Regina Kurek
Protokolant:	sekr.sądowy Marta Matys

po rozpoznaniu w dniu 20 października 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Sp. z o.o. w K.

przeciwko W. K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Kielcach

z dnia 12 października 2015 r. sygn. akt VII GC 209/14

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 10.800 zł (dziesięć tysięcy osiemset złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Sławomir Jamróg SSA Wojciech Kościółek SSA Regina Kurek

Sygn. akt I A Ca 468/16

## UZASADNIENIE

(...) Spółka z o.o. wniosła o zasądzenie od W. K. kwoty **542 762,20 zł z ustawowymi odsetkami od wniesienia powództwa tj. 1 października 2015.** W uzasadnieniu wskazała, że od powstania powodowej spółki w 1992r. pozwany był prezesem jej zarządu do 7 marca 2013r., kiedy to został odwołany z tej funkcji stał się natomiast na skutek darowizny udziałów jedynym jej współnikiem. Z wyciągów bankowych spółki wynika, że pozwany wypłacił na swój rachunek kwotę 383 000 zł z tytułu rzekomo zawartej umowy przedwstępnej sprzedaży nieruchomości z 5 stycznia 2013r. chociaż spółka nie nabyła żadnej nieruchomości. Powód żąda zwrotu tej kwoty jako świadczenia nienależnego. Ponadto w okresie od 11 kwietnia do 4 czerwca 2013r. pozwany na podstawie dokumentów „kasa wypłaci” i przelewami

bankowymi pobrał z kasy spółki kwotę 159 762,20 zł i nie zwrócił. Wypłat tych dokonano bez podstawy prawnej, co uzasadnia jego odpowiedzialność na podstawie art. 198 k.s.h.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa. Zarzucił, że wypłata kwoty 383 000 zł nastąpiła tytułem zadatku z powodu sprzedaży przez pozwanego spółce nieruchomości, od której pozwany odstąpił i zatrzymał zadek. W chwili sprzedaży spółki (...) nie przedstawiała ona większej wartości i nie miała wiarygodności wobec pozwanego. E. G. kupił spółkę po to by „znaleźć dokumenty przeciw W. K.” i teraz zastrasza pozwanego. Ponadto zarzucił, że z wiarygodnością spółki potrącił kwotę 325 081,86 zł z tytułu niewypłaconego mu wynagrodzenia.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Kielcach zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 542 762,20 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 21 stycznia 2015r. do dnia zapłaty oraz kwotę 34 356, 00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, a nadto oddalił powództwo w pozostałym zakresie.

W motywach orzeczenia wskazał Sąd Okręgowy na następujące okoliczności faktyczne;

Do dnia 17 marca 2013r. pozwany W. K. pełnił funkcję prezesa jednoosobowego zarządu w spółce Przedsiębiorstwo (...)spółka z o.o. w K. (obecnie (...) spółka z o.o. ) i jednocześnie był jej jedynym udziałowcem. Po tej dacie pełnił funkcję prokurenta. W dniu 5 stycznia 2013r. zawarł on we własnym imieniu umowę z powodową spółką reprezentowaną przez jego ojca działającego w charakterze prokurenta umowę przedwstępną sprzedaży zabudowanej nieruchomości za 1 000 000 zł, która miała być sfinalizowana do 31 maja 2013r. Na poczet ceny kupna spółka miała wpłacić pozwanemu zadek w kwocie 500 000 zł. Umowa stanowiła, że w razie niewykonania umowy przez kupującego zadek przepada na rzecz pozwanego ( umowa –k. 138). Spółka prowadziła swoje księgi rachunkowe do czerwca 2013r., od lipca zaś nie prowadziła działalności gospodarczej. W czerwcu 2013r. pozwany zbył wszystkie udziały E. G., dotychczasowy zarząd w osobie A. B. nie przekazał mu żadnych dokumentów źródłowych lecz wskazał biuro rachunkowe obsługujące spółkę. To dysponowało jednak tylko zapisami na kontach, z których wynika, że na koncie 466 księgowano rozrachunki z pozwanym. W okresie od 23 stycznia do 8 maja 2013r. dokonano wypłat na kwotę 525 909,52 zł, którą odpisano w koszty spółki jako utraconą. Ponadto na koncie „rozrachunki z pracownikami” dotyczącym pozwanego w okresie od 25 kwietnia do 18 czerwca 2013r. pozwany pobrał z kasy na podstawie dowodów „kasa wypłaci” kwotę 159 762,20 zł. Co najmniej od 30 czerwca 2013r. spółka nie wypłacała wynagrodzeń, na które wierzyciele uzyskali tytuły wykonawcze i wszczęli postępowania egzekucyjne, nie miała żadnych istotnych składników majątkowych. Na zlecenie E. G. doradca podatkowy (...) Spółka z o.o. spółka doradztwa podatkowego sporządziła na podstawie operacji księgowych opinię, z której wynikało, że przedstawiciele spółki od grudnia 2011r. do czerwca 2013r. podejmowali czynności mające na celu wyprowadzenie ze spółki środków. Nowy właściciel a jednocześnie prezes zarządu w marcu 2014r. zgłosił wniosek o ogłoszenie upadłości spółki. Wyrokiem Sądu Rejonowego w K. prawomocnym 15 czerwca 2011r. i wyrokiem Sądu Rejonowego (...)W.prawomocnym w dniu 9 lutego 2013r. pozwany został skazany za przestępstwa przeciwko mieniu.

Powyzszy stan faktyczny ustalono na podstawie wyjaśnień E. G., zeznań świadków – C. K., P. Z. (1), którzy potwierdzali wykonanie przez spółkę operacji gospodarczych zaksięgowanych przez biuro rachunkowe, w tym na koncie obejmującym rozrachunki z pozwanym oraz na podstawie przedłożonych przez powoda wyciągów bankowych potwierdzających wypłaty dokonywane przez pozwanego z konta spółki (k. 21-38), kartoteki rozrachunków z pracownikami –k. 39, kartoteki rozrachunków z kontrahentami w tym konta nr (...)K. W. –k. 53-59 oraz opinii doradcy podatkowego –k. 41-52,, uzupełnienia wniosku o upadłość –k. 50-52, umowy przedwstępnej sprzedaży (k. 13814, danych o skazaniu –k. 155. Pozwany nie kwestionował, by zapisany te nie odzwierciedlały rzeczywistych zdarzeń prawnych.

Na tych podstawach i przy zastosowaniu art.210 k.s.h. oraz art.405 w zw. z art. 410 § 2 k.s.h. Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo.

Na podstawie art. 98 §1 i 3 k.p.c. zasądzono od pozwanego koszty procesu w wysokości odpowiadającej opłacie sądowej, opłacie od pełnomocnictwa i wynagrodzenia pełnomocnika .

Wydanie orzeczenia w sprawie poprzedziły następujące zdarzenia procesowe związane z udziałem w procesie pozwanego.

W dniu 10 lutego 2015r. wpłynęło do Sadu Okręgowego pismo pozwanego stanowiące odpowiedź na pozew. W piśmie tym pozwany przedstawił wnioski procesowe w tym dowód z przesłuchania stron( k.132 akt)

W wykonaniu wniosku pozwanego w marcu 2015r. doręczano pozwanemu odpisy pism, które uprzednio nie zostały doręczone pozwanemu przed złożeniem przez niego odpowiedzi na pozew. Korespondencji tej pozwany nie podjął mimo dwukrotnego jej awizowania przez operatora pocztowego (k.k. 195 akt)

W dniu 24 marca 2015r. wpłynęło do Sadu Okręgowego pismo pozwanego (k. 196 akt) wraz z wnioskiem o ustanowienie dla niego pełnomocnika i z uzasadnieniem, że pozew w sprawie zawiera żądanie spełnienia nieistniejącego roszczenia.

Postanowieniem z dnia 29 kwietnia 2015r. Sad Okręgowy oddalił wniosek pozwanego o ustanowienie pełnomocnika

W dniu 22 czerwca 2015. pozwany złożył do akt sprawy pełnomocnictwo procesowe udzielone adw. P. Z. (2) z umocowaniem do prowadzenia niniejszej sprawy we wszystkich jej instancjach. Pełnomocnictwo zostało przedłożone w Biurze (...) Sądu Okręgowego i nie zawierało odpisu oraz oświadczenia pełnomocnika o jego przyjęciu (k. 234 akt).

W dniu 7 września 2015r. Sąd Apelacyjny w Krakowie oddalił zażalenie powoda na postanowienie Sądu Okręgowego oddalające wniosek o ustanowienie pełnomocnika.

W dniu 17 września 2015r. przewodniczący składu Sądu I instancji zarządził wyznaczenie rozprawy wzywając na jej termin pozwanego celem przesłuchania w charakterze strony.

W dniu 12 października 2015r. odbyła się rozprawa na której nie stawił się pozwany. W toku rozprawy ujawniono fakt zastępczego doręczenia wezwania sądowego pozwanemu, a to na podstawie art. 139 k.p.c.

Na wskazanej rozprawie Sąd I instancji postanowił pominąć dowód z przesłuchania pozwanego z uwagi na nieusprawiedliwione jego niestawiennictwo na rozprawę.

Apelację od wyroku złożył pozwany zaskarżając wyrok w całości zarzucając nieważność postępowania z powodu pozbawienia możliwości obrony praw. W motywach apelacji wskazał brak podstaw dla przyjęcia nieusprawiedliwionej nieobecności powoda w terminie rozprawy pozwanego, skoro w wypadku prawidłowego zawiadomienia pełnomocnika powoda ten ostatni miał możliwość podjęcia czynności związanych z poinformowaniem pozwanego o terminie i obowiązku uczestniczenia.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie kosztów postępowania a nadto o przesłuchanie pozwanego na okoliczność dokonania nienależnych wypłat z kasy spółki i rachunków bankowych i ich wysokości tj. na okoliczności wskazanego przez niego w odpowiedzi na pozew.

Sąd Apelacyjny zważył;

Apelacja jako bezzasadna podlega oddaleniu.

Zgodnie z art. 89 § 1 k.p.c. pełnomocnik jest obowiązany przy pierwszej czynności procesowej dołączyć do akt sprawy pełnomocnictwo z podpisem mocodawcy lub uwierzytelniony odpis pełnomocnictwa wraz z odpisem dla strony przeciwnej. Rozwiązanie to stanowi nie tylko odpowiedź na treść art. 132 k.p.c. ale przede wszystkim o tyle zmienia dotychczasową formę procesowego ustanowienia pełnomocnika w postępowaniu cywilnym, że sam fakt zażegania w aktach sprawy pełnomocnictwa procesowego udzielonego przez stronę postępowania, a nie potwierdzonego przez pełnomocnika albo nie przedłożonego przez pełnomocnika za pismem przewodnim, rodzi jedynie taki skutek, że strona postępowania dokonała określonej czynności procesowej, której skuteczność jest w swoisty sposób zawieszona

do chwili dokonania przez pełnomocnika pierwszej czynności procesowej. Pisząc wprost skutek prawny złożenia jedynie pełnomocnictwa jest taki, że wskazana przez stronę osoba pełnomocnika ma zapewniony dostęp do akt (art. 10 k.p.c.), zaś to, czy w roli tej przystąpi do udziału w sprawie zależy od skutecznego dokonania kolejnej czynności w postaci złożenia pełnomocnictwa i co najmniej oświadczenia, że w takiej roli w sprawie będzie działał w sprawie.

Niewątpliwie „udzielenie pełnomocnictwa procesowego”, jak i „złożenie pełnomocnictwa” są różnymi czynnościami procesowymi i to pomimo, że samo pełnomocnictwo nie jest pismem procesowym. Ostatnie stanowisko jest ugruntowane w literaturze i orzecznictwie sądowym.

Jako czynność jednostronna udzielenie pełnomocnictwa prowadzi do wskazania przez stronę postępowania osoby, która z jej woli powinna reprezentować jej interesy (art. 89 § 1 w zw. z art. 87, 91 oraz 92 k.p.c.).

Tym niemniej przewidziana art. 89 § 1 k.p.c. korelacja czasową i rygor formalny dla wadliwej czynności procesowej pełnomocnika łączonej ze złożeniem samego pełnomocnictwa (np. z uwagi na brak jego odpisu dla przeciwnika procesowego), przekonuje sąd apelacyjny, że momentem skutecznego umocowania adwokata, radcy prawnego czy innej osoby jest względem sądu nie tyle złożenie w aktach podpisanego pełnomocnictwa (przez samą stronę albo pełnomocnika), co połączenie przez pełnomocnika złożenia pełnomocnictwa z czynnością procesową.

W takich jak ostatnie warunkach dochodzi do skutecznego ustanowienia pełnomocnika, z konsekwencjami np. z art. 133 § 3 k.p.c.

Przyjęcie przeciwnej interpretacji prowadzi do trudnej do zaakceptowania sytuacji w sferze prawa procesowego, naruszającej występującą proporcję praw procesowych stron i paradoksalnie prowadzącej do sytuacji, w której osoby podejmujące czynności procesowej są w sytuacji bardziej zagrożonej procesowo niżli te, które biernie, po wykonaniu minimum powinności procesowej wyczekują na działania sądowe.

Przykładowo z perspektywy przeciwnika procesowego strony wskazującej w ustalony w sprawie sposób pełnomocnika, udział tak wskazanego pełnomocnika nie jest dla przeciwnika procesowego dostrzegalny i weryfikowalny (skoro sam pełnomocnik nie dokonuje imieniem strony żadnej czynności a nie sposób przypisać przeciwnikowi domniemanie, że skoro przedłożono pełnomocnictwo, to tak umocowany pełnomocnik wie o swojej procesowej roli)

Z kolei z perspektywy ogólnej, niedokonanie przez pełnomocnika czynności procesowej od chwili złożenia w aktach samego pełnomocnictwa (i to nawet w wersji czynności mocno uproszczonej tj. przez złożenie oświadczenia sądowi o przyjęciu pełnomocnictwa udzielonego przez mocodawcę), prowadzi do sytuacji, w której nie ma pisma, które podlegałoby zwrotowi z uwagi na uchybienie art. 132 in fine k.p.c. (taka z kolei sytuacja burzy równość procesową stron).

Nie można przy tym pomijać, że usprawiedliwiony brak wiedzy strony przeciwnej o ustanowieniu pełnomocnika, który nie działa w sprawie, deformuje przebieg postępowania, gdyż wyklucza sankcjonowanie niewykonania obowiązku wzajemnego doręczania pism procesowych z art. 132 k.p.c. także po stronie przeciwnika procesowego tak zgłaszającego się pełnomocnika.

Wreszcie można zauważyć, że w art. 118 § 1 k.p.c. wskazuje na przypadek, w którym ustanowienia osoby pełnomocnikiem jest równoznaczne z udzieleniem pełnomocnictwa procesowego.

A zatem – zdaniem Sądu Apelacyjnego - z relacji ostatnich przepisów odczytać należy odejście przez ustawodawcę od poprzedniej reguły, że chwilą ustanowienia pełnomocnika procesowego jest udzielenie pełnomocnictwa procesowego. Gdyby taka była wola ustawodawcy, to trudno dociec ratio legis podstawy dla zwrotu pisma, o jakim mowa we wskazanym przepisie.

Przyjmując zatem, że wprowadzone nowelą z 2011r. łączyły się nie tylko z transparentnością działania sądu, ale nade wszystko z uporządkowaniem - jako rzetelnych i czytelnych dla wszystkich czynności samych stron (art. 3 k.p.c.), to ograniczenie przez pełnomocnika pozwanego swojej czynności do złożenia w aktach sprawy samego pełnomocnictwa

udzielonego przez mocodawcę, a to celem zapoznania się z aktami sprawy w sądowym biurze obsługi interesantów oznacza, że pełnomocnik nie działał jeszcze w sprawie, skoro swojego zgłoszenia nie połączył z czynnością procesową. Taka ocena wyklucza uznanie trafności zarzutu naruszenia art. 133§ 3 k.p.c., i w konsekwencji zarzutu apelacji o nieważności postępowania. Skuteczne ustanowienie pełnomocnika procesowego w sprawie następuje – w ocenie Sądu Apelacyjnego - z chwilą dokonania przez niego pierwszej czynności procesowej, której wyrazem jest co najmniej złożenie sądowi oświadczenia wiedzy o udzielonym jemu pełnomocnictwie i woli uczestniczenia w procesie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego – i to wbrew stanowisku wyrażonemu w odpowiedzi na apelację- ustalenie w sprawie okoliczności nieprawidłowego zawiadomienia pełnomocnika strony samo w sobie stanowi już podstawę dla stwierdzenia nieważności postępowania w rozumieniu art. 379 pkt. 5 k.p.c. Redakcja wskazanego przepisu nie stwarza bowiem podstaw dla wartościowania wpływu niezawiadomienia na wynik postępowania.

Taka sytuacja – zdaniem Sądu Apelacyjnego - w sprawie wszakże nie zachodzi ze wskazanych wyżej przyczyn.

Nie jest też trafny podniesiony w sprawie zarzut naruszenia art. 210 § 1 i 299 k.p.c. Wbrew stanowisku apelacji pozwanego - Sąd I instancji zapewnił pozwanemu możliwość swobodnej wypowiedzi, czego potwierdzeniem są nie tylko treść odpowiedzi na pozew ale fakt skutecznego prawem wzywania pozwanego na terminy rozpraw. Apelacja pozwanego w kontekście treści materiału dowodowego zebranego w sprawie nie przedstawia żadnych doniosłych faktów i argumentów, których stwierdzenie (choćby w drodze przesłuchania pozwanego) usprawiedliwiłoby tezę o wadliwości zaskarżonego wyroku ( jako urzeczywistniającemu wskazane wyżej przepisy).

W ocenie Sądu Apelacyjnego – nie ma podstaw dla uznania, by pominięcie dowodu z przesłuchania pozwanego pozostawało w jakimkolwiek związku z treścią zaskarżonego wyroku.

Sąd Apelacyjny za własne uznał wszystkie ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji, a także podziela ich prawną ocenę.

W szczególności w chwili zawarcia opisanych w sprawie umów pozwany był prezesem zarządu powodowej spółki, co w świetle art. 210 k.s.h. czyniło opisane w sprawie czynności prawne bezwzględnie nieważnymi, prowadząc do odpadnięcia i niewykazania przez pozwanego (mimo prawnej możliwości obrony swych praw) podstawy dla pobrania z majątku strony powodowej opisanych pozwem pieniędzy (art. 405 k.c.).

Zgodzić należy się ze stanowiskiem strony powodowej wyrażonym w odpowiedzi na apelację, że zaskarżone orzeczenie w niniejszej sprawie nie budzi żadnych zastrzeżeń, a jego motywacja jest przekonująca i juredycznie zupełna.

W ocenie Sądu Apelacyjnego – błędy pełnomocnika procesowego pozwanego w zakresie złożenia pełnomocnictwa doprowadziły do niezawiadomienia go o terminie rozprawy.

Z kolei niewskazanie w apelacji faktów, które mimo ich ujawnienia przed sądem I instancji i przy braku innych możliwości dowodowych wymagały wykazania dowodem w postaci przesłuchania pozwanego ,uczyniło pustym zarzut apelacji naruszenia art. 299 k.p.c..

Wszystko to prowadzi do wniosku, że apelacja pozwanego, jako bezzasadna, podlega oddaleniu po myśli art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 98 k.p.c.

SSA Regina Kurek SSA Wojciech Kościołek SSA Sławomir Jamróg