

Sygn. akt I ACa 1212/12

POSTANOWIENIE

Dnia 26 lutego 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu – Wydział I Cywilny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Bogdan Wysocki (spr.)
Sędziowie:	SSA Mariola Głowacka SSA Bogusława Żuber
Protokolant:	st. sekr. sądowy Monika Ćwirko

po rozpoznaniu w dniu 26 lutego 2013 r.

na rozprawie

sprawy ze skargi **V.J.K.** (spadkobierczyni pozwanego H. R. K.)

przy uczestnictwie **M. T.**

o wznowienie postępowania zakończonym prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 23 marca 2010r. w sprawie o sygn. IX GC 695/09 z powództwa M. T. przeciwko V. J. K. o wyłączenie współnika

na skutek – nazwanego „apelacją” – zażalenia powoda (przeciwnika skargi)

na postanowienie Sądu Okręgowego w Poznaniu

z dnia 13 września 2012r., wydane w formie wyroku, w sprawie o sygn. akt IX GC 356/10

p o s t a n a w i a:

1. **oddalić zażalenie;**

2. **zasądzić od powoda M. T. na rzecz pozwanej V. J.K. kwotę 180 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym.**

SSA M. Głowacka SSA B. Wysocki SSA B. Żuber

Sygn. akt I ACa 1212/12

UZASADNIENIE

Wnioskiem z dnia 30 czerwca 2012 r. złożonym przeciwko **uczestnikowi postępowania M. T.** - powodowi w sprawie IX GC 695/09 tut. Sądu, **skarżąca** - pozwana w opisanej sprawie **V. J.K.** złożyła skargę o wznowienie postępowania i wniosła o uchylenie wyroku z dnia 23 marca 2010 r., wydanego przez tutejszy Sąd w sprawie IX GC 695/09 w całości i oddalenie zgłoszonego powództwa oraz o obciążenie powoda kosztami procesu według norm przepisanych i kosztami postępowania wznowieniowego według norm przepisanych, w tym kosztami zastępstwa

procesowego po stronie pozwanej. Jako podstawę złożenia skargi o wznowienie postępowania skarżąca wskazała pozbawienie jej możliwości działania w sprawie wskutek naruszenia przepisów prawa (art. 401 pkt 2 k.p.c.).

Uczestnik postępowania wniósł o oddalenie skargi i zasądzenie od skarżącej na jego rzecz zwrotu kosztów procesu według norm przepisanych.

Wyrokiem z dnia 13 września 2012 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 23 marca 2010 r. wydany w sprawie IX GC 695/09 i postępowanie umorzył (pkt 1), zasądził od przeciwnika skargi na rzecz skarżącej zwrot kosztów procesu (pkt 2).

Podstawą rozstrzygnięcia były następujące ustalenia i wnioski.

Pozwem z dnia 18 czerwca 2004 r. powód M. T. wniósł o wyłączenie ze spółki (...) sp. z o.o. w K. wspólnika H. R. K. (sygn. akt IX GC 695/09 tut. Sądu).

Uzasadniając pozew powód opisał okoliczności towarzyszące zawiązaniu spółki. Wskazał, że umowa spółki została zawarta w P. w dniu 26 marca 1998 r. w formie aktu notarialnego i uzyskała wpis do rejestru sądowego pod nr (...). Kapitał zakładowy spółki wynosił 4.000 zł i został podzielony pomiędzy powoda i pozwanego w stosunku M. T. 21 udziałów po 100 zł, a H. R. K. 19 udziałów po 100 zł.

Powód podniósł, że jedynym członkiem zarządu spółki jest pozwany, który od 2000 r. zaniechał podejmowania działań, do których był obowiązany, m. in. zaprzestał zwoływania zgromadzeń sprawozdawczo - wyborczych, a także od 2000 r. nie sporządził żadnego sprawozdania zarządu, sprawozdania finansowego czy bilansu i rachunku zysków i strat dla Urzędu Skarbowego i Sądu. W pierwszym roku działalności (...) sp. z o.o. ustanowił pełnomocnika spółki w osobie K. D., który nie działał w siedzibie spółki a podjęte przez niego działania w rzeczywistości ograniczyły się do złożenia dokumentacji niezbędnej dla uzyskania kredytu. Powód wskazał, iż ustanowiony przez pozwanego księgowy także nie podejmował czynności, które należały do zakresu jego obowiązków. Powyższe okoliczności spowodowały sparaliżowanie funkcjonowania spółki. Powód zaznaczył także, że od dwóch lat niemożliwym jest zwołanie zgromadzenia wspólników, ponieważ korespondencja wraz z zawiadomieniem adresowana do pozwanego jest odbierana przez nieznaną osobę w Niemczech. Pozwany dwukrotnie pojawił się w siedzibie spółki celem sprzedaży nieruchomości w K. i Ż.. Powód oświadczył, że w obu sprawach toczy się postępowanie karne, albowiem oba akty notarialne sprzedaży nieruchomości zawierają fałszywe dane i nieprawdziwe przesłanki, a fakt ich dokonania pozwany ukrył przed powodem. W ocenie powoda, zmiany w spółce mają uchronić ją przed likwidacją z winy wspólnika, którego wyłączenia się domaga. Jako podstawę roszczenia powód wskazał art. 266 § 1 i 3 k.s.h.

Pismem z dnia 22 lutego 2005 r. pozwany złożył odpowiedź na pozew wnosząc o oddalenie powództwa. Pozwany podniósł zarzut braku legitymacji czynnej powoda powołując się na dyspozycję art. 266 § 1 k.s.h., a także podniósł, że powództwo jest bezzasadne. W uzasadnieniu odpowiedzi na pozew oświadczył, że umowa spółki zawarta z powodem została w sposób szczególny ukształtowana z tego wyłącznie względu, iż powód był jedynie pozornym wspólnikiem, nie wnoszącym żadnych środków finansowych do spółki w fazie jej zakładania. Przyjęta konstrukcja spółki zmierzała do ominięcia przepisów ograniczających możliwość nabywania nieruchomości w Polsce przez cudzoziemców. Ponadto pozwany podniósł, że pozwany został upoważniony przez powoda do zawarcia umowy sprzedaży udziałów powoda na rzecz V. J. S., zatem wątpliwa jest legitymacja czynna powoda do wytoczenia powództwa.

Powyższe stanowiska, strony podtrzymywały w kolejnych pismach procesowych w toku procesu.

Pismem z dnia 9 grudnia 2005 r., pełnomocnik pozwanego powiadomił o śmierci H. R. K. i wniósł o zawieszenie postępowania.

Postanowieniem z dnia 14 grudnia 2005 r. Sąd Rejonowy w Koninie zawiesił postępowanie w sprawie.

Pismem z dnia 17 października 2006 r. powód wskazał adresy spadkobierców pozwanego i wniósł o ich zawiadomienie o toczącym się procesie oraz wezwanie do udziału w sprawie.

Postanowieniem z dnia 8 marca 2007 r. Sąd Rejonowy w Koninie podjął zawieszony postępowanie z udziałem spadkobierców zmarłego tj. V.J.K., T. K. oraz P. K..

Postanowieniem z dnia 12 września 2007 r. Sąd Rejonowy w Koninie z dnia 12 września 2007 r. postępowanie ponownie zawiesił tym razem na podstawie art. 177§1 pkt 6 k.p.c.

Postanowieniem z dnia 4 października 2007 r. Sąd Rejonowy w Koninie na podstawie art. 395 § 2 k.p.c. uchylił postanowienia z dnia 12 września 2007 r. oraz uznał się niewłaściwym i sprawę przekazał do rozpoznania Sądowi Okręgowemu - Sądowi Gospodarczemu w Poznaniu jako właściwemu miejscowo i rzeczowo do jej rozpoznania.

Wobec wskazania przez pełnomocnika powoda w pismach z dnia 21 lutego 2008 r. oraz 29 lutego 2008 r. adresów pozwanych Przewodniczący zarządził ich doręczenie, a następnie zarządzeniem z dnia 8 sierpnia 2008 r. odpis pozwu i uznał za doręczone pozwany V.J. K. i P. K. z dniem 23 maja 2008 r., a T. K. z dniem 24 maja 2008 r.

Kolejne pisma sądowe kierowane do pozwanych były na podstawie art. 1135 § 2 k.p.c. pozostawione przez Sąd w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia.

Wyrokiem z dnia 23 czerwca 2009 r. Sąd oddalił powództwo o wyłączenie (...) sp. z o.o.

Na skutek wniesionej przez powoda apelacji, Sąd Apelacyjny w Poznaniu wyrokiem z dnia 29 października 2009 r. wydanym w sprawie I ACa 731/09 uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Poznaniu. W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny wskazał m.in., że Sąd Okręgowy rozpoznając ponownie sprawę powinien mieć na uwadze, że od śmierci H. R. K. minęły prawie 4 lata i ocenić czy ważne przyczyny, o których mowa w art. 266 § 1 k.s.h. zaszły w przypadku każdego z aktualnie pozwanych, którzy są jego spadkobiercami.

Wyrokiem z dnia 23 marca 2010 r. Sąd Okręgowy w Poznaniu wyłączył H. R. K. ze spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. przy ul. (...) nr (...) 1220 przy Sądzie Rejonowym w Poznaniu, ustalił cenę udziałów H. R. K. na kwotę 1.900 zł, ustalił, że udziały pozwanego przejęte mają być przez M. K., która w terminie 30 dni od uprawomocnienia się wyroku zobowiązana została do zapłacenia pozwany kwoty 1.900 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 25 stycznia 2005 r. do dnia zapłaty

Wyrok z dnia 23 marca 2010 r. uprawomocnił się wobec braku jego zaskarżenia.

W ocenie Sądu Okręgowego podstawy wznowienia postępowania, na które powołuje się skarżąca zaistniały na tle ustalonego stanu faktycznego, a ponadto skarga została wniesiona w ustawowym terminie. Wobec powyższego Sąd postanowił o dopuszczalności wznowienia postępowania w sprawie zakończonej prawomocnym wyrokiem z dnia 23 marca 2010 r. sygn. akt IX GC 695/09 (art. 410 § 1 k.p.c.).

Rozporządzenie o nr (...) ustanawia autonomiczny system dokonywania doręczeń pism sądowych i pozasądowych stronom mającym siedzibę lub zamieszkałym w Krajach Unii Europejskiej. Niedopuszczalnym było więc pozostawienie w aktach sprawy IX GC 695/09 pism sądowych przeznaczonych dla pozwanych ze skutkiem doręczenia, albowiem nie wskazali oni w Polsce pełnomocnika do doręczeń. Wszystkie pisma sądowe powinny być więc doręczane pozwany, a nie pozostawiane w aktach ze skutkiem doręczenia.

Sąd podzielił również argumentację skarżącej w zakresie w jakim wskazała na wadliwość orzeczenia zapadłego w sprawie o sygn. akt IX GC 695/09.

Powód oparł swoje roszczenie o wyłączenie współnika ze spółki na normie art. 266 k.s.h. zgodnie z którą z ważnych przyczyn dotyczących danego współnika sąd może orzec jego wyłączenie ze spółki na żądanie wszystkich pozostałych współników, jeżeli udziały współników żądających wyłączenia stanowią więcej niż połowę kapitału zakładowego.

Zatem w przypadku wyłączenia wspólnika muszą wystąpić ważne powody. Nie muszą one wiązać się zawsze z winą wspólnika. Do przykładowych zaliczyć można: działanie ma szkodę spółki, niewykonywanie przez wspólnika uchwał, podejmowanie działań konkurencyjnych, nadużywanie prawa indywidualnej kontroli, naruszenie zasad lojalności wobec spółki, brak współdziałania przy podejmowaniu uchwał, choroba, wyjazd za granicę itp. (por. szerzej A. Kidyba, Spółka..., op. cit., s. 728). Na równi z naruszeniem zasady lojalności i prowadzeniem działalności konkurencyjnej należy traktować sytuację, gdy podmiot prowadzący działalność konkurencyjną uzyskał i sprawuje, realną kontrolę nad wspólnikiem w spółce, z którą konkuruje.

W doktrynie prawa wskazywane jest, że fakt nierespektowania przez wspólnika przyjętego na siebie zobowiązania (w umowie spółki czy też nawet w odrębnej umowie cywilnoprawnej) może stanowić „ważną przyczynę” o której mowa w art. 266 k.s.h. (tak W. Cajselski, Analiza prawnej dopuszczalności łączenia statusu pracowniczego ze statusem wspólnika w spółce z o.o., Pr. Sp. 2001, nr 9, s. 12 i n.). Niektórzy przedstawiciele doktryny negują dopuszczalność wyłączenia wspólnika ze spółki z innych powodów niż naruszenie przezeń zobowiązań wynikających z umowy spółki (Z. Roszewski, Wyłączenie wspólnika ze spółki z o.o. jako następstwo niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania wynikającego ze stosunku spółki, (...) 1998, nr 1, s. 19).

Niemożliwość bezkonfliktowego współdziałania ze wspólnikiem, będąca następstwem relacji interpersonalnych wewnątrz spółki z o.o., może stanowić ważną przyczynę wyłączenia go ze spółki (wyrok SN z 19 marca 1997 r., II CKN 31/97, OSNC 1997, nr 8, poz. 116; zob. również wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 29 listopada 2007 r., I ACa 925/07, LEX nr 370721, zgodnie z którym ważną przyczyną wyłączenia wspólnika jest prowadzenie działalności konkurencyjnej wobec spółki. Ważną przyczyną wyłączenia może być także niemożność bezkonfliktowego współdziałania ze wspólnikiem, będąca następstwem relacji interpersonalnych wewnątrz spółki. Przy czym ważna przyczyna musi jednak dotyczyć poszczególnych wspólników, a nie wszystkich, czy też spółki. Z wyłączeniem wspólników nie będziemy mieć więc do czynienia, gdy przyczyny zachodzą po stronie wszystkich wspólników. Wzajemne żądanie wszystkich wspólników w stosunku do siebie nie powinno mieć miejsca (legitymacja do żądania wyłączenia wspólnika). Jeżeli natomiast ważna przyczyna zachodzi po stronie kilku wspólników, to należy ją oceniać nie zbiorowo, ale w stosunku do każdego z nich (zob. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 11 września 2008 r., I ACz 888/08, LEX nr 466447, zgodnie z którym użycie w przepisie art. 266 § 1 k.s.h. liczby pojedynczej należy wyklądać jedynie w ten sposób, że ważne przyczyny wyłączenia muszą dotyczyć osoby konkretnego, jednego wspólnika). Nie ma przeszkód, aby taka sama ważna przyczyna wystąpiła po stronie kilku wspólników. Możliwa jest również sytuacja, gdzie przyczyny w stosunku do konkretnych wspólników będą odmienne. Nie można wykluczyć jako przyczyny występującej po stronie konkretnych wspólników, ale ocenianych odrębnie, działania „w znowie” w celu osłabienia spółki. Z kolei rozpatrując odrębnie ważne powody po stronie konkretnych wspólników może dojść do sytuacji, w której na przykład w jednym przypadku będzie dochodziło do naruszenia obowiązku dopłat, w innym obowiązku powtarzających się świadczeń niepieniężnych, a w innym działania konkurencyjne powodują zagrożenie funkcjonowania w spółce. Tak więc odniesienie do konkretnych wspólników może prowadzić do wniosku, że ważne przyczyny po ich stronie są identyczne bądź zupełnie odmienne.

Wartym podkreślenia jest, iż użycie w przepisie art. 266 § 1 k.s.h. liczby pojedynczej należy wyklądać jedynie w ten sposób, że ważne przyczyny wyłączenia muszą dotyczyć osoby konkretnego, jednego wspólnika. Należy mieć na względzie, że celem gospodarczym jakemu służyć ma instytucja wyłączenia wspólnika ze spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, jest przede wszystkim zażegnanie konfliktu istniejącego pomiędzy wspólnikami, który paraliżuje prawidłowe funkcjonowanie spółki, przy jednoczesnym zachowaniu bytu prawnego samej spółki. W przypadku odmiennej wykładni tego przepisu, w każdym przypadku, gdyby na szkodę spółki działali dwaj (co najmniej) wspólnicy, realizacja tego celu byłaby niemożliwa. Konsekwencji takich nie da się pogodzić z celem, jakemu ma służyć art. 266 § 1 k.s.h.

Pomimo zmiany sytuacji procesowej związanej ze śmiercią dotychczasowego pozwanego, nie zostały poczynione przez powoda odpowiednie kroki celem dostosowania nowo powstałej sytuacji procesowej do zarzutów, które dotychczas zostały przez niego w sprawie podniesione. Skarżąca słusznie zatem wskazała, iż powód nie sformułował w stosunku do niej żadnych zarzutów, który mogłyby uzasadniać podtrzymanie żądanie wyłączenia wspólnika ze spółki w stosunku

do jej osoby, co bez wątplenia powód winien był uczynić. Ponadto, powód wielokrotnie oświadczał, że podtrzymuje żądanie pozwu, w którym wskazane zostały jedynie nieprawidłowości w zachowaniu H. R. K., tj. okoliczność, iż to pozwany był jednoosobowym zarządem spółki, który od 2000 r. zaniechał podejmowania działań, do których był obowiązany, m. in. zaprzestał zwoływania zgromadzeń sprawozdawczo wyborczych a także od 2000 r. nie sporządził żadnego sprawozdania zarządu, ani sprawozdania finansowego czy bilansu i rachunku zysków i strat dla Urzędu Skarbowego i Sądu, a zatem na okoliczności nie dotyczące skarżącej. Znamienne w powyższym zakresie było także oświadczenie złożone przez pełnomocnika powoda na rozprawie w dniu 13 września 2012 r., w którym stwierdził, iż pozwanym w sprawie IX GC 695/09 był H. R. K..

Sąd Okręgowy nie miał zatem wątpliwości, że na gruncie art. 266 k.s.h., który stanowił podstawę roszczenia powoda o wyłączenie wspólnika ze spółki, powód winien poczynić odpowiednie ustalenia celem wykazania zasadności podniesionych zarzutów w stosunku do następcy prawnego byłego wspólnika, czego nie uczynił.

Mając na uwadze wskazane powyżej okoliczności Sąd uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 23 marca 2010 r. wydany w sprawie IX Gc 695/09, a postępowanie w sprawie z uwagi na jego niedopuszczalność ze względu na śmierć pozwanego H. R. K. umorzył - pkt 1 wyroku.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację od wyroku złożył przeciwnik skargi, zaskarżył go całości, zarzucając rozstrzygnięciu:

- naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nie wyjaśnienie w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku podstaw prawnych do przyjęcia, iż odnośnie doręczeń w zakończonej prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 23 marca 2010 r. sprawie o sygn. akt IX GC 695/09 winno znaleźć zastosowanie rozporządzenie nr (...) Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 r. dotyczące doręczania w państwach członkowskich dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych („doręczanie dokumentów”) oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr (...)
- naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 1135 § 2 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2009 r.) poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że przepis ten nie znajdował zastosowania w sprawie objętej skargą o wznowienie - albowiem zastosowanie winny znaleźć przepisy rozporządzenia nr (...)Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007 r. dotyczące doręczania w państwach członkowskich dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych ("doręczanie dokumentów") oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr (...) a w konsekwencji przyjęcie, iż niedopuszczalnym było pozostawienie w aktach sprawy IX GC 695/09 wszelkich pism sądowych przeznaczonych dla skarżącej (pозwanej) V. J. K. ze skutkiem doręczenia,
- naruszenie prawa procesowego, a mianowicie art. 401 pkt 2 k.p.c., poprzez nieuzasadnione przyjęcie, że skarżąca (pозwana) została pozbawiona możliwości działania w postępowaniu, którego dotyczyła skarga o wznowienie postępowania i w konsekwencji wznowienie postępowania w sprawie zakończonej prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 23 marca 2010 r., sygn. akt IX GC 695/09.
- naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 266 k.s.h. w zw. z art. 269 k.s.h., poprzez jego błędne zastosowanie we wznowionym postępowaniu, to jest przyjęcie, że powód winien wykazać zasadność podniesionych zarzutów w stosunku do następcy prawnego wyłączanego wspólnika H. R. K., w sytuacji gdy orzeczenie o wyłączeniu wspólnika wywiera skutki ex tunc, to jest już od dnia doręczenia wspólnikowi pozwu, co oznacza, że prawa udziałowe wspólnika, co do którego orzeczono wstecznie o wyłączeniu ze spółki nie mogły przejść na rzecz jego spadkobierców, w tym w szczególności V. J. K..

Wskazując na powyższe zarzuty uczestnik postępowania wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie wniesionej skargi o wznowienie postępowania, ewentualnie przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozstrzygnięcia oraz o zasądzenie od pozwanej (skarżącej) na rzecz powoda kosztów procesu przed Sądami obu instancji, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

Niezależnie od powyższego uczestnik postępowania wniósł o wystąpienie przez Sąd Apelacyjny w Poznaniu do Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z następującym zapytaniem prejudycjalnym: „Czy art. 1 ustęp 1 rozporządzenia Rady (WE) nr (...) z dnia 29 maja 2000r. w sprawie doręczania w Państwach Członkowskich sądowych i pozasądowych dokumentów w sprawach cywilnych i handlowych oraz art. 18 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, winny być interpretowane w ten sposób, że dopuszczalne było w dniu 23 maja 2008 r. pozostawienie w aktach sprawy ze skutkiem doręczenia pism sądowych przeznaczonych dla strony mającej miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu w innym państwie członkowskim poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (to jest w trybie art. 1135 k.p.c., w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2009 r.), jeśli nie wskazała ona pełnomocnika do doręczeń mieszkającego w Rzeczypospolitej Polskiej, w której toczy się proces sądowy?”.

Skarżąca w odpowiedzi na apelację wniosła o jej oddalenie i zasądzenie od przeciwnika skargi na jej rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

I. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na niewłaściwą, sprzeczną z przepisami procedury, formę wydanego przez sąd I instancji orzeczenia.

Sąd ten bowiem uchylił orzeczenie zapadłe we wznowionym postępowaniu i umorzył postępowanie wydając w tym przedmiocie orzeczenie w formie wyroku.

Tymczasem wydanie wyroku (art. 316 § 1 kpc) zastrzeżone jest dla orzeczeń rozstrzygających sprawę pod względem merytorycznym (co do istoty sporu).

Natomiast umorzenie postępowania jest rozstrzygnięciem o charakterze wyłącznie formalnym (procesowym), dla którego zastrzeżona jest forma postanowienia (art. 354 kpc).

Dotyczy to także wydawanego na podstawie przepisu art. 412 § 2 kpc orzeczenia o uchyleniu wyroku i umorzeniu postępowania na skutek rozpoznania skargi o wznowienie postępowania (por. np. Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz pod red. Z. Resicha i W. Siedleckiego, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1975, Tom I, str. 680).

W judykaturze od dawna przyjmuje się, że o rzeczywistej formie orzeczenia sądowego, szczególnie z punktu widzenia postępowania odwoławczego, decyduje jego treść. Podobnie, stosownie do tej treści należy traktować wniesiony od takiego orzeczenia środek odwoławczy, z tym tylko, że strona nie może ponosić ujemnych konsekwencji procesowych zastosowania przez sąd błędnej formy orzeczenia. Jeżeli zatem skarżący dostosuje środek zaskarżenia do zaskarżenia do przyjętej przez sąd niewłaściwej formy orzeczenia, tzn. wniesie apelację od wyroku zamiast zażalenia na postanowienie, to środek ten powinien być traktowany jako zażalenie i nie podlega on odrzuceniu z uwagi na niezachowanie terminu z art. 394 § 2 kpc (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 6 marca 1972r w spr. III CZP 27/71, OSNC, z. 1 z 1973r, poz.1, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2002r w spr. II CKN 1090/00, OSNC, z. 12 z 2003r, poz. 166, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2010r w spr. II PZ 37/10, LEX nr 687033).

W tej sytuacji wydane przez Sąd Okręgowy orzeczenie z dnia 13 września 2012r należy uznać za postanowienie, a apelację za wniesione w terminie zażalenie na to postanowienie.

II. Zażalenie natomiast należy uznać za bezzasadne.

Przede wszystkim podzielić należy w pełni stanowisko sądu orzekającego, zgodnie z którym w postępowaniu, jakie toczyło się przed Sądem Okręgowym w Poznaniu pod sygn. IX GC i które zakończone zostało wydaniem wyroku z dnia 23 marca 2010r, pozwana V. K. pozbawiona została możliwości obrony swych praw, co skutkowało nieważnością postępowania na podstawie art. 379 pkt. 5) kpc i stanowiło zarazem podstawę do wznowienia postępowania w oparciu o przepis art. 401 pkt. 2) kpc.

Nie ulega wątpliwości, że strona zostaje pozbawiona możliwości obrony swoich praw w postępowaniu, jeżeli, wbrew przepisom procedury, nie jest zawiadamiana o terminach czynności sądowych, w których ma prawo brać udział, w szczególności o terminach odbywanych rozpraw, a także, gdy nie są w stosunku do niej dokonywane inne niezbędne doręczenia.

Do takiej sytuacji doszło w sprawie IX GC 695/09, prowadzonej przez Sąd Okręgowy w Poznaniu z powództwa M. T. przeciwko H. K. o wyłączenie współnika.

Po śmierci głównego pozwanego i bezskutecznej próbie doręczenia V. K. (spadkobierczyni pozwanego), w maju 2008r, pozwu i innych dokumentów, sąd zaprzestał dokonywania jej jakichkolwiek dalszych doręczeń, pozostawiając adresowane do niej pisma, w tym zawiadomienia o rozprawach i pisma procesowe, w aktach sprawy, uznając je jednocześnie za doręczone na podstawie przepisów art. 1135 § 2 kpc, a następnie art. 1135⁵ § 2 kpc. Dotyczyło to również zawiadomienia o rozprawie poprzedzającej wydanie wyroku.

Tymczasem rację ma sąd I instancji, że do stosowania wymienionej w tych przepisach instytucji doręczenia zastępczego nie było podstaw prawnych.

Należy mieć na uwadze, że do doręczeń w stosunku do pozwanej miało dojść poza granicami Polski, a zarazem na terenie państwa członkowskiego Unii Europejskiej.

W pierwszym rzędzie zastosowanie znajdowały zatem w sprawie przepisy europejskiego prawa wspólnotowego, regulujące doręczanie dokumentów sądowych w państwach członkowskich UE.

Z uwagi na nadrzędność tych uregulowań w stosunku do prawa polskiego, przepisy prawa krajowego dotyczące omawianej materii mogłyby być stosowane jedynie w zakresie nieobjętym regulacjami prawa wspólnotowego i to pod warunkiem, że nie pozostawałyby z nimi w sprzeczności (por. art. 91 Konstytucji RP).

W rozpoznawanej sprawie głównej w grę wchodziły zarówno przepisy Rozporządzenia Rady (WE) nr (...) z dnia 29 maja 2000r w sprawie doręczania w Państwach Członkowskich sądowych i pozasądowych dokumentów w sprawach cywilnych i handlowych (Dz.U. UE.L.00.160.37, dalej powoływane jako Rozporządzenie z 2000r) jak i Rozporządzenia nr (...) Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 13 listopada 2007r dotyczące doręczania w Państwach Członkowskich dokumentów sądowych i pozasądowych w sprawach cywilnych i handlowych...(Dz.U.UE.L. 07.324.79, dalej powoływane jako Rozporządzenie z 2007r).

Przyjąć trzeba, że wymienione Rozporządzenia w sposób kompleksowy i wyczerpujący regulowały kwestie związane z doręczeniami pism sądowych na terenie państw wchodzących w skład Unii Europejskiej i nie znajdowały zastosowania jedynie w przypadkach wyraźnie w nich wymienionych.

W związku z tym należy stwierdzić, że, zgodnie z art. 1 ust.2 Rozporządzenia z 2000r, nie miało ono zastosowania jedynie w przypadku, gdy nie jest znany adres odbiorcy dokumentu.

Z kolei, stosownie do motywu (8) oraz przepisu art. 1 ust. 2 Rozporządzenia z 2007r, nie znajduje ono zastosowania gdy nie jest znany adres odbiorcy dokumentu, a nadto, gdy strona ustanowiła upoważnionego przedstawiciela w państwie członkowskim, w którym toczy się postępowanie.

Żaden z tych przypadków nie występował w sprawie IX GC 695/95.

Natomiast wymienione Rozporządzenia nie przewidywały takiego sposobu doręczenia pism sądowych, jaki określony został w przepisach art. 1135 § 2 kpc, a następnie art. 1135⁵ § 2 kpc, polegającego na pozostawieniu pisma w aktach sprawy z jednoczesnym przyjęciem skutku jego doręczenia.

Wymienione przepisy, oraz wynikająca z nich procedura doręczenia zastępczego, nie mogły w tej sytuacji, zgodnie ze wskazanymi wyżej regułami walidacyjnymi, znajdować w sprawie zastosowania, z uwagi na ich sprzeczność z wiążącymi normami prawa europejskiego.

Tego rodzaju wykładnia znalazła pełne potwierdzenie w wyroku Trybunału Sprawiedliwości z dnia 19 grudnia 2012r w spr. C – 325/11 (LEX nr 1231430), w którym, na gruncie analogicznego stanu faktycznego, stwierdzono *expressis verbis*, iż przepisy wspólnotowe o doręczeniach sprzeciwiają się „uregulowaniu państwa członkowskiego, które przewiduje, że dokumenty sądowe przeznaczone dla strony, której miejsce zamieszkania lub zwykłego pobytu znajduje się w innym państwie członkowskim, są złożone do akt postępowania ze skutkiem doręczenia, gdy strona ta nie ustanowiła pełnomocnika do doręczeń zamieszkałego w owym pierwszym państwie członkowskim, gdzie toczy się postępowanie sądowe”.

Zgodzić trzeba się ze skarżącym, iż sąd I instancji naruszył, i to w sposób rażący, przepis art. 328 § 2 kpc, nie wskazując podstawy prawnej rozstrzygnięcia o umorzeniu postępowania.

Uchybienie to nie wpływa jednak w sposób istotny na ostateczną ocenę poprawności zaskarżonego orzeczenia.

Oczywiste jest bowiem, że w grę mogły wchodzić jedynie podstawy umorzenia, o jakich mowa w art. 355 § 1 kpc.

Nie doszło natomiast do naruszenia ani ostatnio wymienionego przepisu, ani wskazywanych w zażaleniu przepisów prawa materialnego.

Stosownie do treści art. 355 § 1 kpc, sąd wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania m.in. wówczas, gdy wydanie wyroku stało się z innych przyczyn zbędne.

Z kolei przyjmuje się, że wydanie wyroku staje się zbędne, gdy cel postępowania zostaje osiągnięty w inny sposób, zwykle na skutek zdarzeń, do jakich dochodzi poza procesem (por. np. P.Telenga, „Komentarz aktualizowany do art. 355 kodeksu postępowania cywilnego”, LEX).

W związku z tym należy zwrócić uwagę, że, stosownie do przepisu art. 266 ksh, sąd może orzec o wyłączeniu wspólnika ze spółki wyłącznie z ważnych przyczyn, **dotyczących danego wspólnika**.

Celem postępowania o wyłączenie jest zmiana składu osobowego spółki poprzez usunięcie z niej wspólnika, którego dalsze pozostawanie w spółce, z uwagi na jego przynajmniej osobiste lub indywidualne zachowania (zawinione lub niezawinione) zagrażałoby interesom spółki lub usprawiedliwionym interesom pozostałych wspólników (zob. bliżej np. K. Kopaczyńska-Pieczniak, „Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością”, Oficyna, 2007, str. 370-372).

Z chwilą śmierci wspólnika, przeciwko któremu wystąpiono z powództwem o jego wyłączenie ze spółki, wymieniony cel wszczętego postępowania sądowego zostaje, z przyczyn oczywistych, definitywnie osiągnięty.

Dalsze procedowanie w takiej sprawie staje się w tej sytuacji zbędne, co powinno skutkować umorzeniem postępowania na podstawie przepisu art. 355 § 1 kpc.

Takiej wykładni nie sprzeciwia się, wbrew pogładowi skarżącego, względ na treść przepisu art. 269 ksh.

Wyrok w sprawie o wyłączenie wspólnika ma charakter konstytutywny (prawnokształtujący), co m.in. oznacza, że przesłanki wyłączenia badane są według stanu na dzień wyrokowania.

W związku z tym samo doręczenie pozwanemu w takiej sprawie pozwu nie skutkuje powstaniem nowego stanu prawnego, w szczególności jakimikolwiek zmianami w stosunkach spółki, mogącymi rzutować na treść przyszłego rozstrzygnięcia (przykładowo, okoliczności, uzasadniające wyłączenie wspólnika, istniejące w dacie doręczenia mu pozwu, mogą już nie istnieć w momencie wyrokowania).

Dopiero zapadnięcie prawomocnego wyroku uwzględniającego powództwo o wyłączenie współnika, powoduje, po spełnieniu pozostałych przesłanek z art. 269 ksh, powstanie swoistej fikcji prawnej, polegającej na nadaniu temu orzeczeniu mocy wstecznej.

Z tych przyczyn na podstawie przepisów art. 385 kpc w zw. z art. 397 § 2 zd. 1 kpc oraz powołanych wyżej przepisów prawa materialnego i procesowego Sąd Apelacyjny orzekł jak w punkcie 1 sentencji postanowienia.

O należnych pozwanej kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu zażaleniowym orzeczono (punkt 2 wyroku) na podstawie art. 98 § 1 kpc i art. 99 kpc w zw. z art. 391 § 1 zd. 1 kpc w zw. z art. 397 § 2 zd. 1 kpc, przy uwzględnieniu przepisów § 2 ust. 1 i 2 oraz § 12 ust. 2 pkt. 2) w zw. z § 11 ust. 1 pkt. 22 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1349 ze zm.).

/-/ M. Głowacka /-/ B. Wysocki /-/ B. Żuber