

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 września 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie, I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Mariusz Tchórzewski
Protokolant	starszy protokolant sądowy Anna Kłos

po rozpoznaniu w dniu 14 września 2022 r. w Lublinie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w J.

przeciwko R. M. (1) i M. M.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 17 lipca 2020 r. sygn. akt (...)

I. zmienia zaskarżony wyrok:

a) w punkcie I w ten sposób, że powództwo oddala;

b) w punkcie II w ten sposób, że zasądza od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w J. na rzecz R. M. (1) i M. M. kwoty po 3084,50 (trzy tysiące osiemdziesiąt cztery 50/100) zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

II. zasądza od (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w J. na rzecz R. M. (1) i M. M. kwoty po 5987,50 (pięć tysięcy dziewięćset osiemdziesiąt siedem 50/100) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

I AGa 135/20 UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 17.07.2020 r. w sprawie (...) Sąd Okręgowy w Lublinie w punktach:

I. zasądził od M. M. i R. M. (1) solidarnie na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w J. kwotę 158.483,95 zł z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 15 marca 2019 r.,

I. zasądził od M. M. i R. M. (1) solidarnie na rzecz (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w J. kwotę 13.342 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Pisemne uzasadnienie orzeczenia zawarto na k. 325-339 akt sprawy. Do przywołanego rozstrzygnięcia przywiodły Sąd Okręgowy następujące, zasadnicze ustalenia i wnioski.

W dniu 6 lutego 2012 r. dłużnik powoda – (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w B., reprezentowana przez prezesa zarządu R. M. (1), złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości z uwagi na swoją niewypłacalność. Postanowieniem z 22 maja 2012 r. wydanym w sprawie (...) Sąd Rejonowy w R. ogłosił upadłość wnioskodawcy z

możliwością zawarcia układu, a motywacją decyzji w tym zakresie było ustalenie, że dłużnik zaprzestał wykonywać swoje wymagalne zobowiązania, które były wyższe od jego majątku o ok. 500.000 zł, na który w przeważającej mierze składały się wierzytelności dłużnika, których ściągnięcie wymagałoby znacznego nakładu czasu i środków. Ze sprawozdania tymczasowego nadzorca sądowego ustanowionego w postępowaniu upadłościowym wynika, że spółka nie dysponowała żadnym prawem do nieruchomości, według stanu na 6 lutego 2012 r. wykazywała w bilansie majątek trwały o wartości księgowej 22.485,25 zł, na który składały się dwie drukarki, trzy komputery, zestaw do monitoringu oraz wyposażenie, którego wartość według oszacowania wyniosła 70.805,00 zł. Spółka wykazywała również zapasy w kwocie 543.274,36 zł stanowiące materiały służące budowie instalacji elektroenergetycznych i telekomunikacyjnych oraz należności z tytułu dostaw i świadczonych usług na poziomie kwoty 1.464.990,67 zł, przy wskazaniu największych jej dłużników, tj. (...)co do kwoty 799.742,77 zł, (...) Sp. z o.o. co do kwoty 172.066,00 zł, PHU (...) Sp. z o.o. co do kwoty 128.094,77 zł, (...) Sp. z o.o. co do kwoty 115.750,55 zł. Tymczasowy nadzorca sądowy wykazał natomiast według bilansu sporządzonego według stanu na 6 lutego 2012 r., że zobowiązania i rezerwy na zobowiązania obciążające spółkę (...) dotyczyły kwoty 1.528.677,31 zł, zaś opóźnienia w wykonywaniu zobowiązań pochodziły z 2011 r. Postanowieniem z 11 grudnia 2012 r., wydanym w sprawie (...), Sąd Rejonowy w R. zmienił postanowienie wydane w sprawie (...) o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu, na postanowienie o ogłoszeniu upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika. Decyzja w tym przedmiocie została podjęta wobec niedojścia do zwarcia układu w trybie art. 286 ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze. Po ogłoszeniu upadłości spółki (...) z możliwością zawarcia układu powód (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w J., pismem datowanym na 28 czerwca 2012 r. dokonała zgłoszenia przysługującej jej wierzytelności w łącznej kwocie 110.018,70 zł, w tym z tytułu należności głównej zgłoszono kwotę 107.797,20 zł, z tytułu odsetek na dzień poprzedzający ogłoszenie upadłości zgłoszono kwotę 2.221,50 zł w kategorii IV zaspokojenia wskazując, iż zgłoszona wierzytelność w zakresie kwoty 105.337,20 zł wynikała z umowy nr (...) z 27 lipca 2011 r., zaś w zakresie kwoty 2.460,00 zł z umowy zlecenia z 1 marca 2012 r. Na liście wierzytelności sporządzonej przez syndyka w toku postępowania upadłościowego wdrożonego wobec (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w B., pod pozycją 16 syndyk masy upadłości uznał wierzytelność zgłoszoną przez powoda w łącznej kwocie 110.018,70 zł w kategorii IV zaspokojenia. Łącznie zaś na zasadniczej liście wierzytelności syndyk uznał wierzytelności przysługujące 39 wierzycielom w łącznej kwocie 1.410.763,54 zł. Zasadnicza lista wierzytelności w takim kształcie została zatwierdzona przez sędziego komisarza postanowieniem z 12 grudnia 2013 r., zaś uzupełniająca lista wierzytelności została zatwierdzona postanowieniem sędziego komisarza z 24 marca 2015 r. W efekcie likwidacji majątku upadłego przeprowadzonej w ramach postępowania upadłościowego, 12 maja 2016 r. Syndyk Masy Upadłości sporządził i złożył do akt upadłościowych ostateczny plan podziału funduszy masy upadłości, w którym, wskazując na uprzednie zaspokojenie wierzytelności podlegających zaspokojeniu w kategorii I w 100 % w łącznej kwocie 54.682,75 zł, zaprojektował zaspokojenie wierzytelności zakwalifikowanych do kategorii drugiej (tj. wierzytelności przysługujących Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.) w 15 % w łącznej kwocie 9.658,00 zł. Ostateczny plan podziału w takim kształcie został zatwierdzony przez sędziego komisarza postanowieniem z 19 października 2016 r. i w takim kształcie wykonany przez syndyka 27 października 2016 r. W konsekwencji wykonania ostatecznego planu podziału funduszy masy upadłości, wierzyciele spółki (...), których wierzytelności zostały uznane na liście wierzytelności, zostali zaspokojeni w 4,5 %. Postanowieniem z 13 grudnia 2016 r. Sąd Rejonowy w R. stwierdził zakończenie postępowania upadłościowego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w B..

Analizując sytuację poprzedzającą zgłoszenie upadłości przez spółkę reprezentowaną przez pozwanych Sąd I instancji ustalił, że 10 października 2011 r. spółka (...) zawarła ze spółką (...) porozumienie, na mocy którego strony potwierdziły, że spółka (...) dysponuje wierzytelnością w stosunku do spółki (...) w kwocie łącznej [należności głównych] 336.219,74 zł z tytułu umów nr (...) oraz uzgodniły rozłożenie na raty spłaty tej wierzytelności w okresie od 15 października 2011 r. do 15 marca 2012 r. 25 października 2011 r. spółka (...) złożyła w formie aktu notarialnego oświadczenie o poddaniu się egzekucji w trybie art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c. w zakresie wierzytelności w kwocie 336.219,74 zł z tytułu umów nr (...). Spółka (...) pozyskała ze strony (...) [wywiadowni gospodarczej] raporty dotyczące spółki (...) w dniach 29 marca i 11 maja 2011 r., 23 stycznia 2012 r. (k.234-243, 244-256, 257-270, 296-301), natomiast zainteresowanie sytuacją tej spółki wykazywała już 2 marca 2010 r., 8 lipca 2011 r., 26 sierpnia 2011 r.

Ustaleniu stanu faktycznego Sąd a quo dokonał w oparciu o całokształt materiału dowodowego zaferowanego przez strony i zgromadzonego w aktach sprawy, a w szczególności w oparciu o dokumenty, które w aspekcie dyspozycji art. 244 k.p.c. mają walor dokumentów urzędowych, jako że zostały wydane przez podmioty do tego legitymowane, działające w ramach przyznanych im kompetencji w prawem przepisanej formie, które w swej treści zawierają urzędowe potwierdzenie okoliczności objętych ich osnową, jak również w oparciu o dokumenty noszące cechy dokumentów prywatnych w rozumieniu art. 245 k.p.c., a stanowiące dowód tego, że wskazane w nich podmioty złożyły oświadczenie woli o określonej w nich treści. Powołane dokumenty zostały ocenione jako wiarygodne, strony nie kwestionowały ich autentyczności ani też osnowy, co skutkowało uznaniem okoliczności faktycznych sprawy za bezsporne pomiędzy stronami, które różniły się jedynie w ocenie skutków prawnych czynności podejmowanych przez pozwanych w określonej perspektywie czasowej. Czyniąc ustalenia stanu faktycznego Sąd meriti uwzględnił również treść wydruków internetowych z Monitora Sądowego i Gospodarczego, z rejestru przedsiębiorców KRS, a także z korespondencji mailowej wymienianej pomiędzy spółką (...) oraz spółką (...) Sp. z o.o. potwierdzającej możliwość pobrania przez spółkę (...) raportów dotyczących spółki Grupa 3J S.A. oraz samych raportów dotyczących Spółki (...) wygenerowanych internetowo. Przeprowadzając dowód z tych wydruków w trybie art. 309 k.p.c. sąd orzekający odpowiednio zastosował przepisy o dowodach z dokumentów prywatnych uznając, iż powołana dokumentacja i korespondencja dowodzi istnienia zapisu komputerowego lub zapisu w odpowiednich rejestrach o określonej treści w chwili dokonywania wydruku (wyrok SA w Krakowie z 8 lutego 2013r., I ACa 1399/12). Sąd Okręgowy zaznaczył, iż wydruki nie stanowią wprawdzie dokumentów prywatnych w rozumieniu art. 245 k.p.c, jednakże w aktualnym stanie powszechności komunikacji elektronicznej trudno zignorować tego typu formę komunikowania się zarówno w kontaktach prywatnych, jak i zawodowych – gospodarczych, dlatego też przyjął treść zawartą w korespondencji e-mail za miarodajny dowód i wykorzystał w stosownym zakresie do powyższych ustaleń faktycznych. Czyniąc ustalenia stanu faktycznego w przedmiotowej sprawie Sąd I instancji rozważył również treść zeznań pozwanych R. M. (1) i M. M. złożonych w trybie art. 299 k.p.c. w zw. z art. 304 k.p.c. Zeznania pozwanych w zakresie, w którym korespondowały z materiałem dowodowym w postaci dokumentów złożonych do akt i potwierdzały niesporny stan faktyczny sprawy, zostały obdarzone walorem wiarygodności. Ustalając natomiast datę zaistnienia stanu niewypłacalności po stronie spółki (...), z uwagi na brak precyzji lub niekonsekwencje pozwanych, sąd obiektywizował ich zeznania odwołując się do pozostałego materiału dowodowego.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy doszedł do przekonania o zasadności żądania pozwu, z uwagi na treść poniższych wnioskowań.

Zgodnie z art. 299 § 1 k.s.h. jeżeli egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania. § 2 powołanego przepisu stanowi natomiast, że członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, o której mowa w § 1, jeżeli wykaze, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości, lub w tym czasie wydano postanowienie o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego, albo o zatwierdzeniu układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu, albo, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło nie z jego winy, albo, że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewydania postanowienia o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego, albo niezatwierdzenia układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu, wierzyciel nie poniósł szkody. Odpowiedzialność członków zarządu ma charakter subsydiarny i istnieje obok odpowiedzialności samej spółki, zaś przesłankami odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. są zaistnienie określonego zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w czasie, w którym dana osoba, wobec której są skierowane roszczenia wywodzone z treści tego przepisu, była członkiem zarządu spółki (a więc niepowstałego później) oraz bezskuteczność egzekucji tego zobowiązania przeciwko spółce, czy to w czasie pozostawania przez tę osobę członkiem zarządu, czy to już po jej odwołaniu z zarządu (wyrok SN z 17 czerwca 2011r. II CSK 571/10, wyrok SN z 16 maja 2002r. IV CKN 933/00). Bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce oznacza bezskuteczność egzekucji z całego majątku spółki (wyrok SN z 20 października 2005r., II CK 152/05, LEX 164197). Roszczenie z art. 299 k.s.h. należy traktować jako ostateczne zabezpieczenie roszczeń wierzycieli przeciwko spółce. Jeśli więc po stwierdzeniu bezskutecznej egzekucji okaże się, że wierzyciel może jednak uzyskać zaspokojenie od spółki, to brak jest podstaw do przyjęcia, że zachowuje on prawo do żądania zaspokojenia z majątku członków zarządu spółki. Dlatego też decydujące znaczenie dla oceny

zasadności powództwa skonstruowanego na podstawie art. 299 k.s.h. ma stan majątkowy spółki - dłużnika, istniejący według stanu na moment zamknięcia rozprawy (art. 316 k.p.c.). Dla pozytywnej weryfikacji przesłanek warunkujących odpowiedzialność członków zarządu na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. konieczne jest bezsporne stwierdzenie, że zaspokojenie z majątku spółki nie jest możliwe (wyrok SN z 30 maja 2008r., III CSK 12/08, wyrok SA w Poznaniu z 21 lutego 2013 r., I ACa 36/13). Za utrwalony w orzecznictwie uznał Sąd Okręgowy pogląd, według którego wystarczającym środkiem dowodowym, za pomocą którego wierzyciel może wykazać bezskuteczność egzekucji z majątku spółki przysługującej mu wierzytelności jest postanowienie komornika o umorzeniu postępowania (art. 824 §1 pkt 3 k.p.c.). Dlatego też właściwym momentem skutkującym powstaniem stanu wymagalności roszczenia odszkodowawczego opartego na art. 299 k.s.h. jest otrzymanie od komornika sądowego postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego (wyrok SA w Warszawie z 16 kwietnia 2013 r. I ACa 1230/12). Wierzyciel dochodzący na podstawie art. 299 k.s.h. od członków zarządu swych niewyegzekwowanych roszczeń względem spółki korzysta z ustawowego domniemania, m.in. szkody i musi wykazać jedynie fakt bezskuteczności egzekucji w stosunku do spółki (wyrok SA w Warszawie z 3 czerwca 2011 r. VI ACa 1441/10). Wprowadzona przez art. 299 § 1 k.s.h. szczególna odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki w przypadku bezskuteczności egzekucji prowadzonej przeciwko spółce uzależniona jest od wykazania przez wierzyciela jedynie istnienia zobowiązania spółki oraz bezskuteczności egzekucji z majątku spółki. Natomiast w aspekcie powołanego przepisu domniemaniem ustawowym objęto zarówno powstanie szkody, rozumianej jako obniżenie potencjału finansowego wierzyciela, a nie bezpośredni uszczerbek w majątku wierzyciela, jak i inne przesłanki odpowiedzialności, tj. winę i związek przyczynowy pomiędzy tak rozumianą szkodą, a zachowaniem członków zarządu spółki (uchwała [7] SN Izba Cywilna z 7 listopada 2008 r. III CZP 72/08, wyrok SN z 6 maja 2010 r. II CSK 661/08, wyrok SA w Warszawie z 3 czerwca 2011 r. VI ACa 1441/10). Sama bezskuteczność egzekucji, określana w języku potocznym jako niemożliwość ściągnięcia długu i stanowiąca przesłankę odpowiedzialności członków zarządu (uchwała SN z 28 stycznia 2010 r. III CZP 91/09) odnosi się do wszelkich form egzekucji, prowadzonych bądź to na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego, bądź na podstawie przepisów ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, czy też w ramach procedury upadłościowej mającej cechy egzekucji uniwersalnej. Powyższe wskazuje na fakt, iż bezskuteczność egzekucji będzie z reguły łączona z podjęciem przez uprawniony do tego podmiot, przewidzianego prawem formalnego działania (postępowania) przymuszającego, którego cel w postaci zaspokojenia wierzyciela nie nastąpił ([red.] A. Kidyba „Kodeks spółek handlowych. Komentarz”, Tom I, Warszawa 2010 r.).

W kontekście powyższego Sąd I instancji przyjął, iż pozwani nie kwestionowali faktu, że wierzytelność przysługująca powodowi od spółki (...) nie może być zaspokojona z jej majątku, bowiem spółka ta w efekcie przeprowadzenia postępowania upadłościowego, którego zakończenie stwierdzono postanowieniem Sądu Rejonowego w R. z 13 grudnia 2016 r., została wykreślona z rejestru przedsiębiorców KRS. Powód, pomimo uczestniczenia w postępowaniu upadłościowym spółki (...) i uznania na liście wierzytelności przysługującej mu wierzytelności, nie został zaspokojony w żadnym zakresie z funduszków masy upadłości pozyskanych właśnie z likwidacji majątku tej spółki. Takie spuentowanie postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku dłużnika niewątpliwie przesądza o bezskuteczności egzekucji wobec spółki (...), skoro do stwierdzenia zakończenia postępowania upadłościowego doszło po wykonaniu ostatecznego planu podziału funduszków masy upadłości (art. 368 ust. 1 w zw. z art. 337 ust. 2 p.u.n).

Pozwani nie kwestionowali wierzytelności przysługującej powodowi względem (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w B., która determinowała zakres szkody podlegającej ewentualnej rekompensacie w trybie odpowiedzialności członka zarządu na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. w zakresie, w jakim wierzytelność powoda została uznana na liście wierzytelności (110.018,70 zł). Odnosząc się zaś do żądania pozwu, co do odsetek naliczonych od należności głównej 107.797,20 zł w zakresie przekraczającym odsetki uznane na liście wierzytelności, za okres wcześniejszy niż trzy lata przed datą wniesienia pozwu Sąd Okręgowy weryfikując zarzut pozwanych przedawnienia tych roszczeń doszedł do przekonania o jego niezasadności. Roszczenie określone w art. 298 k.s.h. powstaje w dacie bezskuteczności egzekucji wierzytelności objętej prawomocnym tytułem egzekucyjnym wystawionym przeciwko spółce. Istotnie bowiem z reguły już wtedy egzekucja okazuje się bezskuteczna, a wierzyciele spółki dowiadują się o szkodzie identyfikując podmioty odpowiedzialne za jej naprawienie. W wypadku natomiast stwierdzenia zakończenia postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku dłużnika, wierzyciele dowiadują się o

bezsukteczności egzekucji przysługujących im wierzytelności w ramach postępowania upadłościowego gdy zostaje sporządzony ostateczny plan podziału funduszu masy upadłości, bowiem od tego momentu znany jest już sposób rozdysponowania wszystkich środków zgromadzonych w ramach funduszu masy upadłości pozyskanych z likwidacji całego majątku upadłego. Skoro zatem obwieszczenie o sporządzeniu ostatecznego planu podziału funduszu masy upadłości, którym nie objęto wierzytelności powoda, zostało opublikowane w Monitorze Sądowym i Gospodarczym 8 czerwca 2016 r., powód najwcześniej w dacie tej publikacji mógł dowiedzieć się o bezsukteczności egzekucji jego wierzytelności w ramach postępowania upadłościowego. Konsekwentnie zaś naliczenie odsetek ustawowych za opóźnienie od kwot wynikających z faktur wystawionych przez powoda, a obciążających spółkę (...) za okres uwzględniający terminy płatności wynikające z faktur do 8 czerwca 2016 r., Sąd Okręgowy uznał za uzasadnione, a tak wyliczone kwoty uznał za element szkody, za którą odpowiadają pozwani w trybie art. 299 § 1 k.s.h. Za element szkody, który nie był zresztą kwestionowany przez pozwanych, sąd uznał również kwotę 6,00 zł faktycznie wydatkowaną przez powoda na poczet kosztów postępowania klauzulowego. Konkludując Sąd Okręgowy ocenił, że żądanie pozwu w zakresie dochodzenia kwoty 158.483,95 zł ma swoją podstawę w granicach uszczerbku faktycznie zaistniałego po stronie powoda wskutek bezsukteczności egzekucji wierzytelności przysługującej mu wobec spółki reprezentowanej przez pozwanych. Skoro zaś tak zdefiniowane roszczenie w stosunku do pozwanych powstało w momencie dowiedzenia się przez powoda o bezsukteczności egzekucji w stosunku do spółki (...), co miejsce najwcześniej 8 czerwca 2016 r., brak jest podstaw do uznania aby w jakimkolwiek zakresie roszczenie objęte pozwem uległo przedawnieniu wobec faktu, że pozew inicjujący przedmiotową sprawę został wniesiony 15 marca 2019 r., a więc przed upływem trzyletniego terminu przedawnienia.

Analizując przesłanki odpowiedzialności pozwanych Sąd I instancji odnotował również, że związek przyczynowy na gruncie odpowiedzialności z art. 299 §1 k.s.h. wynika z domniemania szkody odpowiadającej wysokości niewyegzekwowanego od spółki z ograniczoną odpowiedzialnością roszczenia. Domniemaniem tym objęty jest również związek przyczynowy pomiędzy szkodą wierzyciela, a niezłożeniem we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (wyrok SN z 16 listopada 2011 r. V CSK 515/10). Ustalając zatem pozytywne przesłanki odpowiedzialności pozwanych, jako członków zarządu spółki (...) za zobowiązania tej spółki w trybie art. 299 § 1 k.s.h., Sąd Okręgowy doszedł do przekonania o zasadności żądania pozwu uwzględniając przy tym, że pozwani pełnili funkcję prezesa zarządu (R. M. (1)) i wiceprezesa zarządu (M. M.) od czasu powstania spółki, przez całe postępowanie upadłościowe, do czasu wykreślenia spółki z rejestru po zakończeniu postępowania upadłościowego. Pozwani pełnili zatem swoje funkcje zarówno w dacie powstania zobowiązania powoda, przez czas jego istnienia, a także w chwili zgłaszania roszczenia przez wierzyciela (por. uchwała SN z 28 lutego 2008 r., III CZP 143/07).

Mając na uwadze faktografię niniejszej sprawy Sąd Okręgowy nie stwierdził natomiast, aby pozwani wykazali istnienie przesłanek wyłączających ich odpowiedzialność, zgodnie z treścią art. 299 § 2 k.s.h.

W tym zakresie przesądzającym elementem stanu faktycznego było ustalenie, czy wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...), który został istotnie złożony, był złożony „we właściwym czasie” w rozumieniu powołanego przepisu. Nie budziło wątpliwości Sądu Okręgowego, że zdefiniowanie „właściwego czasu” na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości powinno być dokonane na gruncie przyjętych regulacji ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze w brzmieniu aktualnym na datę złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...). Zgodnie zaś z art. 21 ust. 1 p.u.n. dłużnik był zobowiązany nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. Jeżeli natomiast dłużnikiem była osoba prawna obowiązek, o którym mowa w ust. 1, spoczywał na każdym, kto miał prawo go reprezentować sam lub łącznie z innymi osobami (ust. 2). Osoby, o których mowa w ust. 1 i 2, ponoszą odpowiedzialność za szkodę wyrządzoną wskutek niezłożenia wniosku w terminie określonym w ust. 1 (ust. 3) (wyrok SN z 20 września 2004 r. IV CK 49/04). Obojętne dla oceny tej przesłanki pozostaje natomiast to, kiedy członkowie zarządu dowiedzieli się o zaistnieniu podstaw do ogłoszenia upadłości zarządzanej przez nich spółki, bowiem istotne jest zobiektywizowanie momentu, w którym zaktualizowały się podstawy do ogłoszenia upadłości spółki, z którymi ustawodawca powiązał obowiązek członków zarządu do pożądanego reakcji na stan niewypłacalności spółki poprzez złożenie wniosku o ogłoszenie jej upadłości. Badając w kontekście powyższego moment zaistnienia po stronie spółki (...) przesłanek upadłościowych Sąd Okręgowy

zważył, że zgodnie z wolą ustawodawcy wyartykułowaną w treści art. 10 p.u.n. podstawowym determinantem ogłoszenia upadłości dłużnika było przesądzenie zaistnienia po jego tronie stanu niewypłacalności, który z kolei został zdefiniowany w art. 11 ust. 1 p.u.n. jako stan, w którym dłużnik nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, zaś w odniesieniu do dłużnika będącego osobą prawną (ust. 2) również jako stan, w którym zobowiązania dłużnika przekroczą wartość jego majątku, niezależnie od tego, czy na bieżąco wykonuje swoje zobowiązania. W kontekście powołanych przepisów bezspornie należy uznać, że istnienie wielu wierzycieli dłużnika, jest przesłanką determinującą zdolność upadłościową dłużnika. Aplikując przywołane powyżej normy na grunt przedmiotowej sprawy Sąd Okręgowy akcentował, że pozwani mogliby uwolnić się od odpowiedzialności za zobowiązania zarządzanej przez nich spółki w sytuacji, w której wykazaliby, że wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) złożony 6 lutego 2012 r., został złożony w terminie dwóch tygodni od daty, w której spółkę obciążały wymagalne zobowiązania wobec dwóch wierzycieli i jednocześnie w terminie dwóch tygodni od daty, w której suma wszystkich zobowiązań obciążających spółkę (niezależnie od ich wymagalności) przekroczyła wartość majątku, jakim spółka dysponowała. Tymczasem z materiału dowodowego zaoferowanego przez strony w niniejszym procesie wynika, że opóźnienia w wykonywaniu zobowiązań spółki (...) pochodzą z 2011 r. Potwierdził to tymczasowy nadzorca sądowy, który w sprawozdaniu datowanym na 19 marca 2012 r. relacjonował zobowiązania (w liczbie mnogiej, a więc zobowiązania wobec co najmniej dwóch wierzycieli) obciążające spółkę (...), tj. co do których spółka opóźniła się w ich obsłudze już w 2011 r. i które pozostały niespłacone do momentu sporządzenia tego sprawozdania; istnienie zatorów w obsłudze zobowiązań spółki (...) pod koniec 2011 r. wprost potwierdził również pozwany R. M. (1). Przyjmując, zatem najkorzystniejszą z perspektywy pozwanych interpretację, że te zobowiązania z 2011 r. zyskały walor wymagalności z końcem 2011 r., Sąd Okręgowy uznał brak podstaw do przyjęcia, że wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) złożony 6 lutego 2012 r. został złożony z zachowaniem dwutygodniowego terminu, o którym mowa w art. 21 p.u.n. zwłaszcza, że przedstawioną argumentację wzmacnia również to, że spółka próbowała pozyskać finansowanie w ramach kredytu obrotowego, udzielonego uprzednio spółce przez bank, zabiegając o zwiększenie linii kredytowej, jednakże bank odmówił spółce przewidując zbyt duże ryzyko z tym związane, zaś ostatnią aktywność w tym zakresie pozwany R. M. (1) umiejscowił właśnie w grudniu 2011 r. Sąd Okręgowy podkreślił, że w świetle zasad doświadczenia życiowego taka aktywność spółki w grudniu 2011 r. zyskiwała racjonalne uzasadnienie w konieczności pozyskania finansowania płatności zobowiązań, których terminy płatności aktualizowały się w tamtym czasie, podobnie jak akcentowane przez pozwanego R. M. (1) poszukiwanie inwestora, czy wreszcie przymus udzielenia przez niego spółce pożyczki pod koniec stycznia lub na początku lutego 2012 r. w kwocie 20-30 tys. zł. Sąd Okręgowy podniósł, że konkluzję o istnieniu z końcem 2011 r. wierzycieli spółki (...), w stosunku do których spółka ta pozostawała w opóźnieniu z realizacją wymagalnych już zobowiązań potwierdza również ocena zeznań pozwanego R. M. (1), który akcentując zabiegi o pozyskanie nowych kontraktów, co mu się udało „w okresie następującym po lipcu – sierpniu 2011 r.” potwierdził jednocześnie, że nowo pozyskane kontrakty nie okazały się wystarczające, aby pokryć wszystkie zobowiązania spółki (...) istniejące w tamtym czasie. Tymczasowy nadzorca sądowy w swoim sprawozdaniu ustalił dodatkowo, że według stanu na 6 lutego 2012 r. spółka (...) wykazywała zobowiązanie z tytułu udzielonej w lutym 2012 r. pożyczki z Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych na wypłatę wynagrodzeń w kwocie 18.465,63 zł, a świadczenia z Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych są przyznawane na podstawie ustawy z 13 lipca 2006r. o ochronie roszczeń pracowniczych w razie niewypłacalności pracodawcy (Dz.U. z 2006r., poz.1121; t. j. DZ.U. z 2020r., poz.7), której przedmiotem są zasady, zakres i tryb ochrony roszczeń pracowniczych w razie niemożności ich zaspokojenia wyłącznie z powodu niewypłacalności pracodawcy. Spółka (...) zatrudniała 15 pracowników i w ocenie Sądu Okręgowego zasadne było domniemanie, że spółka ta miała również problemy z terminową obsługą swoich zobowiązań wobec pracowników (wielu wierzycieli).

Niezależnie od powyższego, dokonując wieloaspektowej oceny stanu faktycznego sprawy Sąd Okręgowy badając drugą przesłankę determinującą niewypłacalność spółki (...), której spełnienie aktualizowało obowiązek pozwanych, jako reprezentatywnych przedstawicieli tej spółki do złożenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości, tj. dysproporcję pomiędzy zobowiązaniami spółki, a jej majątkiem zwrócił uwagę na ustalenia poczynione przez tymczasowego nadzorcę sądowego w jego sprawozdaniu datowanym na 19 marca 2012 r., dotyczące wartości i struktury tego majątku w odniesieniu do zobowiązań obciążających spółkę. Dłużnik nie polemizował z ustaleniami poczynionymi przez tymczasowego nadzorcę sądowego, składając odpis tego sprawozdania pozwani cofnęli wnioski dowodowe

wyartykułowane w odpowiedzi na pozew, a dotyczące dopuszczenia i przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego ds. księgowości i rachunkowości, na okoliczność ustalenia czasu właściwego do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) oraz o przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach rejestrowym spółki (...) na okoliczności ustalenia, czy wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) został złożony we właściwym czasie. Weryfikując przesłankę z art. 11 ust. 2 p.u.n. w kontekście dowodów przedstawionych przez pozwanych w toku niniejszego procesu, Sąd I instancji podniósł, że tymczasowy nadzorca sądowy w swoim sprawozdaniu zreferował wartości bilansowe majątku spółki (...) wskazując, iż na datę złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki, dotyczyła ona kwoty 2.036.698,14 zł, jednakże tej wartości przeciwstawił rynkową wartość majątku tej spółki wskazując, iż dotyczyła ona kwoty 1.055.840 zł, a to wobec nierealności ściągnięcia należności wykazywanej w bilansie dłużnika, jaka miała mu przysługiwać od spółki (...), w kwocie 799.742,77 zł. Skoro zaś zobowiązania obciążające spółkę (...) obejmowały kwotę 1.547.142,94 zł (co zostało zresztą potem zobiektywizowane, z uwzględnieniem treści art. 236 i nast. p.u.n., wymagających co do zasady aktywności wierzycieli osobistych chcących uczestniczyć w postępowaniu upadłościowym ich dłużnika wyrażającej się w dokonaniu zgłoszenia wierzytelności, przy ustaleniu listy wierzytelności, sporządzonej w toku postępowania upadłościowego, na której uznano wierzytelności w łącznej kwocie 1.410.763,54 zł), to zestawienie ich poziomu z rynkową wartością majątku, jakim dysponowała spółka w dacie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (1.055.840,00 zł) nie dawało podstaw do stwierdzenia o terminowym („we właściwym czasie”) złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki zwłaszcza, że przesłanki do oceny możliwości ściągnięcia wierzytelności od głównego kontrahenta spółki (...) pozwani mieli już przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości i to - wbrew ich zeznaniom - na długo przed powzięciem informacji o złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości przez spółkę (...) (co zgodnie ze wskazaniem w odpowiedzi na pozew miało miejsce 8 grudnia 2011 r.). Już w październiku 2011 r. pozwany R. M. (1), reprezentując spółkę (...) zawarł ze spółką (...) porozumienie [ugodę] co do ratalnej spłaty istniejącego już wobec spółki (...) zadłużenia, ówczesnie w kwocie 336.219,74 zł, po czym 25 października 2011 r. spółka Grupa 3J S.A., w wykonaniu tego porozumienia złożyła oświadczenie w formie aktu notarialnego o poddaniu się egzekucji w trybie art. 777 § 1 pkt 5 k.p.c. co do kwoty objętej porozumieniem (k.273-275). Tym samym, już w tej dacie płatności ze strony tej spółki nie były realizowane terminowo, a pozwani musieli mieć świadomość, co do jej problemów finansowych, co w kontekście ustalenia, że powołane porozumienie nie było wykonywane przez spółkę (...) od stycznia 2012 r., najpóźniej w styczniu 2012 r. stanowiło istotną przesłankę do oceny realności ściągnięcia należności przysługujących spółce (...). Termin płatności należności z faktur objętych porozumieniem z października 2011 r. był już uchybiony przez kontrahenta (spółkę (...))a zawierając porozumienie spółka (...) rezygnowała z należności odsetkowych (§ 3 porozumienia), zobowiązując się do cofnięcia wszystkich pozwów o zapłatę wniesionych przeciwko spółce (...) których przedmiotem były wierzytelności objęte porozumieniem (§ 4 porozumienia). Sąd I instancji przyznał, że choć zabieg związany z zawarciem porozumienia jest zrozumiały z perspektywy biznesowej, to jednak w kontekście analizowania przesłanki terminowego złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości nie jest jednoznacznie pozytywny. Jego efektem była bowiem rezygnacja z należności odsetkowych, co nie pozostało obojętne dla wartości należności przysługujących spółce (...) od spółki (...), stanowiących istotny element jej majątku. Tym bardziej więc w momencie, gdy spółka (...). uchybiła terminowi płatności rat uzgodnionych w porozumieniu (jak przyznał w swoich zeznaniach pozwany R. M. (1) Spółka (...) regulowała zobowiązanie objęte porozumieniem do końca grudnia 2011 r., zaś rata płatna w styczniu 2012 r. już nie wpłynęła) pozwani, dochowując należytej staranności w dbałości o sprawy zarządzanej przez nich spółki (...), powinni przeanalizować sytuację tej spółki w kontekście przesłanek upadłościowych, a w szczególności zweryfikować ocenę realnej wartości należności, jakie przysługiwały spółce przez nich zarządzanej od jej głównego kontrahenta, tj. spółki (...). w kontekście niewątpliwych już problemów tej spółki z jej wypłacalnością. Racjonalna ocena sytuacji powinna doprowadzić pozwanych do konkluzji, że należności przysługujące spółce (...) od spółki Grupa 3J S.A. realnie nie prezentują nawet wartości nominalnej, bowiem szanse na ich zaspokojenie drastycznie maleją. Spółka zaprzestała bowiem wykonywać porozumienie z 10 października 2011 r., a brak majątku tej spółki na pokrycie obciążających ją zobowiązań w dalszej perspektywie potwierdziło postanowienie o umorzeniu postępowania upadłościowego spółki (...), prowadzonego od 8 maja 2012 r. jako postępowanie upadłościowe obejmujące likwidację majątku dłużnika, z uwagi na brak majątku na pokrycie choćby kosztów postępowania upadłościowego. Sąd Okręgowy wskazał przy tym, że już z uzasadnienia postanowienia Sądu Rejonowego w R. z 22 maja 2012 r., wydanego w przedmiocie ogłoszenia upadłości spółki (...) z możliwością zawarcia układu wynikało, że tymczasowy nadzorca sądowy poczynił ustalenia w ramach zabezpieczenia majątku dłużnika stwierdzając, że ów majątek ma realną wartość

o około 500.000 zł mniejszą aniżeli zobowiązania obciążające dłużnika, zaś sam majątek w dużej mierze obejmuje należności [wierzytelności], których likwidacja będzie wymagała znacznego nakładu czasu i środków. Użycie takiej argumentacji przez sąd weryfikujący wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika było równoznaczne ze stwierdzeniem dysproporcji majątku dłużnika i jego zadłużenia, nie tylko identyfikowanej jako przesłanka ogłoszenia upadłości spółki prawa handlowego mającej przymiot osoby prawnej (art. 11 ust. 2 p.u.n.), ale też przekładającej się na zakres pokrzywdzenia wierzycieli dłużnika, który już w momencie poczynienia tych ustaleń nie dysponował majątkiem wystarczającym na pokrycie obciążających go zobowiązań na około 500.000 zł. Sąd w uzasadnieniu postanowienia o ogłoszeniu upadłości spółki (...) zrelacjonował stanowisko samego dłużnika, który argumentując wniosek o wdrożenie wobec niego postępowania upadłościowego z możliwością zawarcia układu miał wskazywać na realizację zawartych kontraktów, a także na wolę zabiegania o nowe zamówienia, przy stosunkowo dużej kwocie nieściągniętych należności dłużnika, w odniesieniu do skali jego działalności. Okoliczności te zaś przeczyły w ocenie Sądu meriti stanowisku forsowanemu przez pozwanych, jakoby niewypłacalność spółki (...) była warunkowana [następczo] zgłoszeniem wniosku o ogłoszenie upadłości jej głównego kontrahenta tj. spółki (...), skoro dłużnik - spółka (...) jeszcze na etapie popierania wniosku o ogłoszenie jej upadłości z możliwością zawarcia układu (a więc już po ogłoszeniu upadłości spółki Grupa 3J S.A., co nastąpiło 31 stycznia 2012 r. w wersji upadłości z możliwością zawarcia układu, zaś 8 maja 2012 r. w wersji obejmującej likwidację majątku), deklarowała realizację zawartych kontraktów i pozyskiwanie nowych klientów. Gdyby bowiem istotnie głównym kontrahentem spółki (...) była spółka (...), zakładanie przez dłużnika kontynuacji kontaktów zawartych z tą spółką w stanie upadłości było nieracjonalne wobec braku realnej perspektywy w tym zakresie, skoro w stosunku do spółki (...) już 8 maja 2012 r. ogłoszono upadłość obejmującą likwidację majątku dłużnika (wskutek zmiany postanowienia o ogłoszeniu upadłości z możliwością zawarcia układu), czego istotą było wygaszenie działalności upadłego i zlikwidowanie jego majątku. Sąd Okręgowy wskazał, że w takim stanie rzeczy mając pełną wiedzę na temat sytuacji finansowej i majątkowej spółki (...) pozwani, którzy osobiście zarządzali spółką i prowadzili jej interesy, nie doznali żadnych przeszkód w terminowym złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki.

Sąd Okręgowy ocenił także, że in casu brak jest również podstaw do przyjęcia, że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) we „właściwym czasie” powód – wierzyciel nie poniósł szkody. W szczególności zaś, nie przemawia za tym podniesiona przez samych pozwanych w odpowiedzi na pozew okoliczność, iż wierzyciel i tak nie uzyskałby zaspokojenia z uwagi na fakt, że zobowiązania spółki w dacie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości były wyższe od jej majątku o około 500.000,00 zł. Abstrahując od tego, że przywołany w tym miejscu przez pozwanych argument potwierdzał również z perspektywy pozwanych konkluzję Sądu o niedotrzymaniu przez nich ustawowego terminu do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, wobec zaistnienia po stronie reprezentowanej przez nich spółki stanu niewypłacalności w rozumieniu art. 11 ust. 2 p.u.n., bowiem potwierdzili oni w tym miejscu istnienie istotnej dysproporcji pomiędzy poziomem zobowiązań obciążających spółkę (...), a wartością jej majątku w dacie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (6 lutego 2012 r.), to przywołana okoliczność w istocie podważała tezę, jakoby zgłoszenie we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) pozostawało obojętne dla powstania szkody po stronie wierzyciela. Sąd Okręgowy wyjaśnił, że właściwa diagnoza tej sytuacji powinna być postawiona przez pozwanych z końcem grudnia 2011r., ten moment byłby decydujący dla ustalenia realnej wartości majątku spółki (...), z którego powód mógłby zostać potencjalnie zaspokojony, natomiast w ocenie Sądu Okręgowego nie ma podstaw do antycypowania, że wartość tego majątku byłaby tożsama z ustaloną na datę 6 lutego 2012 r. Inne byłyby ówczesnie realia dochodzenia należności spółki (...), w tym należności przysługujących jej od spółki (...), w związku z czym nie można wykluczyć, że w postępowaniu upadłościowym spółki (...), gdyby zostało ono wdrożone wcześniej, syndyk pozyskałby większe kwoty z likwidacji składników majątkowych objętych masą upadłości, a w konsekwencji, że powód w jakimś zakresie zostałby zaspokojony w toku tego postępowania. Pozwani nie wykazali się w tym zakresie inicjatywą dowodową, choć z wykazania takiej okoliczności ewidentnie wywodzili skutki prawne w postaci wyłączenia ich odpowiedzialności.

W konkluzji przywołanej powyżej argumentacji Sąd Okręgowy doszedł do przekonania o zasadności żądania pozwu, które znajduje podstawę prawną w treści art. 299 § 1 k.s.h. w zakresie zasądzenia od pozwanych solidarnie kwoty 158.483,95 zł (por. uchwała SN z 7 grudnia 2006 r., III CZP 118/06).

Uwzględniając natomiast żądanie zasądzenia odsetek za opóźnienie od dnia wniesienia pozwu Sąd I instancji przyjął za podstawę prawną orzeczenia art. 481 § 1 k.c.

Rozstrzygnięcie o kosztach procesu w I instancji oparto na dyspozycji art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c.

Wyrok w całości zaskarżyli pozwani apelacją z dnia 22.10.2020 r., wnosząc o zmianę przez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów procesu za obie instancje. Nie zgłosili żadnych wniosków dowodowych.

Wyrokowi zarzucili:

I. naruszenie przepisów postępowania skutkujące błędnym ustaleniem, że już w 2011 r. spółka (...) Sp. z o.o. pozostawała w znacznym, trwałym opóźnieniu w realizowaniu bieżących zobowiązań, uzasadniającym złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości:

a. art. 233 § 1 k.p.c. przez nieprawidłową (nielogiczną) ocenę dowodów: sprawozdania (...), zeznań R. M., porozumienia z 10.10.2011 r., raportów I., co doprowadziło do błędów w ustaleniach faktycznych, jakoby przesłanka do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) Sp. z o.o. ziściła się najpóźniej z końcem 2011 r.;

b. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez bezzasadne odmówienie wiarygodności zeznaniom R. M. w zakresie przejściowego charakteru w realizowaniu zobowiązań z 2011 r. podczas, gdy zeznania te są zgodne z pozostałym materiałem dowodowym i doświadczeniem życiowym, wskazującym na powszechność zatorów płatniczych, zwłaszcza w branży budowlanej;

II. naruszenie przepisów prawa materialnego:

a. art. 299 § 2 k.s.h. w zw. z art. 21 ust. 1 i art. 11 ust. 2 p.u.n. przez przyjęcie, że przesłanka zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie jest dochowana tylko wtedy, gdy wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony z dochowaniem 2-tygodniowego terminu, a pozwani mogliby się zwolnić z odpowiedzialności za zobowiązania spółki (...) gdyby wykazali, że wystąpili ze stosownym wnioskiem w terminie 14 dni od wystąpienia stanu niewypłacalności w rozumieniu wskazanych przepisów p.u.n.

b. art. 299 § 2 k.s.h. poprzez niezastosowanie w sytuacji, gdy ustalony przez Sąd stan faktyczny w zakresie daty wystawienia przez powódkę faktur VAT (odpowiednio 17.02 i 14.03.2012 r.) – zatem po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości wskazuje, że złożenie takiego wniosku nie miało wpływu na powstanie zobowiązania wobec powódki.

Uzasadniając zarzut naruszenia przez Sąd Okręgowy wskazanego przepisu prawa procesowego (art. 233 § 1 k.p.c.) w sposób wpływający na ustalenia faktyczne pozwani dodatkowo wskazali, powołując się na wybrane judykaty Sądu Najwyższego, że pomimo cofnięcia przez ich pełnomocnika procesowego na rozprawie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu rachunkowości, Sąd I instancji winien był taki dowód dopuścić z urzędu.

W odpowiedzi na apelację powódka wniosła o jej oddalenie i zasądzenie kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja końcowo zasługuje na uwzględnienie mimo, że większość jej zarzutów jest oczywiście niezasadna.

W zakresie naruszenia przepisów postępowania mających mieć wpływ na treść wyroku, Sąd Apelacyjny, poza kwestią nieważności postępowania, jest związany zarzutami strony w granicach apelacji i nie bada, ani nie analizuje potencjalnych innych naruszeń przepisów prawa procesowego przez Sąd I instancji.

W tym kontekście chybiony i niezrozumiały in casu jest zarzut naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. zgłoszony w uzasadnieniu apelacji, poprzez niedopuszczenie z urzędu przez Sąd I instancji dowodu z opinii biegłego z zakresu

rachunkowości celem ustalenia momentu, w którym w odniesieniu do spółki (...) spełnione zostały przesłanki niewypłacalności w rozumieniu art. 11 p.u.n. Wbrew zarzutowi apelacji kwestia inicjatywy w przeprowadzaniu dowodów w ogóle nie mieści się w normie art. 233 k.p.c. wskazanego w środku odwoławczym. Problemowi temu poświęcony jest, bowiem art. 232 k.p.c., lecz apelujący nie objęli swoimi zarzutami naruszenia tego przepisu przez Sąd Okręgowy. Art. 232 k.p.c. zawiera dwa zdania. Wskazać, zatem należy, że zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą sąd nie może dopuścić się obrazy art. 232 zd. 1 k.p.c., ponieważ przepis ten odnosi się do obowiązków stron, a nie do czynności sądu. Wskazuje on jedynie na ciężar dowodu w znaczeniu procesowym, czyli obowiązek przedstawienia faktów i dowodów przez strony. Przepis ten nie stanowi natomiast podstawy wyrokowania sądu i nie może mieć wpływu na poprawność wydanego przez sąd rozstrzygnięcia (por. wyrok SN z dnia 15.02.2008 r., I CSK 426/07, wyrok SN z dnia 7.11.2007 r., II CSK 293/07, wyrok SN z dnia 22.05.2003 r., II CK 367/02). Zakładając zaś, że apelującym chodziło o naruszenie art. 232 zd. 2 k.p.c. podnieść należy, że w oparciu o ten przepis można zarzucać sądowi, że nie dopuścił jakiegoś dowodu z urzędu, mimo że zachodziły ku temu powody (por. wyrok SN z dnia 14.03.2007 roku, I CSK 465/06). Apelujący nie postawili jednak tak sformułowanego zarzutu odnoszonego do tego przepisu. Co więcej, stanowisko apelantów jest wewnątrznie, logicznie sprzeczne. Z jednej strony formułują bowiem zarzut, że przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego dla prawidłowych ustaleń faktycznych winno być uznane za konieczne, a z drugiej strony nie zgłosili w apelacji żadnych wniosków dowodowych celem przeprowadzenia dowodów w postępowaniu odwoławczym, nie wnosząc również o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Tym nie mniej, w ocenie Sądu a quem brak było in casu podstaw (ale i potrzeby) do prowadzenia w zakresie wskazanym w zarzucie apelacji dowodów z urzędu, gdyż naruszałoby to podstawowe zasady procesu cywilnego, jakimi są: zasada kontrydiktoryjności i zasada równości stron (tak Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 21.12.1998 r., III CKN 985/98, OSNC 1999/5/104). Nie jest zadaniem Sądu zarządzanie dochodzeń w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie. Obowiązek przeprowadzenia dowodów spoczywa na stronach (art. 3 k.p.c.), a ciężar udowodnienia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.) spoczywa na stronie, która z faktów tych wywodzi skutki prawne (art. 6 k.c.). Dobitnie w tym zakresie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 12.12.2000 r. (V CKN 175/00, OSP 2001/7-8116), w którym podkreślił, iż działanie Sądu z urzędu może prowadzić do naruszenia prawa do bezstronnego Sądu i odpowiadającego mu obowiązku przestrzegania zasady równego traktowania stron (art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP). Sąd Najwyższy wskazał w uzasadnieniu tego orzeczenia, iż ani w toku postępowania dowodowego, ani po wyczerpaniu wniosków dowodowych stron, Sąd nie ma obowiązku ustalania, czy sprawa jest dostatecznie wyjaśniona do stanowczego rozstrzygnięcia. Nakaz uzupełniania z urzędu udzielonych przez strony wyjaśnień i przedstawianych przez nie dowodów, jak i dokonywania oceny stopnia wyjaśnienia sprawy skreślony został bowiem zarówno z przepisu art. 232 in fine k.p.c., jak i z art. 316 §1 k.p.c. Obecnie obowiązek dowodzenia obciąża strony. Zachowana w art. 232 k.p.c. możliwość przeprowadzenia przez Sąd dowodu z urzędu ma charakter wyłącznie wspierający i wykorzystywana może być jedynie w sytuacjach wyjątkowych, szczególnie uzasadnionych wypadkach. Nie może jednak w żadnym przypadku prowadzić do zastępowania strony w spełnianiu jej obowiązków. Działanie Sądu z urzędu – o ile nie zachodzą wyjątkowe, szczególnie uzasadnione wypadki nieporadności strony, zmowy stron na niekorzyść innego podmiotu, czy próby obchodzenia przepisów ustawy – i przeprowadzanie dowodów z urzędu stanowi z reguły bowiem działanie na korzyść jednej ze stron, co jest oczywiście niedopuszczalne (W. Broniewicz, Głosa do wyroku SN z 12.12.2000 r., OSP 2001/7-8. 116). W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy prawidłowo uznał za niedopuszczalne prowadzenie w niniejszej sprawie dalszego postępowania dowodowego (z urzędu), celem ustalenia okoliczności, które powinna wykazać strona pozwana (z art. 299 § 2 k.s.h.). Skoro, zatem obowiązek (ciężar procesowy) przedstawiania okoliczności faktycznych i dowodów (art. 3 i art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c.) spoczywał na stronach, których aktywna postawa ma istotne znaczenie w przebiegu procesu cywilnego to oznacza, że to strony w efekcie mają być „siłą napędową” procesu cywilnego. Po zmianach ustrojowych i związanych z tym nowelizacjach procedury cywilnej, m.in. skreśleniu § 2 w przepisie art. 3 k.p.c., przyjęty został kontrydiktoryjny model postępowania, w którym materiał procesowy dostarczają strony i uczestnicy postępowania (wyroki SN: z dnia 7.05.2008 r., II PK

307/07; z dnia 4.10.2007 r., V CSK 188/07; postanowienie SN z dnia 7.11.2003 r., I CK 176/03; wyrok SA w Poznaniu z dnia 29.12.2003 r., I ACa 1457/03, OSA 2005, z. 3, poz. 12).

Jak już wskazano wcześniej, w oparciu o przepis art. 232 zd. 2 k.p.c. można zarzucać sądowi, że nie dopuścił jakiegos dowodu z urzędu, mimo, że zachodziły ku temu powody (por. wyrok SN z dnia 14.03.2007 roku, I CSK 465/06). Nie sposób, nie zauważyć jednak in casu, że obie strony, aktywnie uczestniczące w obrocie gospodarczym od wielu lat, występowały w procesie z profesjonalnymi pełnomocnikami, a spór tyczył się również samej zasady odpowiedzialności pozwanych, a nie tylko zakresu tej odpowiedzialności. W judykaturze wskazuje się natomiast, że w norma art. 232 zd. 2 k.p.c. przekształca się w nakaz określonego działania przez Sąd I instancji tylko wtedy, gdy – poza przypadkami procesu fikcyjnego, zamiarze stron obchodzenia prawa lub oczywistej nieporadności strony - przy bezspornej zasadzie odpowiedzialności pozwanego wiadomości specjalne biegłego są potrzebne wyłącznie dla określenia zakresu tej odpowiedzialności i uzyskania rozstrzygnięcia sprawy zgodnego z funkcją procesu cywilnego (np. dla ustalenia zakresu szkody, wartości nakładów, wartości ulepszeń itp.) (por. wyrok SA w Białymstoku z 25.10.2019 r. I AGa 190/18; wyrok SA w Łodzi z 23.11.2018 r. I AGa 232/18).

Apelanci dla uzasadnienia swego stanowiska powołali się na wybrane judykaty Sądu Najwyższego ignorując jednak okoliczność, że orzeczenia te odnosiły się właśnie do takich szczególnych sytuacji procesowych, niewystępujących w niniejszym postępowaniu. Apelujący pominęli również okoliczność, że ich pełnomocnik cofnął w toku procesu również inny wniosek dowodowy – w zakresie dokumentów zalegających w aktach rejestrowych spółki (...) związanych z jej sytuacją majątkową i finansową w okresie poprzedzającym zgłoszenie wniosku o upadłość spółki. Nie sposób wywieść w takiej sytuacji, w oparciu o jaki materiał źródłowy miały opiniować biegły z zakresu rachunkowości, gdyby nawet hipotetycznie Sąd I instancji dopuściłby taki dowód z urzędu. Sygnalizowana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku określona faktografia sprawy, będąca wynikiem określonej inicjatywy procesowej stron, pierwszoplanowo zmuszałaby w takiej sytuacji Sąd I instancji do samodzielnego poszukiwania z urzędu dowodów w postaci dokumentów spółki zarządzanej przez pozwanych, mogących posłużyć biegłemu do następczego sporządzenia opinii, ewentualnie przerzucałaby na biegłego poszukiwanie dowodów mających posłużyć z jednej strony za podstawę jego wnioskowań, a z drugiej strony za podstawę oceny wniosków opinii. Taki sugerowany przez apelujących sposób procedowania w sprawie byłby właśnie kardynalnie wadliwy i wprost naruszałby normę art. 232 zd. 2 k.p.c. w stopniu wpływającym na wynik sprawy. Rozważania te mają jednak wyłącznie charakter dywagacyjny, pozostający poza zarzutami apelacji.

Finalizując tę część rozważań należy przypomnieć apelującym, że oceniając zasadność powództwa opartego na normie art. 299 § 1 k.s.h. i skuteczność egzoneracji lub ekskulpacji pozwanych w świetle dalszych przesłanek z § 2, Sąd ma obowiązek ustalenia (jak uczynił to w niniejszej sprawie) „właściwego czasu” dla zgłoszenia wniosku o upadłość spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (wyrok SN z 6.05.2009 r. II CSK 661/08) i dokonanie ustaleń w przedmiocie prawidłowości czasowej złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości może wymagać opinii biegłego, ale brak jest takiego nakazu normatywnego w sytuacji, gdy stosownych ustaleń Sąd może dokonać w oparciu o inne dowody zebrane w sprawie z zastrzeżeniem, że podstawą tych ustaleń nie może być wyłącznie bilans, stanowiący jedynie księgowe zestawienie aktywów i pasywów na dzień kończący bieżący i poprzedni rok obrotowy (art. 46 ust. 1 u.r.), gdyż informacje te są irrelevantne dla wskazania momentu w roku obrotowym, w którym spółka stała się niewypłacalna (por. [red] A.Kidyba op.cit., t.5 do art. 299 k.s.h.; tak też wyrok WSA w Poznaniu z 17.01.2020 r. I SA/Po 499/19; wyrok SO w Szczecinie z 9.10.2014 r. VIII Ga 267/14).

Przechodząc do oceny wyartykułowanych zarzutów apelacji zaznaczyć należy, że co do zasady Sąd Apelacyjny przyjmuje ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego za własne i czyni z nich podstawę swoich rozważań, co do zasady dzieląc również ocenę dowodów przeprowadzonych w sprawie. W takiej sytuacji powtarzanie szczegółowych ustaleń faktycznych i wnioskowań prawniczych zawartych w motywach zaskarżonego orzeczenia, w podnoszonym przez apelującą zakresie jest zbędne w świetle art. 387 § 2¹ pkt 1 k.p.c. (por. wyrok SN z dnia 12.01.1999 r., I PKN 521/98, OSNP 2000/4/143, postanowienie SN z dnia 22.04.1997 r., II UKN 61/97, OSNAPiUS 1998/3/104). Doznaje to jednego wyjątku oraz koniecznego uzupełnienia, o czym niżej.

Przepis art. 233 k.p.c. określa zasady oceny dowodów przez sąd. Naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. może polegać na błędnym uznaniu, że przeprowadzony w sprawie dowód ma moc dowodową i jest wiarygodny albo że nie ma mocy dowodowej lub nie jest wiarygodny. Uchybienie tego rodzaju może być skutkiem nieuwzględnienia przez sąd przy ocenie poszczególnych dowodów zasad logicznego rozumowania, doświadczenia życiowego lub całokształtu zebranego materiału dowodowego, bądź też przeprowadzenia określonych dowodów niezgodnie z zasadami procedury cywilnej. Dla skutecznego postawienia zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. konieczne jest wskazanie, jakie konkretnie zasady lub przepisy naruszył sąd przy ocenie poszczególnych dowodów oraz jaki wpływ dane uchybienie miało na wynik sprawy. Kwestionowanie dokonanej przez sąd oceny dowodów nie może natomiast polegać jedynie na zaprezentowaniu przez skarżącego ustalonego przez siebie, na podstawie własnej oceny dowodów, stanu faktycznego (tak też Sąd Najwyższy m.in. w wyrokach z dnia 18.01.2002 r., I CKN 132/01; z dnia 28.04.2004 r., V CK 398/03; z dnia 13.10.2004 r., III CK 245/04; z dnia 18.06.2004 r., II CK 369/03; w postanowieniu z dnia 10.01.2002 r., II CKN 572/99). Przypomnieć należy, że jeżeli z określonego materiału dowodowego Sąd wyprowadził wnioski logicznie poprawne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego, to taka ocena nie narusza zasady swobodnej oceny dowodów przewidzianej w art. 233 § 1 k.p.c., choćby dowiedzione zostało, że z tego samego materiału dałoby się wysnuć równie logiczne i zgodne z zasadami doświadczenia życiowego wnioski odmienne. Tylko w przypadku wykazania, że brak jest w ogóle powiązania przyjętych wniosków z zebraniem materiałem dowodowym, możliwe jest skuteczne podważanie oceny dowodów dokonanej przez Sąd meriti. Nie jest wystarczająca sama polemika wyprowadzająca wnioski odmienne, jak czyni to apelujący, lecz jest wymagane wskazanie, w czym wyraża się brak logiki lub uchybienie regułom doświadczenia życiowego w przyjęciu kwestionowanych wniosków (por. wyrok SN z dnia 27.09.2002 r., IV CKN 1316/00). Apelacja strony skutecznie tego nie czyni, koncentrując się wyłącznie w zakresie wszystkich zarzutów na przedstawieniu innego stanu faktycznego, niż został ustalony przez Sąd Okręgowy, w oparciu o wybiórczo dobrane dowody. Taka wadliwość apelacji a limine skutkować musi jej niezasadnością w tym zakresie.

Ogólnie należy wskazać, że poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne zostały poczynione w oparciu o powołane w uzasadnieniu dowody, ocenione przez ten Sąd zgodnie z kryteriami przewidzianymi w art. 233 § 1 k.p.c. Dokonując oceny dowodów Sąd Okręgowy nie przekroczył granicy swobodnej ich oceny. Wyprowadził bowiem z zebranego w sprawie materiału dowodowego wnioski logicznie prawidłowe. Poza tym ocena dowodów odpowiada warunkom określonym przez prawo procesowe – Sąd pierwszej instancji oparł swoje przekonanie na dowodach prawidłowo przeprowadzonych, z zachowaniem zasady bezpośredniości oraz dokonał oceny na podstawie wszechstronnego i bardzo wnikliwego rozważenia zebranego w sprawie materiału. Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw, aby zakwestionować dokonaną ocenę dowodów, podzielając w całości argumentację przytoczoną przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu tej oceny.

Sąd I instancji bardzo obszernie i wnikliwie oceniając wszystkie dowody w sprawie, wbrew treści art. 328 § 2 k.p.c. uzasadnił nie tylko swoją ocenę, co do braku wiarygodności określonych dowodów osobowych lub braku mocy dowodowej, ale w odniesieniu do dowodów osobowych obdarzonych wiarą wyjaśnił także podstawy tego stanowiska.

Sąd Apelacyjny nie znalazł realnych podstaw do zakwestionowania ustalenia Sądu I instancji, że przesłanki dla zgłoszenia wniosku o ogłoszeniu upadłości spółki (...) ziściły się z końcem 2011 r. Apelujący konsekwentnie ignorują to, że w ocenie Sądu Okręgowego w tym „właściwym czasie” zaistniał stan niewypłacalności wskazanej spółki zarówno w rozumieniu art. 11 ust. 1 p.u.n., jak też art. 11 ust. 2 p.u.n., koncentrując swoją aktywność na zwalczaniu ustaleń powiązanych z pierwszą przesłanką. Wskazać, zatem należy, że nie są logicznie sprzeczne, ani sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego ustalenia Sądu Okręgowego, że w grudniu 2011 r. problemy spółki (...) w regulowaniu terminowym zobowiązań nie miały charakteru przejściowego i krótkotrwałego. Sąd Okręgowy prawidłowo ocenił dowody wskazane w zarzucie apelujących i prawidłowo je konfrontując wyciągnął uzasadnione konkluzje. Apelujący ignorują, bowiem dodatkowe ustalenia tego Sądu, poczynione wbrew próbom ukrywania niewygodnych faktów przez pozwanych, że spółka (...) miała w 2011 r. pełną świadomość złej sytuacji finansowej swego strategicznego partnera biznesowego – spółki (...) i jej kłopotów z zapłatą długów, skoro wszczęła szereg postępowań sądowych przeciwko tej spółce, mimo utrzymywania współpracy. Ostatecznie spółki zawarły w dniu 10.10.2011 r. ugodę znacząco wpływającą na sytuację finansową spółki (...), która musiała zrzec się odsetek od wymagalnych należności głównych, wycofać

wszystkie pozwy złożone w sądach i pogodzić się z tym, że dłużnik będzie spłacał wymagalne, przeterminowane zadłużenie w wielu ratach i to w sytuacji, gdy wbrew zeznaniom pozwanych przedmiotowa ugoda wcale nie zabezpieczała interesów spółki (...) w odniesieniu do wierzytelności bieżących i przyszłych, niewymagalnych w dacie zawarcia porozumienia. Spółka (...) zależna biznesowo od silniejszego kontrahenta musiała przystać na takie warunki porozumienia mimo, że po okresie lipiec-sierpień 2011 r. zawarła nowe kontrakty o wartości wynagrodzenia, która nie pozwalała na spłatę jej własnych, wymagalnych zobowiązań (fakt przyznany przez pozwanych) i w logiczną całość układa się poszukiwanie w końcu 2011 r. przez R. M. inwestora dla spółki lub nowej linii kredytowej dla finansowania bieżącej działalności spółki. Pozwani przyznali, że działania te zakończyły się niepowodzeniem w grudniu 2011 r. Sąd I instancji miał, zatem pełne prawo ustalić w sprawie, po dokonaniu swobodnej oceny dowodów opisanych w apelacji, że właśnie z końcem 2011 r. spółka (...) znalazła się w stanie niewypłacalności. To ustalenie dodatkowo wzmocnia treść sprawozdania (k. 202) tymczasowego nadzorca sądowego (...) Sp. z o.o. w B. z dnia 19.03.2012 r., obrazujące stan spółki na dzień złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (6.02.2012 r.). Przypomnieć należy ten fragment ustaleń Sądu I instancji, że spółka nie posiadała żadnych nieruchomości, jej majątek trwały obejmował sprzęt informatyczny i do monitoringu o wartości księgowej 22485,25 zł oraz wyposażenie dwóch biur o wartości szacunkowej 70805 zł, przy czym pozwany R. M. zeznał, że rzeczy te zostały zbyte w 2013 r. przez syndyka po cenach rynkowych za cenę łączną przenoszącą 40 tys. zł. Spółka posiadała też zapasy (materiały instalacyjne) o wartości księgowej 543274,36 zł, natomiast dominującą pozycją jej majątku były wierzytelności w stosunku do inwestorów o zaksięgowanej kwocie łącznej 1464990,67 zł (nota bene, 55%, czyli 799742,77 zł miała stanowić wierzytelność w stosunku do (...)), w kasie spółki i na jej rachunkach bankowych zalegało łącznie 922,77 zł. Z kolei zobowiązania spółki (...) zamykały się kwotą 1528677,31 zł, z czego 1250649,54 zł wynosiły zobowiązania z tytułu dostaw i usług, 122288,31 zł długi z tytułu kredytów i pożyczek, 128320,46 zł niezapłacone podatki, cła, składki na ubezpieczenie społeczne itp., 1900 zł niezapłacone wynagrodzenia z umowy o dzieło, 18465,63 zł z tytułu pożyczki z FGŚP na wypłatę wynagrodzeń pracownikom spółki, 25519 zł inne długi.

Istotne dla oceny majątku spółki (...) były fakty wynikające ze Sprawozdania ostatecznego z dnia 27.10.2016 r. sporządzonego w sprawie (...) SR w R. (k. 35 i nast. akt sprawy). Wynika z nich bowiem – oprócz charakteru sygnalizowanej powyżej wierzytelności względem (...) – że w skład majątku M. S. wchodziły również: wierzytelność względem (...) Sp. z o.o. w upadłości likwidacyjnej, liczne kaucje gwarancyjne z odroczonymi terminami płatności (nawet do 2018 r.), należności nieściągalne lub trudno ściągane wymagające wszczynania postępowań sądowych i egzekucyjnych, ostatecznie bezskutecznych [w toku postępowania upadłościowego](por. k. 38). W konsekwencji, wierzytelności spółki (...) (podstawowy składnik jej majątku zaksięgowany do wartości ponad 1400000 zł) musiał zostać zbyty przez syndyka w postępowaniu upadłościowym z wolnej ręki na rynku wierzytelności, a cała wartość rynkowa majątku upadłej spółki zbytego w postępowaniu upadłościowym pozwoliła końcowo na zaspokojenie wierzycieli upadłego do kwoty 64340,75 zł (4,5% uznanych wierzytelności) oraz pokrycie kosztów postępowania (12000,- zł) w części, do kwoty 11790,08 zł (k. 39). Oznacza to niezbitcie, że w dniu złożenia wniosku o upadłość spółki (...) (6.02.2012 r.) wartość jej majątku była istotnie niższa od obciążających spółkę zobowiązań (szacunek tymczasowego nadzorca sądowego, że wartość rynkowa tego majątku wynosiła 1055840 zł okazał się zawyżony na korzyść upadłej i pozwanych) i w świetle zeznań pozwanych, co do faktycznego funkcjonowania spółki (...) w początku 2012 r. należało przyjąć (art. 231 k.p.c.), jak słusznie uczynił Sąd Okręgowy, a czego w ogóle nie zakwestionowano w apelacji, że ok. 5 tygodni wcześniej majątek ten był podobny, co wprost wskazywało na istnienie pod koniec 2011 r. zobowiązań spółki (...) przenoszących wartość jej majątku (zwłaszcza, że (...) oszacował tę różnicę na ok. 500 tys. zł na dzień 6.02.2012 r. „na korzyść” spółki objętej wnioskiem o ogłoszenie upadłości). Apelujący ignorują przy tym ustalenia Sądu Okręgowego zaprzeczające ich gołosłownym zeznaniom, że sytuacja finansowa spółki zastana przez tymczasowego nadzorcę sądowego wykluczała de facto możliwość kontynuowania jej działalności, zaś kończenie w 2012 r. prac uprzednio rozpoczętych nie pozwalało na uzyskanie wystarczających środków służących zaspokojeniu wierzycieli i wręcz pożądanym - z punktu widzenia interesów wierzycieli - było przekształcenie upadłości spółki z formy umożliwiającej zawarcie układu, na upadłość likwidacyjną.

Naruszenie prawa materialnego może nastąpić poprzez jego błędną wykładnię - czyli poprzez mylne rozumienie treści określonej normy prawnej, albo poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, czyli poprzez błędne uznanie, iż do

danego ustalonego stanu faktycznego ma zastosowanie dany przepis prawa materialnego, albo też odwrotnie, tzn. przepis, który winien mieć zastosowanie w danym stanie faktycznym - nie został zastosowany (postanowienie SN z 15.10.2001 r., I CKN 102/99, postanowienie SN z 28.05.1999 r., I CKN 267/99 Prok. i Pr. 1999/11-12/34, wyrok SN z 19.01.1998 r., I CKN 424/97, OSNC 1998/9/136), ewentualnie poprzez zastosowanie przepisów prawa materialnego do niewystarczająco precyzyjnie ustalonego stanu faktycznego (wyrok SN z 24.11.2011 r. I UK 164/11; wyrok SN z 29.11.2002 r. IV CKN 1632/00, postanowienie SN z 11.03.2003 r. V CKN 1825/00 BSN-IC 2003/12).

Sąd Okręgowy nie naruszył art. 299 § 2 k.s.h. ustalając ostatnie dni 2011 r., jako „właściwy czas” dla złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) chociaż zasadny był zarzut apelacji, że nazbyt ortodoksyjnie powiązał kwestię „właściwego czasu” z wpływem 2-tygodniowych terminów z art. 21 ust. 1 w zw. z art. 11 ust. 1 i 2 p.u.n.

Przypomnieć należy, że w świetle dowodów zaofiarowanych przez strony Sąd I instancji zasadnie przyjął, że stan niewypłacalności spółki (...) (w rozumieniu obu ustępów art. 11 p.u.n. w brzmieniu z 2012 r.) zaistniał już z końcem 2011 r. W judykaturze i doktrynie prawa spółek jednolicie przyjmuje się, że co do zasady „czasem właściwym” na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie jest czas (moment), w którym spółka nie posiada już majątku pozwalającego na zaspokojenie wierzycieli (czyli stan majątkowy spółki kwalifikujący ją, jako bankruta), gdyż niweczyłoby to sens postępowania upadłościowego (por. wyrok SA w Katowicach z 12.09.2019 r. V AGa 487/18; wyrok SN z 15.05.2014 r. II CSK 480/13). „Czasem właściwym” jest, bowiem czas, w którym wprawdzie spółka spłaca niektóre swoje długi, ale wiadomo jest już (obiektywnie, a nie w oparciu o subiektywne przekonania członków zarządu), że ze względu na sytuację faktyczną spółki (abstrahując od przyczyny, która ją wywołała), nie będzie w stanie zaspokoić wszystkich swoich wierzycieli, z uwagi na stosunek długów do wartości posiadanego majątku. Oczywistym jest przy tym, że pojęcie „czasu właściwego” do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości nie może być interpretowane w całkowitym oderwaniu od przepisów prawa upadłościowego (por. wyroki SN: z 19.01.2011 r. V CSK 211/10; z 30.09.2004 r. IV CSK 49/04; z 14.02.2003 r. IV CKN 1779/00 OSNC 2004/5/76).

Nie można jednak „mechanicznie” przenosić na grunt art. 299 § 2 k.s.h. wymagania, by dochowany został 14-dniowy termin z art. 21 ust. 1 p.u.n. liczony od dnia, w którym zaistniała podstawa do ogłoszenia upadłości, jak uczynił to Sąd Okręgowy. Zasadnie wskazuje się w judykaturze (por. wyrok SA w Krakowie z 23.01.2020 r. I AGa 330/18; wyroki SN: z 15.03.2018 r. III CSK 398/16, z 25.09.2014 r. II CSK 790/13, z 15.05.2014 r. II CSK 480/13), że w szczególnych stanach faktycznych może zaistnieć sytuacja, gdy mimo zaistnienia przesłanki z art. 11 ust. 1 p.u.n. i braku możliwości zaspokojenia wszystkich wierzycieli, „właściwym czasem” z punktu widzenia art. 299 § 2 k.s.h. będzie moment, w którym istnieje jeszcze majątek spółki pozwalający na co najmniej częściowe zaspokojenie jej wierzycieli w postępowaniu upadłościowym. Należy jednak podkreślić, a co przemilczają apelanci odwołując się również do tych judykatów, że Sądy wskazały na taką dopuszczalność oceny „czasu właściwego” w stanach faktycznych, w których zobowiązania spółki były niższe od rynkowej wartości jej majątku, co zasadnie (wg kryteriów obiektywnych) usprawiedliwiałoby także podjęcie próby zawarcia układu z wierzycielami upadłego przy kontynuowaniu działalności dłuższej spółki. Stan taki, co bezsporne, nie występował jednak w niniejszej sprawie. W końcówce 2011 r. spółka (...) bezspornie przeżywała trudności, nie wyzbywała się majątku i prowadziła działalność, ale nie udawało się już jej regulować wszystkich zobowiązań. Jej trudności istotnie związane były ze współpracą z (...) S.A. i (...) podejmowała próby unormowania swojej sytuacji finansowej, ale były one bądź niewystarczające, bądź nieskuteczne, co prawidłowo ustalił Sąd meriti. Ostatecznie, w 2011 r. (co wprost zaznaczył tymczasowy nadzorca sądowy w cytowanym sprawozdaniu) dłużna spółka prowadziła działalność, ale uzyskiwany z niej przychód nie pozwalał jej na regulowanie wszystkich długów prywatnych, należności pracowniczych, należności publiczno-prawnych, a posiadany przez spółkę majątek, z uwagi na jego strukturę nie dawał żadnych gwarancji, że co prawda z opóźnieniem, ale wszystkie długi spółki zostaną spłacone.

Zasadnie, zatem przyjął Sąd Okręgowy, że dzień 6.02.2012 r. nie był już „czasem właściwym” dla zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...), ale był to moment spóźniony o kilka tygodni. Pozwani mieli, bowiem obowiązek zgłoszenia wniosku o upadłość lub otwarcie postępowania układowego w momencie, gdy obiektywnie zachodziły ku temu potrzeby, czyli już w pierwszych tygodniach stycznia 2012 r., najpóźniej z momentem braku wpływu umówionej

raty długu od (...) (por. wyrok SA w Szczecinie z 28.03.2019 r. III AUa 536/18; wyroki SN: z 2.06.2011 r. I CSK 574/10, z 24.09.2008 r. II CSK 142/08).

Oceny, czy dokonali tego we właściwym czasie Sąd Okręgowy dokonał prawidłowo w okolicznościach indywidualnego przypadku niniejszej sprawy, wadliwie jedynie odwołując się w sposób „sztywny” – w ramach rozważań prawnych – do bezpośredniego odczytywania normy art. 299 § 2 k.s.h. w świetle postanowień art. 21 ust. 1 p.u.n. Ustalenie dnia, w którym spółka stała się niewypłacalna wymagało od pozwanych bieżącego orientowania się w stanie interesów i majątku spółki, gdyż stan, w którym spółka nie wykonuje zobowiązań odnosi się do całości przysługujących przeciwko niej wierzytelności i nie niweczy (nie przerywa) go fakt wykonywania jednej, lub kilku z nich, jeżeli nie jest on połączony z kompleksowym, realnym planem realizacji cyklicznej i systematycznej spłaty całości zadłużenia (A.Kidyba, *ibidem*).

Jak wskazano powyżej, Sąd odwoławczy jest związany, co do zasady zarzutami naruszenia przepisów prawa procesowego, natomiast reguła ta nie odnosi się do naruszeń prawa materialnego przez Sąd I instancji i Sąd odwoławczy w granicach apelacji musi brać pod uwagę naruszenie takich norm nawet wtedy, gdy apelant nie zgłasza stosownego zarzutu. Sytuacja taka zachodzi w niniejszej sprawie, gdyż Sąd Okręgowy naruszył art. 299 § 1 k.s.h. w odniesieniu do części roszczenia zgłoszonego przez powodową spółkę.

Wbrew treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku [zawierającego w tym aspekcie wewnętrzną sprzeczność], wierzytelności powódki objęte dwiema fakturami VAT nie wynikały z jednej umowy powódki i upadłej spółki. Już w treści pozwu powódka przyznawała bowiem, że łączyła ją z upadłą spółką umowa nr (...) z dnia 27.07.2011 r. i w związku z nią powstała wierzytelność w kwocie 105337,20 zł objęta fakturą VAT nr (...) z dnia 17.02.2012 r., z terminem płatności 23.03.2012 r. (k. 26) oraz odrębna umowa zlecenia z dnia 1.03.2012 r. na test szczelności w pomieszczeniach (...) w J. i w związku z nią powstała wierzytelność w kwocie 2460 zł objęta fakturą VAT nr (...) z dnia 14.03.2012 r., z terminem płatności 4.04.2012 r. (k. 27).

Bezspornie oznacza to, wbrew wadliwym ustaleniom Sądu Okręgowego, które Sąd Apelacyjny w tym miejscu koryguje w oparciu o dowody przeprowadzone w postępowaniu pierwszoinstancyjnym i poprawnie ocenione przez Sąd Okręgowy, że wierzytelność wynikająca z umowy z dnia 1.03.2012 r. powstała już po dniu zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) (6.02.2012 r.). Tymczasem w judykaturze i doktrynie konsekwentnie wskazuje się, co ewidentnie umknęło Sądowi Okręgowemu i stronom procesu, że o ile w świetle art. 299 § 1 k.s.h. członkowie zarządu odpowiadają zarówno za te zobowiązania, które powstały przed zaistnieniem przesłanek do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, jak i za te, które powstały dopiero po wystąpieniu tych przesłanek – „zobowiązania *ex post*” (uchw. SN z 25.11.2003 r. III CZP 75/03 OSNC 2005/1/3), o tyle przyjmowany jednolicie w judykaturze odszkodowawczy charakter odpowiedzialności członków zarządu oraz przesłanki egzoneracyjne z art. 299 § 2 k.s.h. sprawiają, że co do zasady nigdy nie są objęte tą odpowiedzialnością zobowiązania upadłej spółki powstałe już po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości (uzasad. wyroków SN: z 16.10.1998 r. III CKN 650/97 OSNC 1999/3/64; z 30.09.2004 r. IV CK 49/04; z 14.02.2003 r. IV CKN 1779/00 OSNC 2004/5/76; M.Rodzinkiewicz „Komentarz do art. 299 Kodeksu spółek handlowych”, *Lex/el.*, t.10; M.Dumkiewicz „Komentarz do art. 299 Kodeksu spółek handlowych”, *Lex/el.*, t. 11). Zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości, które poprzedza powstanie zobowiązania jest, bowiem dokonane we „właściwym czasie” w tym sensie, że uzasadnia stwierdzenie braku związku przyczynowego pomiędzy sprawowaniem funkcji przez członków zarządu, a szkodą doznaną przez „późniejszego” wierzyciela spółki (por. także wyrok SN z 25.11.2010 r. III CNP 3/10). Wyjątek od wskazanej zasady czyni się tylko dla wierzytelności związanych ściśle z długiem istniejącym wcześniej, na przykład dotyczących zapłaty odsetek (cytowany wyrok SN z 14.02.2003 r.), czy innych pozostających w związku ze stosunkiem prawnym istniejącym w chwili złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (uchw. SN z 30.01.2019 r. III CZP 78/18), albo faktem spóźnionego złożenia wniosku (uchw. SN z 8.10.2015 r. III CZP 54/15 OSNC 2016/9/101). W realiach sprawy żaden ze wskazanych wyjątków nie odnosił się do wierzytelności powódki z umowy z dnia 1.03.2012 r. i w tym zakresie brak było podstaw do zasądzenia jakichkolwiek wierzytelności związanych z tą umową od pozwanych, co na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. obowiązało Sąd Apelacyjny

do stosownej zmiany wyroku w punkcie I sentencji i oddalenie a limine powództwa o zapłatę kwot 2460 zł, 1146,29 zł z odsetkami.

W pełni zasadny był natomiast ostatni zarzut apelacji odnoszony do art. 299 § 2 k.s.h. w kontekście egzoneracji pozwanych wskutek braku szkody powódki przy spóźnionym o ok. 3-4 tygodnie zgłoszeniu wniosku o upadłość spółki (...) i istotnie stanowisko Sądu Okręgowego w tym zakresie było błędne, wewnętrznie logicznie sprzeczne, a ustalenia faktyczne wymagają uzupełnienia w oparciu o dowody z postępowania pierwszoinstancyjnego. W rozumieniu tego przepisu rozmiarem szkody powoda (wierzyciela upadłej spółki) jest różnica między tym, co wierzyciel mógł potencjalnie uzyskać w wyniku wszczęcia postępowania we właściwym czasie, a rzeczywistym stanem zaspokojenia jego roszczeń (wyrok SN z 4.03.2016 r. I CSK 68/15). Oznacza to, że pojęcie szkody na tle regulacji omawianego przepisu należy odnosić do obniżenia potencjału majątkowego dłużnej spółki. Pozwany członek zarządu musi, zatem udowodnić, poprzez odwołanie do stanu majątkowego spółki istniejącego w czasie właściwym dla zgłoszenia upadłości oraz przewidzianej w postępowaniu upadłościowym kolejności zaspokajania z masy upadłości, faktyczną niemożność uzyskania przez wierzyciela zaspokojenia jego wierzytelności (wyrok SN z 29.11.2012 r. V CSK 575/11; wyrok SA w Szczecinie z 9.12.2016 r. I ACa 426/16; A.Kidyba op.cit., t. 7). W takiej sytuacji brak zaspokojenia wierzyciela nie pozostaje w związku przyczynowym z niezłożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości (wyrok SN z 4.07.2013 r. I CSK 646/12). Oznacza to, że z mocy art. 6 k.c. pozwany musi udowodnić albo to, że nawet przy złożeniu wniosku o upadłość we właściwym czasie na zaspokojenie powoda nie starczyłyby środki wchodzące w skład masy upadłości, albo wierzyciel uzyskałby zaspokojenie jedynie w części. W tej ostatniej sytuacji członek zarządu uzyskałby zwolnienie z odpowiedzialności odszkodowawczej tylko w tej części, w której wierzyciel i tak nie zyskałby zaspokojenia (M.Dumkiewicz, op.cit., t. 22). Wskazane okoliczności mogą być dowodzone w różny sposób, nie wyłączając dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości, ale analogicznie jak przy ustalaniu momentu „czasu właściwego” brak jest normatywnych nakazów, czy ograniczeń w postępowaniu dowodowym.

Przypomnieć należy, że w niniejszej sprawie Sądy obu instancji uznały za wiarygodne dowody w postaci sprawozdania tymczasowego nadzorcy sądowego z 19 marca 2012 r. oraz korelujące z dokumentem zeznania pozwanego R. M. na okoliczność sytuacji majątkowej spółki (...) na przełomie 2011/2012 r. Sąd Okręgowy wprost ustalił, że w świetle tych dowodów stan spółki wynikający ze sprawozdania (...) sporządzonego na dzień 6.02.2012 r. odpowiadał stanowi spółki w grudniu 2011 r., gdyż spółka nie spłaciła swoich zobowiązań do dnia zgłoszenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości (str. 21 uzasadnienia), a jedyne ustalone w sprawie odstępstwa wiązały się z kwestią zaciągnięcia pożyczek u pozwanego R. M. na przełomie stycznia/lutego 2012 r. i w FGŚP w marcu 2012 r. (wniosek o pożyczkę w funduszu zgłoszono, zatem już po dniu 6.02.2012 r.). Mimo to, bez szerszego uzasadnienia Sąd Okręgowy wskazał, że nie można antycypować sytuacji majątkowej spółki ustalonej na dzień 6.02.2012 r. na okres wcześniejszy o 3-4 tygodnie. Jest to stwierdzenie oczywiście błędne w świetle dowodów przeprowadzonych w sprawie. Z dowodów tych wynika bowiem wprost, że poza przywołaną pożyczką 20-30 tys. zł od R. M., w okresie koniec grudnia 2011 r. - 6.02.2012 r. nie doszło w spółce (...) do jakichkolwiek zdarzeń skutkujących zmianą jej aktywów, czy pasywów w stopniu wpływającym na ocenę sytuacji majątkowej i norma art. 231 k.p.c. wprost nakazywała Sądowi Okręgowemu ustalenie, że stan ten był niezmienny i istniał również w „czasie właściwym” dla zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Ustalony został także kategorycznie w sprawie stan postępowania upadłościowego i jego efekt związany ze stopniem zaspokojenia wierzycieli spółki. Za chybione uznać należy w tym kontekście i oderwane od stanu faktycznego sprawy dywagacje Sądu Okręgowego, że złożenie przez pozwanych stosownego wniosku kilka tygodni wcześniej skutkowałoby niepowstaniem wierzytelności powódki, jak też pozwoliłoby syndykowi na zaspokojenie się z masy upadłości (...), ewentualnie pozyskałby on większe kwoty z likwidacji składników majątkowych tej upadłej dłużniczki.

Po pierwsze należy wskazać, że wierzytelność powódki wynikająca z umowy z dnia 27.07.2011 r. nie powstała dopiero z dniem wystawienia faktury z dnia 17.02.2012 r. (nota bene taki wywód Sądu I instancji jest logicznie sprzeczny, gdyż konsekwentnie winien był przyjąć, że skoro wierzytelność powódki powstała dopiero z chwilą wystawienia faktury VAT (str. 28 uzasadnienia), to nastąpiło to już po dniu zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości (6.02.2012 r.), czyli potencjalnie wcześniejszy moment złożenia wniosku nie miałby już znaczenia dla powstania wierzytelności – rozumowanie oczywiście błędne).

Po drugie, postępowanie dowodowe poprawnie przeprowadzone przez Sąd I instancji jednoznacznie wykazało, że w 2012 r. nie było już żadnych możliwości zaspokojenia wierzytelności spółki (...) z masy upadłości (...) (której majątek nie pozwolił nawet na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego) i dywagacje Sądu Okręgowego o tym, że wniosek złożony kilkanaście dni wcześniej wiązałby się z diametralnie innymi realiami dochodzenia należności od tego podmiotu są oderwane od stanu faktycznego sprawy. Analogiczną ocenę należy wystawić supozycjom Sądu a quo, co do potencjalnie innych możliwości zbycia majątku spółki (...) w przypadku wniosku o ogłoszenie upadłości zgłoszonego 3-4 tygodnie wcześniej, niż realnie to uczyniono. W tym kontekście Sąd Okręgowy zignorował treść dowodu w postaci „Sprawozdania ostatecznego” syndyka z 27.10.2016 r. (k. 35 i nast.), zawierającego bardzo dokładny opis czynności syndyka w toku całego postępowania upadłościowego i opisującego realia zbywania majątku upadłego i zaspokajania wierzycieli. Uważna lektura tego dokumentu wskazuje zaś jednoznacznie i niewątpliwie, że portfel praw składających się na istotne pozycje aktywów upadłego, rozmiar i wartość majątku ruchomego, ilość gotówki w dyspozycji upadłego i brak majątku nieruchomego, które pozostawały niezienne w okresie poprzedzającym złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości samoistnie determinowały efekt końcowy postępowania upadłościowego, który in casu wcale nie byłby inny w sytuacji wniosku o upadłość wcześniejszego o kilka tygodni. Istotnie, zwiększyło się zadłużenie spółki (...) na przełomie 01/02.2012 r. z tytułu pożyczki udzielonej przez R. M. (pożyczka z FGŚP została udzielona spółce na wniosek zgłoszony już po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości), ale wynik postępowania upadłościowego, w którym zaspokoiono 100% wierzytelności z kategorii I, tylko 15% wierzytelności z kategorii II i niecałe koszty postępowania kategorycznie pozwala stwierdzić, że ustalona powyżej zmiana w sytuacji majątkowej spółki (...) w okresie grudzień 2011 - luty 2012 r. w żaden sposób nie wpłynęła na potencjalną możliwość zaspokojenia wierzytelności powódki z umowy z dnia 27.07.2011 r., klasyfikowanej w kategorii IV, gdyż w ogóle nie było realnych szans na zaspokojenie wierzytelności z tej kategorii w sytuacji braku możliwości zaspokojenia wierzytelności spółki (...) z masy upadłości (...), a przypomnieć należy, że te wierzytelności stanowiły niemal 55% majątku dłużniczki powódki.

Konkludując, także w odniesieniu do wierzytelności wynikającej z umowy z dnia 27.07.2011 r. powództwo winno ulec oddaleniu wskutek skutecznej egzoneracji pozwanych na podstawie art. 299 § 2 k.s.h. i wyrok także w tej części podlegał zmianie na podstawie art. 386 § 1 k.p.c.

Ostateczny wynik procesu nakazywał zasądzić od powódki na rzecz pozwanych koszty procesu. Obejmowały one opłaty skarbowe po 17 zł od dokumentów pełnomocnictw, opłaty po 30 zł od zażalenia, wynagrodzenia pełnomocnika w postępowaniu zażaleniowym w kwotach po $\frac{1}{2} \times 675$ zł (§ 2 pkt 6 w zw. z § 8 ust. 1 pkt 7 w zw. z § 20 w zw. z § 10 ust. 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22.10.2015 r. (Dz.U., poz. 1800 ze zm.), wynagrodzenie pełnomocnika w kwotach po $\frac{1}{2} \times 5400,-$ zł (§ 2 pkt 6 rozp.) i na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. wyrok Sądu Okręgowego został zmieniony także i w tej części.

Z uwagi na fakt, że powódka przegrała postępowanie apelacyjne należało zasądzić od niej na rzecz pozwanych zwrot poniesionych kosztów na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z art. 105 § 2 k.p.c., art. 391 § 1 k.p.c. i § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. (Dz.U., poz. 1800), obejmujących opłatę od apelacji (7925 zł) i wynagrodzenie pełnomocnika apelantów (4050 zł).