

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 12 kwietnia 2022 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy VIII Wydział Gospodarczy w składzie:	
Przewodniczący:	Sędzia Elżbieta Kala
po rozpoznaniu w dniu 12 kwietnia 2022 r. w Bydgoszczy na posiedzeniu niejawnym	
sprawy z powództwa: <b>Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych</b> przeciwko : <b>M. M.</b>	

1. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwoty:

- a) 147.973,23 zł (sto czterdzieści siedem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt trzy złote dwadzieścia trzy grosze) wraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od dnia 19 października 2018 r. do dnia zapłaty;
- b) 38.430,78 zł (trzydzieści osiem tysięcy czterysta trzydzieści złotych siedemdziesiąt osiem groszy;
- c) 14.400 zł (czternaście tysięcy czterysta złotych);

2. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 10.800 zł (dziesięć tysięcy osiemset złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu;

3. zasądza od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Bydgoszczy kwotę 2.522,10 zł (dwa tysiące pięćset dwadzieścia dwa złote dziesięć groszy) tytułem zwrotu kosztów procesu, wyłożonych tymczasowo przez Skarb Państwa.

**Sygn. akt VIII GC 222/19**

## UZASADNIENIE

Powód – Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wniósł pozew przeciwko pozwanemu – M. M. o zapłatę następujących kwot:

- kwoty 147.973,23 zł wypłaconej dla 41 byłych pracowników (...) w B. z tytułu należności pracowniczych niezaspokojonych przez pozwanego,

- kwoty 38.430,78 zł tytułem skapitalizowanych odsetek ustawowych na dzień 18 października 2018r. wraz z dalszymi odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od kwoty 147.973,23 zł od dnia 19 października 2018r. do dnia zapłaty w wysokości ustalonej dla odsetek ustawowych za opóźnienie,

- kwoty 14.400 zł tytułem dotychczasowych kosztów zastępstwa procesowego zasądzonych od (...) w B. i kosztów postępowania egzekucyjnego.

Ponadto powód domagał się zasądzenia od pozwanego na swoją rzecz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwu powód podniósł, że domaga się zasądzenia od pozwanego kwoty dochodzonej pozwem na podstawie art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 13 lipca 2006r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy. Powód wskazał, że wypłacił ze środków Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych świadczenie pracownicze w kwocie 147. 973,23 zł na podstawie wniosków indywidualnych w trybie art. 16 powyższej ustawy dla 41 byłych pracowników pozwanego. Powód wyjaśnił, że wypłata świadczeń ze środków Funduszu spowodowała z mocy prawa przejście na marszałka województwa, działającego w imieniu dysponenta Funduszu roszczeń przeciwko pracodawcy o zwrot wypłaconych świadczeń. Powód wyjaśnił także, że dochodził swoich należności w postępowaniu sądowym od (...) w B., które zakończyło się wydaniem tytułów wykonawczych zasądzających od spółki na rzecz Funduszu kwotę łączną 147.973,23 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu. Powód wskazał, że po uzyskaniu klauzuli wykonalności, tytuły wykonawcze skierowano do egzekucji komorniczej, postępowania egzekucyjne prowadzone przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Bydgoszczy J. K. w sprawie o sygn. akt Km 5095/16 oraz Km 5357/16 z uwagi na bezskuteczność egzekucji zostały umorzone postanowieniem komornika z dnia 8 czerwca 2017r., przyznając również koszty zastępstwa adwokackiego łącznie w obu postępowaniach na kwotę 3000 zł. Zaś w piśmie z dnia 14 marca 2017r. komornik wskazał, że spółka nie prowadzi działalności pod adresem (...) w B., nie posiada majątku ruchomego, wierzytelności, a na rachunku bankowym brak jest środków pieniężnych. Jednocześnie powód wskazał, że na podstawie danych ujawnionych w KRS ustalono, że zarząd spółki w momencie powstania wierzytelności Funduszu stanowił Pan M. M.. Nadto zdaniem powoda, wystąpiły przesłanki uzasadniające dochodzenie zapłaty od zarządu. W ocenie powoda roszczenia jakie ciążyły na spółce (...) wobec pracowników przeszły na powoda, gdyż powstały w okresie, kiedy pozwany był członkiem zarządu. Powód zaś dochodził swoich należności w postępowaniu sądowym, a następnie w postępowaniu komorniczym, jednak zobowiązania spółki nie zostały spłacone, a dalsza egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna. Ponadto powód wskazał, że wezwał pozwanego do zwrotu kwoty objętej pozwem, jednakże pozwany nie uregulował tychże należności.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym wydanym w sprawie o sygn. akt VIII GNc 432/18 w dniu 21 lutego 2019r. Sąd Okręgowy w Bydgoszczy orzekł zgodnie z żądaniem pozwu oraz rozstrzygnął o kosztach procesu.

W sprzeciwie od powyższego nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów postępowania według norm przepisanych.

W uzasadnieniu swego stanowiska pozwany podniósł, że w dniu 10 lipca 2014r. pozwany złożył rezygnację z funkcji prezesa zarządu spółki z dniem 11 lipca 2014r. Tym samym w ocenie pozwanego, od dnia 11 lipca 2014r., nie zasiada on w zarządzie spółki, co miałyby oznaczać, że nie był on członkiem zarządu spółki w czasie powstania wierzytelności tj. styczeń- czerwiec oraz grudzień 2015r., a co za tym idzie, nie ma on także legitymacji biernej w przedmiotowej sprawie. Pozwany zaznaczył także, że spółka nie była niewypłacalna w czasie, kiedy członkiem zarządu był pozwany. W konsekwencji powyższego, zdaniem pozwanego skoro w świetle obowiązujących przepisów prawa upadłościowego, w czasie gdy członkiem zarządu był pozwany spółka nie była niewypłacalna, to nie może on ponosić odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. Co więcej, pozwany zaznaczył, że powód nie wykazał bezskuteczności egzekucji z majątku spółki, a zatem nie została spełniona przesłanka z art. 299 § 1 k.s.h. Pozwany podkreślił, że z dokumentacji załączonej wynika, że spółka dysponowała w czerwcu 2014r. wobec spółek (...) oraz (...) wierzytelnościami na kwotę 1.300.000 zł. W ocenie pozwanego, w postanowieniach o umorzeniu egzekucji komornik jedynie lakonicznie wskazał, że egzekucja okazała

się bezskuteczna. W związku z tym, zdaniem pozwanego, egzekucja wobec spółki była prowadzona niewłaściwie. Niezależnie od powyższego pozwany stanął na stanowisku, że wobec niego zachodzą przesłanki zwalniające go od odpowiedzialności. W ocenie pozwanego, złożył on wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie. Pozwany podkreślił, że istotne jest to, że na początku czerwca 2014r., członkowie zarządów głównych kontrahentów spółki zostali aresztowani, zaś dopiero później okazało się, że nowe kierownictwo tych spółek będzie dążyło do niewykonania zobowiązań finansowych. Dlatego też, w ocenie pozwanego należało przyjąć, że złożenie przez niego wniosku o ogłoszenie upadłości na początku lipca 2014r., nastąpiło w czasie właściwym. Jednocześnie pozwany wskazał, że wobec niego zachodzi także druga przesłanka egzoneracyjna tj. brak winy w niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie. Pozwany wskazał, że oprócz opisanej powyżej sytuacji, istotne znaczenie miał fakt, iż za finanse spółki (...) oraz innych spółek grupy odpowiadał Pan M. W. (1) – dyrektor generalny (...), zaś główne księgowe poważniejsze sprawy księgowe ustalały właśnie z Panem M. W. (1). Natomiast pozwany, nie otrzymywał od księgowej żadnych informacji o złym stanie finansowym spółki. Ponadto pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia. Pozwany wyjaśnił, że jego zdaniem roszczenie powoda przedawniło się najpóźniej w dniu 23 stycznia 2018r.

W odpowiedzi na sprzeciw, powód wskazał, że w dokumentach spółki brak jest dokumentu świadczącego o rezygnacji pozwanego z funkcji członka zarządu. W ocenie powoda, istnienie zobowiązania w momencie rezygnacji powoduje automatyczną odpowiedzialność członka zarządu za zobowiązania spółki. Powód zaznaczył, że wynagrodzenia wypłacane dotyczyły miesięcy czerwca, lipca i sierpnia 2014r., kiedy pozwany pełnił jeszcze funkcję prezesa zarządu spółki. Powód zwrócił uwagę na to, że pozwany złożył rezygnację, zaledwie trzy dni po złożeniu w Sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości. W ocenie powoda taka chronologia wydarzeń prowadzi do wniosku, że pozwany miał na celu uniknięcie odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Powód wskazał, że umowy o pracę z pracownikami zostały rozwiązane w okresie od czerwca do sierpnia 2014r., a więc mając na uwadze okres wypowiedzenia, zobowiązania w zakresie wynagrodzeń, odpraw pieniężnych, ekwiwalentów pieniężnych za niewykorzystany urlop wypoczynkowy są zobowiązaniami zaciągniętymi przez funkcjonującego prezesa. Zatem w ocenie powoda, pozwany odpowiada za zobowiązania z tytułu pracy powstałe w wyniku rozwiązania umów z pracownikami. Powód wyjaśnił, że spółka była niewypłacalna w chwili rozstrzygnięcia wniosku o ogłoszenie upadłości. Zdaniem powoda to, czy spółka była niewypłacalna należy ocenić przy zastosowaniu przepisów obowiązujących w chwili rozstrzygnięcia wniosku o ogłoszenie upadłości. Powód wskazał, że informacja o tym, że spółka nie posiada majątku świadczy o tym, że egzekucja okazała się bezskuteczna. W ocenie powoda samo oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości nie świadczy jeszcze o bezskutecznej egzekucji, zaś momentem kiedy powód dowiedział się o bezskuteczności egzekucji jest postanowienie komornika o umorzeniu postępowania egzekucyjnego.

### ***Sąd Okręgowy ustalił, co następuje.***

Powód - Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wypłacił ze środków Funduszu Świadczeń Pracowniczych świadczenie pracownicze w łącznej kwocie 147.973,23 zł na podstawie wniosków indywidualnych dla 41 byłych pracowników spółki (...) - w trybie art. 16 ustawy z dnia 13 lipca 2006r., o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy.

(dowód: pismo z dnia 22 stycznia 2015r. - k. 6-7 v akt, wniosek indywidualny – k. 9-11v akt, wniosek indywidualny – k. 12- 14v akt, wniosek indywidualny – k. 15- 17v akt, wniosek indywidualny – k. 18-20 v akt, wniosek indywidualny – k. 21 – 23 v akt, wniosek indywidualny – k. 24 – 26 v akt, wniosek indywidualny – k. 27 – 29v akt, wniosek indywidualny – k. 30 – 32 v akt, wniosek indywidualny – k. 33 – 35 v akt, wniosek indywidualny – k. 36 – 38 v akt, wniosek indywidualny – k. 39 – 41 v akt, wniosek indywidualny – k. 42- 44 v akt, wniosek indywidualny – k. 45 – 47 v akt, wniosek indywidualny – k. 48 – 49 akt, wniosek indywidualny – k. 50 – 52 akt, wniosek indywidualny – k. 53- 55v akt, wniosek indywidualny – k. 56 -58 akt, wniosek indywidualny – k. 59- 61 akt, wniosek indywidualny – k. 62- 65v akt, wniosek indywidualny – k. 66- 67 akt, wniosek indywidualny – k. 68- 70 akt, wniosek indywidualny – k. 71 – 73 akt, wniosek indywidualny – k. 74 – 77v akt, wniosek indywidualny – k. 78 – 79 v akt, wniosek indywidualny – k. 80 – 83 v akt, wniosek indywidualny – k. 84 – 85 akt, wniosek indywidualny – k. 86 – 88 akt, wniosek indywidualny – k. 89 – 92v akt, wniosek indywidualny – k. 93 – 95 v akt, wniosek indywidualny – k. 96 – 98 v akt, wniosek indywidualny – k. 99- 100v akt, wniosek indywidualny – k. 101- 106 v akt, wniosek indywidualny – k. 107 – 110v akt, wniosek

indywidualny – k. 111- 113 v akt, wniosek indywidualny – k. 114 – 116 akt, wniosek indywidualny – k. 117 – 119 akt, wniosek indywidualny – k. 120 – 122 v akt, wniosek indywidualny – k. 123 – 125 v akt, wniosek indywidualny – k. 126 – 129 v akt, wniosek indywidualny – k. 130 – 131 v akt)

Wypłata świadczeń ze środków Funduszu spowodowała przejście na marszałka województwa, działającego w imieniu dysponenta Funduszu roszczeń wobec pracodawcy o zwrot wypłaconych świadczeń.

Powód dochodził swoich należności w postępowaniu sądowym od (...) z siedzibą w B., które zakończyło się wydaniem przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy nakazów zapłaty w postępowaniu upominawczym – na łączną kwotę 147. 973, 23 zł wraz z odsetkami i kosztami procesu, którą to zasądzono od przedmiotowej spółki na rzecz powoda.

(dowód: nakazy zapłaty w postępowaniu upominawczym wydane przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy – k. 132 – 136 v akt)

Po uzyskaniu klauzuli wykonalności, tytuły wykonawcze skierowano do egzekucji komorniczej, postępowania egzekucyjne prowadzone przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Bydgoszczy J. K. w sprawie o sygn. akt Km 5095/16 oraz Km 5357/16 z uwagi na bezskuteczność egzekucji zostały umorzone postanowieniem komornika z dnia 8 czerwca 2017r., przyznając również koszty zastępstwa adwokackiego łącznie w obu postępowaniach na kwotę 3000 zł. W piśmie z dnia 14 marca 2017r. komornik wskazał, że spółka nie prowadzi działalności pod adresem (...) w B., nie posiada majątku ruchomego, wierzytelności, a na rachunku bankowym brak jest środków pieniężnych.

Powód dochodził swoich należności w postępowaniu sądowym i w postępowaniu komorniczym, jednakże zobowiązania spółki nie zostały spłacone, zaś egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna.

(dowód: Postanowienie komornika sądowego z dnia 8czerwca 2016r. w sprawie o sygn. akt Km 5095/16 k.137- 137v akt, Postanowienie komornika sądowego z dnia 8 czerwca 2016r. w sprawie o sygn. akt Km 5357/16 – k. 139 – 139v akt, pisma komornika sądowego z dnia 14 marca 2017r. -k. 138 akt oraz k. 140 akt)

Powód, na podstawie danych ujawnionych w Krajowym Rejestrze Sądowym ustalił, że zarząd spółki w momencie powstania wierzytelności Funduszu stanowił pozwany - M. M..

W związku z powyższym, powód wezwał pozwanego do zwrotu kwoty objętej pozwem, jednakże pozwany nie uregulował tychże należności.

(dowód: wydruk z KRS spółki – k. 141 – 145v akt, wezwanie do zapłaty z dnia 6 marca 2018r. - k. 146- 147v akt, wniosek pozwanego o ogłoszenie upadłości z dnia 8 lipca 2014r. -k. 148 – 149 akt)

Spółka (...) zatrudniała około 40 pracowników. Przedmiotowa spółka działała na rzecz innych spółek, które wchodziły w skład grupy kapitałowej. Od momentu złożenia rezygnacji przez J. D. w dniu 9 grudnia 2013r., pozwany był jedynym członkiem zarządu spółki.

(dowód: zeznania świadka M. R. (1) – k. 261 – 262 akt, wyjaśnienia złożone przez pozwanego – k. 262v – 264 akt, rezygnacja J. D. -k.. 239 akt)

Do pewnego momentu nie było żadnych zaległości pracowniczych. Zaległości pracownicze pojawiły się na początku czerwca 2014r., kiedy to członkowie zarządów głównych kontrahentów (...) tj. (...) oraz (...), zostali aresztowani. Nowe kierownictwo nie dążyło do wykonania zobowiązań finansowych wobec (...). Pozwany wiedział o powyższej sytuacji spółki.

Oprócz niezapłaconych zobowiązań pracowniczych spółka miała też inne niezapłacone zobowiązania. Były to zobowiązania wobec ZUS i Urzędu Skarbowego – te zobowiązania powstały już wcześniej tj. na początku roku 2014.

Pozwany nigdy nie interesował się w księgowości, czy należności pracownicze są wypłacane, gdyż pozwany nie czuł potrzeby żeby profilaktycznie o to pytać.

(dowód: rachunek zysków i strat – k. 189v akt, bilans na dzień 30 czerwca 2014r. - k. 190 – 190v akt, rachunek przepływów pieniężnych – k. 191 akt, należności i zobowiązania wg kontrahentów na dzień 17 czerwca 2014r. - k. 191 v akt, należności i zobowiązania według dokumentów i terminów płatności na dzień 17 czerwca 2014r. - k. 192 akt, wydruk ze stron internetowych – k. 193 – 198 v akt, lista wierzycieli i wysokość wierzytelności na dzień 3 lipca 2014r. -k. 240 akt, zeznania świadka M. R. (1) – k. 261 – 262 akt, wyjaśnienia złożone przez pozwanego – k. 262v – 264 akt)

Po zaistnieniu sytuacji z aresztowaniami, pozwany w dniu 8 lipca 2014r. złożył w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...), ale postanowieniem z dnia 20 października 2014r., w sprawie o sygn. akt XV GU 57/14 wydanym przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy został on oddalony z powodu braku środków finansowych w spółce.

(dowód: zeznania świadka M. R. (1) – k. 261 – 262 akt, wyjaśnienia złożone przez pozwanego – k. 262v – 264 akt, wniosek o ogłoszenie upadłości z dnia 8 lipca 2014r. - k. 148 – 149 akt)

Pozwany zaledwie trzy dni po złożeniu w Sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości, pismem z dnia 10 lipca 2014r. złożył on rezygnację z funkcji prezesa zarządu spółki od dnia 11 lipca 2014r.

(dowód: rezygnacja pozwanego tj. pismo z dnia 10 lipca 2014r. - k. 198 akt, wyjaśnienia złożone przez pozwanego – k. 262v – 264 akt)

(...) z siedzibą w B. w 2013r., i w pierwszym półroczu 2014r., znajdowała się w złej sytuacji finansowej, prowadziła nierentowną działalność gospodarczą, generowała straty. W pierwszym kwartale 2014r., spółka straciła zdolność regulowania zobowiązań wymagalnych w rozumieniu ustawy o rachunkowości, zaś w drugim kwartale 2014r., sytuowała się jako dłużnik niewypłacalny.

Najpóźniej do 14 lutego 2014r. zarząd powinien złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości spółki, zaś zarząd spółki złożył wniosek o ogłoszenie upadłości w dniu 8 lipca 2014r., a więc po upływie „czasu właściwego”.

(dowód: pisemna opinia biegłego sądowego K. J. (1) -k. 276- 286 akt, pisemna opinia uzupełniająca biegłego sądowego K. J. (1) – k. 349 – 356 akt)

Sytuacja finansowa (...) z siedzibą w B. w pierwszej połowie 2014r., była niekorzystna finansowo, spółka utraciła zdolność do regulowania zobowiązań. Spółka w pierwszej połowie 2014r., nie była wypłacalna, bo nie wykonywała od dnia 14 stycznia 2014r., swoich wymagalnych zobowiązań finansowych, a zatem wniosek o upadłość powinien być złożony do dnia 14 lutego 2014r. Zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie, uchroniłby pracowników przed korzystaniem z FGŚP.

(dowód: pisemna opinia biegłego sądowego E. K. (1) – k. 406- 414 akt)

### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje.***

Powództwo zasługiwało na uwzględnienie w całości.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dowodów z dokumentów przedstawionych przez strony, które nie budziły wątpliwości Sądu, co do swej autentyczności oraz na podstawie zeznań świadka M. R. (1), przesłuchania stron z ograniczeniem do przesłuchania pozwanego i w oparciu o pisemną opinię biegłego sądowego K. J. (1), pisemną uzupełniającą opinię biegłego sądowego K. J. (1), pisemną opinię biegłego sądowego E. K. (1), ustną opinię uzupełniającą biegłego sądowego E. K. (1).

Sąd Okręgowy uznał za logiczne i rzeczowe – zarówno pisemną jak i uzupełniającą opinię – sporządzone przez biegłego sądowego K. J. (1), w zakresie w jakim biegły wyjaśnił, że zarząd spółki (...) z siedzibą w B. złożył wniosek o ogłoszenie

upadłości po upływie „czasu właściwego” oraz co do tego, że gdyby zarząd spółki złożył wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie to szacuje się, że zaistniałe zobowiązania spółki z tytułu wynagrodzeń mogłyby być zaspokojone w pełnej kwocie wymagalnej.

Sąd Okręgowy zaaprobował pisemną oraz ustną opinię uzupełniającą biegłego sądowego E. K. (1), uznając je jako pełne, logiczne oraz rzetelne w całości. Biegła w jasny i logiczny sposób odpowiedziała na problematykę przedstawioną w tezie dowodowej, a swoje konkluzje oparła o dokumenty zawarte w aktach sprawy oraz na podstawie wiedzy i doświadczenia zawodowego. Godzi się zauważyć, że biegła sądowa – E. K. (1) w sposób wyczerpujący wyjaśniła wszystkie sporne zastrzeżenia oraz uwagi wskazane przez pozwanego oraz przez powoda.

Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom świadka M. R. (1) na okoliczności związane z funkcjonowaniem spółki (...) z siedzibą w B., posiadanych zobowiązań w zakresie zaległości pracowniczych oraz zaległości na rzecz ZUS i Urzędu Skarbowego. W ocenie Sądu Okręgowego zeznania tego świadka korespondowały z pozostałym materiałem dowodowym zebrany w sprawie.

Podstawę ustaleń stanowiły także częściowo zeznania pozwanego (w zakresie w jakim nie stanowiły one subiektywnej oceny podejmowanych przez niego działań).

Jednocześnie Sąd Okręgowy chciałby zaznaczyć, że przy ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd miał na uwadze treść art. 233 § 1 k.p.c., zgodnie z którym Sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału.

Ocena zasadności żądania pozwu w niniejszej sprawie wiązała się z koniecznością zbadania przesłanek odpowiedzialności pozwanego – jako członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością – za jej zobowiązania na podstawie art. 299 k.s.h. Obecnie nie budzi wątpliwości, że odpowiedzialność taka ma charakter odszkodowawczy (zob. uchwałę składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009, Nr 2, poz. 20, a także m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2008 r., III CZP 112/08, LEX nr 490503 oraz wyrok tego Sądu z dnia 17 marca 2010 r., II CSK 506/09, OSNC – ZD 2011, Nr 1, poz. 2).

Należy wyjaśnić, że stosownie do regulacji zawartej w art. 23 ust. 1 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy (tekst jednolity Dz.U. z 2014 r., poz. 272 ze zm. - dalej jako „ustawa”) wypłata świadczeń ze środków Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (zwanego dalej „Funduszem” lub „FGSP”) powoduje z mocy prawa przejście na właściwego marszałka województwa, działającego w imieniu dysponenta Funduszu, roszczenia wobec pracodawcy o zwrot wypłaconych świadczeń. Dysponentowi Funduszu – będącego państwowym funduszem celowym – którym jest minister właściwy do spraw pracy, przysługuje zdolność sądowa, a sprawy prowadzi on i występuje w obrocie prawnym pod nazwą : Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych z siedzibą w Warszawie (art. 24 ust. 1, 2 i 3 pkt 1 i 2 ustawy). Jak to wyjaśnił Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 10 grudnia 2009 r. (III CZP 109/09, LEX nr 551059) przyjęta w art. 299 k.s.h. odpowiedzialność cywilna członka zarządu służyć może także ochronie wierzytelności subrogacyjnej Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wobec członka zarządu, nabytej w wyniku dokonania przez Fundusz wypłat świadczeń pracowniczych (gdy Fundusz nie mógłby zaspokoić tej wierzytelności z racji bezskuteczności egzekucji wobec spółki – pracodawcy).

Przechodząc do merytorycznego rozważenia przedmiotowej sprawy wskazać trzeba, że okolicznością bezsporną jest to, że powód wypłacił ze środków Funduszu Świadczeń Pracowniczych świadczenie pracownicze w łącznej kwocie 147.973,23 zł na podstawie wniosków indywidualnych dla 41 byłych pracowników spółki (...) w trybie art. 16 ustawy z dnia 13 lipca 2006r., o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy. W konsekwencji powyższego bezsporne jest także to, iż powód opierał swoje żądanie na podstawie art. 299 k.s.h.

Linia obrony pozwanego sprowadza się do twierdzenia, że pozwany nie posiada legitymacji biernej w przedmiotowej sprawie z uwagi na to, że złożył on rezygnację z funkcji prezesa zarządu spółki w dniu 10 lipca 2014r., ze skutkiem na dzień 11 lipca 2011 r., a co za tym idzie – w ocenie pozwanego – w czasie powstania wierzytelności FGSP, nie zasiadał on

w zarządzie spółki. Ponadto pozwany podniósł, że niezależnie od powyższego zarzutu zachodzą wobec niego przesłanki egzonerycyjne z art. 299 k.s.h. Pozwany wskazał, że złożył wniosek o ogłoszenie upadłości w czasie właściwym. Co więcej pozwany stanął na stanowisku, że gdyby nawet przyjąć, iż złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło po terminie, to wówczas zachodzi wobec pozwanego druga przesłanka egzonerycyjna tj. brak winy w niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości. Na koniec pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczeń powoda.

Rozstrzygając przedmiotową sprawę przez pryzmat zaprezentowanych powyżej argumentacji obu stron wyjaśnić należy, że zgodnie z przesłankami określonymi w art. 299 k.s.h. i wynikającym z jego treści regułem dotyczącym rozkładu ciężaru dowodu, w sprawie o zapłatę na podstawie tego przepisu powód powinien wykazać istnienie określonego zobowiązania spółki w czasie, kiedy pozwany był członkiem zarządu, stwierdzonego w tym czasie lub później tytułem egzekucyjnym wydanym na rzecz powoda, oraz bezskuteczność egzekucji tego zobowiązania przeciwko spółce, natomiast pozwany, jeżeli chce się uwolnić od odpowiedzialności, powinien udowodnić jedną z okoliczności egzonerycyjnych określonych w art. 299 § 2 k.s.h. (por. Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 7 marca 2018 r., I AGa 39/18). Zatem członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności w trzech sytuacjach:

- jeżeli wykaze, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub w tym samym czasie wydano postanowienie o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego albo o zatwierdzeniu układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu;
- jeżeli wykaze, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, to miało to miejsce nie z jego winy;
- jeżeli wykaze, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki oraz niewydania postanowienia o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego albo niezatwierdzenia układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu, to wierzyciel nie poniósł szkody.

Zdaniem Sądu Okręgowego słusznie podnosi się w orzecznictwie, że ciężar dowodu wskazanych wyżej okoliczności spoczywa na osobie pozwanej (zob. wyrok SA w Szczecinie z dnia 27 marca 2018 r., I AGa 12/18, LEX nr 2507727). Jak podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 22 maja 2013 r. (III CSK 321/12, LEX nr 1353211) - odpowiedzialność ukształtowana przez art. 299 § 1 k.s.h. służy interesowi wierzycieli i ma na celu ich ochronę, stanowiąc o zasadach i przesłankach odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w okolicznościach wskazanych w tym przepisie. Przesłanki egzonerycyjne określone w art. 299 § 2 k.s.h. mają na celu zrównoważenie sytuacji członków zarządu spółki z o.o. wobec wierzycieli, jeżeli mimo bezskuteczności egzekucji wobec spółki nie powinno się również do odpowiedzialności cywilnej pociągać tych osób, z przyczyn enumeratywnie wskazanych w powołanym przepisie. Przepis ten jest wyjątkiem od zasady odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. i do nich należy wykazanie okoliczności zwalniającej ich z odpowiedzialności względem wierzycieli spółki" (zob. również częściowo polemiczną głosę do tego orzeczenia M. Gutowskiego, OSP 2014, z. 2, s. 234 i n.).

W konsekwencji przepis art. 299 k.s.h. określa rozkład ciężaru dowodu w sposób ścisły. Obowiązkiem wierzyciela jest wykazanie istnienia zobowiązania i bezskuteczności egzekucji. Wystarczy zatem, aby wierzyciel, który nie wyegzekwował swojej należności wobec spółki, przedłożył tytuł egzekucyjny stwierdzający jej zobowiązanie i udowodnił, że egzekucja wobec spółki okazała się bezskuteczna (zob. wyrok SN z dnia 25 sierpnia 2016 r., V CSK 699/15, LEX nr 2135821). W takim przypadku członek zarządu – który pełnił funkcję w czasie istnienia zobowiązania, którego egzekucja okazała się bezskuteczna – chcąc uwolnić się od odpowiedzialności z tego tytułu, powinien udowodnić jedną z okoliczności egzonerycyjnych określonych w art. 299 § 2 k.s.h., tj. że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości, albo że niezgłoszenie takiego wniosku nastąpiło nie z jego winy, bądź też że pomimo niezgłoszenia go wierzyciel nie poniósł szkody (por. wyroki SN z dnia 21 lutego 2002 r., IV CKN 793/00, OSNC 2003, Nr 2, poz. 22 i z dnia 8 marca 2007 r., III CSK 352/06, „Prawo Spółek” 2008, Nr 4, s. 58).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt przedmiotowej sprawy nie można zgodzić się z pozwanym, że nie posiada on legitymacji bierniej w przedmiotowej sprawie, z uwagi na okoliczność złożenia przez niego rezygnacji z pełnienia

funkcji prezesa zarządu spółki w dniu 10 lipca 2014r. Ponadto w ocenie Sądu Okręgowego twierdzenie pozwanego co do tego, że w czasie powstania wierzytelności FGŚP nie zasiadał on w zarządzie spółki nie może się ostać, gdyż nie znajduje ono żadnego uzasadnienia w bogatym orzecnictwie sądowym.

W zakresie powyższego zarzutu pozwanego godzi się zauważyć, iż Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, który spłacił wierzytelność spółki - jak wynika z art. 518 § 1 k.c. - nabywa spłaconą wierzytelność do wysokości spłaty. Oznacza to, że ma on wierzytelność wobec spółki w takim kształcie, w jakim przysługiwała ona pracownikowi. Pracownik zaś w sytuacji, w której spółka nie zaspokoiła jego wierzytelności, tak jak każdy wierzyciel, byłby uprawniony do dochodzenia tej wierzytelności na zasadach określonych w art. 299 k.s.h. W jego prawa na podstawie art. 23 ust. 1 ustawy z 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy i art. 518 § 1 pkt 4 k.c. wstąpił Fundusz. Wykładnia, iż o odpowiedzialności członków zarządu na podstawie art. 299 k.s.h. można mówić dopiero od chwili, gdy Fundusz wypłacił wynagrodzenie pracownikom, prowadziłaby do jaskrawej sprzeczności z celem, jakiemu ma służyć ten przepis. Funkcją art. 299 k.s.h. jest skłonienie członków zarządu do tego, aby w sytuacji, w której spółka z o.o. stała się niewypłacalna, zgłosili wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie. Surowa odpowiedzialność członków zarządu spółki została wprowadzona w interesie wierzycieli i ma zapobiegać temu, aby zarząd, w wypadku, gdy majątek spółki nie pozwala na zaspokojenie wszystkich wierzycieli, nie zaspakajał tylko wybranych, według swojego uznania, wierzytelności (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 2017r., II CSK 402/16, LEX nr 2389559).

Nie miał zatem znaczenia dla rozstrzygnięcia zarzut pozwanego mający na celu ustalenie, czy pozwany pełnił funkcję prezesa zarządu „w momencie wypłat”, bowiem dla przyjęcia jego odpowiedzialności istotne było to, czy były to wierzytelności istniejące do czasu pełnienia przez niego funkcji członka zarządu spółki (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2006 r., III CSK 219/06, LEX nr 488992).

Sam moment wypłat świadczeń ze środków Funduszu – co nastąpiło w okresie od stycznia do grudnia 2015 r. – przesądzał nie o ich „powstaniu”, lecz jedynie o przejściu z mocy prawa na powoda roszczenia o ich zwrot (art. 23 ust. 1 ustawy). Przyjąć należy, że z wypłatą świadczeń pracowniczych w tym trybie wiąże się przewidziany ustawowo skutek subrogacji (art. 518 § 1 pkt 4 k.c.). Ustawodawca określił, jakie wierzytelności objęte są subrogacją (wypłacone świadczenia pracownicze) i wobec kogo następuje nabycie ex lege roszczenia surogacyjnego (w zasadzie wobec niewypłacalnego pracodawcy). Wypłacając zatem świadczenia pracownicze pracownikom (wierzycielom pracodawcy), dysponent Funduszu wstępuje wobec pracodawcy w prawa tych zaspokojonych wierzycieli (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 sierpnia 2008 r. (III CSK 102/08, LEX nr 560573), a także uzasadnienie postanowienia tego Sądu z dnia 10 grudnia 2009 r. (III CZP 109/09, LEX nr 551059).

W świetle powyższego, Sąd analizując stanowiska stron w przedmiotowej sprawie doszedł do przekonania, że powód – po powzięciu wiedzy o bezskuteczności egzekucji z majątku spółki – żąda zapłaty kwoty objętej pozwem od pozwanego, gdyż jak twierdzi powód – w momencie powstania zobowiązania zarząd spółki stanowił pozwany. Wierzytelność powoda dotyczy wynagrodzeń za okresy od czerwca do sierpnia 2014r. Chodzi jednak o to, jak w świetle przepisu art. 299 k.s.h. wyklądać pojęcie "zobowiązanie". Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu uchwały z dnia 28 lutego 2007 r. (III CZP 143/07, OSNC 2009 r., Nr 3, poz. 38) uwzględniając cel i charakter odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 k.s.h. należy przyjąć, że w razie bezskuteczności egzekucji określonego zobowiązania, odpowiedzialność na podstawie tego przepisu ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia tego zobowiązania, a ściślej jego podstawy. Objęcie odpowiedzialnością wszystkich zobowiązań spółki, których podstawa istnieje w czasie sprawowania przez niego funkcji, a więc zobowiązań jeszcze niewymagalnych, jest uzasadnione tym, że ogłoszenie upadłości, o które członek zarządu powinien wystąpić w celu przeciwdziałania bezskuteczności egzekucji, spowodowałoby wymagalność zobowiązań nie mających tej cechy. Tożsame stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 11 lutego 2010 r., I CSK 269/09, nie publ., z dnia 30 września 2015 r. (I CSK 772/14), kładąc nacisk na istnienie zobowiązania w czasie sprawowania funkcji.

Można w tym miejscu odwołać się więc do orzecnictwa, które na kanwie odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. analizowało pojęcie „powstania wierzytelności”. I tak Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 24 stycznia 2019



stwierdził, że okoliczność, iż czynsz powinien być płatny w umówionym terminie (art. 669 § 1 k.c.) lub w terminach określonych w ustawie (art. 669 § 2 k.c.), nie zmienia faktu, iż podstawą jego zapłaty jest umowa najmu. Jeżeli umowa ta została zawarta w czasie sprawowania przez członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością tej funkcji, to podstawa zobowiązania do zapłaty czynszu powstaje w tym czasie. Istnieje ona także w czasie, gdy członek zarządu sprawował tę funkcję. Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązanie do zapłaty czynszu związanego z wykonywaniem umowy najmu w czasie, gdy przestał on być członkiem zarządu, znajduje usprawiedliwienie także dlatego, iż w czasie sprawowania przez niego funkcji członka zarządu miał on wpływ na istnienie tej odpowiedzialności. Mógł mianowicie, jako działający członek zarządu, podjąć czynności zmierzające do rozwiązania umowy najmu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 24 stycznia 2019r., I AGa 217/18, LEX nr 2668091). Podobnie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 11 lutego 2010 r. (I CSK 269/09) wskazując, że odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. ponoszą osoby będące członkami zarządu spółki w czasie istnienia zobowiązania, a ściślej rzecz ujmując – w czasie istnienia podstawy tego zobowiązania (zob. też uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r., III CZP 143/07, wyroki Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 21 marca 2017 r., V ACa 542/16 i z dnia 6 marca 2018 r., V AGa 72/18, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 grudnia 2018 r., VII AGa 941/18, czy wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 lipca 2019 r. I AGa 1/19 ). Również pod rządami kodeksu handlowego, w wyroku z dnia 8 czerwca 2005 r. (V CK 734/04) Sąd Najwyższy stwierdził, że dla powstania odpowiedzialności, o której mowa w art. 298 k.h. wystarczy samo istnienie zobowiązania spółki z o.o. w czasie pełnienia funkcji członków zarządu, natomiast wymagalność tego zobowiązania nie była konieczna. Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 28 września 2018 r. (I AGa 199/18) stwierdził zaś, że z punktu widzenia odpowiedzialności przewidzianej przepisem art. 299 § 1 k.s.h. istotne jest, czy w okresie pełnienia funkcji przez danego członka zarządu określona wierzytelność istniała, a nie czy była wymagalna. W wyroku z dnia 25 września 2003r. (V CK 198/02) Sąd Najwyższy podkreślił, że wystarczy samo istnienie zobowiązania i jego wymagalność nie jest konieczna. Również w wyroku z dnia 24 października 2018 r. (II CSK 619/17) Sąd Najwyższy stwierdził, że odpowiedzialność określona w art. 299 k.s.h. ponoszą osoby, które były członkami zarządu w czasie istnienia podstawy zobowiązania a więc zakresem odpowiedzialności są objęte także zobowiązania jeszcze niewymagalne w czasie sprawowania funkcji w zarządzie. Z kolei w wyroku z dnia 12 lutego 2016 r. (II CSK 229/15) Sąd Najwyższy odniósł się do zobowiązań spółki i wpływu jaki ma podstawa zobowiązania dla ustalenia daty wykonywania funkcji członka zarządu i daty złożenia przez niego wniosku o ogłoszenie upadłości. Tożsame stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 lipca 2017 r. (II CSK 402/16). Stwierdził nadto, że jeżeli członkowie zarządu wiedzą, że wierzytelności powstają w okresie, gdy oni sprawują funkcję, to nie ma żadnego powodu, by wykluczyć te wierzytelności przy ocenie, czy mają zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości spółki.

Tak więc, biorąc pod uwagę powyższe, w ocenie Sądu Okręgowego istotne jest to, że choć co prawda wynagrodzenia wypłacane przez FGŚP dotyczyły miesięcy czerwca, lipca i sierpnia 2014r., a zatem częściowo miesiące, w których pozwany nie pełnił już funkcji członka zarządu, gdyż z dniem 11 lipca 2014 r. złożył rezygnację, jednakże umowy o pracę z pracownikami (a zatem podstawy zobowiązań) zostały zawarte w okresie, gdy pozwany był członkiem zarządu. Mając zatem na uwadze okres wypowiedzenia umów o pracę oraz charakter zobowiązań (zobowiązania w zakresie wynagrodzeń, odpraw pieniężnych, ekwiwalentów pieniężnych za niewykorzystany urlop wypoczynkowy) – należy uznać, że są to zobowiązania zaciągnięte przez funkcjonującego prezesa tj. pozwanego. Taka chronologia wydarzeń doprowadziła Sąd Okręgowy do uznania, że pozwany odpowiada za zobowiązania powstałe w wyniku rozwiązania z pracownikami spółki (...) umów o pracę, które zostały z nimi zawarte w czasie, gdy pozwany był członkiem zarządu tej spółki.

Należy bowiem jeszcze raz zaznaczyć, że wypłaty dokonane przez powoda dotyczyły roszczeń pracowników, którzy zawarli umowy o pracę w czasie gdy pozwany pełnił funkcję w zarządzie spółki. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 19 marca 2021 r. (sygn. akt II CSKP 73/21), jak również w wyroku z dnia 11 lutego 2010 r. (I CSK 269/09), stwierdził, że w razie bezskuteczności egzekucji określonego zobowiązania, odpowiedzialność na podstawie tego przepisu ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia tego zobowiązania, a ściślej jego podstawy. Objęcie odpowiedzialnością wszystkich zobowiązań spółki, których podstawa istnieje w czasie sprawowania przez niego funkcji, a więc zobowiązań jeszcze niewymagalnych, jest uzasadnione tym, że ogłoszenie upadłości, o które

członek zarządu powinien wystąpić w celu przeciwdziałania bezskuteczności egzekucji, spowodowałoby wymagalność zobowiązań nie mających tej cechy. Charakter roszczenia okresowego nie zmienia faktu, że podstawą jego zapłaty jest umowa. W czasie sprawowania funkcji członek zarządu ma wpływ na istnienie odpowiedzialności bo może podjąć działania zmierzające do rozwiązania umowy. Specyfika zobowiązań z zakresu stosunku pracy polega na tym, że są to świadczenia okresowe, których wymagalność następuje po wykonaniu pracy. Dla odpowiedzialności pozwanego kwestia wymagalności poszczególnych świadczeń nie ma istotnego znaczenia.

Pozwany mając pełną świadomość co do zalegania spółki z wypłatami wynagrodzeń pracownikom co najmniej od kwietnia 2014 r. – podtrzymywał zatrudnienie co najmniej 41 pracowników licząc się z tym, że wynagrodzenia nie będą nadal wypłacane.

Należy zaznaczyć również, że świadek M. R. (1) jasno wskazywała, iż pozwany zajmował się zawieraniem umówami przez spółkę (zob. k. 262 akt). Sam zaś pozwany w swoich wyjaśnieniach wskazywał, że nigdy nie pytał w księgowości czy należności pracownicze są wypłacane, gdyż pozwany nie czuł potrzeby żeby profilaktycznie o to pytać (zob. k. 262v – 264 akt). W ocenie Sądu Okręgowego przedstawione powyżej okoliczności jasno wskazują, że pozwany posiada legitymację bierną w przedmiotowej sprawie. Jednocześnie należy podkreślić, iż taka sekwencja zdarzeń może prowadzić do wniosku, że skoro pozwany zaledwie trzy dni po złożeniu w Sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości złożył rezygnację z funkcji prezesa zarządu, to zachowanie pozwanego z wysokim prawdopodobieństwem mogło mieć na celu uniknięcie odpowiedzialności za zobowiązania spółki.

Przechodząc dalej do omówienia przedmiotowej sprawy, Sąd Okręgowy nie podziela stanowiska pozwanego, że co do jego osoby w przedmiotowej sprawie zaistniały przesłanki egzonerycyjne z art. 299 k.s.h.

Wskazać trzeba, że według art. 299 k.s.h. członkowie zarządu ponoszą deliktową odpowiedzialność odszkodowawczą na zasadzie winy. Przyjmuje się, że stanowi ona sankcję za zawinione kierowanie sprawami spółki w sposób prowadzący do bezskuteczności egzekucji wierzytelności przeciwko spółce – znajdujące wyraz w niezłożeniu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości (por. m.in. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r., III CZP 143/07, OSNC 2009, Nr 3, poz. 38). Z powyższej regulacji wynikają domniemania obejmujące związek przyczynowy między szkodą wierzyciela (wyrażającą się w kwocie niezaspokojonych zobowiązań względem spółki, stwierdzonych tytułem wykonawczym), a niezłożeniem we właściwym czasie przez członka zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości, jak również zawinienie przez członka zarządu braku zgłoszenia takiego wniosku (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego z 21 lutego 2002 r., IV CKN 793/00, OSNC 2003, Nr 2, poz. 22 oraz z dnia 25 września 2014 r., II CSK 790/13, LEX nr 1506784). Odpowiedzialność członków zarządu spółki z art. 299 k.s.h. jest odpowiedzialnością za czyn własny w postaci doprowadzenia spółki do stanu niemożności wyegzekwowania jej zobowiązań stwierdzonych w wydanych przeciwko niej tytułach wykonawczych, a nie za same te zobowiązania, członek zarządu nie ma podstaw prawnych, aby kwestionować zarówno istnienie tych zobowiązań, jak i ich wysokości (zob. np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 listopada 2019 r., VII AGa 1456/18, LEX nr 2788563).

Czasem właściwym do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h. jest czas, gdy wprawdzie dłużnik spłaca jeszcze niektóre długi, ale wiadomo już, że ze względu na brak środków nie będzie mógł zaspokoić wszystkich swoich wierzycieli. Czasem właściwym nie jest więc dopiero czas, gdy dłużnik przestał już całkowicie spłacać swoje długi i nie ma majątku do ich zaspokojenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2014r., II CSK 480/13).

Właściwy czas w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h. oznacza w związku z tym taki moment, w którym wprawdzie wszystkich wierzycieli nie da się już zaspokoić, ale istnieje jeszcze majątek spółki pozwalający na co najmniej częściowe zaspokojenie jej wierzycieli w postępowaniu upadłościowym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 marca 2018r., III CSK 398/16). Należy wyjaśnić, że odpowiedzialność członka zarządu w oparciu o art. 299 k.s.h. może aktualizować się dopiero pod warunkiem, gdy zaniecha on złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie. Pojęcie właściwego czasu w rozumieniu art. 299 k.s.h. na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, zgodnie z utrwalonym stanowiskiem orzecznictwa w tej materii, należy wyklądać z uwzględnieniem przepisów prawa

upadłościowego, przy czym, ze względu na funkcję art. 299 k.s.h., którą jest ochrona interesów wierzycieli oraz obciążenie odpowiedzialnością za ich szkodę działających nierzetelnie członków zarządu spółki, nie można przepisów prawa upadłościowego przenosić mechanicznie na grunt art. 299 k.s.h. Ocena czasu właściwego musi odbywać się bowiem *in concreto*, uwzględniać specyfikę i rzeczywistą sytuację ekonomiczną konkretnego podmiotu, układ jego stosunków finansowych (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26 października 2016 r., (V ACa 118/16). Dodatkowo, właściwy czas do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości jest przesłanką obiektywną, ustalaną w oparciu o okoliczności faktyczne danej sprawy. Dla jego określenia nie ma znaczenia subiektywne przekonanie członków zarządu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2008 r., II CSK 142/08). Właściwy czas na złożenie wniosku o upadłość to moment gdy członek zarządu wie, albo przy dołożeniu należytej staranności powinien wiedzieć, że spółka nie jest już w stanie zaspokoić w całości wszystkich wierzycieli, przy czym chodzi o sytuację, gdy spółka nie jest jeszcze bankrutem niezdolnym do poniesienia kosztów postępowania upadłościowego. Ustalenie dnia, w którym spółka stała się niewypłacalna, wymaga bieżącego orientowania się w stanie interesów i majątku spółki, a zatem stanowi swoiste zaostrożenie odpowiedzialności członków zarządu (zob. wyrok SN z dnia 6 maja 2009 r., II CSK 661/08, LEX nr 511995, w którym podkreślono, że ustalenie, kiedy członkowie zarządu spółki powinni złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości, jest niezbędne dla oceny pozostałych przesłanek wyłączających ich odpowiedzialność z mocy art. 299 § 2 k.s.h., na których opierają swoją obronę; ustalenie czasu właściwego jest o tyle istotne, że chwilę tę należy za każdym razem odnosić do stanu majątkowego spółki). Przy czym, jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 czerwca 2011 r. (I CSK 574/10, LEX nr 950714), badając, kiedy ziściły się przesłanki do złożenia wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego, nie należy kierować się subiektywnym przekonaniem członków zarządu o spodziewanej, przyszłej sytuacji finansowej spółki, lecz kryteriami obiektywnymi dotyczącymi rzeczywistej sytuacji finansowej spółki (podobnie SA w Łodzi w wyroku z dnia 18 września 2014 r., I ACa 395/14, LEX nr 152707).

Dla każdego więc członka zarządu ten „czas właściwy” do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki może być różny, gdyż istotne jest to aby został on złożony najwcześniej gdy to jest tylko możliwe, tj. kiedy przy dochowaniu należytej staranności członek zarządu mógł i powinien zapoznać się z sytuacją majątkową spółki.

Pozwany podnosił, że złożył wniosek o ogłoszenie upadłości spółki we właściwym do tego czasie. W ocenie pozwanego dla uzasadnienia okoliczności złożenia przedmiotowego wniosku w czasie właściwym było to, że zaległości pracownicze pojawiły się na początku czerwca 2014r., kiedy to członkowie zarządów głównych kontrahentów (...) tj. (...) oraz (...), zostali aresztowani. Jednocześnie pozwany argumentował, że nowe kierownictwo w/w spółek nie dążyło do wykonania zobowiązań finansowych wobec (...). Jednak jak wynika z opinii biegłej E. K., już na dzień 14 kwietnia 2014 r. w spółce brakowało należności na kwotę ponad 400.000 zł (k-412). Zatem, gdyby pozwany na bieżąco interesował się sytuacją majątkową spółki, to już w tym momencie powinien dokonać oceny co do realności ściągnięcia tych należności i podjąć właściwe kroki. Pozwany nie wykazał zaś aby kiedykolwiek podjął działania zmierzające do wyegzekwowania należnych spółce (...) należności.

Istotne dla rozstrzygnięcia zagadnienie w postaci właściwego czasu, w którym powinien być złożony wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnej spółki (...) w B., Sąd ustalił w oparciu o opinie biegłych z zakresu zarządzania działalnością gospodarczą oraz finansów przedsiębiorstw K. J. i E. K. których wnioski – biorąc pod uwagę także treść opinii uzupełniających – zasługiwały na uwzględnienie w świetle pozostałego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Należy zauważyć, że z pisemnej opinii jak i pisemnej opinii uzupełniającej sporządzonej przez biegłego K. J. (1) wynika, że (...) z siedzibą w B. już w 2013r., oraz w pierwszej połowie 2014r., znajdowała się w złej sytuacji finansowej i generowała straty, zaś w drugim kwartale 2014r., sytuowała się jako dłużnik niewypłacalny. Co więcej, biegły wyjaśnił, że najpóźniej w czerwcu 2014r. zarząd powinien złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości spółki, zaś, zarząd spółki złożył wniosek o ogłoszenie upadłości w dniu 8 lipca 2014r., a więc po upływie „czasu właściwego”.

Sąd, mając na uwadze zastrzeżenia oraz szeroką argumentację przedstawioną przez pozwanego co do przedmiotowych opinii uznał, że powyższe opinie nie są wystarczające dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy, zwłaszcza w sytuacji

ogólnego jedynie stwierdzenia przez biegłego K. J., iż wniosek o ogłoszenie upadłości powinien być złożony „w czerwcu 2014 r.”. W związku z tym, Sąd Okręgowy postanowił dopuścić dowód z opinii innego biegłego na sporne okoliczności.

I tak, w opiniach sporządzonych przez biegłego E. K. (1) bardzo precyzyjnie wyjaśniono, że sytuacja finansowa (...) z siedzibą w B. w pierwszej połowie 2014r., była niekorzystna finansowo oraz że utraciła ona zdolność do regulowania zobowiązań.

Sąd Okręgowy w pełni podziela także wnioski biegłej, że wypłacalność spółki w pierwszej połowie 2014r., według stanu prawnego obowiązującego do dnia 31 grudnia 2015r., prezentowała się następująco: spółka w pierwszej połowie 2014r., nie była wypłacalna, bo nie wykonywała od dnia 14 stycznia 2014r., swoich wymagalnych zobowiązań finansowych, a zatem wniosek o upadłość powinien być złożony do dnia 14 lutego 2014r. Natomiast według stanu prawnego obowiązującego od dnia 1 stycznia 2016r. - spółka również utraciła zdolność do wykonywania swoich zobowiązań pieniężnych, a opóźnienie zobowiązań pieniężnych przekroczyło trzy miesiące na dzień 14 kwietnia 2014r.

Zgodnie z treścią art. 449 ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U z 2015 r., poz. 978 ze zm.) w sprawach, w których przed dniem wejście w życie ustawy wpłynął wniosek o ogłoszenie upadłości, stosuje się przepisy dotychczasowe. Ustawa ta (zmieniająca m. in prawo upadłościowe i naprawcze) weszła zaś w życie w dniu 1 stycznia 2016 r. W stanie faktycznym niniejszej sprawy, dla oceny czasu właściwego do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości znajdują więc zastosowanie przepisy ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. prawo upadłościowe i naprawcze w wersji obowiązującej do 1 stycznia 2016 r.

Stwierdzić należy, że zgodnie z art. 10 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze, w brzmieniu z daty badania podstaw do ogłoszenia upadłości, upadłość ogłasza się w stosunku do dłużnika, który stał się niewypłacalny.

Natomiast przepis art. 11 ww. ustawy stanowi, że dłużnik jest niewypłacalny, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań (ust.1), a dłużnik, będący osobą prawną, jest niewypłacalny, także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje (ust. 2). W ocenie Sądu, tak sformułowany przepis jest jednoznaczny oraz oczywisty i prowadzi do wniosku, iż niewykonywanie zobowiązań nawet o niewielkiej wartości oznacza niewypłacalność. Dla określenia stanu niewypłacalności bez znaczenia też jest przyczyna niewykonywania zobowiązań. Zatem niewypłacalność istnieje nie tylko wtedy, gdy dłużnik nie ma środków, lecz także wtedy, gdy dłużnik nie wykonuje zobowiązań z innych przyczyn. Tym samym w sytuacji ustalenia iż doszło do niewypłacalności firmy, zgodnie z art. 21 Prawa upadłościowego i naprawczego, dłużnik jest obowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości (ust. 1). Jeżeli dłużnikiem jest osoba prawna albo inna jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, obowiązek ten spoczywa na każdym, kto ma prawo go reprezentować (ust. 2). W odniesieniu do spółki (...) podmiotem uprawnionym był prezes zarządu, czyli pozwany, a wniosek o ogłoszenie upadłości jak wynika z opinii biegłej powinien złożyć do dnia 14 lutego 2014 r. (przy przyjęciu przez biegłą i tak korzystniejszego dla pozwanego terminu 30 dni mimo, iż zgodnie z art. 21 prawa upadłościowego i naprawczego obowiązującego w chwili badania podstaw do ogłoszenia upadłości termin ten wynosił 14 dni).

Należy podkreślić, iż czas na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości jest przesłanką obiektywną, ustalaną w oparciu o okoliczności faktyczne każdej sprawy, a dla jego określenia nie ma znaczenia subiektywna świadomość członków zarządu w tym przedmiocie. Nie jest bowiem rolą członków zarządu ocena, czy zaistniały przesłanki ogłoszenia upadłości, bowiem to należy do Sądu. Członkowie zarządu, muszą znać stan finansowy spółki, posiadać wiedzę na temat zobowiązań i przewidywać możliwość uregulowania swoich długów. Natomiast dokonanie oceny tego, czy majątek spółki wystarczy na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego, należy do sądu, a nie do zarządu spółki. Zatem członkowie zarządu, nawet przekonani, że wniosek o ogłoszenie upadłości spółki zostanie oddalony na podstawie art. 13 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego, powinni go złożyć, aby to sąd ocenił stan majątkowy spółki (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2017 r. , III CZP 65/17).

W ocenie Sądu, opinia biegłej E. K. (1) była rzetelna, wnikliwa, spójna i logiczna, natomiast jej treść pozwoliła na ustalenie – w sposób nie budzący wątpliwości – że czas właściwy, w którym powinien zostać złożony wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnej spółki przypadał na dzień 14 lutego 2014 r. (a przyjmując 14 dniowy termin na złożenie wniosku – nawet wcześniej), zatem pozwany składając taki wniosek w lipcu 2014 r. nie złożył go we właściwym czasie.

Co więcej, również obydwójce biegli jednomyślnie podnieśli, że zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie, uchroniłoby pracowników przed korzystaniem z FGŚP. W ocenie Sądu Okręgowego, skoro pozwany pełnił funkcję członka zarządu w lutym 2014 r., to powinien mieć rozeznanie o sytuacji finansowej spółki w tym czasie, a co najważniejsze, powinien cały czas na bieżąco tę sytuację śledzić i monitorować, aby móc w odpowiednim momencie reagować i podejmować właściwe decyzje. Tymczasem z zeznań pozwanego wynika, że tak naprawdę nie interesował się on sytuacją majątkową spółki, że tak naprawdę to osoby trzecie podejmowały kluczowe decyzje dotyczące działalności spółki, a pozwany jedynie się biernie temu „przyglądał”. Pozwany przyznał w złożonych zeznaniach, że dopiero po aresztowaniach Państwa W. zdał sobie sprawę, że to on odpowiada za spółkę (...) i dlatego złożył rezygnację, po wcześniejszym złożeniu wniosku o upadłość spółki (k-263).

Zdaniem Sądu Okręgowego – patrząc przez pryzmat powyższych okoliczności- nie ma więc racji również pozwany twierdząc, że brak jest jego winy w niezłożeniu wniosku o upadłość. Sąd Okręgowy, co do zasady uznaje za wiarygodne twierdzenia pozwanego, że zaległości pracownicze pojawiły się, na początku czerwca 2014r., kiedy to członkowie zarządów głównych kontrahentów (...) tj. (...) oraz (...), zostali aresztowani, zaś nowe kierownictwo nie dążyło do wykonania zobowiązań finansowych wobec (...), jednak należy zauważyć, że oprócz zobowiązań pracowniczych, spółka miała też w tym czasie niezapłacone inne zobowiązania i to już od początku 2014 r. Co do tych zaległości pozwany również nie reagował w odpowiednim momencie, gdyż jak sam zeznał – „nieinteresowanie się sprawami finansowymi spółki można rzucić na karb jego niewiedzy”, gdyż pozwany „wpisał się w schemat działania wszystkich spółek z grupy” (k-263). Dlatego też, nie można zdaniem Sądu Okręgowego zgodzić się ze stanowiskiem pozwanego, że dopiero informacja o aresztowaniu M. W. i innych osób, mogła być dla pozwanego pierwszym sygnałem, po którym powinien rozważyć ewentualną konieczność złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Gdyby bowiem pozwany dochował należytej staranności i wcześniej interesował się sytuacją finansową spółki, to tym samym już wcześniej mógł posiadać stosowną wiedzę w tym zakresie.

Tym samym, zdaniem Sądu Okręgowego, podniesiona przez pozwanego okoliczność nie może automatycznie świadczyć o braku winy pozwanego w niezłożeniu wniosku o upadłość we właściwym czasie. Otóż po pierwsze, jeszcze raz należy zaakcentować, że sam pozwany przyznał, że nigdy nie pytał w księgowości czy należności pracownicze są wypłacane, gdyż pozwany nie czuł potrzeby żeby profilaktycznie o to pytać. Po drugie, zarządzanie podmiotem powiązany w grupie jak w przedmiotowej spółce, obarczone było ryzykiem biznesowym, gdyż spółka była zależna finansowo od podmiotów powiązanych i ich skłonności do terminowych zapłat. W ocenie Sądu, powiązania podmiotów, nie były tajemnicą dla zarządu, a więc proces zarządzania powinien skupiać się na śledzeniu bieżących możliwości płatniczych podmiotów z grupy. Brak zapłaty od jednego z nich powinien być ostrzeżeniem dla zarządu, że problem ten może dotyczyć pozostałych podmiotów z grupy. Nadto, jeżeli dodać do tego niewielkie znaczenie biznesowe przedmiotowej spółki dla podmiotów z grupy, to nie mogła ona i nie powinna liczyć na uprzywilejowaną pozycję w rozliczeniach.

W związku z tym, logicznym w ocenie Sądu Okręgowego wydaje się, iż pozwany z chwilą objęcia funkcji prezesa zarządu powinien w pierwszej kolejności zapoznać się z aktualną sytuacją finansową spółki oraz bez zbędnej zwłoki podjąć wszelkie czynności, aby zapobiec ewentualnemu pogorszeniu tej sytuacji. Jednakże, jak wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego, pozwany tego nie uczynił. Pozwany miał zaś obowiązek monitorować stan finansowy zarządzanej przez siebie spółki na bieżąco i reagować w odpowiedni sposób w odpowiednim czasie. Pozwany nie podnosił przy tym, aby zaistniały jakiekolwiek przeszkody, które uniemożliwiałyby mu dostęp do dokumentów spółki, czy do pozyskania informacji o sytuacji spółki, choćby za pośrednictwem pracowników, tym bardziej, że świadek M. R. (1) zeznała, iż na pewno miała bieżący kontakt z pozwanym w sprawach spółki i że rozmawiała z pozwanym o finansach spółki (k-261). Ponadto, nawet gdyby takie okoliczności miały miejsce, to również wówczas pozwany nie powinien

pozostawać bierny ale reagować adekwatnie do zaistniałej sytuacji, włącznie z rozważeniem decyzji o wcześniejszej rezygnacji.

Pozwany pełnił funkcję jednoosobowego członka zarządu od jesieni 2013 r. (jak wynika z odpisu zupełnego spółki (...), przynajmniej od 30.08.2013 r., kiedy to wpisem nr 1 został wpisany do Krajowego Rejestru Sądowego k-142 v). Wcześniej, jak wynika z jego zeznań, pracował w spółce (...) oraz w (...) na stanowisku dyrektora administracyjnego, a do jego zadań należało m.in. administrowanie umowami całej grupy (k-262). Należy więc zdaniem sądu uznać, że pozwany jeszcze zanim został członkiem zarządu (...) doskonale orientował jak wygląda funkcjonowanie zarządzanej przez niego spółki i jaka jest jej rola i pozycja w tzw. „grupie” spółek. Wydaje się więc, że okres ponad 5 miesięcy (od momentu powołania pozwanego do zarządu do momentu, w którym powinien być złożony wniosek o upadłość spółki, tj. do 14.02.2014 r.) był okresem wystarczającym na poczynienie rozeznania w sytuacji finansowej spółki. Zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości do 14 lutego 2014 r. miałoby zaś zasadnicze znaczenie dla wysokości zobowiązań spółki. Wierzytelność powoda w ogóle by nie powstała bo umowy o pracę zostałyby w toku postępowania upadłościowego rozwiązane. Tymczasem mimo tak złej sytuacji spółki, że już w lipcu 2014 r. wniosek pozwanego o ogłoszenie upadłości został oddalony, pozwany dalej zatrudniał pracowników wiedząc, że ma to wpływ na stan finansowy spółki. Podzielić trzeba ocenę, że podstawą zobowiązania były umowy zawarte w czasie pełnienia funkcji w zarządzie przez pozwanego i mimo że wymagalność następowała dopiero z momentem wykonania pracy, to zobowiązanie okresowe istniało w czasie wykonywania przez pozwanego funkcji prezesa zarządu. Skarżący błędnie utożsamia stan wymagalności wynagrodzenia z powstaniem samego zobowiązania. Konsekwencją braku właściwego wniosku, który pozwany mógł zgłosić jeszcze w lutym 2014 r. było trwanie umów o pracę, co dało podstawę do zaistnienia ciągu zdarzeń prowadzących do odpowiedzialności wobec Funduszu. W przypadku zobowiązań upadłego opiewających na świadczenia, których rozmiar zależy od upływu czasu, podlegających wykonaniu także po ogłoszeniu upadłości, mogą być zgłaszane w celu zaspokojenia z masy upadłości odpowiadające tym zobowiązaniom wierzytelności pieniężne, a wynagrodzenia pracowników związane z rozwiązaniem umów o pracę należą do kosztów postępowania upadłościowego i podlegają zaspokojeniu w pierwszej kolejności. Z tych przyczyn brak podstaw do przyjęcia, że pozwany wykazał brak adekwatnego związku przyczynowego między zaniechaniem złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez członka zarządu i szkodą doznaną przez wierzyciela. Tym samym, w ocenie sądu nie zasługuje na uwzględnienie i usprawiedliwienie bierności pozwanego, przywołana przez niego w sprzecznie okoliczność, że za kwestie finansowe w (...) i innych spółkach z grupy odpowiadał M. W. (1) – dyrektor generalny (...), że główne księgowe poszczególnych spółek z grupy, w tym M. R. (1), wszystkie poważniejsze sprawy księgowe ustalały właśnie z M. W. (1), a pozwany nie otrzymywał od księgowej M. R. (1) informacji o złym stanie finansowym (...). Pomijając fakt, że to pozwany, a nie M. W. (1) był członkiem zarządu spółki (...), to za ugruntowany należy uznać pogląd, zgodnie z którym wewnętrzny podział zadań w zarządzie nie zwalnia z odpowiedzialności z art. 299 § 1 k.s.h. względem wierzycieli. Członek zarządu winien mieć obraz całokształtu sytuacji kierowanego podmiotu, zwłaszcza że pewne czynności, w tym złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, mogą być dokonywane jednoosobowo, nawet gdyby do reprezentacji było wymagane współdziałanie większej liczby osób (zob. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie: z dnia 25 września 2015 r., VI ACa 910/15, z dnia 14 stycznia 2016 r., VI ACa 1802/14 i z dnia 22 marca 2016 r., VI ACa 299/15, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 15 grudnia 2016 r., V ACa 59/16, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 31 stycznia 2019 r., I AGa 269/18).

Z zeznań świadka M. R. (1) wynika ponadto, że wszystkie dyspozycje finansowe w imieniu spółki (...) wydawała M. W. (3), która nie była ani pracownikiem ani współnikiem tej spółki, a pozwany wiedział o sytuacji w spółce i o tym, że M. W. zajmowała się sprawami finansowymi w spółce (k-261). Należy więc uznać, że pozwany jako członek zarządu godził się z takim stanem rzeczy, a zwłaszcza godził się na uczestnictwo w zarządzie spółki, w którym tak naprawdę o niczym nie mógł samodzielnie decydować. Jak bowiem zeznał pozwany „całą grupą kierował M. W. (1) i prezesi poszczególnych spółek z grupy nie podejmowali samodzielnie decyzji, tylko wszystko było z nim konsultowane” (k-262). W tym kontekście na uwagę zasługuje także pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 lutego 2019 r. (II CSK 8/18), że odwoływanie się przez członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością do tego, że kondycja majątkowa spółki jest konsekwencją wykonywania przez nich poleceń innych organów spółki, w tym w szczególności zgromadzenia wspólników, nie zwalnia ich z odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. (...).

W tym miejscu należy także odnieść się do twierdzenia pozwanego, że skoro na początku 2014r. 40 % udziałów w spółce (...), nabył pan M. F. (1) – wówczas jeden z najbogatszych Polaków – a więc kontrahent spółki (...), to pozwany mógł mieć uzasadnione przekonanie, że przyszłość finansowa spółki jest zapewniona. Otóż, zdaniem Sądu Okręgowego powyższe twierdzenie pozwanego nie może mieć racji bytu, a poza tym nie znajduje ono żadnego odzwierciedlenia w zebranych w sprawie materiale dowodowym.

W ocenie Sądu Okręgowego, co do zasady – pozwany miał prawo sądzić, że pojawi inwestor, który w jakiś sposób pomoże spółce. Jednakże nie można zapominać, że jeżeli inwestor poczyniłby jakieś działania uzdrawiające spółkę, to te działania miałyby odzwierciedlenie w danych finansowych np. zasilenie spółki środkami, zmianą terminów płatności, przejęciem części zobowiązań przez inwestora itp. Natomiast – na tle zebranego w sprawie materiału dowodowego w sprawie niniejszej – Sąd takich działań ze strony inwestora nie zauważył. Poza tym, nawet z przedstawionych przez pozwanego informacji prasowych wynika, że M. F. miał zamiar inwestować w spółkę (...) , a nie w spółkę (...) (k193-198). Pozwany zaś forsując w niniejszym postępowaniu tezę o mających przynieść korzystne dla spółki efekty działaniach „strategicznego inwestora” nie wskazał nawet jakie ewentualne działania tego inwestora ma na myśli. I choć w warunkach współczesnej gospodarki można spotkać się z popieraniem stanowiska za aplikowaniem do polskiej doktryny i polskiego porządku prawnego anglosaskiej koncepcji biznesowej oceny sytuacji (business judgment rule), zgodnie z którą członek zarządu może się bronić przed poniesieniem odpowiedzialności, argumentując i dowodząc, że podejmował w dobrej wierze racjonalne i ekonomicznie uzasadnione próby ratowania spółki przed bankructwem, tzn. zaniechał zgłoszenia spółki do upadłości, gdyż miał racjonalne podstawy przypuszczać, że dojdzie do przywrócenia spółce wypłacalności bez potrzeby wdrażania procedury upadłościowej – to zauważyć należy, że w niniejszej sprawie pozwany nie wskazał nawet na jakiegokolwiek działania czy to jego samego, czy też wspomnianego „strategicznego inwestora”, które miałyby na celu poprawę sytuacji majątkowej spółki. Pozwany raczej biernie przyglądał się działaniom innych osób i oczekiwał, że to ich działania przyniosą korzystne efekty dla spółki, którą zarządzał. Poza tym, Sąd Okręgowy podziela stanowisko, zgodnie z którym nieuzasadnione, subiektywne przekonanie członka zarządu, że mimo niepłacenia długów spółce uda się jeszcze poprawić kondycję, a więc przekonanie, że niespłacanie długów jest spowodowane przejściowymi trudnościami, nie ma znaczenia dla oceny przesłanki egzoneracyjnej członka zarządu od odpowiedzialności (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 września 2021 r., VI ACa 1364/15, podobnie – na gruncie art. 116 o.p. - WSA w Gdańsku w wyroku z dnia 24 kwietnia 2018 r., I SA/Gd 99/18, LEX nr 2497061). To bowiem na zarządzie spoczywa obowiązek monitorowania spraw spółki i oceny, czy dochodzi do krótkotrwałego wstrzymania płacenia długów na skutek przejściowych trudności czy też dochodzi do zaprzestania płacenia długów w sposób trwały. Brak winy w niezgłoszeniu wniosku o upadłość nie może polegać na samej nadziei na wpływy i zyski. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 2 czerwca 2011 r. (I CSK 574/10 LEX nr 950714) wskazał jednoznacznie, że nie należy kierować się subiektywnym przekonaniem o spodziewanej, przyszłej sytuacji finansowej spółki, lecz kryteriami obiektywnymi dotyczącymi rzeczywistej sytuacji finansowej spółki.

Z opinii biegłej E. K. wynika, iż działalność spółki oparta była głównie na należnościach od spółek powiązanych. W takim razie, skoro należności te miały co do zasady wpływać do spółki (...) w ciągu 14 dni, to pozwany winien dołożyć należytej staranności aby na bieżąco kontrolować przepływ tych należności aby móc płacić bieżące zobowiązania spółki . Tymczasem z opinii biegłego K. J. wynika, że już na dzień 25 lutego 2014 r. spółka miała niezapłacone należności podatkowe w łącznej kwocie 79.520 zł (k-353) , a w marcu 2014 r. dodatkowo należności wobec ZUS – łącznie więc na kwotę ponad 100.000 zł ( k-353). Biegła E. K. wskazała zaś, że na dzień 14 kwietnia 2014 r. zaległości spółki wobec podmiotów publiczno-prawnych wyniosły już kwotę ponad 208,1 tys. zł, a brak wpływów do spółki wynosił kwotę 417,2 tys. zł (k-412) Należy więc zgodzić się z biegłą, która stwierdziła, że wymagało to od pozwanego śledzenia bieżących możliwości płatniczych podmiotów z grupy, zwłaszcza jeśli pozwany tak bardzo akcentował te powiązania ( k-412). Biegła wskazała też w opinii, że należności spółki powinny być aktualizowane, więc jak wskazała biegła to, że bilansowo majątek spółki pokrywał zobowiązania, tak naprawdę nie było zgodne z rzeczywistością, skoro tym majątkiem były w istocie tylko „należności” od podmiotów z grupy ( k-413). Poza tym fakt, że na bieżąco należności te nie wpływały do spółki, nie uzasadniało przyjęcia przez pozwanego, że spółka jest w dobrej kondycji finansowej.

Nie ulega wątpliwości, że egzekucja kwot wypłaconych z tytułu wynagrodzeń pracowniczych prowadzona przez powoda była bezskuteczna. Niewyegzekwowanie wierzytelności prowadzi do powstania uszczerbku majątkowego. Ustawodawca dostrzegając trudności dowodowe w zakresie wykazania szkody i jej wysokości zdecydował się na powiązanie z wykazaniem przesłanki bezskuteczności egzekucji wierzytelności dochodzonej od spółki wzruszalnego domniemania prawnego doznania szkody w wysokości niewyegzekwowanej wierzytelności (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2014 r., II CSK 790/13, nie publ. i orzeczenia w nim powołane). Nie można przyjąć, iż pozwany wzruszył to domniemanie.

Pozwany podniósł w sprzeczcie, że w czasie gdy był członkiem zarządu, spółka nie była niewypłacalna.

Jednak co innego wynika z opinii biegłych, a także zeznań świadka M. R., która stwierdziła, że już od kwietnia 2014 r. spółka nie płaciła należności wobec ZUS i podatków.

Pozwany twierdził też, że powód nie wykazał bezskuteczności egzekucji prowadzonej przeciwko spółce.

Należy więc stwierdzić, że powód przedłożył odpisy dwóch postanowień komornika sądowego o umorzeniu egzekucji prowadzonej przeciwko spółce, właśnie z powodu stwierdzenia bezskuteczności egzekucji (k-137, k-139). Wystarczającym zatem dowodem jest – jak w tym przypadku przedstawienie wierzycielowi przez komornika postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. Postanowienie stanowiło zatem dowód, iż egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna z całego majątku dłużnika, skoro z jego treści nie wynikało nic innego (zob. uzasadnienie wyroku SN z dnia 20 października 2005 r., II CK 152/05, OSNC 2006, nr 7-8, poz. 134). Co prawda z postanowień tych wynika, że egzekucja dotyczyła mniejszych kwot niż powód dochodzi w niniejszej sprawie, ale stwierdzić należy, że pozwany stawiając taki zarzut musiałby wykazać, iż egzekucja pozostałej, wskazanej przez pozwanego kwoty 88.380,66 zł byłaby skuteczna. Powinien przede wszystkim wskazać składniki majątku spółki, z których powód mógłby się skutecznie zaspokoić. Z przedłożonych przez powoda postanowień komornika wynika bowiem, że egzekucja skierowana do ruchomości, wierzytelności i kont bankowych dłużnika okazała się bezskuteczna (k-137, k-139). Należy zgodzić się więc ze stanowiskiem, że postanowienie komornika umarzające postępowanie egzekucyjne na podstawie art. 824 § 1 pkt 3 k.p.c jest wystarczającym środkiem dowodowym, za pomocą którego wierzyciel może wykazać bezskuteczność egzekucji (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 7 marca 2018 r., V AGa 83/18, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 13 grudnia 2012 r., I ACa 557/12). Ponadto powód przedłożył też protokół komornika z dnia 14.03.2017 r. z wysłuchania wierzyciela i dłużnika, z którego wynika, że organ egzekucyjny ustalił w wyniku przeprowadzonych czynności, że dłużna spółka nie posiada pojazdów mechanicznych i wierzytelności oraz, że na rachunku bankowym brak środków pieniężnych. Komornik ustalił też, że na dzień przeprowadzania czynności terenowych, pod wskazanym adresem nie ustalono siedziby spółki oraz że spółka nie prowadzi działalności (k-138). Skoro zatem już egzekucja niższych kwot była bezskuteczna, to przyjąć należy, że również w pozostałym zakresie powód nie uzyskał by zaspokojenia.

Skoro zaś pozwany twierdzi, że w 2014 r. spółka posiadała wierzytelności na kwotę 1.300.000 zł powinien tę okoliczność wykazać, a przede wszystkim wykazać, że ściąganie tych wierzytelności było możliwe. Jeśli pozwany twierdzi, iż wierzytelnościami tymi spółka dysponowała już w czerwcu 2014 r., to można postawić pytanie dlaczego pozwany, kiedy pełnił jeszcze funkcję w zarządzie, nie podjął starań o odzyskanie tych wierzytelności. Należy jednak zauważyć, że pozwany z jednej strony podnosił, iż spółce przysługiwały wierzytelności na kwotę ponad 1.300.000 zł, a z drugiej strony, w dalszej części uzasadnienia sprzeciwu wskazał, że okazało się, iż kierownictwo spółek (...) i (...) dążyło do niewykonania zobowiązań finansowych wobec (...) Na uwagę zasługuje też fakt, że w uzasadnieniu wniosku o ogłoszenie upadłości z lipca 2014 r., sam pozwany podnosił, że spółka „nie ma obecnie żadnego majątku” (k-148). Należy zatem zauważyć, że jeśli pozwany twierdzi, iż egzekucja w postępowaniu, które zostało umorzone, nie została skierowana do składników majątku spółki, z których możliwe jest zaspokojenie wierzyciela, nie jest pozbawiony możliwości wykazania tego; ciężar dowodu spoczywa jednak w tym wypadku na nim (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 11 stycznia 2017 r., VI ACa 1598/15, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 20 lipca 2018 r., V AGa 383/18). Poza tym, jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 15 marca 2018 r. (I AGa 81/18) gołosłowne twierdzenia, że być może w przyszłości do majątku spółki wpłyną środki od innych podmiotów uzyskane



z tytułu dopłat nie pozwalają na stwierdzenie, że spółka posiada obecnie majątek podlegający egzekucji i nie może uzasadniać żądania oddalenia powództwa opartego o norm art. 299 § 1 k.s.h. Poza tym, wymaganie bezskuteczności egzekucji z całego majątku nie może być rozumiane schematycznie; nie ma potrzeby kierowania egzekucji do tych składników majątku spółki, z których uzyskanie zaspokojenia jest w istniejących okolicznościach nierealne (tak Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dnia 29 stycznia 2014 r., I ACa 1370/13).

Pozwany podniósł też, że nie ponosi winy w niezłożeniu wniosku we właściwym czasie. Należy więc zauważyć, że art. 299 § 1 k.s.h. przyjmuje domniemanie zawinionego niezgłoszenia wniosku o upadłość. Dlatego też, to na pozwanym spoczywał ciężar obalenia tego domniemania, czemu zdaniem sądu pozwany nie sprostał. Jako kryterium braku winy w tym zakresie powinno się przyjąć obiektywny miernik staranności, jakiej można wymagać od strony należycie dbającej o swoje interesy. Osoba zainteresowana (członek zarządu) winna wykazać brak winy, czyli udowodnić stosowną argumentacją swoją staranność oraz fakt, że uchybienie określonemu obowiązкови było od niej niezależne.

Jak już wcześniej wskazano, istotne dla rozstrzygnięcia zagadnienie w postaci właściwego czasu, w którym powinien być złożony wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnej spółki (...) w B., Sąd ustalił w oparciu o opinie biegłych, których wnioski – biorąc pod uwagę także treść opinii uzupełniających – zasługiwały na uwzględnienie w świetle pozostałego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Trzeba też zaznaczyć, że pozwany jest w swoim stanowisku niekonsekwentny podnosząc z jednej strony, że złożył wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie, a z drugiej, że nie ponosił winy w niezłożeniu wniosku we właściwym czasie. Na swoje usprawiedliwienie pozwany podniósł, że księgowa nie poinformowała go o złej sytuacji finansowej spółki. Należy więc jeszcze raz podkreślić, że to przede wszystkim pozwany sam powinien się interesować sytuacją spółki w każdym aspekcie, w tym również finansowym, a nie czekać, aż informacji udzieli mu księgowa.

Pozwany podniósł, że to M. W. (1) odpowiadał w spółce Offset Group i innych spółkach z grupy za kwestie finansowe. Pomijając, że wspomniany M. W. nie pełnił żadnej funkcji w zarządzie spółki (...), to odnotować jeszcze raz należy, iż wbrew stanowisku pozwanego pogląd, że wewnętrzny podział funkcji w spółce nie zwalnia z odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. jest w orzecznictwie i doktrynie ugruntowany.

Zdaniem pozwanego, pomimo złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) dopiero w lipcu 2014 r. - powód nie poniósł szkody.

Wymaga wyjaśnienia, że w orzecznictwie pojęcie „szkody” rozumie się w tym przypadku w sposób specyficzny. Jak wskazuje się w orzecznictwie, podstawą odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, wynikającej z art. 299 k.s.h. jest szkoda, którą należy pojmować nie jako uszczerbek w majątku wierzyciela, lecz jako obniżenie potencjału majątkowego spółki (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 9 grudnia 2016 r., I ACa 426/16, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 4 października 2018 r., VII AGa 1004/18). Przyjmuje się, że taka szkoda polega albo na zawinionym doprowadzeniu przez członków zarządu do obniżenia potencjału majątkowego spółki i spowodowania w ten sposób stanu jej niewypłacalności, albo na bezprawnym, zawinionym niezgłoszeniu we właściwym czasie przez członków zarządu spółki wniosku o jej upadłość, co może skutkować uszczerbkiem w majątku niezaspokojonego wierzyciela (por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009, nr 2, poz. 20 i wyrok tego Sądu z dnia 23 lipca 2015 r., I CSK 580/14, LEX nr 1771078). Szkoda jest pojęciem prawa materialnego, a nie prawa egzekucyjnego. Bez względu zatem na wątpliwości co do interpretacji tego pojęcia w kontekście zastosowania go w art. 299 § 2 k.s.h., brak doznania szkody przez wierzyciela spółki mimo niezgłoszenia w terminie wniosku o ogłoszenie jej upadłości oznacza, że majątek wierzyciela spółki nie doznaje negatywnych następstw wskutek tego zaniechania członka zarządu. Tymczasem pasywa samoczynnie zawsze wzrastają, gdy świadczenie na rzecz wierzyciela nie następuje w terminie ze względu na opóźnienie w jego spełnieniu, powiększają się bowiem o należne odsetki. W konsekwencji rosnące pasywa mają oczywiście wpływ na wartość majątku wierzyciela bez względu na samą możliwość zaspokojenia roszczeń przez wierzyciela (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 1 grudnia 2017 r., sygn. akt III CZP 65/17).

Wykazanie w takim przypadku braku szkody powinno polegać więc co do zasady na udowodnieniu, że wierzyciel nie uzyskalby w postępowaniu upadłościowym, choćby zostało ono wszczęte we właściwym czasie, zaspokojenia swej należności ze względu na brak wystarczającego majątku spółki. Odwołując się do stanu majątkowego spółki istniejącego w czasie właściwym do zgłoszenia upadłości oraz uwzględniając przewidzianą w postępowaniu upadłościowym kolejność zaspokajania się wierzycieli z masy upadłości należałoby wykazać, że na zaspokojenie przedmiotowej należności nie starczyłoby środków (por. wyroki SN z dnia 28 września 1999, II CKN 608/98, OSNC 2000, nr 4, poz. 67 i z dnia 16 grudnia 1999 r., II CKN 630/98, LEX nr 332905).

Jednocześnie w orzecznictwie podkreśla się, że niewystąpienie we właściwym czasie przez członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością o ogłoszenie upadłości wywoła u jej wierzyciela szkodę także wówczas, gdy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, a na skutek opóźnienia dochodzi do powstania wobec spółki nowych zobowiązań, które nie powstałyby, gdyby wniosek ten został złożony w terminie. Przesłanka egzoneracyjna, określona w końcowej części art. 299 § 2 k.s.h., nie będzie w konsekwencji zachodzić w sytuacji odpowiedzialności członka zarządu spółki za jej zobowiązanie, które nie powstałoby, gdyby z wnioskiem o ogłoszenie upadłości wystąpił on we właściwym czasie. W takim wypadku szkoda wierzyciela spółki – w postaci pogorszenia lub utrudnienia możliwości jego zaspokojenia – jest bezpośrednim skutkiem zaniechania członka zarządu. W razie jego zgodnego z prawem zachowania, przedmiotowe wierzytelności nie powstałyby. Skoro zaś na skutek zaniechania członka zarządu ich wyegzekwowanie okazało się następnie niemożliwe, to szkoda ma miejsce (zob. wyrok SN z dnia 4 lipca 2013 r., I CSK 646/12, LEX nr 1365595).

Wypada zatem podkreślić, że na podstawie art. 299 k.s.h. członkowie zarządu odpowiadają także za zobowiązania powstałe po spełnieniu się przesłanek do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości; innymi słowy za zobowiązania, które nie powstałyby, gdyby członek zarządu we właściwym czasie wystąpił z wnioskiem o ogłoszenie upadłości (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2003 r., III CZP 75/03, OSNC 2005, nr 1, poz. 3, wyroki SN z dnia 7 maja 1997 r., II CKN 117/97, LEX nr 50806, z dnia 21 lutego 2002 r., IV CKN 793/00, OSNC 2003, nr 2, poz. 22, z dnia 5 kwietnia 2002 r., II CKN 1092/99, LEX nr 54493 i z dnia 4 marca 2016 r., I CSK 68/15, LEX nr 2043734). Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 30 lipca 2019 r. (I AGa 1/19) orzekł, 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. W uchwale z dnia 1 grudnia 2017 r. (III CZP 65/17, LEX nr 2405317), Sąd Najwyższy przyjął, że członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, który objął tę funkcję wtedy, gdy spółka była niewypłacalna, ponosi odpowiedzialność przewidzianą w art. 299 k.s.h. za długi spółki powstałe po objęciu przezeń funkcji, także wtedy, gdy zgłoszony przez niego wniosek o ogłoszenie upadłości spółki zostałby oddalony na tej podstawie, że majątek spółki nie wystarczyłby na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego lub wystarczyłby jedynie na zaspokojenie tych kosztów (zob. również aprobusującą głos do tej uchwały A. Kappesa, Glosa 2019, nr 1, s. 18 i n. oraz częściowo krytyczną A. Chłopeckiej, MPH 2019, nr 1, s. 38 i n.).

W ocenie Sądu Okręgowego powód niewątpliwie poniósł szkodę i okoliczność tę wykazał. Powód przedstawił bowiem dowody potwierdzające, iż z własnych środków wypłacił pracownikom spółki (...) należności wynikające z umów o pracę, że wobec spółki posiada tytuły wykonawcze, opiewające na kwoty dochodzone pozwem, że egzekucja prowadzona wobec spółki okazała się bezskuteczna i tym samym że nie udało mu się pozyskać zwrotu wypłaconych pracownikom należności.

Jak zaś wynika z opinii biegłej E. K. (1) – gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości spółki został złożony w lutym 2014 r- wierzytelności powoda objęte niniejszym postępowaniem – w ogóle by nie powstały. (k-472). Strata w rozumieniu ekonomiczno – finansowym następuje wtedy, gdy następuje ubytek aktywów. W przedmiotowej sprawie nastąpiło wydatkowanie środków celowych tj. Fundusz wydatkował środki, które zbierają pracodawcy, więc tylko w aspekcie ekonomiczno – finansowym powód nie poniósł szkody, gdyż wydatkował zgromadzone środki celowe, które temu celowi służyły, jednakże zwrotu tych środków od spółki powód nie uzyskał i tym samym poniósł szkodę (dowód: ustna opinia uzupełniająca biegłego sądowego E. K. (1) – k. 472-472 v akt).

Pozwany podniósł też zarzut przedawnienia wierzytelności powoda, wskazując że powód wiedział o oddaleniu wniosku o upadłość najpóźniej od 22 stycznia 2015 r., a zatem jego roszczenie przedawniło się 23 stycznia 2018 r., a pozew został złożony w październiku 2018 r. Pozwany argumentował, że wszczęcie postępowania egzekucyjnego na podstawie nakazu zapłaty było sztucznym wykreowaniem nowej daty początkowej terminu przedawnienia, czego jednak w ocenie sądu pozwany w żaden sposób nie wykazał.

Pozwany podał, że powód zaczął wypłacać świadczenia na rzecz pracowników (...) w styczniu 2015 r., a warunkiem wypłaty jest niewypłacalność pracodawcy. Oznacza to, że już w początku 2015 r. powód musiał mieć wiedzę o szkodzie i osobach odpowiedzialnych do jej naprawienia. W styczniu 2015 r. ujawniono w KRS, że wniosek (...) o ogłoszenie upadłości został oddalony ze względu na brak środków. Pozwany wskazał też, że do dochodzenia roszczenia z art. 299 k.s.h. nie jest konieczne uzyskanie komorniczego postanowienia o umorzeniu egzekucji, a stan niewypłacalności spółki (bezskuteczności egzekucji) może być stwierdzony właśnie postanowieniem sądu upadłościowego o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości. W konsekwencji, zdaniem pozwanego, stanowisko powoda, że o bezskuteczności egzekucji dowiedział się z postanowienia komornika z 2017 r. nie ma podstaw prawnych ani faktycznych.

Zarzut ten należy uznać za bezzasadny.

Regulacja przewidziana w treści art. 23 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy (Dz. U. z 2020 r. poz. 7 t.j.) - która przyjmuje, że powodowy Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych uzyskuje regres wobec niewypłacalnego pracodawcy z chwilą dokonania wypłat świadczeń na rzecz pracowników niewypłacalnego pracodawcy, nie stanowi o rozpoczęciu biegu terminu przedawnienia dla roszczenia przeciwko członkom zarządu przewidzianego w art. 299 k.s.h., a jedynie przeciwko pracodawcy – tj. spółce z o.o. Nie można zatem stosować kryterium "niewypłacalności pracodawcy", jako służącego ustaleniu rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia roszczenia przeciwko pozwanemu-członkowi zarządu spółki.

Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 12 lutego 2016 r., (sygn. akt II CSK 229/15), z art. 518 § 1 k.c. wynika, że Fundusz, który spłacił wierzytelność spółki z o.o. nabywa spłaconą wierzytelność do wysokości spłaty. Oznacza to, że ma on wierzytelność wobec spółki, w takim kształcie, w jakim przysługiwała ona pracownikowi. Pracownik zaś w razie, gdy spółka nie zaspokoiła jego roszczeń, tak jak każdy wierzyciel miałby prawo dochodzenia tej wierzytelności na zasadach określonych w art. 299 k.s.h. W jego prawa, na mocy art. 23 ust. 1 u.o.r.p. i art. 581 § 1 pkt 4, wstąpił Fundusz. Fundusz może wobec tego powoływać się na to, kiedy należne pracownikowi wynagrodzenie powinno być mu wypłacone i tę datę brać pod uwagę przy ocenie, czy członkowie zarządu zgłosili na czas do upadłości pracodawcę (spółkę z o.o.).

W jednym z najnowszych orzeczeń dotyczących omawianej tematyki przedawnienia roszczenia Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych z art. 299 k.s.h. Sąd Najwyższy przypomniał, że termin i przesłanki przedawnienia roszczenia wierzyciela spółki z o.o. przeciwko członkom jej zarządu określa art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. Termin przedawnienia roszczenia deliktowego może rozpocząć bieg, gdy roszczenie to już powstało, a poszkodowanemu znany jest zarówno fakt powstania szkody, jak i osoba obowiązana do jej naprawienia. Skoro powstanie roszczenia przewidzianego w art. 299 § 1 k.s.h. przeciwko członkom zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest warunkowane niemożliwością zaspokojenia wierzytelności z majątku spółki (bezskutecznością egzekucji), to termin jego przedawnienia powinien być liczony od momentu powstania u wierzyciela świadomości stanu, który można w ten sposób zakwalifikować. (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 marca 2019 r., I CSK 96/18, nie publ.). Przesłanką powstania roszczenia z art. 299 § 1 k.s.h. jest niemożliwość zaspokojenia z majątku spółki konkretnej wierzytelności przysługującej wierzycielowi.

Wyjaśnić należy, że charakter odszkodowawczy odpowiedzialności członków zarządu na podstawie art. 299 k.s.h. powoduje, iż do roszczeń wierzycieli z tego tytułu mają zastosowanie przepisy o przedawnieniu właściwe dla naprawienia szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym i to zarówno w odniesieniu do określenia początku biegu jak i długości terminu przedawnienia takich roszczeń. Obecnie są to przepisy art. 442<sup>1</sup> § 1 i 2 k.c., które przesądzą o tym,

że roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym co do zasady ulega przedawnieniu z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia (zob. uzasadnienie uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009, nr 2, poz. 20).

W orzecnictwie jest ponadto powszechnie aprobowane, że właściwym momentem dla określenia początku trzyletniego biegu terminu przedawnienia w którym poszkodowany „dowiedział się o szkodzie” jest ustalenie daty w której wierzyciel „zdaje sobie sprawę z ujemnych następstw zdarzenia wskazujących na fakt powstania szkody”, innymi słowy, gdy ma on świadomość faktu zaistnienia szkody (uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 1963 r., III PO 6/62, OSNCP 1964, nr 5, poz. 87, a także wyrok tego Sądu z dnia 18 września 2002 r., III CKN 597/00, LEX nr 1211130).

Podjmując próbę „uchwycenia” momentu w którym wierzyciel powinien uzyskać wiedzę o szkodzie wyrządzonej mu przez członków zarządu spółki odpowiedzialnych na podstawie w art. 299 k.s.h. orzecnictwo oraz doktryna wiąże go z datą pozyskania przez wierzyciela informacji o bezskuteczności egzekucji, której źródłem były czynności podejmowane w celu wyegzekwowania roszczenia. Termin ten powinien być zatem liczony od uzyskania przez wierzyciela świadomości, że wyegzekwowanie długu od spółki jest niemożliwe (Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 31 stycznia 2007 r., II CSK 417/06, „Monitor Prawniczy” 2007, nr 5, poz. 229). Jest to związane także i z tym, że roszczenie odszkodowawcze z art. 299 k.s.h. nie powstaje przed stwierdzeniem bezskuteczności egzekucji (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2004 r., III CK 55/03, LEX nr 172806, a także uzasadnienie wyroku tego Sądu z dnia 18 maja 2011 r., III CSK 228/10, LEX nr 1027183).

Nie ma natomiast żadnego znaczenia kiedy powód dowiedział się o niewypłacalności pracodawcy, gdyż odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. jest odpowiedzialnością subsydiarną wobec spółki za którą powód wypłacił świadczenia pracownicze (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 25 lutego 2014 r., sygn. akt I ACa 1099/13).

Cytując uzasadnienie powołanego ostatnio orzeczenia, którego tezy Sąd Okręgowy w całości podziela, jako w pełni przystające do okoliczności rozpoznawanej sprawy, należy przypomnieć, że „odpowiedzialność członka zarządu jest odpowiedzialnością odszkodowawczą za szkodę wywołaną niekorzystnym dla wierzycieli, sposobem kierowania sprawami spółki, który doprowadził do bezskuteczności egzekucji jej zobowiązań. O powstaniu tej odpowiedzialności decyduje bezskuteczność egzekucji (a nie niewypłacalność), a więc stan gdy wierzyciel nie może uzyskać zaspokojenia z majątku spółki. Bezskuteczność egzekucji jest tym zdarzeniem prawnym, które wywołuje skutek w postaci powstania odpowiedzialności członka zarządu (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2010 r., III CSK 46/10, Lex nr 970080, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r. III CZP 143/07, OSNC 2009/3/38 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2007 r. IV CSK 370/06, OSNC-ZD 2008/1/8). Aby zatem móc pociągnąć do odpowiedzialności członka zarządu, która jest odpowiedzialnością subsydiarną i gwarancyjną, należy wpięrcw wykazać, że egzekucja przeciwko zobowiązanemu jest bezskuteczna. Do wyegzekwowania należności od członka zarządu może dojść jedynie gdy wierzyciel nie uzyska zaspokojenia z majątku spółki, z tym że nie może mieć miejsca sytuacja, że do owego zaspokojenia nie doszło w wyniku niepodjęcia w stosownym czasie postępowania egzekucyjnego przeciwko spółce przez wierzyciela, pomimo iż przeprowadzenie takiego postępowania było możliwe i istniała realna szansa wyegzekwowania należności od dłużnej spółki. Należy też zauważyć, że aby wierzyciel mógł wszcząć postępowanie egzekucyjne wobec spółki musi w pierwszej kolejności posiadać tytuł egzekucyjny, a następnie tytuł wykonawczy przeciwko spółce. W szczególności musi w pierwszej kolejności wykazać, że przysługują mu wierzytelności wobec spółki. Sąd Apelacyjny w Katowicach wyroku z dnia 13 listopada 2015 r. (V ACa 256/15) stwierdził, że nie można skutecznie pozwać członka zarządu spółki z o.o.o na podstawie art. 299 § 1 k.s.h bez uprzedniego uzyskania przeciwko spółce tytułu egzekucyjnego w rozumieniu art. 777 k.p.c (...). Ten sam Sąd podobnie wypowiedział się w wyroku z dnia 13 stycznia 2016 r. (V ACa 456/13) w którym orzekł, iż uzyskanie tytułu wykonawczego i podjęcie próby jego realizacji jest niezbędną przesłanką skierowania roszczeń w oparciu o art. 299 k.s.h. W orzecnictwie wyrażono pogląd, że jedynie w szczególnie uzasadnionych wypadkach dopuszczalne jest odstępstwo od zasady, według której wierzyciel powołujący się na bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce z o.o nie może pozwać członka jej zarządu na podstawie art. 299 § 1 k.s.h (art. 298 k.h) bez uprzedniego uzyskania tytułu egzekucyjnego przeciwko spółce, np. gdy uzyskanie

takiego tytułu jest niemożliwe, bo spółka straciła byt prawny wskutek wykreślenia z rejestru, czy wszczęto wobec niej postępowanie upadłościowe (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 2006 r., II CSK 300/06, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2013 r., IV CSK 660/12, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2014 r., II CSK 790/13, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 grudnia 2016 r., I ACa 1889/15, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 11 września 2018 r., I AGa 83/18).

W niniejszej sprawie, powód wypłacając należności pracownikom nie dysponował jeszcze tytułami egzekucyjnymi wobec spółki.

Bezskuteczność egzekucji musi być oceniana z uwzględnieniem zachowania wierzyciela, w szczególności, czy wyczerpał przysługujące mu środki, aby zaspokoić się z istniejącego majątku spółki. Należy mieć na uwadze, że wierzyciel mając wpływ na sposób i zakres prowadzenia egzekucji, jako gestor postępowania egzekucyjnego, musi tak nią pokierować aby uzyskać zaspokojenie od swojego dłużnika, a nie z majątku członka zarządu”.

Przed datą bezskuteczności egzekucji, bieg przedawnienia roszczenia wobec członków zarządu w ogóle nie może się rozpocząć, ponieważ dopiero w tym dniu powstają przesłanki odpowiedzialności odszkodowawczej przewidzianej w art. 299 k.s.h.

Brak wykazania przez powoda podjęcia próby wyegzekwowania wierzytelności od spółki, jako bezpośrednio zobowiązanej wobec powoda, skutkowałoby w istocie oddaleniem powództwa wytoczonego przeciwko członkowi zarządu, gdyż nie zostałyby spełnione przesłanki art. 299 k.s.h. Oczywiście rację ma pozwany twierdząc, iż w orzecznictwie Sądu Najwyższego dopuszczalne jest w postępowaniu określonym w art. 299 k.s.h. wykazywanie przez wierzyciela bezskuteczności egzekucji w inny sposób, niż przedstawienie postanowienia komornika sądowego o umorzeniu egzekucji wobec jej bezskuteczności. Dotyczy to jednak sytuacji, gdy co do zasady wierzyciel dysponuje już tytułem egzekucyjnym wydanym wobec spółki. Podjęcie następnie próby egzekucji tych tytułów przez wierzyciela najbardziej chroni interes członków zarządu, dając im gwarancję, iż nie istnieje majątek spółki z którego mógłby zaspokoić się wierzyciel. Ponadto orzeczenia wyraźnie wskazują, że istnieje możliwość wykazania bezskuteczności egzekucji innymi środkami dowodowymi, niż postanowienie o umorzeniu egzekucji wobec jej bezskuteczności, ale wyłącznie wtedy, gdy zostanie wykazane, że stan majątkowy spółki z o.o. nie pozwala na zaspokojenie jej wierzyciela, a ściślej, od chwili gdy jest już oczywiste, że egzekucja będzie bezskuteczna.

W niniejszej sprawie taka sytuacja nie występowała. Wydanie w styczniu 2015 r., postanowienia o oddaleniu wniosku o upadłość spółki, z uwagi na brak środków pozwalających na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego nie przesądzało w sposób jednoznaczny o tym, że spółka nie miała możliwości uzyskania środków, a jedynie, że nie posiadała takich środków w chwili wydawania postanowienia. Poza tym, w tym czasie powód nie dysponował jeszcze tytułami egzekucyjnymi wobec spółki.

Ostatecznie jednak, nawet gdyby powyższa koncepcja nie była trafna, należałoby uznać, że wniesienie przez powoda przeciwko spółce powództwa o zapłatę stanowiło przerwanie biegu przedawnienia. Zgodnie bowiem z przepisem art. 123 § 1 pkt 1 k.c., bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsiębiorcą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia.

Poza tym, nie można wykluczyć, że pomimo oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości, sytuacja majątkowa spółki może ulec zmianie, w tym poprawie. Dodatkowo, rację ma powód, twierdząc, że w momencie oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości nie był jeszcze uprawniony do dochodzenia należności od pozwanego i tym samym nie mógł wobec niego rozpocząć biegu terminu przedawnienia, bo powód wstąpił w prawa pracowników dopiero z momentem ich zaspokojenia. Dopiero po zaspokojeniu pracowników powód wystąpił w pierwszej kolejności przeciwko spółce, a dopiero kiedy uzyskał tytuły egzekucyjne mógł wszcząć postępowanie egzekucyjne przeciwko spółce. Po sygnaturach postanowień komorniczych można wywieść, że wnioski o wszczęcie postępowania egzekucyjnego powód złożył w 2016 r., a postanowienia zapadły w 2017 r.

Odnosząc się do kwestii wysokości poniesionej przez powoda szkody można w tym miejscu przywołać treść wyroku Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2008 r. (sygn. akt IV CSK 430/07, LEX nr 487532), który w jego uzasadnieniu stwierdził, że specyfika odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. przejawia się w tym, że wierzyciel, który nie wyegzekwował swej należności wobec spółki, nie musi dowodzić wysokości doznanej wskutek tego szkody. Wystarczy, że przedłoży tytuł egzekucyjny stwierdzający zobowiązanie spółki istniejące w czasie piastowania przez określoną osobę funkcji członka zarządu i udowodni, iż egzekucja wobec spółki okazała się bezskuteczna. Jeżeli członek zarządu nie udowodni, że szkoda wierzyciela była niższa od niewyegzekwowanego od spółki zobowiązania, to poniesie wobec wierzyciela odpowiedzialność do wysokości tego zobowiązania. Z omawianej regulacji wynika więc na rzecz wierzyciela domniemanie szkody w wysokości niewyegzekwowanego wobec spółki zobowiązania.

Mając na uwadze przytoczone okoliczności Sąd na mocy art. 299 § 1 k.s.h. orzekł jak w punkcie 1 wyroku i zasądził od pozwanego tytułem odszkodowania z art. 299 k.s.h. łącznie kwotę 200.804,01 zł (147.972,23 zł + 38.430,78 zł + 14.400 zł).

Na zasądzoną od pozwanego kwotę złożyła się m.in. kwota 147.972,23 zł, stanowiąca sumę należności głównych zasądzonych na rzecz powoda od (...) prawomocnymi nakazami zapłaty: (k-132 – kwota 49.872,59 zł, k-133 – kwota 43.879,79 zł, k-134 kwota 36.159,86 zł, k-135 kwota 2.348,21 zł, k-136 kwota 15.712,78 zł) i tym samym wypłaconych 41 pracownikom spółki (...) wynagrodzeń..

O odsetkach od kwoty 147.972,23 zł orzeczono zgodnie z art. 481 § 1 i 2 w zw. z art. 455 k.c. O wezwaniu do zapłaty ww. należności objętych regulacją art. 299 k.s.h. można w rozpoznawanej sprawie mówić dopiero od momentu doręczenia pozwanemu wezwania do zapłaty z dnia 6 marca 2018 r, które zostało mu doręczone w dniu 15 marca 2018 r. (k-147), a w którym zobowiązano pozwanego do uiszczenia tej kwoty w terminie 14 dni od doręczenia wezwania. Żądanie zatem w pozwie odsetek za opóźnienie od tej kwoty od dnia 19 października 2018 r. należało uznać za uzasadnione.

Zdaniem Sądu na uwzględnienie zasługiwało też roszczenie powoda dotyczące kwoty 38.430,78 zł, stanowiącej skapitalizowane odsetki od w/w należności głównych powoda oraz kwoty 14.400 zł, stanowiącej sumę kosztów procesu i kosztów egzekucyjnych poniesionych przez powoda. W orzecznictwie zasadnie przyjmuje się bowiem, że odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. nie ogranicza się tylko do niewyegzekwowanej wierzytelności w jej nominalnej wysokości (w niniejszej sprawie jest to kwota 147.972,23 zł), lecz obejmuje ona także odsetki za opóźnienie spółki w zapłacie należności, będącej przedmiotem bezskutecznej egzekucji, a także koszty procesu i koszty postępowania egzekucyjnego umorzonego z powodu bezskuteczności egzekucji (zob. w szczególności uchwałę SN z dnia 7 grudnia 2006, III CZP 118/06, OSNC 2007, Nr 9, poz. 136). Jak wyjaśnił to Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 18 maja 2011 r., (III CSK 228/10, LEX nr 1027183) w takim przypadku odsetki od zobowiązania pieniężnego spółki mogą być liczone do momentu powstania roszczenia odszkodowawczego z art. 299 k.s.h. tj. do chwili kiedy egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna. Roszczenie to nie powstaje bowiem przed stwierdzeniem bezskuteczności egzekucji (zob. wyrok SN z dnia 21 maja 2004 r., III CK 55/03, LEX nr 172806).

W tym kontekście za słuszne uznać trzeba stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniach wyroków z dnia 21 lutego 2002 r., (IV CKN 793/00 OSNC 2003, Nr 2, poz. 22) oraz z dnia 22 czerwca 2005 r. (III CK 678/04, LEX nr 177213) zgodnie z którym, niewyegzekwowane odsetki za zwłokę w zapłacie objętych tytułem wykonawczym należności mogą być objęte odszkodowaniem dochodzonym na podstawie art. 299 k.s.h. przy czym powinny one zostać zsumowane i wyrażone kwotowo. Pozbawione podstaw byłoby natomiast zasądzenie od członka zarządu spółki świadczenia pieniężnego z odsetkami ustawowymi naliczonymi aż do chwili zapłaty należności głównej przez samą spółkę. Odpowiedzialności z tego tytułu nie należy bowiem mylić z obowiązkiem uiszczenia odsetek za opóźnienie w spełnieniu odszkodowania z art. 299 k.s.h., termin którego nie jest oznaczony i nie wynika z właściwości zobowiązania, stąd świadczenie to powinno zostać zaspokojone niezwłocznie po wezwaniu członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością do jego wykonania (art. 481 § 1 i 2 k.c. w zw. z art. 455 k.c.). W orzecznictwie ugruntowany jest pogląd, zgodnie z którym odsetki za opóźnienie od odszkodowania na podstawie art. 299 k.s.h. należą się od chwili wymagalności ustalonej zgodnie z art. 455 k.c (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2002 r., IV CKN 793/00, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 lipca 2006 r., I ACa 341/2006, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 października

2007 r., V ACa 670/07, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 8 sierpnia 2012 r., V ACa 369/12, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 lutego 2017 r., V ACa 475/16, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 25 października 2018 r., V AGa 148/18).

W realiach niniejszej sprawy powód zasadnie domagał się zatem od pozwanego – w ramach odszkodowania z art. 299 k.s.h. – także odsetek od niewyegzekwowanych należności głównych zasądzonych w tytułach wykonawczych. Powód prawidłowo dokonał ich kapitalizacji w pozwie, a pozwany na żadnym etapie procesu nie wnosił żadnych zastrzeżeń odnośnie do sposobu wyliczenia tej kwoty przez powoda.

Kwota zasądzonych kosztów procesu i kosztów egzekucyjnych w łącznej wysokości 14.400 zł stanowi sumę zasądzonych kosztów procesu na rzecz powoda od spółki (...) zgodnie z prawomocnymi nakazami zapłaty (k-132 kwota 2.400 zł, k-133 2.400 zł, k-134 kwota 2.400 zł, k-135 kwota 600 zł, k-136 kwota 3.600 zł) oraz kosztów postępowania egzekucyjnego (k-137 kwota 1.800 zł, k-139 kwota 1.200 zł).

O kosztach procesu Sąd orzekł zgodnie z zasadą odpowiedzialności stron za wynik procesu, a więc na podstawie art. 98 § 1 i 3 w zw. z art. 99 k.p.c. Przegrywający sprawę pozwany powinien zwrócić powodowi zwrot kosztów zastępstwa procesowego, które wedle stawki minimalnej opiewały na 10.800 złotych (§ 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych; tekst pierwotny: Dz. U. z 2018 r. poz. 265 t.j.).

Na podstawie art. 83 ust. 2 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2020, poz. 755 ze zm.) Sąd zasądził od pozwanego na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Bydgoszczy wydatki poniesione na koszty wynagrodzenia biegłych. Łącznie wyniosły one kwotę 4.522,10 zł (1.986,68 zł k-290, 977,72 zł k-368, 1.557,70 zł k-420), z czego zaliczka wpłacona przez pozwanego wyniosła 2.000 zł (k-266). Brakująca różnica tych wydatków w kwocie 2.522,10 zł obciąża pozwanego, stosownie do art. 113 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz. U. z 2021 poz. 2257 t.j.).

W oparciu o treść art. 113 ust. 5 ustawy z dnia 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2020, poz. 755 ze zm.) opłatą sądową od pozwu, której nie miał obowiązku uiścić powód, sąd obciążył Skarb Państwa i tym samym zaniechał ich ściągnięcia od pozwanego.

SSO Elżbieta Kala