

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 9 grudnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Górczanowska (spr.)
Sędziowie:	SSA Jerzy Bess SSA Regina Kurek
Protokolant:	sekr.sądowy Katarzyna Rogowska

po rozpoznaniu w dniu 9 grudnia 2015 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w K.

przeciwko P. B.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 27 kwietnia 2015 r. sygn. akt IX GC 1035/13

**1. zmienia punkt I zaskarżonego wyroku w ten sposób, że nadaje mu treść: „zasądza od pozwanego P. B. na rzecz strony powodowej (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w K. kwotę 76 848,36 zł (siedemdziesiąt sześć tysięcy osiemset czterdzieści osiem złotych 36/100) z ustawowymi odsetkami od dnia 9 grudnia 2013 r. i oddala powództwo w pozostałej części”;**

**2. oddala apelację w pozostałym zakresie;**

**3. zasądza od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 2 700 zł (dwa tysiące siedemset złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Regina Kurek SSA Barbara Górczanowska SSA Jerzy Bess

## UZASADNIENIE

wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 grudnia 2015 r.

Strona powodowa (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w K. domagała się od zasądzenia od pozwanego P. B., jako członka zarządu (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w R. od 23 maja 2012 r. do 31 stycznia 2013 r., kwoty 76 848,36 zł z odsetkami i kosztami procesu. Swoje roszczenie wywodziła z art. 299 § 1 kodeksu spółek handlowych wskazując, że posiada tytuł egzekucyjny: prawomocny nakaz zapłaty wydany w postępowaniu nakazowym przez Sąd Okręgowy w Krakowie w dniu 26 czerwca 2013 r. o sygn. IX GNC 733/13, zasądający od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością kwoty 125.587,74 zł z odsetkami i kosztami procesu poniesionymi w tym postępowaniu oraz w postępowaniu egzekucyjnym i zabezpieczającym, zaś pozwany jako członek zarządu wymienionej Spółki w czasie powstania wierzytelności, ponosi odpowiedzialność za jej zobowiązania, wobec bezskuteczności egzekucji.

Pozwany wnosił o oddalenie powództwa zarzucając, że w czasie gdy był członkiem zarządu sytuacja Spółki (...) była taka, że nie obliżowała go do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2015 r. Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział IX Gospodarczy zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 76 848,36 zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 51 970,89 zł od 28 stycznia 2013 r. do dnia zapłaty; 13 760,75 zł od 18 marca 2013 r. do dnia zapłaty; 8 427,53 zł od 18 marca 2013 r. do dnia zapłaty; 927 zł od 31 października 2013 r. do dnia zapłaty; 1 762,09 zł od 31 października 2013 r. do dnia zapłaty; zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej koszty procesu w kwocie 7 460 zł.

Uzasadniając rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy podał, że w dacie złożenia w powodowej spółce zamówień na materiały budowlane, czyli w grudniu 2012 r. i styczniu 2013 r., spółce (...) przysługiwała względem (...) S.A. wierzytelność w kwocie co najmniej 432.742,62 zł tytułem wynagrodzenia za roboty budowlane wykonane w okresie od 17 października 2012 r. do 2 stycznia 2013 r. Wierzytelność ta wygasła wobec dokonania przez dłużnika wpłat na konto bankowe Spółki (...): w dniu 29 stycznia 2013 r. – 200.000 zł, w dniu 22 lutego 2013 r. – 232.742,62 zł. Zarówno wierzytelność, jak i uzyskane w celu jej zrealizowania środki, czy też ewentualnie później wymagalne należności, można by uznać za wystarczające na pokrycie długów strony powodowej, ale tylko wówczas, gdyby była znana treść wszystkich zobowiązań (...)sp. o.o. Z wyjaśnień i zeznań pozwanego wynika bowiem, że Spółka ta w celu wykonania umowy z (...) nawiązała kontrakty nie tylko ze stroną powodową, ale również z innymi dostawcami materiałów, a także z podwykonawcami, na rzecz których płatności miały być realizowane w miarę uzyskiwanych od (...) wypłat. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że postępowanie dowodowe, w szczególności badane przez biegłą H. Ż. księgi handlowe, nie doprowadziły do ustalenia wszystkich długów obciążających Spółkę (...). Informacji na ten temat nie ujawnił również pozwany, który jak zeznał nie zajmował się płatnościami spółki. Z zeznań pozwanego wynika natomiast, że Spółka (...) zawierając umowy z przedsiębiorstwami, przy pomocy których miała wykonywać inwestycję, nie dysponowała żadnym majątkiem. Płatności miały być realizowane z przyszłych wypłat należnych od (...) S.A. po spełnieniu przez Spółkę (...) świadczeń, a także z pożyczki udzielonej przez pozwanego, które pomimo, że wyniosły około 80.000 zł, okazały się niewystarczające, gdyż pozwany po dzień dzisiejszy nie uzyskał jej zwrotu. W tej sytuacji okoliczność, czy na dzień 31 stycznia 2013 r. wierzytelność Spółki (...) względem (...) S.A. była wyższa od faktycznie spełnionej, czyli od kwoty 432.742,62 zł, nie miała wpływu na wynik sporu. W związku z tym Sąd Okręgowy nie dopuścił wnioskowanych przez pozwanego celem jej wykazania dowodów. Dowód z biegłego potwierdził brak środków na zapłatę, jak również brak w Spółce (...) innych przedmiotów majątkowych, do jakich można by skierować egzekucję.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce z ograniczoną odpowiedzialnością rodzi na podstawie art. 299 k.s.h. domniemanie uchybienia przez członka zarządu obowiązkowi zapewnienia realnego wykonania przez spółkę zaciągniętych przez nią zobowiązań, a co za tym idzie odpowiedzialność subsydiarną. Ciężar uwolnienia się od tej odpowiedzialności, co w niniejszej sprawie polega na wykazaniu wysokości długów spółki na dzień 31 stycznia 2013 r., spoczywał na pozwanym. Wobec nieudowodnienia tej okoliczności na podstawie wyżej wymienionego art. 299 k.s.h. uwzględniono powództwo. Kosztami procesu obciążono pozwanego na zasadzie art. 98 k.p.c.

Wyrok Sądu Okręgowego zaskarżył w całości pozwany P. B., który zarzucił:

1. nierozpoznanie istoty sprawy (art. 386 § 4 k.p.c.) poprzez:

a) niezbadanie w całości i w sposób nieszczęstronny materialnej podstawy pozwu art. 299 kodeksu spółek handlowych, w związku z art. 10 i 11 prawa upadłościowego i naprawczego, w szczególności podniesionych przez stronę pozwaną przesłanek egzoneracyjnych zawartych w art. 299 § 2 k.s.h. tego przepisu do których w okolicznościach niniejszej sprawy sprowadzało się przede wszystkim rozważenie czy w czasie pełnienia przez pozwanego P. B. funkcji członka zarządu spółki (...) (tj. do dnia 31 stycznia 2013 r.) były podstawy do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości lub z podaniem o wszczęcie postępowania układowego (niewypłacalność spółki).

b) zupełnie błędną ocenę przesłanek egzoneracyjnych zawartych w art. 299 § 2 k.s.h., które sąd pierwszej instancji sprowadził w niniejszej sprawie (wbrew dyspozycji przepisu) wyłącznie do „wykazania wysokości długów spółki na dzień 31 stycznia 2013 r.” (gdzie „wobec nieudowodnienia tej okoliczności na podstawie wymienionego art. 299 k.s.h. uwzględniono powództwo.”) zaś pominięcie analizy podstawowej przesłanki jaką jest brak (lub nie) winy pozwanego w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...).

2) sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 233 § 1 k.p.c. przez dokonanie oceny dowodów w sposób wybiórczy i nieszczęstronny:

a) czego skutkiem było błędne przyjęcie, że postępowanie dowodowe nie doprowadziło do ustalenia długów spółki (...) (Sąd nie podał na jaką datę to ustalał) podczas gdy zarówno z opinii z dnia 30 kwietnia 2014 r. biegłej H. Ż. (2) wynika bilansowy stan majątku i zobowiązań spółki na dzień 31 grudnia 2012 r. a dodatkowo z zeznań świadka M. H. wynikało jednoznacznie, że na dzień 31 stycznia 2013 r. stan zobowiązań i aktywów spółki był praktycznie zbilansowany (zrównany) na poziomie ok. 400.000 zł. Sąd bez żadnego uzasadnienia pominął wykaz zobowiązań spółki (...) do dnia 15 lutego 2013 r. - prowadzony i sporządzony przez księgową M. H., który to dokument dołączony został odpowiedzi na pozew - w formie zeszytu A4 i nie był przez nikogo kwestionowany.

b) czego skutkiem było błędne przyjęcie przez Sąd pierwszej instancji, w sposób dający wątpliwości z punktu widzenia zasad logicznego rozumowania i rozumienia zasad księgowości, że Spółka (...) nie dysponowała żadnym majątkiem, podczas gdy z pisemnej opinii biegłej H. Ż. (2) (z dnia 30 kwietnia 2014 r.) wynika z pozycji w punkcie C, że na koniec 2012 r. w spółce (...) były: poz. (2) aktywa trwałe - 8.469,94 zł; poz. (3) aktywa obrotowe - 500.960,70 zł, które, zgodnie z Międzynarodowymi Standardami Rachunkowości (...) są właśnie majątkiem spółki. Dodatkowo majątek ten został powiększony w dniu 2 stycznia 2013 r. o kwotę 480.825,13 zł. (kategoria : należności krótkoterminowe) wynikającą z faktury wystawionej na spółkę (...) - zapłaconej w dniu 30 stycznia 2013 r. i 22 lutego 2013 r. (opinia uzupełniająca biegłej) oraz tzw. roboty w toku co do których miały być niebawem wystawione kolejne faktury, o których pozwany zaznaczał w piśmie procesowym z dnia 27 kwietnia 2015 r. i których istnienie potwierdziła biegła na rozprawie w dniu 27 kwietnia 2015 r.

c) niezasadne pominięcie m.in. tak istotnych okoliczności mających pierwszorzędne znaczenie dla sprawy jak ustne wyjaśnienie opinii uzupełniającej biegłej H. Ż. (2), (z dnia 9 grudnia 2014 r.), która w sposób jednoznaczny i nie budzący żadnych wątpliwości wyjaśniła na rozprawie w dniu 27 kwietnia 2015 r., (czas utrwalonej rejestracji od 6:25 w protokole elektronicznym z zapisem dźwięku i obrazu), iż pozwany na dzień 31 stycznia 2013r. „nie miał obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (układu) bo był majątek (spółki na robotach w toku a wpływ z tych faktur wystawionych na te roboty) zabezpieczał roszczenia dostawców” - co oznacza, iż na ten dzień nie istniał stan niewypłacalności spółki (...). Według biegłej zagrożenie niewypłacalnością pojawiło się (czas utrwalonej rejestracji od 5:17 w protokole elektronicznym z zapisem dźwięku i obrazu) „po rozdysponowaniu kwoty uzyskanej od (...) (co miało miejsce po 22 lutego 2013 r. - wynika to z opinii uzupełniającej z dnia 9 grudnia 2014 r.) i „mogło to mieć miejsce dopiero w I lub II kwartale 2013 r.”

d) niezasadne pominięcie niekwestionowanych przez żadną ze stron zeznań świadka M. H., słuchanej na rozprawie w dniu 10 czerwca 2014 r. (była księgowa Spółki (...)) w których podała między innymi, iż w styczniu 2013 r. sytuacja

finansowa Spółki (...) była dobra a stan zobowiązań i aktywów był zbilansowany i wynosił około 400.000 zł, Spółka nie zaprzestała regulowania w tym czasie zobowiązań i miała duże należności od swojego kontrahenta z których miała spłacać zobowiązania wobec dostawców - (czas utrwalonej rejestracji od 5:38 w protokole elektronicznym z zapisem dźwięku i obrazu),

e) niezasadne pominięcie stanowiska procesowego pozwanego zawartego w piśmie procesowym złożonym na rozprawie w dniu 27 kwietnia 2015 r. zawierającego istotne dla sprawy wnioski dowodowe (bezzasadnie oddalone) potwierdzające dodatkowe składniki majątkowe spółki (...) na dzień 31 stycznia 2013 r. jako jeszcze nie zafakturowane ale faktycznie wykonane roboty w toku - co wynika z przedłożonego dziennika budowy. Wykonane już prace pozwalały na uznanie że majątek spółki powiększał się o ok. 240.000 zł. co utwierdzało w przekonaniu pozwanego że Spółka (...) jest w dobrej sytuacji ekonomicznej bez jakichkolwiek podstaw do ogłoszenia upadłości czy postępowania układowego na ten dzień. Winę za późniejsze „położenie” spółki ponosi wyłącznie Prezes Zarządu W. D., który jak wynika z uzupełniającej opinii biegłej zamiast regulować zobowiązania spółki po dniu 22 lutego 2013 r. wypłacił sobie ponad 100.000 zł gotówki, zaprzestał prowadzenia działalności spółki (faktycznie ją porzucił) i uciekł (jego miejsce pobytu nie jest do dziś znane).

3) niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy w skutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie całkowite pominięcie kwestii daty powstania zobowiązań spółki (...) wobec powoda (dotyczy to wszystkich kwot (faktur) objętych żądaniem pozwu z wyjątkiem kwoty 51.970,89 zł), co należy do oceny jednej z podstawowych przesłanek odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h., za zobowiązania spółki, gdyż członek zarządu spółki z o.o. nie ponosi tej odpowiedzialności za zobowiązania, które nie istniały w czasie sprawowania przez niego mandatu, bo powstały dopiero później.

4) naruszenie przepisów prawa materialnego (art. 299 § 2 k.p.c.) poprzez powołanie się w uzasadnieniu orzeczenia przez błędną wykładnię art. 299 § 1 i § 2 kodeksu spółek handlowych która doprowadziła do zupełnie niezrozumiałego rozstrzygnięcia zawartego w wyroku, opartego na przesłankach nie wymienionych w treści ww. przepisu.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od strony pozwanej na rzecz powoda kosztów postępowania za I instancję według norm przepisanych, a na wypadek zaś gdyby Sąd Apelacyjny, uznając słuszność zarzutu nierozpoznania istoty sprawy i w związku z tym konieczność przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji, pozwany wnosił o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozstrzygnięcia i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie jedynie w niewielkiej części. Rozpoznając podniesione w apelacji zarzuty Sąd Apelacyjny oparł się w części na ustaleniach faktycznych Sądu pierwszej instancji, a nadto przeprowadził własną ocenę zgromadzonego w aktach obu spraw materiału dowodowego, dokonując dalszych ustaleń w poniżej wskazanym zakresie.

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) została zawiązana umową sporządzoną aktem notarialnym w dniu 23 maja 2012 r. (karta 37-41). Wspólnikami tej spółki byli W. D., pełniący funkcję Prezesa Zarządu oraz pozwany P. B. - wiceprezes zarządu. Na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników Spółki (...) w dniu 31 stycznia 2013 r. pozwany P. B. został odwołany z funkcji Wiceprezesa Zarządu Spółki oraz została mu udzielona zgoda na zbycie udziałów w Spółce (karta 43-44), które to udziały sprzedał na rzecz W. D. za kwotę 2.500 zł (umowa – karta 107). W dniu 26 czerwca 2013 r. przeciwko Spółce (...) wydany została nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym IX GNc 733/13, obejmujący kwotę 125.587,74 zł z ustawowymi odsetkami od kwot: 51.970,89 zł od dnia 28 stycznia 2013 r., 13.760,75 zł od 18 marca 2013 r., 8.427,63 zł od 18 marca 2013 r., 2.465,97 zł od 23 marca 2013 r., 30.139,66 zł od 15 kwietnia 2013 r. i 19.822,84 zł od 13 maja 2013 r., oraz kwotę 1.583 zł tytułem kosztów procesu. (karta 49). Kwota 51.970,89 zł objęta była fakturą nr (...) z dnia 28 grudnia 2012 r., kwota 13.760,75 zł fakturą nr (...) i kwota 8.427,63 zł fakturą nr (...)

r., obie z dnia 31 stycznia 2013 r. Egzekucja przeciwko Spółce (...) nie doprowadziła do zaspokojenia wierzytelności, podobnie jak i wierzytelności na kwotę 158.733,12 zł w ramach postępowania egzekucyjnego IX KM 1574/13 i na kwotę 45.179.14 zł – IX KM 1614/13 (pismo Komornika z 18.10.2013 r. – karta 52).

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. zawarła z (...) S.A. w B. w dniu 17 października 2012 r. umowę o roboty budowlane wraz z materiałami, za wynagrodzeniem 1.400.000,00 zł, rozliczanym kwartalnie (karta 71-82). Spółka rok 2012 zakończyła ze stratą bilansową wynoszącą 10.528,73 zł (rachunek zysków i strat – karta 102). Jej aktywa trwale stanowiły kwotę 8.469,94 zł, zaś aktywa obrotowe 605.361,08, w tym należności krótkoterminowe w kwocie 104.018,98 zł. Spółka dysponowała kapitałem podstawowym w wysokości 5.000,00 zł a jej zobowiązania krótkoterminowe wynosiły 619.359,75 zł, w zasadniczej części z tytułu dostaw i usług. (bilans - karta 98-101; opinia biegłego – karta 168-173). W dniu 2 stycznia 2013 r. Spółka (...) wystawiła dla (...) S.A. fakturę na kwotę 480.825,13 zł z terminem płatności 16 lutego 2013 r. W dniu 29 stycznia 2013 r. wpłynęła na rachunek bankowy Spółki kwota 200.000,00 zł a w dniu 22 lutego 2013 r. kwota 232.742,62 zł. (opinia uzupełniająca – karta 219). \*

Opierając się na powyższych ustaleniach oraz ustaleniach dokonanych przez Sąd pierwszej instancji, Sąd Apelacyjny uznał, że apelacja jest częściowo tylko uzasadniona. Na podstawie analizy materiału dowodowego Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że zarzut przekroczenia zasady swobodnej oceny dowodów, w szczególności przez dokonanie oceny dowodów w sposób wybiórczy i niewszechstronny, nie może prowadzić do wzruszenia wyroku w kierunku postulowanym przez apelującego. Wprawdzie Sąd pierwszej instancji nie wykorzystał wszystkich dowodów do poczynienia ustaleń faktycznych w sprawie, niemniej jednak Sąd Apelacyjny te ustalenia uzupełnił, mając na uwadze, że zgodnie z zasadą tzw. apelacji pełnej, obowiązkiem sądu drugiej instancji nie jest rozpoznanie samej apelacji, lecz ponowne merytoryczne rozpoznanie sprawy w granicach zaskarżenia.

Brak jest także podstaw do kwestionowania oceny opinii biegłego H. Ż. (3), która była podstawą rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego. Jak podkreśla się w doktrynie i orzecznictwie, Sąd nie jest opinią biegłego związany i powinien ocenić ją jak każdy dowód, na podstawie kryteriów zgodności z zasadami logiki, doświadczenia życiowego i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia skuteczności wyrażonych w niej wniosków, bez wkraczania jednakże w sferę wiedzy specjalistycznej (por. wyrok z dnia 15 listopada 2000 r., IV CKN 1383/00, LEX nr 52544; wyrok SN z dnia 7 kwietnia 2005 r., II CK 572/04, LEX nr 151656). W świetle stanowiska judykatury zadaniem biegłego nie jest ustalenie stanu faktycznego sprawy, lecz naświetlenie i wyjaśnienie przez sąd okoliczności z punktu widzenia posiadanych przez biegłego wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego i udostępnionego biegłemu materiału sprawy (por. wyrok SN z dnia 11 lipca 1969 r., I CR 140/69, OSNC 1970, nr 5, poz. 85; uzasadnienie wyroku SN z dnia 19 grudnia 2006 r., V CSK 360/06, LEX nr 238973). Utrwalony jest pogląd, że biegły jest źródłem informacji w zakresie wiedzy specjalistycznej i wypowiada się tylko w odniesieniu do okoliczności wchodzących w zakres jego wiadomości specjalnych, jednakże opinia biegłego może być również źródłem materiału faktycznego sprawy; jakkolwiek w ograniczonym zakresie a na jej podstawie możliwe jest dokonanie ustalenia tylko okoliczności będących przedmiotem wiedzy biegłego. Z uwagi na fakt, że biegła dysponowała niewielkim materiałem dowodowym w zakresie sytuacji finansowej i majątkowej Spółki (...), wnioski tej opinii nie są jednoznaczne co do podstaw do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Jednakże braki dowodowe w tym zakresie obciążały pozwanego, zatem niewykazanie, iż zobowiązania Spółki znajdowały pokrycie w jej majątku (w tym wierzytelnościach) nie może zwolnić pozwanego z odpowiedzialności, o czym poniżej.

Brak jest podstaw do uwzględnienia zarzutu pozwanego o nierozpoznaniu istoty sprawy. Pojęcie nierozpoznania istoty sprawy interpretowane jest jako wadliwość rozstrzygnięcia polegająca na wydaniu przez sąd pierwszej instancji orzeczenia, które nie odnosi się do tego, co było przedmiotem sprawy, bądź na zaniechaniu zbadania materialnej podstawy żądania albo merytorycznych zarzutów strony z powodu bezpodstawnego przyjęcia, że istnieje przesłanka materialnoprawna lub procesowa unicestwiająca roszczenie. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2015 r., V CZ 39/15 - LEX nr 1762493) W niniejszej sprawie z taką sytuacją nie mamy do czynienia, albowiem Sąd pierwszej instancji, pomimo braków w uzasadnieniu wyroku i wyjątkowo skrótowych odwołań do materialnoprawnej podstawy żądania, orzekł, iż pozwany ponosi odpowiedzialność za zobowiązania spółki, której był członkiem zarządu. Wszelkie inne wady rozstrzygnięcia niż wymienione, dotyczące naruszeń prawa materialnego, czy też procesowego,

nie świadczą o nierozpoznaniu istoty sprawy, gdyż tego rodzaju braki w postępowaniu dowodowym, uchybienia prawu materialnemu, a także procesowemu, jeśli zostały podniesione w apelacji, powinny zostać ocenione w postępowaniu apelacyjnym.

Przechodząc do zarzutów naruszenia prawa materialnego, należy na wstępie stwierdzić, iż Sąd pierwszej instancji prawidłowo przyjął, że przesłanki z art. 299 § 1 k.s.h., których udowodnienie obciążało stronę powodową jako wierzyciela, zostały wykazane. Chodzi tu o wierzytelność i jej wysokość oraz bezskuteczność egzekucji. Strona powodowa powinna była bowiem wykazać istnienie określonego zobowiązania Spółki w czasie, w którym pozwany był członkiem zarządu, stwierdzonego w tym czasie lub później tytułem egzekucyjnym, co uczyniła. Zobowiązanie do zapłaty należności, stwierdzone nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 26 czerwca 2013 r. o sygn. IX GNC 733/13, niewątpliwie istniało w dochodzonej części w czasie sprawowania funkcji przez pozwanego i dotychczas nie zostało zaspokojone. Nie został też wskazany żaden majątek, z którego powodowy wierzyciel mógłby się zaspokoić.

Co do zasady, na podstawie art. 299 k.s.h. za zobowiązania spółki odpowiadają członkowie zarządu, którzy zajmowali to stanowisko w czasie od wymagalności zobowiązania, aż do chwili wystąpienia wierzyciela z powództwem oraz za zobowiązania, które powstały w okresie sprawowania przez nich tej funkcji, a ściślej – gdy powstały jego podstawy, a w tym powstałe także dopiero po spełnieniu się przesłanek do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2003 r., III CZP 75/03, OSNC 2005, Nr 1, poz. 3). Objęcie odpowiedzialnością członków zarządu wszystkich zobowiązań spółki, których podstawa istnieje w czasie, gdy sprawują oni funkcję członka zarządu, a więc także zobowiązań jeszcze wtedy niewymagalnych, jest - co do zasady - uzasadnione tym, że ogłoszenie upadłości, o które członek zarządu powinien wystąpić ażeby zapobiec bezskuteczności egzekucji, spowodowałoby wymagalność także zobowiązań niemających dotychczas tej cechy (art. 91 prawa upadłościowego mi naprawczego). (podobnie SN w wyroku z dnia 11 lutego 2010 r., I CSK 269/09, LEX nr 583723; wyrok SN z dnia 25 lutego 2010 r., V CSK 248/09, OSNC 2010/10/141).

Nie może ulegać wątpliwości, że zobowiązania Spółki (...), które objęte są żądaniem pozwu, powstały w czasie gdy pozwany był członkiem zarządu, tj. do dnia 31 stycznia 2013 r. Stosunki handlowe pomiędzy powodową Spółką (...) a Spółką (...) realizowane były na podstawie wcześniejszych zamówień, natomiast do wydania towaru na kwotę 13.760,75 zł, objętego fakturą nr (...) oraz na kwotę 8.427,63 zł objętego fakturą nr (...) r., doszło w dniu 31 stycznia 2013 r. W świetle powyższych rozważań, za oba te zobowiązania Spółki (...) (oprócz zobowiązania z dnia 28 grudnia 2012 r. na kwotę 51.970,89 zł) pozwany, jako członek zarządu Spółki, ponosi odpowiedzialność, niezależnie od tego czy do wydania towaru doszło w godzinach wcześniejszych czy późniejszych od godziny odwołania pozwanego z funkcji członka zarządu. Źródła tej transakcji i jej podstawy, znajdują się bowiem w czasie sprawowania funkcji przez pozwanego..

Należy podkreślić, że z regulacji art. 299 § 2 k.s.h. wynika na rzecz wierzyciela domniemanie szkody w wysokości niewyegzekwowanej wobec spółki wierzytelności, a także związek przyczynowy między szkodą wierzyciela a niezłożeniem we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania zapobiegającego upadłości oraz zawinienie przez członka zarządu niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania zapobiegającego upadłości. Przypisanie odpowiedzialności członkom zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zobowiązania (art. 299 § 1 k.s.h.) stanowi negatywny skutek nieterminowego złożenia przez członka zarządu spółki z o.o. wniosku o ogłoszenie jej upadłości, którego następstwem jest obniżenie potencjału majątkowego spółki w zakresie uniemożliwiającym zaspokojenie przysługującej powodowi wobec spółki wierzytelności. Członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na gruncie art. 299 k.s.h. ponosi odpowiedzialność za własne działanie, tj. za bezprawne, zawinione niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Odpowiedzialność ta powstaje więc wtedy, gdy niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki wyrządza wierzycielowi szkodę, gdyż nie uzyskuje on w ogóle zaspokojenia lub też uzyskuje zaspokojenie w mniejszym zakresie, niż miałoby to miejsce w przypadku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2013 r., I CSK 646/12 – lex nr 1365595). Członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności jeżeli udowodni jedną z trzech okoliczności, a mianowicie: 1) jeżeli wykáže, że we właściwym czasie doszło do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki lub wszczęto wobec niej postępowanie układowe 2) jeżeli

wykaże, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (lub nie wszczęto postępowania układowego), to miało to miejsce nie z jego winy; 3) jeżeli wykaże, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (lub nie wszczęto postępowania układowego), to wierzyciel nie poniósł z tego tytułu szkody. Pozwany zapewne dążył do wykazania tej drugiej przesłanki, a mianowicie, że nie doszło do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki i nie wszczęto postępowania układowego gdyż brak było ku temu przesłanek, a zatem jego wina nie zachodzi. Jak jednak wyżej wskazano, art. 299 § 2 k.s.h. przewiduje domniemanie winy członka zarządu w niezgłoszeniu wniosku o upadłość we właściwym czasie. To zatem pozwany obowiązany był to domniemanie obalić stosownymi dowodami, czego nie uczynił. W wyroku z dnia 6 maja 2009 r., II CSK 661/08, (Lex nr 511995), Sąd Najwyższy podkreślił, że „brak winy może wiązać się z różnymi okolicznościami. Istotne jest jedynie, aby te okoliczności powodowały brak możliwości stwierdzenia istnienia podstawy do ogłoszenia upadłości pomimo dołożenia należytej staranności przez członka zarządu”. Zatem uchylić się od odpowiedzialności może ten członek zarządu, który na podstawie ksiąg handlowych i bilansów spółki wykaże, że w czasie, gdy zarząd spółki spoczywał w ich rękach, stan jej interesów był taki, że nie uzasadniał złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub otwarcie postępowania układowego (podobnie SN w wyroku z 8 grudnia 2010 r., V CSK 172/10, LEX nr 677904).

Na podstawie uregulowań zawartych w art. 21 ust. 1 i 2 prawa upadłościowego i naprawczego członkowie zarządu mają obowiązek zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości nie później niż w ciągu dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości. Podstawą ogłoszenia upadłości spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest jej niewypłacalność, która zachodzi, gdy spółka nie wykonuje swoich wymaganych zobowiązań pieniężnych. Drugą jednak przesłanką uznania spółki za niewypłacalną jest sytuacja, gdy zobowiązania spółki przekroczą wartość jej majątku, niezależnie od tego, czy na bieżąco wykonuje ona swoje zobowiązania (art. 11 ust. 1 i 2 prawa upadłościowego i naprawczego). Taka regulacja jest uzasadniona konsekwencjami prawnymi ogłoszenia upadłości oraz przeprowadzenia postępowania upadłościowego wobec osób prawnych, jak również jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, ale posiadających zdolność prawną. Po przeprowadzeniu postępowania upadłościowego obejmującego ich likwidację podmioty te kończą swój byt (por. np. art. 85, 98, 148, 289, 477 k.s.h.). Dlatego też dla ochrony praw wierzycieli osób prawnych niezbędne jest, by zadłużenie tych podmiotów nie przekraczało wartości ich aktywów. W przeciwnym wypadku wierzyciele nie mogliby zostać zaspokojeni z ich majątku w postępowaniu upadłościowym.

Zaistnienie stanu niewypłacalności zawsze bezwzględnie obliguje zarząd spółki (a także poszczególnych jego członków) do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości, niezależnie od wartości niewykonanych zobowiązań oraz długości opóźnienia, sąd może natomiast oddalić wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli opóźnienie w wykonaniu zobowiązań nie przekracza trzech miesięcy, a suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa spółki, chyba że niewykonanie zobowiązań ma charakter trwały albo oddalenie wniosku może spowodować pokrzywdzenie wierzycieli (art. 12 prawa upadłościowego i naprawczego).

Jak z powyższego wynika, ustalenie wysokości majątku Spółki, w skład którego wchodzi także wierzytelności, nie jest wystarczające dla oceny czy wystąpiły podstawy bądź nie, do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Niezbędne jest także ustalenie zobowiązań, a to celem ustalenia, że zobowiązania spółki nie przekraczają wartość jej majątku. Wobec nie wykazania tej przesłanki, nie sposób było przyjąć, że pozwany wykazał, iż brak było podstaw do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, a tym samym by zwolnił się z odpowiedzialności za zobowiązania Spółki (...).

Jak wyżej wskazano, z materiału dowodowego znajdującego się w aktach sprawy wynika, że w okresie do 31 stycznia 2013 r. spółka nie posiadała istotnego majątku. Jej aktywa trwały stanowiły kwotę 8.469,94 zł, zaś aktywa obrotowe 605.361,08 zł, jednakże kapitał podstawowy Spółki wynosił zaledwie 5.000,00 zł a jej zobowiązania krótkoterminowe wynosiły aż 619.359,75 zł, w zasadniczej części z tytułu dostaw i usług. Wprawdzie Spółka zawarła umowę na wykonanie kanalizacji i w ramach tej umowy realizowała roboty budowlane uzyskując wierzytelności z tytułu wynagrodzenia, jednakże brak możliwości stwierdzenia, czy wierzytelności te były w stanie pokryć wszystkie zobowiązania. Zważywszy, że Spółka realizowała objęte tą umową roboty z dostarczanych przez siebie materiałów, na zakup których nie miała wolnych środków finansowych, wartość kontraktu nie mogła w znaczący sposób poprawić kondycji Spółki. Wspomniany wyżej wymóg, by wartość aktywów zawsze przekraczała wartość zadłużenia, ma właśnie

na celu zapobieżeniu sytuacji, w której w razie nieuzyskania zapłaty od swojego dłużnika, dany podmiot nie ma (wobec braku majątku) możliwości zaspokojenia z kolei swoich wierzycieli. Zawsze, gdy zobowiązania przekroczą wartość aktywów spółki, i to nawet wtedy, gdy na bieżąco wykonuje swoje zobowiązania, zachodzi stan niewypłacalności, obligujący zarząd do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Stan taki w Spółce (...) istniał na koniec 2012 roku i brak jest podstaw do przyjęcia, by w miesiącu styczniu uległ poprawie, nawet wobec powstania wierzytelności w stosunku do Spółki (...) S.A..

W świetle powyższych okoliczności należy stwierdzić, że pozwany ponosi odpowiedzialność za zobowiązania Spółki (...) w wysokości dochodzonej przez stronę pozwaną, to jest w zakresie należności głównej wynoszącej 76 848,36 zł. Inaczej jednak przedstawia się kwestia odsetek za opóźnienie pozwanego w spełnieniu powyższego świadczenia. Wprawdzie odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie art. 299 k.s.h. obejmuje zasądzone w tytule wykonawczym, wydanym przeciwko spółce, koszty procesu, koszty postępowania egzekucyjnego umorzonego z powodu bezskuteczności egzekucji i odsetki ustawowe od należności głównej, jednakże niewyegzekwowane od spółki odsetki mają charakter szkody, co wymaga wyrażenia ich w wartości kwotowej (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2006 r., III CZP 118/06, Lex 203871) . Odsetek należnych od spółki na zasadzie art. 481 k.c. nie można bowiem utożsamiać z odsetkami za opóźnienie w spełnieniu świadczenia przez pozywanego członka zarządu. Nie wstępuje on w sytuację prawną dotychczasowego dłużnika lecz odpowiada w zakresie szkody poniesionej przez wierzyciela. Strona powodowa, wnosząc o zasądzenie od pozwanych kwoty 76 848,36 zł, domagała się od tej kwoty odsetek ustawowych za opóźnienie, przy czym wskazywała różne okresy opóźnienia w stosunku do poszczególnych kwot składających się na należność główną. Podstawę żądania odsetek za opóźnienie stanowi art. 359 § 2 i § 3 oraz art. 481 § 2 k.c. Roszczenie strony powodowej ma charakter odszkodowawczy, a zatem bezterminowy. W przypadku zobowiązań bezterminowych, termin spełnienia świadczenia nadchodzi z momentem wezwania (art. 455 k.c.). W przedmiotowej sprawie powód nie załączył do pozwu dowodu wezwania pozwanego do spełnienia świadczenia, zatem pozostaje on w opóźnieniu dopiero od daty doręczenia mu odpisu pozwu. Odsetki za opóźnienie, należne od pozwanego w trybie art. 481 k.c. otworzyły swój bieg w dniu 9 grudnia 2013 r. i powód może się domagać ich zasądzenia od tej właśnie daty.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok jak w sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. oddalając apelację w pozostałej części.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. oraz § 6 pkt 7 w zw. z § 13 ust. 1 pkt 2 oraz § 19 i 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, póź. 1348 ze zm.). Dokonana zmiana dotyczyła jedynie odsetek jako należności ubocznej a zatem nie wywarła wpływu na zasadę odpowiedzialności za wynik procesu i sposób zasądzenia kosztów postępowania.

SSA Regina Kurek SSA Barbara Górczanowska SSA Jerzy Bess