

**Sygn. akt V ACa 392/13**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku - Wydział V Cywilny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Roman Kowalkowski

Sędziowie: SA Irma Kul

SA Jacek Grela (spr.)

Protokolant: stażysta A. M.

po rozpoznaniu w dniu 15 października 2013 r. w Gdańsku na rozprawie

sprawy z powództwa W. S.

przeciwko P. P., A. G., J. P. i K. K.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda oraz pozwanego J. P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu

z dnia 16 marca 2012 r., sygn. akt VI GC 104/10

1. zmienia zaskarżony wyrok:

a) w punkcie I (pierwszym) w ten sposób, że oddala powództwo w całości wobec pozwanego J. P.,

b) w punkcie V.2 (piątym podpunkcie drugim) w ten sposób, że zasądza od powoda na rzecz pozwanego J. P. kwotę 10 511,26 zł (dziesięć tysięcy pięćset jedenaście złotych dwadzieścia sześć groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu,

c) w punkcie V.1 i 3 (piątym podpunktach pierwszym i trzecim) w ten sposób, że nie obciąża powoda kosztami procesu,

d) w punkcie VI. 2 (szóstym podpunkcie drugim) poprzez jego uchylenie w stosunku do pozwanego J. P.;

2. oddala apelację powoda w pozostałej części;

3. zasądza od powoda na rzecz pozwanego J. P. kwotę (...) (siedem tysięcy osiemset siedemdziesiąt dwa) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego;

4. nie obciąża powoda kosztami postępowania apelacyjnego w pozostałym zakresie.

Sygn. akt V ACa 392/13

## UZASADNIENIE

Powód W. S. pozwem złożonym w dniu 2 czerwca 2010 r. (v. data stempla pocztowego na kopercie, w której nadano na poczcie pozew - k. 85) wniósł o zasądzenie od pozwanych P. P., A. G. i K. K. kwoty 265.979,01 zł, a od pozwanego J. P. – zasądzenia kwoty 224.953,30 zł, wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty i kosztami procesu tytułem odszkodowania z art. 299 k.s.h.

Pozwany K. K. w odpowiedzi na pozew wnosząc o oddalenie powództwa zarzucił, iż jest ono przedwczesne; powód bowiem nie wszczął postępowania egzekucyjnego przeciwko spółce ograniczając się do wskazania wzmianki o bezskuteczności egzekucji w odpisie z rejestru przedsiębiorców. Zdaniem tego pozwanego odwołanie się do wzmianki jest niewystarczające, gdyż powód winien wykazać, że wszczął egzekucję na podstawie tytułu wykonawczego wydanego w sprawie I C (...) Sądu Okręgowego w Toruniu. Pozwany K. K. zarzucił też, że wierzytelność powoda jest w świetle art. 415 k.c. przedawniona z dniem 30 września 2009 r. (k.103-104).

Pozwany J. P. również wniósł o oddalenie powództwa zarzucając bezzasadność powództwa (k.107-118). Podniósł m.in., iż powód błędnie przyjął, że pełnił on funkcję prezesa (...) sp. z o.o. w T. do dnia 20 kwietnia 2006 r.; w rzeczywistości, przestał on pełnić funkcję członka zarządu w spółce (...) już w dniu 28 lutego 2006 r. kiedy to złożył do zarządu tej spółki swoje oświadczenie o rezygnacji z funkcji prezesa jej zarządu.

Pozwany P. P. w odpowiedzi na pozew wniósł o oddalenie powództwa podnosząc zarzut przedawnienia roszczeń powoda najpóźniej w listopadzie 2009 r. skoro powód zaprzestał swojej działalności najpóźniej w listopadzie 2006 r. po powrocie do Polski. Ponadto zakwestionował zasadność wierzytelności zasądzonych prawomocnym wyrokiem zaocznym (k.160-163).

Pozwany A. G. w odpowiedzi na pozew wnosząc o oddalenie powództwa zarzucił, iż powód nie wykazał by spełniona została przesłanka bezskuteczności egzekucji wobec spółki; w szczególności powód nie przedłożył ewentualnego postanowienia komornika sądowego o umorzeniu egzekucji wobec spółki (...). Ponadto z ostrożności procesowej zarzucił, iż po stronie powoda nie powstała szkoda. Podkreślił też, że wbrew twierdzeniom powoda obowiązki członka zarządu w spółce (...) wykonywał do dnia 21 lipca 2006 r., kiedy to złożył na ręce K. K. rezygnację z funkcji członka zarządu (k.165-168).

Powód nie zgodził się z powyższymi zarzutami pozwanych; w piśmie procesowym z dnia 3 sierpnia 2010 r. zakwestionował stanowisko pozwanego J. P. oraz ograniczył dochodzone roszczenie w stosunku do tego pozwanego do kwoty 224.953,30 zł z odsetkami od dnia 1 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty (144-154). Natomiast w piśmie procesowym z dnia 15 września 2010 r. zakwestionował stanowiska pozostałych pozwanych (k.201-204).

Wyrokiem z dnia 16 marca 2012 r., zapadłym w sprawie o sygn. akt VI GC 104/10, Sąd Okręgowy w Toruniu:

I. zasądził solidarnie od pozwanych P. P., A. G., J. P. i K. K. na rzecz powoda W. S. kwotę 103.427,52 zł (sto trzy tysiące czterysta dwadzieścia siedem i 52/100 złotych) z ustawowymi odsetkami od dnia 2 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty;

II. oddalił powództwo w pozostałej części w stosunku do pozwanych P. P. i J. P.;

III. zasądził solidarnie od pozwanych A. G. i K. K. na rzecz powoda W. S. kwotę 26.478,79 zł (dwadzieścia sześć tysięcy czterysta siedemdziesiąt osiem i 79/100 złotych) z ustawowymi odsetkami od dnia 2 czerwca 2010 r. do dnia zapłaty;

IV. oddalił powództwo w pozostałej części w stosunku do pozwanych A. G. i K. K.;

V. zasądził od powoda W. S.:

1) na rzecz pozwanego A. G. kwotę 4.857,78 zł (cztery tysiące osiemset pięćdziesiąt siedem i 78/100 złotych) tytułem części kosztów procesu;

2) na rzecz pozwanego J. P. kwotę 6.416,07 zł (sześć tysięcy czterysta szesnaście i 07/100 złotych) tytułem części kosztów procesu;

3) na rzecz pozwanego K. K. kwotę 3.685,72 zł (trzy tysiące sześćset osiemdziesiąt dwa i 72/100 złotych) tytułem części kosztów procesu;

VI. zasądził na rzecz Skarbu Państwa:

1) od powoda W. S. z zasądzonych mu roszczenia kwotę 6.791,80 zł (sześć tysięcy siedemset dziewięćdziesiąt jeden i 80/100 złotych) tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych;

2) solidarnie od pozwanych P. P., A. G., J. P. i K. K. kwotę 5.181,29 zł (pięć tysięcy sto osiemdziesiąt jeden i 29/100 złotych) tytułem części kosztów sądowych, od uiszczenia których powód był zwolniony;

3) solidarnie od pozwanych A. G. i K. K. kwotę 1.325,91 zł (jeden tysiąc trzysta dwadzieścia pięć i 91/100 złotych) tytułem reszty kosztów sądowych, od uiszczenia których powód był zwolniony.

Powyższe rozstrzygnięcie, Sąd Okręgowy uzasadnił w następujący sposób:

W dniu 30 września 2005 r. powód W. S. zawarł ze spółką (...) sp. z o.o. w T. (poprzedniczka spółki (...) sp. z o.o. w T.) umowę o dzieło nr (...) /dom na czas określony od dnia 1 listopada 2005 r. do dnia 30 maja 2006 r. Miejsmem wykonywania tej umowy była Dominikana. Do obowiązków powoda jako zleceniobiorcy należała opieka nad klientami Biura (...) oraz sprzedaż wycieczek fakultatywnych jak też oprowadzanie klientów podczas tych wycieczek. Z tytułu realizacji tej umowy powód miał otrzymywać wynagrodzenie w wysokości 1.500 PLN netto za przepracowany miesiąc oraz dodatkowo wynagrodzenie za sprzedaż wycieczek fakultatywnych w wysokości 5 % wartości wycieczek. Ponadto powód jako zleceniobiorca miał mieć zapewnione mieszkanie lub pokój w hotelu oraz wyżywienie lub diety na wyżywienie na okres pracy.

Z uwagi na fakt, iż spółka (...) zalegała powodowi z wypłatą wynagrodzenia w kwocie 14.884,20 zł, diet w wysokości 62.899,99 zł i prowizji od sprzedaży wycieczek fakultatywnych w wysokości 41.163,52 zł (tj. łącznie 118.947,67 zł), a także nie zwróciła mu poniesionych wydatków w wysokości 89.370 zł stanowiących równowartość 27.000 USD i odsetek za opóźnienie w kwocie 44.079 zł (tj. łącznie 133.449 zł) powód wniósł pozew o zapłatę kwoty 118.947,67 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty oraz kosztów procesu oraz - pozew o zapłatę kwoty 133.449 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty wraz z kosztami procesu.

Prawomocnym wyrokiem zaocznym z dnia 15 kwietnia 2010 r., sygn. akt I C (...), Sąd Okręgowy w Toruniu zasądził od pozwanego (...) sp. z o.o. w T. na rzecz powoda W. S. kwotę 118.947,67 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 7 grudnia 2009 r. do dnia zapłaty i kwotę 133.449 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 stycznia 2010 r. do dnia zapłaty.

Postanowieniem z dnia 11 stycznia 2008 r., w sprawie sygn. akt XIII GU (...), Sąd Rejonowy w Toruniu oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. w T. z uwagi na fakt, że majątek tej spółki nie wystarcza nawet na zaspokojenie kosztów postępowania.

Pozwani byli członkami zarządu spółki (...).

Pozwany P. P. od dnia 3 marca 2004 r. do dnia 2 lutego 2006 r. pełnił funkcję wiceprezesa zarządu, od dnia 2 lutego 2006 r. do dnia 20 kwietnia 2006 r. - prezesa zarządu, a od dnia 28 lutego 2007 r. pełni on funkcję wiceprezesa zarządu spółki (...).

Pozwany A. G. był wiceprezesem zarządu od dnia 1 lutego 2006 r. do dnia 20 kwietnia 2006 r., a od dnia 20 kwietnia 2006 r. do dnia 28 lutego 2007 r. -prezesa zarządu.

Pozwany J. P. pełnił funkcję prezesa zarządu w okresie od dnia 2 lutego 2006 r. do dnia 20 kwietnia 2006 r.

Natomiast pozwany K. K. pełnił funkcję wiceprezesa zarządu w okresie od dnia 20 kwietnia 2006 r. do dnia 28 lutego 2007 r.

W dniu 28 stycznia 2006 r. miało miejsce zebranie zarządu spółki (...), w trakcie którego zarząd dokonał rozdziału kompetencji pomiędzy poszczególnych członków w ten sposób, że:

- pozwany P. P. odpowiadał za koordynację, nadzór i planowanie całej sprzedaży przez kanał P. TV oraz za nadzór kierunku Dominikana,
- pozwany J. P. odpowiadał za koordynację, nadzór i planowanie sprzedaży agencyjnej,
- a pozwany A. G. objął nadzór nad sprawami administracyjnymi i formalno-finansowymi spółki.

Z kolei w dniu 10 lutego 2006 r. odbyło się posiedzenie rady nadzorczej spółki (...), która podjęła m.in. uchwałę w przedmiocie zobowiązania członka zarządu P. P. do rozliczenia i zamknięcia roku obrotowego 2005 do dnia 24 marca 2006 r.

Pozwany J. P. pismem z dnia 28 lutego 2006 r. skierowanym do zarządu spółki (...) zawiadomił członków zarządu w osobach A. G. i P. P. o rezygnacji z funkcji prezesa zarządu z dniem 1 marca 2006 r. Pismo to pozwany A. G. otrzymał w dniu 28 lutego 2006 r. Głównym powodem rezygnacji pozwanego J. P. były problemy występujące w spółce, a polegające na dostarczaniu dokumentów księgowych i ich obiegu, jak też niedokumentowane transakcje wpływu środków pieniężnych.

Pozwany A. G. pismem z dnia 21 lipca 2006 r. skierowanym do spółki (...) i do jej Rady Nadzorczej oświadczył o rezygnacji z pełnienia funkcji prezesa zarządu tej spółki; jako powód rezygnacji wskazał na fakt, iż dotychczasowe działania nie przyniosły rezultatu w postaci poprawy sytuacji finansowej spółki, która wymaga dofinansowania w wysokości co najmniej 2 mln zł. Pismo to pozwany K. K. otrzymał w dniu 21 lipca 2006 r.

Analiza wskaźnikowa (...) sp. z o.o. w T. (poprzedniczki spółki (...)) wskazuje, że na koniec 2005 r. nie wystąpiła żadna z przesłanek do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Od początku 2006 r. sytuacja ekonomiczna spółki (...) stawała się zmienna. Początkowo ulegała ona pogorszeniu, aby w lipcu ulec poprawie co mogłoby być wynikiem sezonowości sprzedaży usług turystycznych. I tak na początku 2006 r. wskaźniki finansowej płynności bieżącej w spółce (...) wynosiły 2,10 i miały tendencję spadkową, gdyż na dzień 31 marca 2006 r. wskaźnik ten wynosił już tylko 0,92; świadczyło to o znaczącym spadku zdolności do regulowania zobowiązań i o nieefektywnej gospodarce środkami finansowymi. Również gotówkowe wskaźniki płynności, rentowności sprzedaży i rentowności kapitału własnego wskazywały, że spółka ta od początku 2006 roku była w bardzo złej sytuacji finansowej. Także wskaźnik zadłużenia ogólnego wskazywał na trudną sytuację finansową spółki (...). Wskaźnik ten na początku 2006 r. wynosił 0,98 co oznacza, że aż 98 % źródeł finansowania majątku nie było własnością tej spółki. Na dzień 31 marca 2006 r. wskaźnik ten wynosił już 1,19 co oznaczało, że o 19 % zobowiązania spółki (...) przekroczyły ogół jej majątku. W konsekwencji na ten dzień powinien być złożony wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...).

Nieogłoszenie upadłości w powyższym terminie spowodowało dodatkowe pogorszenie struktury kapitałów na koniec maja 2006 r. – wskaźnik na ten moment wyniósł 1,43. W lipcu 2006 r. sytuacja polepszyła się i wskaźnik zadłużenia ogólnego wyniósł 1,16; przy czym nie było to wynikiem nagłej poprawy sytuacji ekonomicznej spółki (...), gdyż nie prowadzono żadnych działań naprawczych. Powyższy wskaźnik oznacza, że spółka (...) nadal spełniała przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, gdyż nie była w stanie regulować swoich zobowiązań z powodu niewystarczającego majątku. Obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) miał charakter ciągły, ponieważ wystąpił także według stanu na dzień 31 maja 2006 r. i na dzień 31 lipca 2006 r. We wszystkich powyższych datach spółka (...) posiadała majątek, który mógłby służyć częściowemu zaspokojeniu roszczeń powoda W. S..

I tak przy założeniu, że zgłoszenie wniosku o upadłość spółki (...) nastąpiłoby w obowiązującym terminie tj. do dnia 29 kwietnia 2006 r. według stanu ksiąg na dzień 31 marca 2006 r. to powód, którego wierzytelność na dzień 31 marca 2006 r. stanowiła kwotę 127.919,02 zł z tytułu umowy o dzieło oraz udzielonej spółce (...) pożyczki w kwocie

27.000 USD, zostałyby zaspokojony z masy upadłości w wysokości 103.427, 52 zł, a nie zostałyby zaspokojony na kwotę 24.491,50 zł. W powyższym rozliczeniu nie zostały uwzględnione żądane przez powoda odsetki, gdyż stosunek masy upadłości do zobowiązań wynosił 80,8539 % co oznacza, że wszyscy wierzyciele nie byłiby zaspokojeni w wysokości 19,1461 % swoich należności głównych.

Z uwagi na fakt, iż spółka (...) nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości w powyższym terminie toteż miała taki obowiązek w kolejnym terminie tj. według stanu ksiąg na dzień 31 maja 2006 r. w terminie do dnia 29 czerwca 2006 r. W tej dacie wierzytelności powoda stanowiły kwotę 140.867,89 zł z tytułu umowy o dzieło oraz z tytułu udzielonej spółce pożyczki w kwocie 27.000 USD. Gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został w tym terminie złożony to powód zostałby zaspokojony na kwotę 93.847,74 zł, a nie zostałby zaspokojony na kwotę 47.020,15 zł, ponieważ stosunek masy upadłościowej do zobowiązań stanowił tylko 66,6211 %; oznacza to, że wierzyciele nie byłiby zaspokojeni w wysokości 33,3789 % swoich należności głównych.

Wobec niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) również w dniu 29 czerwca 2006 r. kolejnym terminem zgłoszenia tego wniosku był dzień 29 sierpnia 2006 r. według stanu ksiąg na dzień 31 lipca 2006 r. W tej dacie wierzytelność powoda wynosiła 156.685,98 zł z tytułu umowy o dzieło oraz kwotę 27.000 USD z tytułu udzielonej spółce pożyczki – w razie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) w powyższym terminie powód zostałby zaspokojony z masy upadłości na kwotę 129.906,31 zł a nie zostałby zaspokojony na kwotę 26.779,67 zł. W powyższym rozliczeniu nie zostały uwzględnione żądane przez powoda odsetki, gdyż stosunek masy upadłości do zobowiązań wynosił 82,9087 % co oznacza, że wszyscy wierzyciele nie byłiby zaspokojeni w wysokości 17,0913 % swoich należności głównych.

W tym stanie rzeczy, Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Przedstawiony wyżej stan faktyczny Sąd a quo ustalił na podstawie dowodów z dokumentów oraz z zeznań świadków W. K. i G. S. oraz z opinii biegłego sądowego J. K..

Dokumenty urzędowe w postaci odpisu pełnego z KRS spółki (...) i odpisu prawomocnego wyroku zaocznego z dnia 15 kwietnia 2010 r.) stanowiły dowód tego, co zostało w nich urzędowo zaświadczone (art. 244 § 1 k.p.c.). Z kolei dokumenty prywatne w postaci umowy i korespondencji stron stanowiły dowody w zakresie wynikającym z art. 245 k.p.c., a ponieważ ich wiarygodność i autentyczność nie były kwestionowane przez strony, Sąd uznał je za miarodajne dowody w sprawie.

Zeznania świadka W. K. (k.263v.-265) były wiarygodne odnośnie podziału zadań i kompetencji członków zarządu spółki (...), w tym zakresu kompetencji pozwanego J. P. oraz odnośnie przyczyn jego rezygnacji z funkcji członka zarządu spółki (...); zeznania te były spójne i logiczne oraz znajdowały potwierdzenie w dowodach z dokumentów. Z kolei Sąd meriti nie dał wiary zeznaniom tego świadka odnośnie zwołania posiedzenia rady nadzorczej spółki (...) w dniu 10 lutego 2006 r., gdyż świadek okoliczności tych nie pamiętał.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji, zupełnie nieprzydatne były zeznania świadka G. S. (k.697v.-698). Świadek ten bądź nie pamiętał istotnych okoliczności objętych tezą dowodową, bądź nie miał żadnej wiedzy.

Sąd meriti oddalił wniosek z przesłuchania pozwanych w charakterze stron, gdyż okoliczności, na które zeznawać mieli pozwani zostały już dostatecznie wyjaśnione za pomocą innych dowodów, w tym dowodów z dokumentów tak urzędowych jak i prywatnych.

W ocenie Sądu a quo opinia biegłego podlega ocenie – przy zastosowaniu art. 233 § 1 k.p.c. – na podstawie właściwych dla jej przedmiotu kryteriów zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego, podstaw teoretycznych opinii, a także sposobu motywowania oraz stopnia stanowczości wyrażonych w niej wniosków (v. postanowienie SN z dnia 07.11.2000 r., I CKN 1170/98, OSN 2001/4/64). W ramach tej oceny sąd ustosunkowuje się do mocy przekonywującej rozumowania biegłego i logicznej poprawności wyciągniętych przez niego wniosków. Na tle innych środków dowodowych, w szczególności zeznań świadków i stron, dowód z opinii biegłego wyróżnia

specjalny jego przedmiot, cel, charakter oraz specyficzne, właściwe tylko jemu kryteria oceny. Zwrócił na to uwagę Sąd Najwyższy, w zgodzie z ustalonymi w tej materii poglądami orzecznictwa i doktryny, w orzeczeniu z dnia 01.07.1969 r. („Nowe Prawo” 1971, nr 5, s. 743), w którym stwierdził, że opinia biegłego ma na celu ułatwienie sądowi należytej oceny zebranego materiału wtedy, gdy potrzebne są wiadomości specjalne.

Przechodząc zatem do oceny sporządzonej w sprawie opinii sądowej, Sąd pierwszej instancji w pierwszej kolejności podkreślił, że została ona sporządzona w oparciu o szczegółową analizę dokumentów (...) spółki (...), w tym przede wszystkim sprawozdań finansowych spółki w postaci wydruków komputerowych podpisanych przez główną księgową spółki (...). Ta szczegółowa analiza zawarta jest w załączonych do opinii tabelach i zestawieniach obrazujących wskaźniki płynności bieżącej, płynności finansowej, gotówkowej, rentowności sprzedaży, aktywów, zadłużenia, struktury majątku, struktury kapitałowej własnego i kapitałowo-majątkowej, w oparciu o które biegła ustaliła stopień zaspokojenia roszczeń powoda W. S. według stanów na dzień 31 marca 2006 r., 31 maja 2006 r. i 31 lipca 2006 r.

W ocenie Sądu meriti powyższe rozważania prowadzą do wniosku, iż biegła sądowa J. K. w sposób fachowy i profesjonalny dokonała analizy dokumentacji (...) spółki (...) oraz szczegółowo uzasadniła dokonane ustalenia, jak też udzieliła stanowczych odpowiedzi. W konsekwencji Sąd uznał za przekonywującą i wiarygodną powyższą opinię sądową sporządzoną przez biegłą sądową J. K. w części dotyczącej ustalenia daty, w której zaistniały podstawy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. w T., w części dotyczącej ustalenia czy w tej dacie spółka (...) posiadała majątek, który mógłby służyć zaspokojeniu roszczeń powoda w jakiegokolwiek części i w jakim zakresie powód zostałby zaspokojony gdyby w terminie złożono wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...).

W powyższych względów Sąd pierwszej instancji uznał za przekonywującą i wiarygodną opinię sporządzoną przez biegłą sądową J. K. do sprawy karnej sygn. akt VIII K (...) Sądu Okręgowego w Warszawie na okoliczność daty, w której zaistniały podstawy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...).

Natomiast Sąd odmówił tej opinii wiarygodności w części dotyczącej ustalenia, że nie złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki przez pozwanego A. G. nie spowodowało szkody po stronie powoda W. S.. Biegła sądowa doszła bowiem do powyższych wniosków po niedopuszczalnej zdaniem Sądu analizie wierzytelności powoda i w konsekwencji niedopuszczalnemu zakwestionowaniu tych wierzytelności powoda z tytułu wynagrodzenia, diet, prowizji od sprzedaży fakultatywnych wycieczek, pożyczki 27.000 USD. Uszło uwadze biegłej, iż wierzytelności powoda wobec spółki (...) zostały zasądzone prawomocnym wyrokiem zaocznym Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 15 kwietnia 2010 r., sygn. akt I C (...). Stosownie zaś do art. 365 k.p.c. orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Skutkiem tej zasady mocy wiążącej prawomocnego wyroku, o której mowa w art. 365 § 1 k.p.c. jest to, że przesądzenie we wcześniejszym wyroku kwestii o charakterze prejudycjalnym oznacza, iż w procesie późniejszym kwestia ta nie może być już badana, a w konsekwencji zachodzi ograniczenie dowodzenia faktów, objętych prejudycjalnym orzeczeniem, natomiast w procesie o dalszą - ponad prawomocnie uwzględnioną - część świadczenia z tego samego stosunku prawnego, sąd nie może w niezmienionych okolicznościach odmiennie orzec o zasadzie odpowiedzialności pozwanego (tak SN w wyroku z dnia 10 lutego 2010 r., II PK 212/09, Lex nr 584741).

Przechodząc do oceny żądań pozwu, Sąd Okręgowy wskazał, iż przepis art. 299 § 1 k.s.h., który jako podstawę prawną żądania pozwu przytacza powód, przewiduje subsydiarną odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w stosunku do odpowiedzialności samej spółki jako osoby prawnej. Ten charakter odpowiedzialności członków zarządu wyraża się tym, że stają się oni odpowiedzialni względem wierzyciela spółki dopiero z chwilą, gdy egzekucja przeciwko spółce jej zobowiązania wobec wierzyciela okaże się bezskuteczna, przy czym odpowiedzialność na podstawie powołanego wyżej przepisu ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia zobowiązania, którego egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna.

Do powstania przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nieodzowne jest więc:

1) dysponowanie przez wierzyciela spółki tytułem egzekucyjnym stwierdzającym istnienie wobec niego zobowiązania spółki oraz

2) udowodnienie, że egzekucja tego zobowiązania przeciwko spółce okazała się bezskuteczna (zob. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99, OSNC 1999, nr 12, poz. 203, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2003 r., V CKN 416/01, OSNC 2004/7-8/129).

Obowiązek udowodnienia tych przesłanek spoczywa na powodzie stosownie do art. 6 k.c., przy czym odnośnie tej drugiej przesłanki to według dominującego poglądu ustalenie bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu wykazującego, że spółka nie ma majątku, który pozwalałby na zaspokojenie jej wierzyciela pozywającego członków zarządu (zob. cyt. wyżej wyrok SN z dnia 26 czerwca 2003 r.). Inaczej mówiąc przesłanka bezskuteczności egzekucji oznacza bezskuteczność egzekucji z całego majątku spółki.

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy, Sąd a quo podniósł, że powód wykazał, iż posiada tytuł egzekucyjny w postaci prawomocnego wyroku zaocznego Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 15 kwietnia 2010 r., sygn. akt I C (...), zasądający od spółki (...) sp. z o.o. w T. na jego rzecz kwotę 118.947,67 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 7 grudnia 2009 r. do dnia zapłaty i kwotę 133.449 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 stycznia 2010 r. do dnia zapłaty.

W ocenie Sądu meriti powód wykazał również, że egzekucja przeciwko tej dłużnej spółce z jej majątku jest bezskuteczna, o czym świadczy wzmianka w dziale 4. rubryka 3. odpisu pełnego z rejestru przedsiębiorców KRS nr (...) spółki (...) o postanowieniu Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 11 stycznia 2008 r., sygn. akt XIII GU (...), oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. w T. z uwagi na fakt, że majątek tej spółki nie wystarcza nawet na zaspokojenie kosztów postępowania.

Odnosząc się do podniesionego przez wszystkich pozwanych zarzutu niewykazania przez powoda bezskuteczności egzekucji w stosunku do spółki (...), w ocenie Sądu pierwszej instancji zarzut ten był nieuzasadniony.

Należy podkreślić, iż ustalenie przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. przesłanki bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu, z którego wynika, że spółka nie ma majątku pozwalającego na zaspokojenie wierzyciela pozywającego członków zarządu (tak SN w wyroku z dnia 26 czerwca 2003 r., V CKN 416/01, OSNC 2004/7-8/129). W uzasadnieniu tego wyroku stwierdzono, iż powyższe zapatrywanie o możliwości udowodnienia bezskuteczności egzekucji za pomocą wszelkich dowodów ugruntowało się jako pogląd dominujący w piśmiennictwie i orzecznictwie. Zgodnie ze wspomnianym zapatrywaniem, dowodami tymi mogą być w szczególności:

- postanowienie o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości z tego powodu, że majątek dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania;
- postanowienie o umorzeniu postępowania upadłościowego z tego powodu, że majątek dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania;
- stwierdzenie, że egzekucja na podstawie przepisów kodeksu postępowania cywilnego lub ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji wszczęta przeciwko spółce co do całego jej majątku na wniosek osoby dochodzącej roszczenia od członków zarządu lub na wniosek innego podmiotu nie dała rezultatu;
- niewyjawienie majątku spółki w trybie art. 913 i nast. k.p.c. przed wszczęciem egzekucji lub w toku egzekucji prowadzonej przeciwko spółce na wniosek osoby dochodzącej roszczenia od członków zarządu lub na wniosek innej osoby;
- bilans spółki wskazujący na to, że majątek spółki nie wystarcza na pokrycie wierzytelności przysługującej osobie dochodzącej roszczenia od członków zarządu,

- a także wszelkie inne dowody wskazujące, że w danej sytuacji nie jest realne uzyskanie zaspokojenia przez wierzyciela z pozostałego jeszcze majątku spółki (por. orzeczenia Sądu Najwyższego: z dnia 9 czerwca 1937 r., I C 1927/36, Zb.Urz. 1938, nr 4, poz. 184 i z dnia 14 lutego 2003 r., IV CKN 1779/00).

Generalnie można stwierdzić – dodał Sąd meriti - że według dominującego poglądu ustalenie przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. przesłanki bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu wykazującego, że spółka nie ma majątku, który pozwalałby na zaspokojenie jej wierzyciela pozywającego członków zarządu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 5 października 1994 r., I ACr 470/94, "Prawo Gospodarcze" 1995, nr 6, s. 28 i uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99).

Podkreślił też, że wbrew zarzutom pozwanych dla dochodzenia roszczenia z art. 299 k.s.h. nie jest konieczne złożenie wniosku o wszczęcie egzekucji przeciwko spółce dłużnej w sytuacji, gdy stało się oczywiste, że byłoby to bezcelowe (tak SN w wyroku z dnia 26 czerwca 2003 r., V CKN 416/01, OSNC 2004/7-8/129). W ocenie Sądu a quo w okolicznościach niniejszej sprawy, tj. wobec istnienia postanowienia Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 11 stycznia 2008 r., sygn. akt XIII GU (...) oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. w T. z uwagi na fakt, że majątek tej spółki nie wystarcza nawet na zaspokojenie kosztów postępowania, wszczynanie postępowania egzekucyjnego przeciwko tej spółce było bezcelowe.

Reasumując z tych wszystkich względów w ocenie Sądu Okręgowego in concreto powód wykazał zaistnienie przesłanek odpowiedzialności pozwanych na podstawie art. 299 § 1 k.s.h.

Pozwani natomiast jako członkowie zarządu spółki (...) sp. o.o. w T. aby uwolnić się od odpowiedzialności za zobowiązania spółki, wobec której egzekucja okazała się bezskuteczna, winni w świetle art. 299 § 2 k.s.h. wykazać, że:

- we właściwym czasie zgłoszono wniosek o upadłość lub wszczęto postępowania układowe,
- albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy,
- albo pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody.

Najdalej idącym zarzutem podniesionym przez pozwanych P. P., J. P. i K. K. był zarzut przedawnienia roszczeń powoda. Przed przystąpieniem do oceny zasadności tego zarzutu, Sąd pierwszej instancji podkreślił, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego dominuje pogląd upatrujący w przepisach art. 442 § 1 k.c., a obecnie w art. 442 (1) § 1 k.c., który z dniem 10 sierpnia 2007 r. zastąpił art. 442 k.c., unormowanie początku i długości terminu przedawnienia roszczenia opartego na przepisie art. 299 k.s.h. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2004 r., sygn. akt IV CK 176/02; z dnia 27 października 2004 r., sygn. akt IV CK 148/04; z dnia 15 grudnia 2004 r., sygn. akt IV CK 376/04; z dnia 22 czerwca 2005 r., sygn. akt III CK 678/04; z dnia 31 stycznia 2007 r., sygn. akt II CSK 417/06, z dnia 2 października 2007 r., II CSK 301/07, Lex nr 332957). Pogląd ten jest zgodny z wyraźnie reprezentowaną w orzecznictwie kwalifikacją roszczenia wierzyciela wobec członków zarządu spółki jako odszkodowawczego (v. wyrok SN z dnia 28 stycznia 2004 r., IV CK 176/02, Wokanda 2004/9/7).

Według art. 442(1) § 1 k.c. roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym ulega przedawnieniu z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. W przypadku roszczenia wywodzonego z art. 299 k.s.h. bieg przedawnienia tego roszczenia należy liczyć na ogół od dnia bezskuteczności egzekucji wierzytelności objętej tytułem egzekucyjnym wystawionym przeciwko spółce; z reguły bowiem już w chwili, gdy egzekucja tej wierzytelności okazuje się bezskuteczna, wierzyciele spółki dowiadują się o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia. Przed dniem bezskuteczności egzekucji tej wierzytelności bieg przedawnienia roszczenia wobec członków zarządu nie może się rozpocząć, ponieważ dopiero w tym dniu powstają przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej przewidzianej w art. 299 k.s.h. (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2004 r., sygn. akt IV CK 176/02, z dnia 27 października 2004 r., sygn. akt IV CK 148/04



i z dnia 2 października 2007 r., II CSK 301/07, Lex nr 332957). Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy należy stwierdzić, że podniesiony przez pozwanych zarzut przedawnienia roszczeń powoda jest całkowicie chybiony, ponieważ od daty wydania przez Sąd Rejonowy w Toruniu postanowienia z dnia 11 stycznia 2008 r., sygn. akt XIII GU (...), oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. w T. z uwagi na fakt, że majątek tej spółki nie wystarcza nawet na zaspokojenie kosztów postępowania, do dnia wytoczenia niniejszego powództwa, co miało miejsce w dniu 2 czerwca 2010 r. (v. data stempla pocztowego na kopercie, w której nadano na pocztce pozew - k. 85) nie upłynął jeszcze powyższy trzyletni termin przedawnienia.

Kolejnym zarzutem wymagającym oceny był podniesiony przez pozwanego J. P. zarzut, iż nie ponosi on winy za niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) z powodu braku kontaktu ze sferą finansów i (...) spółki (...) wynikającego z wewnętrznego podziału zadań i kompetencji w zarządzie tej spółki. W ocenie Sądu meriti zgodzić się trzeba z powodem, iż dopuszczenie do uwolnienia od odpowiedzialności przez powołanie się na wewnętrzny podział obowiązków uznać należy za nietrafne i sprzeczne ze słusznie przypisywaną odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. funkcją ochronną wierzycieli spółki. Podzielając stanowisko powoda należy odwołać się do poglądu Sądu Najwyższego wyrażonego w wyroku z dnia 18 stycznia 2001 r., V CSK (...), że powołanie się na to, że w ramach wewnętrznego podziału obowiązków członek zarządu miał się zajmować działalnością produkcyjną nie uwalnia go do odpowiedzialności; tego rodzaju podział czynności ma tylko znaczenie wewnątrzorganizacyjne i nie może wyłączyć odpowiedzialności członka zarządu wobec wierzycieli, wynikającej z art. 299 k.s.h. Dodatkowo wskazać należy, że w świetle przepisów k.s.h. każdy członek zarządu ma prawo i obowiązek prowadzenia spraw spółki chyba, że umowa spółki zawiera w wewnętrznych stosunkach organizacyjnych odmienne postanowienia, co do samodzielnego prowadzenia spraw spółki. Indywidualne zatem kompetencje każdego z członków zarządu do prowadzenia spraw spółki mają swoją podstawę w upoważnieniu ustawowym, po nawiązaniu przez niego stosunku organizacyjnego członka zarządu spółki. To, że tak jak w niniejszej sprawie, kompetencje te zostały uszczegółowione i podzielone pomiędzy poszczególnych członków na mocy decyzji podjętej przez zarząd spółki (...) na zebraniu w dniu 28 stycznia 2006 r., nie zwalniało pozwanego J. P. z obowiązku prowadzenia spraw spółki, także w zakresie osiągniętych przez nią wyników finansowych, skoro umowa spółki w prowadzeniu jej spraw go nie ograniczała. W takiej sytuacji uwolnienie członka zarządu od prowadzenia spraw spółki mogło się odbyć wyłącznie przez jego rezygnację lub odwołanie z pełnionej funkcji co w odniesieniu do pozwanego J. P. nastąpiło przez odwołanie go z funkcji prezesa zarządu i wykreślenie z rejestru w dniu 20 kwietnia 2006 r. Wprawdzie pozwany J. P. twierdził, że w rzeczywistości przestał pełnić funkcję członka zarządu już w dniu 28 lutego 2006 r. kiedy to złożył do zarządu spółki (...) swoje oświadczenie o rezygnacji z funkcji prezesa zarządu, jednakże w ocenie Sądu a quo rezygnacja ta okazała się nieskuteczna, o czym mowa będzie poniżej.

W konsekwencji, zdaniem Sądu Okręgowego, zarzut braku winy pozwanego J. P. w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) lub niewszczęciu postępowania układowego tej spółki z powodu wewnętrznego podziału kompetencji w zarządzie spółki i utrudniania mu wglądu w wyniki (...) spółki (...) przez ustępującego prezesa P. P. nie mógł się ostać.

Wracając do oceny skuteczności rezygnacji z funkcji członka zarządu złożonych przez pozwanych J. P. i A. G., zdaniem Sądu pierwszej instancji, zgodzić się trzeba z pozwanymi tylko co do tego, że oświadczenie o rezygnacji jest jednostronną czynnością prawną, a więc niewymagającą przyjęcia przez spółkę, lecz wymagającą zakomunikowania spółce (art. 61 k.c.). W pozostałym zakresie twierdzenia pozwanych są chybione. I tak należy podkreślić, że spółka z ograniczoną odpowiedzialnością jako osoba prawna działa poprzez swoje organy, a zatem oświadczenie takie winno być złożone organowi spółki. Konstatacja ta nie wyjaśnia jednak, któremu z organów spółki z ograniczoną odpowiedzialnością powinno być zakomunikowane wspomniane oświadczenie. W orzecznictwie i doktrynie przyjmuje się, że oświadczenie o rezygnacji z funkcji członka zarządu powinno być złożone na ręce racy nadzorczej, w związku z treścią art. 210 k.s.h., bowiem wygaśnięcie mandatu jest równoznaczne z wygaśnięciem stosunku organizacyjnego istniejącego między członkiem zarządu a spółką; natomiast zarząd nie może reprezentować spółki w czynnościach z członkiem zarządu. Za trafnością tego stanowiska przemawia dodatkowo wynikający z przepisów k.s.h. zakres uprawnień rady nadzorczej, która umożliwia jej podjęcie działań zmierzających do powołania nowego członka zarządu.

In concreto pozwany J. P. zawiadomił o swojej rezygnacji pismem z dnia 28 lutego 2006 r. skierowanym do zarządu spółki (...) w osobach pozwanych A. G. i P. P.; natomiast pozwany A. G. o swojej rezygnacji powiadomił pismem z dnia 21 lipca 2006 r. skierowanym do spółki (...) i do jej Rady Nadzorczej, ale ostatecznie wręczył je członkowi zarządu w osobie K. K..

W świetle powyższych rozważań należało uznać, w ocenie Sądu a quo, że rezygnacje pozwanych J. P. i A. G. nie były skuteczne i nie wywołały skutku w postaci wcześniejszego wygaśnięcia ich mandatów (stosunków organizacyjnych istniejących między członkami zarządu a spółką).

Odnosząc się do kolejnego zarzutu podniesionego przez pozwanych sprowadzającego się do możliwości przedstawienia przez członków zarządu zarzutów przysługujących spółce przeciwko wierzycielom, Sąd meriti podkreślił, iż Sąd Najwyższy wyraził pogląd, który Sąd Okręgowy w całości podzielił, iż takie zarzuty nie przysługują pozwanym (zob. wyrok SN z dnia 21 marca 2003 r., II CKN (...)). W wyroku z dnia 17 lipca 1997 r., III CKN (...), Sąd Najwyższy wprost powiedział, że tego typu zarzuty można zgłaszać wyłącznie w postępowaniu przeciwegzekucyjnym (tak też w wyroku z dnia 27 października 2004 r., IV CK 148/04, Lex nr 146344).

Przechodząc do ostatniego z podniesionych przez pozwanych zarzutów, tj. rzekomego braku szkody po stronie wierzyciela, Sąd Okręgowy podkreślił, iż zarzut ten zakłada wykazanie, iż wierzyciel nie uzyskałby zaspokojenia w postępowaniu upadłościowym lub układowym choćby zostały one wdrożone we właściwym czasie ze względu na stan majątku spółki (tak SN z wyroku z dnia 19 grudnia 1999 r. II CKN (...), niepubl. oraz w wyroku z dnia 29 lipca 1998 r., II CKN (...) niepubl.); istotne jest zatem ustalenie stanu majątkowego spółki z czasu właściwego do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Ustalenie czasu właściwego jest o tyle istotne, że chwilę tę należy za każdym razem odnosić do stanu majątkowego spółki. Zgodnie z art. 299 § 2 k.s.h. członek zarządu nie ponosi odpowiedzialności, jeśli wierzyciel i tak nie uzyskałby w żadnym stopniu zaspokojenia, nawet wtedy, gdyby którykolwiek z członków zarządu złożył wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie (tak SN w wyroku z dnia 6 maja 2009 r., II CSK 661/08, Lex nr 511995). Dlatego też uwzględniając wniosek pozwanych A. G. i J. P. Sąd a quo dopuścił dowód z opinii biegłej sądowej J. K. na okoliczność daty, w której zaistniały podstawy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. w T., czy w tej dacie spółka (...) posiadała majątek, który mógłby służyć zaspokojeniu roszczeń powoda w jakiegokolwiek części, czy i ewentualnie w jakim zakresie zostałyby zaspokojony powód gdyby w terminie złożono wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) oraz na okoliczność, że niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki przez pozwanego A. G. nie spowodowało szkody po stronie powoda.

Jak już wyżej ustalono w oparciu o opinię sądową przy założeniu, że zgłoszenie wniosku o upadłość spółki (...) nastąpiłoby w obowiązującym terminie tj. do dnia 29 kwietnia 2006 r. według stanu ksiąg na dzień 31 marca 2006 r. to powód, którego wierzytelność na dzień 31 marca 2006 r. stanowiła kwotę 127.919,02 zł z tytułu umowy o dzieło oraz udzielonej spółce (...) pożyczki w kwocie 27.000 USD, zostałyby zaspokojony z masy upadłości w wysokości 103.427,52 zł. W tym okresie członkami zarządu spółki (...) byli wszyscy czterej pozwani P. P., A. G., J. P. i K. K..

Z uwagi na fakt, iż spółka (...) nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości w powyższym terminie toteż miała taki obowiązek w kolejnym terminie tj. według stanu ksiąg na dzień 31 maja 2006 r. w terminie do dnia 29 czerwca 2006 r. W tej dacie wierzytelności powoda stanowiły kwotę 140.867,89 zł z tytułu umowy o dzieło oraz z tytułu udzielonej spółce pożyczki w kwocie 27.000 USD. Gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został w tym terminie złożony to powód zostałby zaspokojony na kwotę 93.847,74 zł. W tym okresie w skład zarządu spółki (...) wchodził pozwani A. G. i K. K..

Wobec niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) również w dniu 29 czerwca 2006 r. kolejnym terminem zgłoszenia tego wniosku był dzień 29 sierpnia 2006 r. według stanu ksiąg na dzień 31 lipca 2006 r. W tej dacie wierzytelność powoda wynosiła 156.685,98 zł z tytułu umowy o dzieło oraz kwotę 27.000 USD z tytułu udzielonej spółce pożyczki – w razie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) w powyższym terminie powód zostałby zaspokojony z masy upadłości na kwotę 129.906,31 zł. W tym okresie członkami zarządu spółki (...) byli pozwani A. G. i K. K..

Wbrew zatem zarzutom pozwanych niezłożenie przez nich we właściwym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. w T. spowodowało u powoda szkodę w wysokości wierzytelności, którą powód uzyskałby gdyby taki wniosek został złożony przez nich w terminie.

Reasumując, z powyższych względów mając na uwadze, iż powód wykazał fakt posiadania tytułu egzekucyjnego stwierdzającego istnienie wobec niego zobowiązania spółki (...) oraz wykazał bezskuteczność egzekucji zobowiązania przeciwko tej spółce (art. 299 §1 k.s.h.), a pozwani nie udowodnili zaistnienia okoliczności zwalniających ich od odpowiedzialności za te zobowiązania i mając na uwadze wysokość wierzytelności, które powód mógłby uzyskać, gdyby pozwani w stosownym terminie złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. w T., zdaniem Sądu Okręgowego, należało stosownie do art. 299 § 1 k.s.h. zasądzić solidarnie od pozwanych P. P., A. G., J. P. i K. K. kwotę 103.427,52 zł (pkt I sentencji wyroku); natomiast powództwo w pozostałej części w stosunku do pozwanych P. P. i J. P. podlegało oddaleniu jako bezzasadne (pkt II).

Ponadto należało zasądzić solidarnie od pozwanych A. G. i K. K. na rzecz powoda W. S. dodatkowo kwotę 26.478,79 zł (pkt III Sentencji wyroku) i oddalić powództwo w stosunku do tych pozwanych w pozostałej części (pkt IV).

Odsetki w wysokości ustawowej zasądzono, zgodnie z żądaniem pozwu, od daty wytoczenia powództwa na podstawie art. 481 § 1 k.c.

O kosztach procesu orzeczono stosownie do wyniku sporu stosunkowo je rozdzielając z uwagi na jedynie częściowe uwzględnienie żądań pozwu.

Powód był zwolniony od kosztów sądowych w sprawie na mocy postanowienia Sądu z dnia 8 lipca 2010 r. (k.89) i dlatego nie miał obowiązku uiszczenia należnej opłaty sądowej od pozwu w kwocie 13.299 zł.

Pozwany P. P. nie poniósł żadnych kosztów procesu; nie był też reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika procesowego.

Pozwany A. G., reprezentowany przez pełnomocnika będącego adwokatem, poniósł koszty procesu w łącznej wysokości 9.512 zł, na które złożyły się:

- wynagrodzenie pełnomocnika będącego adwokatem w wysokości minimalnej 7.200 zł przewidzianej taksą adwokacką,
- opłata skarbową od pełnomocnictwa 17 zł,
- wydatki na koszty opinii sądowej (wynagrodzenia biegłej sądowej) w kwocie 2.295 zł.

Pozwany J. P., reprezentowany przez pełnomocnika będącego adwokatem, poniósł w sumie koszty procesu w kwocie 10.511,26 zł, na które złożyły się:

- wynagrodzenie pełnomocnika będącego adwokatem w minimalnej wysokości 7.200 zł przewidzianej taksą adwokacką,
- opłata skarbową od pełnomocnictwa 17 zł,
- wydatki na koszty stawiennictwa świadków 999,26 zł,
- wydatki na koszty opinii sądowej (wynagrodzenia biegłej sądowej) w kwocie 2.295 zł.

Pozwany K. K., reprezentowany przez pełnomocnika będącego radcą prawnym, poniósł łącznie koszty procesu w kwocie 7.217 zł, na które złożyło się wynagrodzenie pełnomocnika w minimalnej wysokości 7.200 zł przewidzianej taksą radcowską oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa w wysokości 17 zł.

Powód dochodził zasądzenia kwoty 265.979,01 zł. W stosunku do pozwanych P. P. i J. P. powód wygrał spór w 38,96 % (według następującego wyliczenia 103.427,52 zł : 265.478,01 zł x 100 %), a w stosunku do pozwanych A. G. i K. K. w 48,93 % (według następującego wyliczenia 129.906,31 zł : 265.479,01 zł x 100 %); odpowiednio przegrał proces w 51,07 % (100 % - 48,93 %) i w 61,04 % (100 % - 38,96 %).

Wobec powyższego, mając na uwadze procent w jakim powód przegrał proces, należało zasądzić od powoda tytułem części kosztów procesu :

- na rzecz pozwanego A. G. kwotę 4.857,78 zł (według wyliczenia 9.512,26 zł x 51,07 %),
- na rzecz pozwanego J. P. kwotę 6.416,07 zł (według wyliczenia 10.511,26 zł x 61,04 %),
- na rzecz pozwanego K. K. kwotę 3.685,72 zł (według wyliczenia 7.217 zł x 51,07 %).

Orzeczono zatem jak w pkt V sentencji wyroku.

Przechodząc do rozliczenia nieuiszczonych przez powoda kosztów sądowych w postaci opłaty sądowej od pozwu, Sąd a quo miał na względzie, iż powód przegrał proces w 51,07 %, pozwani P. P. i J. P. w 38,96 %, a pozwani A. G. i K. K. w 48,93 %. Mając powyższe na uwadze oraz fakt, iż powód był zwolniony od kosztów sądowych, w tym od opłaty sądowej od pozwu, stosownie do art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych należało zasądzić na rzecz Skarbu Państwa z zasądzanego powodowi roszczenia kwotę 6.791,80 zł tytułem części nieuiszczonych kosztów sądowych (według wyliczenia 13.299 zł x 51,07 %). Resztą kosztów sądowych, od uiszczenia których powód był zwolniony, obciążono pozwanych w ten sposób, że zasądzono na rzecz Skarbu Państwa solidarnie od wszystkich pozwanych kwotę 5.181,29 zł (według wyliczenia 13.299 zł x 38,96 %). Pozwanych A. G. i K. K. obciążała kwota 6.507,20 zł (według wyliczenia 13.299 zł x 48,93 %). Zatem należało dodatkowo solidarnie zasądzić od tych pozwanych na rzecz Skarbu Państwa jeszcze kwotę 1.325,91 zł tytułem reszty kosztów sądowych, od uiszczenia których zwolniony był powód; kwota ta stanowi różnicę między w/w kwotą 6.507,20 zł a kwotą 5.181,29 zł.

Orzeczono zatem jak w pkt VI sentencji wyroku.

Powyższe rozstrzygnięcie zaskarżyli apelacją: powód i pozwany J. P..

Powód ostatecznie zaskarżył wyrok w części (por. k. 1228 akt), tj. w zakresie niekorzystnym dla siebie i zarzucając naruszenie prawa materialnego poprzez błędną wykładnię przepisu art. 299 k.s.h., wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zasądzenie od pozwanych solidarnie kwoty 265 979,01 PLN z ustawowymi odsetkami od daty 2 czerwca 2010 roku (daty wytoczenia powództwa),
- 2) zmianę zaskarżonego wyroku poprzez obciążenie pozwanych całością kosztów postępowania
- 3) zwrot kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelacji wskazał również na niezastosowanie przez Sąd pierwszej instancji dyspozycji art. 102 k.p.c.

Pozwany J. P. zaskarżył wyrok w części uwzględniającej powództwo w stosunku do niego (pkt I), w części orzekającej o kosztach procesu (pkt V) oraz w części orzekającej o kosztach sądowych, od których uiszczenia powód był zwolniony (pkt VI) i zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego, a to:

A) art. 210 § 1 k.s.h poprzez jego błędną wykładnię i w konsekwencji zastosowanie przez przyjęcie, że oświadczenie o rezygnacji z funkcji członka zarządu powinno być złożone na ręce rady nadzorczej, gdyż „zarząd nie może reprezentować spółki w czynnościach z członkiem zarządu”, w sytuacji gdy przepis ten określa sposób reprezentowania

spółki w umowach, a więc czynnościach prawnych dwustronnych, natomiast oświadczenie o rezygnacji konstituuje jednostronną czynność prawną,

B) art. 202 § 4 k.s.h w zw. z art. 61 k.c. i art. 2 k.s.h., art. 202 § 5 k.s.h oraz art. 205 § 2 k.s.h. poprzez ich niezastosowanie i przyjęcie, że mandat J. P. jako członka zarządu (...) Sp. z o.o. nie wygasł 1 marca 2006 r., jako że jego rezygnacja z pełnienia tej funkcji nie była skuteczna, z uwagi na fakt, iż nie została złożona na ręce rady nadzorczej, a została skierowana do zarządu spółki i odebrana przez członka zarządu A. G., podczas gdy z powyższych przepisów wynika, że mandat członka zarządu wygasa wskutek rezygnacji, oświadczenie o rezygnacji jest jednostronną czynnością prawną, może być złożone w każdym czasie, a jest skuteczne z chwilą gdy osoba - w tym wypadku spółka - do której zostało skierowane mogła zapoznać się z jego treścią, a oświadczenia składane spółce mogą być dokonywane wobec jednego członka zarządu,

C) art. 299 § 2 k.s.h. poprzez jego błędną wykładnię (i w konsekwencji niezastosowanie), polegającą na przyjęciu, że brak kontaktu ze sferą finansów i (...) nie powoduje wyłączenia odpowiedzialności członka zarządu z uwagi na brak winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, w sytuacji gdy brak winy wyłączający odpowiedzialność członka zarządu może wynikać z okoliczności, które powodowały faktyczny brak możliwości stwierdzenia podstaw do ogłoszenia upadłości pomimo dołożenia przez członka zarządu należytej staranności,

D) art. 299 § 1 k.s.h. poprzez jego zastosowanie i art. 299 § 2 k.s.h. poprzez jego niezastosowanie poprzez przyjęcie, że J. P. ponosi odpowiedzialność za zobowiązania spółki (...) Sp. z o.o. stwierdzone wyrokiem zaocznym Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 15.04.2010 r., sygn. akt I C (...), w sytuacji gdy z materiału dowodowego wynika, że w okresie kiedy pełnił on funkcję członka zarządu tej spółki nie nastąpił „właściwy czas” do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, a nawet przy przyjęciu, że wniosek winien zostać w tym czasie złożony, pozwany J. P. nie ponosił winy w jego niezgłoszeniu, a ponadto powód nie poniósł szkody na skutek jego niezgłoszenia;

2. sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału, wskutek naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. i dokonanie oceny dowodów w sposób nieszczęsny, poprzez:

A) przyjęcie, że wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) Sp. z o.o. powinien być złożony na dzień 31 marca 2006 r., w sytuacji gdy z wniosków pisemnej opinii biegłego sądowego J. K. z dnia 20.01.2012 r. wynika wprost, że „spółka powinna zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości do dnia 29.04.2006 r. ”

B) pominięcie okoliczności, że w spółce (...) Sp. z o.o. nie tylko doszło do podziału kompetencji pomiędzy poszczególnych członków zarządu, ale ponadto J. P. pomimo dołożenia należytej staranności nie miał możliwości stwierdzenia istnienia podstaw do ogłoszenia upadłości, z uwagi na brak dostępu do informacji o sytuacji finansowej spółki, co wynika z zeznań świadka W. K., protokołu posiedzenia Rady Nadzorczej Spółki z dnia 10.02.2006 r.,

C) przyjęcie, że J. P. pełnił funkcję członka zarządu (...) Sp. z o.o. do 20 kwietnia 2006 r. podczas gdy, jak wynika z odebranego przez Spółkę pisma obejmującego oświadczenie o rezygnacji z dnia 28.02.2006 r., mandat J. P. jako członka zarządu tej spółki wygasł 1 marca 2006 r.,

D) przyjęcie, że powód poniósłby szkodę z uwagi na niezgłoszenie przez członków zarządu open (...) Sp. z o.o. wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie, w sytuacji gdy biegła sądowa w pisemnej opinii z dnia 20.01.2012 r. stwierdziła, że z porównania obowiązujących przepisów ustawy o rachunkowości ze stanem faktycznym wynika wniosek, że niezgłoszenie tego wniosku, nie spowodowało szkody po stronie W. S., albowiem nie składał żadnych dokumentów księgowych, które mogłyby stanowić podstawę zaspokojenia jego ewentualnych należności, a tym samym nawet w przypadku złożenia wniosku w odpowiednim czasie powód nie zostałby zaspokojony, albowiem jego roszczenia nie zostałyby - wobec braku przedłożenia jakichkolwiek dokumentów Spółce i braku wiedzy zarządu o istnieniu tych roszczeń - wpisane na listę wierzytelności i w efekcie uwzględnione w planie podziału funduszu masy upadłości;

3. sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału, wskutek naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., poprzez dokonanie oceny dowodu z dokumentu w postaci rezygnacji z dnia 28.02.2006 r. i ustalenie okoliczności sprawy w sposób niewszechstronny, albowiem z pominięciem dowodów z dokumentów znajdujących się w aktach rejestrowych KRS spółki (...) Sp. z o.o., z których wynika, że uchwałą z dnia 23 marca 2006 r. J. P. została udzielona prokura, dnia 31 marca 2006 r. został złożony przez (...) Sp. z o.o. wniosek o wykreślenie J. P. z rejestru przedsiębiorców jako członka zarządu i wpisania jako prokurenta, dnia 3 kwietnia 2006 r. Rada Nadzorcza podjęła uchwały powołujące nowy skład zarządu i wybierające nowego prezesa zarządu, co zostało potwierdzone prawomocnym postanowieniem o wpisie danych do rejestru przedsiębiorców dokonanym na podstawie w/w dokumentów, a co jednoznacznie przesądza, że J. P. nie mógł pełnić i nie pełnił już w tych datach funkcji członka zarządu;

4. naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a to:

A) art. 299 k.p.c. poprzez oddalenie wniosku o przesłuchanie stron, a w tym zwłaszcza pozwanego J. P., na okoliczność braku przekazania J. P. oraz księgowej W. K. informacji o sytuacji finansowej spółki (...) Sp. z o.o. przez dotychczasowe władze spółki przez okres sprawowania przez J. P. funkcji członka zarządu, braku dostępu pozwanego J. P. do dokumentów świadczących o sytuacji finansowej spółki, przyczyn zwołania posiedzenia Rady Nadzorczej z dnia 10.02.2006 r. oraz jego przebiegu, w sytuacji, gdy fakty te mają istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a okoliczności te nie zostały dostatecznie wyjaśnione,

B) art. 217 § 1 i 2 k.p.c. oraz art. 236 k.p.c. poprzez brak odniesienia się w jakikolwiek sposób (oddalenia lub dopuszczenia) do zgłoszonych pismem procesowym z dnia 10.09.2010 r., a sprecyzowanych pismem procesowym z dnia 10.10.2010 r. wniosków dowodowych o przeprowadzenie dowodów z:

1) wniosku spółki (...) Sp. z o.o. o zmianę danych w rejestrze przedsiębiorców wraz z załącznikami KRS-ZK, złożonego dnia 31.03.2006 r.,

2) uchwały o udzieleniu przez zarząd spółki J. P. prokury w dniu 23.03.2006 r.,

3) wniosku spółki (...) Sp. z o.o. o zmianę danych w rejestrze przedsiębiorców wraz z załącznikami KRS-ZK, złożonego dnia 6.04.2006 r.,

4) informacji na temat członka zarządu spółki z dnia 6 kwietnia 2006 r., uchwał Rady Nadzorczej spółki z dnia 3.04.2006 r.,

5) postanowienia Sądu Rejonowego w Toruniu, Wydział VII Gospodarczy KRS z dnia 20.04.2006 r.;

C) art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wskazania w uzasadnieniu skarżonego wyroku przyczyn dla których dokonując ustaleń faktycznych, sąd nie oparł się na dowodach z dokumentów, a to wniosku spółki (...) Sp. z o.o. o zmianę danych w rejestrze przedsiębiorców wraz z załącznikami KRS-ZK, złożonego dnia 31.03.2006 r., uchwały o udzieleniu przez zarząd spółki J. P. prokury w dniu 23.03.2006 r., wniosku spółki (...) Sp. z o.o. o zmianę danych w rejestrze przedsiębiorców wraz z załącznikami KRS-ZK, złożonego dnia 6.04.2006 r., informacji na temat członka zarządu spółki z dnia 6 kwietnia 2006 r., uchwał Rady Nadzorczej spółki z dnia 3.04.2006 r., postanowienia Sądu Rejonowego w Toruniu, Wydział VII Gospodarczy KRS z dnia 20.04.2010 r., w sytuacji gdy powyższe dokumenty jednoznacznie potwierdzają, iż J. P. przestał pełnić funkcję członka zarządu (...) Sp. z o.o. z dniem 1 marca 2006 r.;

wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez oddalenie powództwa w stosunku do pozwanego J. P. w całości, zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego J. P. kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego, za postępowanie przed sądem I instancji w całości tj. w kwocie 10.511,26 zł (pkt V.2) oraz uchylenie orzeczenia o

zasądzeniu od J. P. na rzecz Skarbu Państwa kwoty 5.181,29 zł tytułem kosztów sądowych, od których powód był zwolniony (pkt VI.2),

2. zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego J. P. kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za postępowanie przed sądem II instancji wg norm przepisanych, ewentualnie o:

3. uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania sądowi I instancji, pozostawiając temu sądowi rozstrzygnięcie co do kosztów postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego zasługiwała na uwzględnienie. Natomiast, apelacja powoda okazała się zasadna w części, tj. w zakresie kosztów procesu.

Sąd Apelacyjny, podziela i przyjmuje za swoje, wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia, ustalenia Sądu pierwszej instancji oraz dokonaną ocenę prawną, o ile poniżej, nie uznał odmiennie.

1. Z punktu widzenia treści apelacji pozwanego J. P. zasadniczą kwestią, wymagającą rozstrzygnięcia, było właściwe określenie czasookresu, w którym pełnił on funkcję członka zarządu (w istocie prezesa zarządu) spółki (...).

Otóż, Sąd meriti przyjął, że rezygnacja pozwanego z funkcji członka zarządu zawarta w piśmie z dnia 28 lutego 2006 r. ze skutkiem na dzień 1 marca 2006 r., była bezskuteczna, ponieważ została złożona na ręce dwóch innych członków zarządu, a w myśl art. 210 ksh powinna być złożona wobec rady nadzorczej.

Otóż, pomimo, że w judykaturze istotnie został wyrażony pogląd, że w takiej sytuacji winien mieć odpowiednie zastosowanie art. 210 ksh, to stanowisko takie nie jest przekonywujące.

Przypomnieć bowiem należy, że poza sporem jest kwestia, że rezygnacja jest jednostronną czynnością prawną. Tymczasem, dyspozycja art. 210 § 1 ksh dotyczy umowy bądź sporu pomiędzy spółką a członkiem zarządu. S. prawo cywilne bardzo często wprost wskazuje na daleko idące różnice pomiędzy umową a jednostronną czynnością prawną (np. art. 18 i 19 k.c., art. 37 § 2 i 4 kro).

Poza tym, w myśl art. 202 § 5 ksh do złożenia rezygnacji przez członka zarządu stosuje się odpowiednio przepisy o wypowiedzeniu zlecenia przez przyjmującego zlecenie. Zatem, rezygnacja z mandatu członka zarządu spółki w każdym czasie stanowi uprawnienie tego członka, nie jest uzależniona od jakiegokolwiek zgody i musi być zakomunikowana spółce.

Z kolei, w myśl art. 205 § 2 ksh oświadczenia składane spółce oraz doręczenia pism spółce mogą być dokonywane wobec jednego członka zarządu lub prokurenta. Oczywiście, sytuacja wyglądałaby inaczej, gdyby pozwany był jedynym członkiem zarządu. Jednakże w sytuacji, gdy pozwany złożył rezygnację na ręce dwóch innych członków zarządu, to brak jest podstaw do negowania skuteczności dokonania tego aktu prawnego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego przekonywujące jest stanowisko reprezentowane w doktrynie, a także przez część judykatury, że jeżeli rezygnującym jest jeden członek zarządu, skutek nastąpi w przypadku złożenia stosownego oświadczenia pozostałym członkom zarządu (por. A. Kidyba, Komentarz aktualizowany do kodeksu spółek handlowych, Lex\el. 2013, teza 7 do art. 202).

Warto przytoczyć kilka kolejnych wypowiedzi na ten temat:

W rezultacie oświadczenie o rezygnacji członek zarządu winien złożyć na ręce innego członka zarządu lub prokurenta - z art. 205 § 2 KSH wynika, że bez względu na sposób reprezentacji spółki (czynnej), oświadczenie to może być dokonane na ręce jednej z tych osób (reprezentacja bierna). Zgodne z dobrymi obyczajami będzie też powiadomienie o złożonej rezygnacji organu uprawnionego do powoływania członków zarządu (por. Jacek Bieniak, Michał Bieniak,

Grzegorz Nita-Jagielski, Krzysztof Oplustil, Robert Pabis, Anna Rachwał, Marcin Spyra, Grzegorz Suliński, Marcin Tofel, Robert Zawłocki, Kodeks spółek handlowych. Komentarz, C.H.Beck 2012, teza VI do art. 202).

Rezygnacja jest jednostronną czynnością prawną, skuteczną z chwilą dojścia do spółki. Jeżeli rezygnującym jest jeden członek zarządu, skutek nastąpi w przypadku złożenia stosownego oświadczenia pozostałym członkom zarządu albo osobom powołującym zarząd. Jeżeli rezygnuje cały zarząd, oświadczenie powinno być złożone organowi lub osobom, które mają prawo powoływania całego zarządu (por. red. Janusz A. Strzępka, Kodeks spółek handlowych. Komentarz, C.H.Beck 2013, teza D.1 do art. 202).

Rezygnacja członka zarządu następuje wobec spółki. Dlatego też powinna być ona złożona na ręce pozostałych członków zarządu, którzy nie składają rezygnacji. Jeżeli zarząd jest jednoosobowy albo rezygnację składają wszyscy członkowie zarządu, wówczas powinna być ona złożona na ręce przewodniczącego rady nadzorczej. W sytuacji zaś gdy spółka nie posiada rady nadzorczej, która w spółce z o.o. jest organem fakultatywnym (Nb 27), należy przyjąć, że wspomniane oświadczenie woli powinno być skierowane wobec wszystkich wspólników (por. red. Stanisław Sołtysiński, System Prawa Prywatnego tom 17A, Prawo spółek kapitałowych, C.H.Beck 2010, teza 5 do art. 202).

Zauważyć należy, że w myśl art. 61 § 1 zd. 1 k.c. oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią.

W analizowanym przypadku, z rezygnacją, jako oświadczeniem woli pozwanego, winna zapoznać się spółka. Zaznaczono już powyżej, że oświadczenia składane spółce oraz doręczenia pism spółce mogą być dokonywane wobec jednego członka zarządu lub prokurenta.

Dlatego też, w ocenie Sądu ad quem rezygnacja pozwanego wywołała określone w niej skutki już z dniem 1 marca 2006 r.

Jednakże, należy zwrócić uwagę na jeszcze jedną okoliczność.

Otóż, zasadnie pozwany zarzucił, że Sąd a quo nie wypowiedział się w żaden sposób na temat treści dokumentów złożonych przez pozwanego J. P. wraz z płytą CD (k. 960-987 akt) na rozprawie w dniu 16 marca 2012 r. (k. 990v akt).

Tymczasem, z treści tych dokumentów wynika, że na skutek rozpoznania wniosku z dnia 31 marca 2006 r. Sąd rejestrowy wykreślił pozwanego J. P. jako członka zarządu. Jednocześnie, uchwałą z dnia 23 marca 2006 r. udzielono pozwanemu prokury.

Zatem, jeżeli zgodnie z treścią opinii z dnia 20 stycznia 2012 r. i takim też ustaleniem Sądu meriti, spółka (...) była zobowiązana do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości po raz pierwszy w dniu 29 kwietnia 2006 r. wg stanu zobowiązań i majątku na dzień 31 marca 2006 r. (k. 854 akt), to brak jest podstaw do przypisania pozwanemu J. P. odpowiedzialności opartej o treść art. 299 § 1 ksh.

Z powyższego wynika, że zarówno w oparciu o wskazaną koncepcję złożenia rezygnacji, jak i na podstawie lektury dokumentów przedstawionych na rozprawie w dniu 16 marca 2012 r., należało przyjąć, że pozwany J. P. pełnił funkcję członka zarządu w okresie, w którym nie było podstaw do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...).

Należy bowiem pamiętać, że członek zarządu ponosi odpowiedzialność za zobowiązania spółki istniejące w czasie, w którym pełnił funkcję w zarządzie, o ile w tym czasie wystąpiły przesłanki upadłości, a członek zarządu nie zgłosił wniosku we właściwym czasie, a także za te późniejsze zobowiązania spółki, które powstały wobec braku tego zgłoszenia (por. A. Kidyba, op. cit., teza 1 do art. 299).

W rezultacie, Sąd ad quem uznał apelację pozwanego za uzasadnioną. Konsekwencją tego stanu rzeczy, była zmiana zaskarżonego wyroku we wszystkich rozstrzygnięciach dotyczących pozwanego J. P., zarówno odnośnie roszczenia głównego, jak i w zakresie kosztów procesu i kosztów sądowych.



Jednocześnie, Sąd odwoławczy nie dostrzegł jakichkolwiek przesłanek, aby na linii powód – pozwany J. P., zarówno w zakresie kosztów pierwszoinstancyjnych, jak i kosztów procesu poniesionych w postępowaniu apelacyjnym, mógł znaleźć zastosowanie art. 102 k.p.c. W tym wypadku nie zaistniał jakikolwiek szczególny przypadek.

2. Apelacja powoda okazała się zasadna w części, a mianowicie w zakresie kosztów procesu.

Od strony merytorycznej, powód poniósł w apelacji jeden zarzut, a mianowicie naruszenie prawa materialnego poprzez błędną wykładnię przepisu art. 299 k.s.h.

W uzasadnieniu powód przedstawił uszczegółowienie podniesionego zarzutu (k. 1028 akt).

Otóż, po pierwsze, jak słusznie uznał to Sąd pierwszej instancji, aktualnie przeważa zapatrywanie o odszkodowawczym charakterze odpowiedzialności statuowanej na podstawie art. 299 ksh.

Wskazać należy, że odpowiedzialność członków zarządu na podstawie art. 299 k.s.h. ma nie tylko odszkodowawczy, ale zarazem deliktowy charakter. Szkoda o której mowa w art. 299 § 2 in fine k.s.h. odpowiada różnicy w potencjale majątkowym spółki, jaka wystąpiła, a do jakiej nie doszłoby, gdyby we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości. Członek zarządu odpowiada jedynie za taką część należności, jaką otrzymałby wierzyciel w zainicjowanym we właściwym czasie postępowaniu upadłościowym. Ciężar dowodu w tym zakresie, podobnie jak w odniesieniu do pozostałych przesłanek określonych w art. 299 § 2 k.s.h., spoczywa na dłużniku (por. wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2012 r., II CSK 390/11, niepublikowany, zamieszczony w LEX nr 1211143).

W literaturze przedmiotu podkreśla się, że w aktualnym stanie prawnym członka zarządu zwolni z odpowiedzialności wykazanie, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości zarówno obejmującej likwidację majątku upadłego, jak i umożliwiającej zawarcie układu na podstawie prawa upadłościowego i naprawczego, a także że zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości na podstawie Prawa upadłościowego z 1934 r., czy też wszczęto postępowanie układowe według przepisów prawa o postępowaniu układowym z 1934 r. (K. Kopaczyńska-Pieczniak, Spółka..., op. cit., rozdział 4.6.3.3, s. 8). Na podstawie uregulowań zawartych w art. 21 ust. 1 i 2 prawa upadłościowego i naprawczego członkowie zarządu mają obowiązek, nie później niż w ciągu dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości.

Jednocześnie dodaje się, że aktualnie obowiązujące przepisy nie przewidują postępowania układowego. Zgodnie z art. 544 prawa upadłościowego i naprawczego, ilekroć w odrębnych przepisach jest mowa o „postępowaniu układowym” rozumie się przez to także postępowanie upadłościowe z możliwością zawarcia układu. Nową instytucją prawną jest natomiast postępowanie naprawcze. Prowadzone jest ono przez samego zainteresowanego przedsiębiorcę poza sądem, ale podlega kontroli sądu. Spółka z o.o. może wszcząć postępowanie naprawcze, gdy jest zagrożona niewypłacalnością (gdy pomimo wykonywania swoich zobowiązań według rozsądnej oceny sytuacji ekonomicznej spółki jest oczywiste, że w niedługim czasie stanie się niewypłacalna - art. 492 ust. 1 i 2 prawa upadłościowego i naprawczego).

Postępowanie naprawcze ma na celu doprowadzenie do układu z wierzycielami, skutkującego restrukturyzacją zobowiązań spółki, a w konsekwencji zmierza do usunięcia stanu zagrożenia niewypłacalnością. Można je zatem uznać za postępowania mające na celu zapobieżenie upadłości spółki (K. Kopaczyńska-Pieczniak, Spółka..., op. cit., rozdział 4.6.3.3, s. 11). Przepisy Prawa upadłościowego i naprawczego nie przewidują żadnego terminu wszczęcia postępowania naprawczego. Wszczęcie tego postępowania jest bowiem prawem, a nie obowiązkiem członków zarządu (K. Kopaczyńska-Pieczniak, Spółka..., op. cit., rozdział 4.6.3.3, s. 12) – por. A. Kidyba, op. cit., teza 5 do art. 299.

W rezultacie, odnosząc się do uszczegółowionych zarzutów powoda należy stwierdzić, co następuje:

a) jak już wcześniej to podkreślono, aktualnie przeważa zapatrywanie o odszkodowawczym charakterze odpowiedzialności statuowanej na podstawie art. 299 ksh. Szkoda o której mowa w art. 299 § 2 in fine k.s.h. odpowiada różnicy w potencjale majątkowym spółki, jaka wystąpiła, a do jakiej nie doszłoby, gdyby we właściwym

czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości. Członek zarządu odpowiada jedynie za taką część należności, jaką otrzymałby wierzyciel w zainicjowanym we właściwym czasie postępowaniu upadłościowym.;

b) aktualnie obowiązujące przepisy nie przewidują postępowania układowego. Zgodnie z art. 544 prawa upadłościowego i naprawczego, ilekroć w odrębnych przepisach jest mowa o „postępowaniu układowym” rozumie się przez to także postępowanie upadłościowe z możliwością zawarcia układu.;

c) przepisy Prawa upadłościowego i naprawczego nie przewidują żadnego terminu wszczęcia postępowania naprawczego. Wszczęcie tego postępowania jest bowiem prawem, a nie obowiązkiem członków zarządu. Zatem, odpowiedzialność członków zarządu w oparciu o dyspozycję art. 299 § 1 ksh, nie jest uzależniona od wszczęcia bądź zaniechania wszczęcia postępowania naprawczego.;

d) aktualna jest wykładnia, że na podstawie uregulowań zawartych w art. 21 ust. 1 i 2 prawa upadłościowego i naprawczego członkowie zarządu mają obowiązek, nie później niż w ciągu dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości.

W konsekwencji, należało przyjąć – wbrew twierdzeniom powoda – że Sąd meriti dokonał prawidłowej wykładni dyspozycji art. 299 ksh.

Należy podkreślić, że członkowie zarządu odpowiadają na podstawie art. 299 § 1 ksh za zobowiązania spółki. Granicę tej odpowiedzialności odszkodowawczej wyznacza zakres zobowiązania spółki (por. wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2012 r., II CSK 390/11, niepublikowany, zamieszczony w LEX nr 1211143).

Nadto, nieprawidłowe jest założenie o konstrukcyjnej tożsamości lub podobieństwie obu kategorii roszczeń odszkodowawczych: ogólnego roszczenia deliktowego przewidzianego w art. 415 k.c. i szczególnego roszczenia odszkodowawczego ukształtowanego w art. 299 k.s.h. Chodzi tu o różne jurydycznie typy roszczeń odszkodowawczych, w dodatku o odmiennych funkcjach prawnych (por. wyrok SN z dnia 25 kwietnia 2012 r., II CSK 410/11, niepublikowany, zamieszczony w LEX nr 1214568).

W rezultacie, gdyby się okazało, że poszczególni członkowie zarządu wyrządzili powodowi szkodę – poza granicami objętymi dyspozycją art. 299 ksh – to można rozważyć ich ewentualną odpowiedzialność na zasadach ogólnych.

W rezultacie, apelacja powoda co do meritum sprawy, okazała się nieuzasadniona.

Jednocześnie, Sąd odwoławczy uznał, że w okolicznościach rozpoznawanej sprawy, zaistniały szczególne okoliczności, uprawniające do zastosowania uregulowania zawartego w art. 102 k.p.c. (oczywiście poza relacją powoda z pozwanym J. P.). Niewątpliwie, pozwani, którzy zawiadywali spółką w okresach, w których były podstawy do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, przyczynili się do tego, że powód zobligowany był wszcząć niniejszą sprawę. Częściowa przegrana powoda wynika nie z faktu braku zasadności dochodzonych roszczeń, ale z uwagi na potencjalne zaspokojenie jego roszczeń przez spółkę, gdyby wszczęto we właściwym czasie postępowanie upadłościowe. Niewątpliwie, kondycja finansowa spółki jest refleksem jej zarządzania przez pozwanych (poza J. P.). Zatem, byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami wymiaru sprawiedliwości, obciążanie powoda kosztami należnymi pozwanym z uwagi na częściowe wygranie sprawy.

Jednocześnie należy zauważyć, że w przedmiotowej sprawie brak było podstaw do jakiegokolwiek korekty punktu VI.1 sentencji zaskarżonego wyroku. Prawidłowo Sąd a quo nakazał ścignąć od powoda z zasądzanego roszczenia część kosztów sądowych należnych Skarbowi Państwa.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny orzekł, jak w punkcie 1 (pierwszym) sentencji na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., jednocześnie oddalając apelację powoda w pozostałym zakresie w punkcie 2 (drugim) sentencji, w oparciu o dyspozycję art. 385 k.p.c.

W odniesieniu do pozwanego J. P., Sąd odwoławczy orzekł o kosztach postępowania apelacyjnego na podstawie art. 108 § 1 i 98 k.p.c.

Powód przegrał postępowanie apelacyjne, w związku z czym, zobowiązany był zwrócić pozwanemu koszty procesu.

Składało się na nie wynagrodzenie reprezentującego pozwanego pełnomocnika w kwocie 2700 zł, zasądzone na podstawie § 2 ust. 1 i 2 w zw. z § 6 pkt. 6 w zw. z § 13 ust. 1 pkt. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (jednolity tekst Dz. U. z 2013 r. poz. 461) oraz opłata od apelacji w wysokości 5172 zł.

W pozostałym zakresie – mając na względzie przytoczoną powyżej argumentację – Sąd ad quem rozstrzygnął o kosztach postępowania apelacyjnego na podstawie art. 102 k.p.c.