

Sygn. akt I AGa 39/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 marca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Dariusz Małkiński
Sędziowie	:	SA Beata Wojtasiak SO del. Grażyna Wołosowicz (spr.)
Protokolant	:	Urszula Westfal

po rozpoznaniu w dniu 21 lutego 2018 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa **A. K.**

przeciwko **S. P.**

**o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 26 czerwca 2017 r.

sygn. akt VII GC 235/15

I. **oddala apelację;**

II. **zasądza od pozwanego S. P. na rzecz powoda A. K. kwotę 4 050 zł tytułem zwrotu kosztów procesu za instancję odwoławczą.**

(...)

## UZASADNIENIE

Powód A. K., prowadzący działalność gospodarczą pod firmą (...) w W., w pozwie skierowanym przeciwko S. P., J. M. i P. F. wnosił o zasądzenie od pozwanych solidarnie kwoty w wysokości 100. 000 zł wraz z kosztami procesu.

Wskazał, że na mocy umowy przelewu wierzytelności nabył część wierzytelności przysługującej od (...) Sp. z o.o. w W., w której pozwani byli członkami zarządu, wynikającej z wyroku zaocznego wydanego przez Sąd Okręgowy w

Warszawie XVI Wydział Gospodarczy w dniu 3 kwietnia 2002 roku w sprawie sygn. akt XVI GC 1424/01. Wyrok został zaopatrzony w klauzulę wykonalności z zaznaczeniem przejścia uprawnień na powoda. Pierwotny wierzyciel na podstawie tego tytułu wykonawczego przeprowadził egzekucję komorniczą, częściowo skuteczną – wyegzekwowana kwota w wysokości 141. 839,58 zł została zaliczona na poczet części należności głównej zasądzonej wyrokiem zaocznym wydanym przez Sąd Okręgowy w Warszawie z dnia 3 kwietnia 2002 roku - sygn. akt XVI GC 1424/01. W dniu 27 lipca 2007 roku Sąd Rejonowy w Ostrołęce w sprawie sygn. akt V GU 5/07 ogłosił upadłość (...) Sp. z o.o. w W., zaś postanowieniem z dnia 16 marca 2012 roku Sąd zakończył postępowanie upadłościowe. Powód otrzymał zgodnie z planami podziału masy upadłości łączną kwotę w wysokości 41. 673,18 zł, co stanowiło 4,84 % zaspokojenia zgłoszonej wierzytelności. Pozwani byli członkami zarządu dłużnej spółki w czasie, kiedy istniało zobowiązanie spółki wynikające z wyżej wskazanego wyroku i mimo to go nie zapłacili. Jako prawną roszczenia powód wskazał art. 299 k.s.h. Wyjaśnił, że dochodzi jedynie części pozostałej do wyegzekwowania należności wynikającej z powołanego wyżej wyroku zaocznego.

Sąd Okręgowy w Białymstoku VII Wydział Gospodarczy nakazem zapłaty z dnia 14 maja 2015 roku, wydanym w postępowaniu upominawczym w sprawie sygn. akt VII GNc 110/15, nakazał pozwanym S. P., J. M., P. F., aby zapłacili solidarnie powodowi A. K. kwotę 100.000 złotych oraz kwotę 1. 250 złotych tytułem opłaty sądowej oraz kwotę 3. 617 złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego, w terminie dwóch tygodni od doręczenia nakazu albo wnieśli w tym terminie sprzeciw.

Pozwany S. P. w sprzeciwie od nakazu zapłaty wniósł o odrzucenie pozwu w stosunku do niego, ewentualnie o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie od powoda kosztów procesu. Zgłosił zarzut powagi rzeczy osądzonej i zarzut przedawnienia roszczenia oraz zarzut braku tytułu wykonawczego na rzecz powoda.

Pozwany J. M. w sprzeciwie od nakazu zapłaty wniósł o oddalenie powództwa w całości oraz o zasądzenie kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego. Poza zarzutami przedawnienia roszczenia i braku tytułu wykonawczego na rzecz powoda zgłosił również zarzut braku odpowiedzialności na podstawie art. 299 ksh, a także na podstawie art. 5 k.c.

Nakaz zapłaty uprawomocnił się co do pozwanego P. F.. Sąd Okręgowy w Białymstoku w dniu 9 października 2015 r. na wniosek pełnomocnika powoda nadał nakazowi zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia 14 maja 2015 roku klauzulę wykonalności.

**Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2017 r. Sąd Okręgowy w Białymstoku zasądził solidarnie od pozwanych S. P. i J. M. na rzecz powoda A. K. kwotę 100.000 zł, przy czym stwierdził, iż ich odpowiedzialność jest solidarna z pozwanym P. F., w stosunku do którego w dniu 12 maja 2015 roku został wydany przez Sąd Okręgowy w Białymstoku VII Wydział Gospodarczy prawomocny nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym w sprawie VII GNc 110/15 (pkt I), zasądził solidarnie od pozwanych S. P. i J. M. na rzecz powoda A. K. kwotę 11.417 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu, przy czym stwierdził, iż ich odpowiedzialność w zakresie kosztów procesu do wysokości kwoty 4.867 złotych jest solidarna z pozwanym P. F., w stosunku do którego w dniu 12 maja 2015 roku został wydany przez Sąd Okręgowy w Białymstoku VII Wydział Gospodarczy prawomocny nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, sygn. akt VII GNc 110/15 (pkt II).**

Powyższy wyrok został wydany w oparciu o następujące ustalenia faktyczne:

W dniu 3 kwietnia 2002 roku Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie sygn. akt XVI GC 1424/01 wydał wyrok zaoczny, którym zasądził na rzecz spółki (...) Sp. z o.o. w W. od spółki (...) Sp. z o.o. w W. kwotę główną 832.379,50 zł wraz z odsetkami ustawowymi oraz kosztami procesu w wysokości 67. 939,20 zł.

W dniu 20 lutego 2004 roku spółka (...) Sp. z o.o. w W. przekazała powodowi A. K., (...) w W., na podstawie umowy cesji, część wierzytelności, ograniczonej do kwoty 381. 783,62 zł oraz kosztów procesu.

Sąd Okręgowy w Warszawie XVI Wydział Gospodarczy postanowieniem z dnia 24 maja 2004 roku, sygn. akt XVI GCo 80/04, nadał klauzulę wykonalności wyrokowi zaocznemu wydanemu przez ten Sąd w dniu 3 kwietnia 2002 roku, sygn. akt XVI GC 1424/01 na rzecz powoda A. K.. Sąd Okręgowy w Warszawie nadając klauzulę wykonalności na wniosek powoda nie ograniczył jej do części wierzytelności zgodnie z wyżej wskazaną umową cesji wierzytelności, tym samym w dniu 24 maja 2004 roku nadano klauzulę wykonalności na rzecz powoda co do całości wierzytelności wynikającej z wyroku zaocznego z dnia 3 kwietnia 2002 roku wydanego w sprawie sygn. akt XVI GC 1424/01. Spółka (...) Sp. z o.o. w W. nie skorzystała z prawa zaskarżenia postanowienia o nadania klauzuli wykonalności całemu wyrokowi na rzecz A. K..

Pierwotny wierzyciel (...) Sp. z o.o. w W. na podstawie tego tytułu wykonawczego przeprowadził egzekucję komorniczą. Po otrzymaniu tytułu wykonawczego z klauzulą nadaną na rzecz powoda, pismem z dnia 16 czerwca 2004 roku powód wstąpił do postępowania zainicjowanego przez (...) Sp. z o.o. w W. pod sygn. akt KM 1156/02 jako nowy wierzyciel części wierzytelności. Postępowanie prowadzone przez Komornika przy Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Śródmieścia B. M. zostało umorzone postanowieniem z dnia 23 czerwca 2004 roku, ponieważ egzekucja wierzytelności z ruchomości i kont bankowych wskazanych przez wierzyciela okazała się częściowo bezskuteczna. W postępowaniu tym została wyegzekwowana kwota 141. 839,58 zł.

W sprawie toczącej się przed Sądem Okręgowym w Warszawie, sygn. akt III C 2352/04, powód dochodził od pozwanego S. P. na podstawie art. 299 ksh innej, niż obecnie, części wierzytelności, wynikającej z wyroku zaocznego z dnia 3 kwietnia 2002 roku (sygn. akt XVI GC 1424/01), a mianowicie w kwocie 381 783,62 zł (wraz z kosztami procesowymi wynikającymi z tego wyroku w wysokości 67. 939,20 zł i odsetkami ustawowymi od kwoty głównej) nabytej na podstawie umowy cesji z dnia 20 lutego 2004 roku od (...) sp. z o.o. w W.. W sprawie sygn. akt III C 2352/04 Sąd Okręgowy w Warszawie wydał wyrok utrzymujący w całości w mocy nakaz zapłaty zobowiązujący pozwanego S. P. do zapłaty na rzecz powoda wyżej wskazanej kwoty. Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 28 listopada 2008 roku wydanym w sprawie sygn. akt VI ACa 568/08 oddalił apelację.

Powód dochodzącą w tej sprawie część wierzytelności nabył w drodze umowy cesji z dnia 26 kwietnia 2006 roku. Przedmiotem cesji była jedynie (ograniczona do kwoty 323. 156,30 zł wraz z odsetkami) część wierzytelności przysługującej cedentowi ( (...) S.A. w W.) od (...) Sp. z o.o. w W., wynikającej z wyroku zaocznego wydanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie w dniu 3 kwietnia 2002 roku (sygn. akt XVI GC 1424/01).

W międzyczasie spółka (...) Sp. z o.o. w W. zmieniała kilkakrotnie siedzibę, a kolejni członkowie zarządu, tj. J. M. i P. F. nie zgłaszali się na wezwanie Sądu celem wyjawienia majątku spółki. Z tego względu pismem z dnia 28 czerwca 2007 roku powód złożył wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnej spółki (...) Sp. z o.o. w W.. W toku postępowania upadłościowego powód pismem z dnia 31 października 2007 roku zgłosił wierzytelność, która obejmowała także kwotę dochodzącą w niniejszym postępowaniu. W dniu 27 lipca 2007 roku Sąd Rejonowy w Ostrołęce w sprawie sygn. akt V GU 5/07 ogłosił upadłość (...) Sp. z o.o. w W.. Następnie postanowieniem z dnia 16 marca 2012 roku wydanym w sprawie sygn. akt V GUp 3/07 Sąd Rejonowy w Ostrołęce zakończył postępowanie upadłościowe dłużnej spółki. Sąd Rejonowy w Ostrołęce pismem z dnia 19 kwietnia 2012 roku poinformował powoda, że otrzymał zgodnie z przedstawionymi przez syndyka i zatwierdzonymi przez Sędziego Komisarza planami podziału masy upadłości łączną kwotę w wysokości 41. 673,18 zł, co stanowiło 4,84% zaspokojenia zgłoszonej wierzytelności.

Powód wyjaśnił, że na dzień złożenia pozwu pozwani solidarnie zobowiązani są do zapłaty na rzecz powoda łącznej kwoty 898. 283,77 zł, na którą składa się:

1. kwota główna ograniczona do kwoty 323. 156,30 zł tytułem części należności głównej zasądzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie XVI Wydział Gospodarczy wyrokiem zaocznym z dnia 3 kwietnia 2002 roku, sygn. akt XVI GC 1424/01 z klauzulą wykonalności z dnia 9 sierpnia 2004 roku wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia 24 kwietnia 2014 roku do dnia zapłaty,

2. kwota 575. 103,47 zł tytułem skapitalizowanych przez powoda odsetek ustawowych od wyżej wskazanej należności głównej, liczonych na dzień 23 kwietnia 2014 roku:

a) od dnia 8 lutego 2000 roku od kwoty 66. 664,37 zł,

b) od dnia 3 września 2001 roku od kwoty 256. 491,93 zł,

3. kwota 24 zł tytułem kosztów procesu w postępowaniu klauzulowym.

Pozwani byli członkami zarządu spółki (...) Sp. z o.o. w W. w czasie, kiedy istniało zobowiązanie spółki wynikające z wyroku zaocznego wydanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie XVI Wydział Gospodarczy w dniu 3 kwietnia 2002 r., sygn. akt XVI GC 1424/01.

Powód dochodził swoich należności od pozwanych także na drodze polubownego załatwienia sprawy. Powód złożył do Sądu Rejonowego dla miasta stołecznego Warszawy w Warszawie VIII Wydział Gospodarczy wniosek o zawezwanie do próby ugodowej w dniu 21 czerwca 2013 roku, jednak pozwany S. P. nie wyraził zgody na zawarcie ugody, a pozostali pozwani nie stawili się na rozprawie, mimo iż zostali prawidłowo zawiadomieni o jej terminie.

Pomimo skierowania przez powoda do pozwanych w dniu 23 kwietnia 2014 roku wezwań do zapłaty, do dnia wniesienia powództwa nie została dokonana przez nich zapłata należności stanowiącej przedmiot sporu.

Z uwagi na informację posiadaną przez powoda, że pozwani mogą być niewypłacalni, a także celem ograniczenia kosztów postępowania, powód wyjaśnił, iż w niniejszym postępowaniu dochodzi jedynie części pozostałej do wyegzekwowania należności wynikającej z wyroku zaocznego Sądu Okręgowego w Warszawie XVI Wydział Gospodarczy z dnia 3 kwietnia 2002 roku, sygn. akt XVI GC 1424/01 ograniczonej do kwoty 100. 000 zł, na którą składają się:

1. kwota 99. 976 zł tytułem części skapitalizowanych przez powoda odsetek ustawowych od należności głównej zasądzonej przez Sąd Okręgowy w Warszawie XVI Wydział Gospodarczy wyrokiem zaocznym z dnia 3 kwietnia 2002 roku, sygn. akt XVI GC 1424/01 opatrzonym klauzulą wykonalności wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od dnia wniesienia powództwa do dnia zapłaty, liczonych na dzień 23 kwietnia 2014 roku,

2. kwota 24 zł tytułem kosztów procesu w postępowaniu klauzulowym.

W tak ustalonym stanie faktycznym sprawy Sąd Okręgowy przytoczył treść art. 299 § 1 k.s.h., który określa przesłanki odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania spółki. Zauważył, że przypisanie odpowiedzialności członkom zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zobowiązania stanowi negatywny skutek nieterminowego złożenia przez członka zarządu wniosku o ogłoszenie jej upadłości, którego następstwem jest obniżenie potencjału majątkowego spółki w zakresie uniemożliwiającym zaspokojenie przysługującej powodowi wobec spółki wierzytelności. Członkowie zarządu odpowiadają za zobowiązania spółki w nieograniczonym zakresie wynikającym z tytułu wykonawczego, jeżeli egzekucja przeciwko niej okaże się bezskuteczna. Członek zarządu może jednak uwolnić się od odpowiedzialności przewidzianej w § 1 art. 299 k.s.h, jeżeli wykaże, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości, albo że niezgłoszenie takiego wniosku nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niedokonania tych czynności wierzyciel nie poniósł szkody. Sąd podkreślił, że przesłanki egzoneracyjne 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 to do nich należy wykazanie okoliczności zwalniającej ich z odpowiedzialności względem wierzycieli spółki.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że w przypadku odpowiedzialności na podstawie art. 299 k.s.h.. na wierzycielu spoczywa obowiązek wykazania faktu, że przysługuje mu wierzytelność wobec spółki, a także bezskuteczności egzekucji wobec

spółki. Co do możliwości uwolnienia się od odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h., ciężar dowodu spoczywa tu na członku zarządu, który to ponosi następstwa ewentualnego nieudowodnienia przyjętych przez ustawodawcę na zasadzie domniemania okoliczności eskulpujących.

Sąd pierwszej instancji odnosząc się do zarzutu powagi rzeczy osądzonej, stwierdził, że został on prawomocnie rozstrzygnięty. Sąd Okręgowy postanowieniem z dnia 13 stycznia 2016 roku odrzucił zarzutem pozew w stosunku do pozwanego S. P.. Sąd Apelacyjny w Białymstoku postanowieniem z dnia 15 marca 2016 roku, wydanym w sprawie sygn. akt I ACz 222/16, wskutek zażalenia powoda zmienił zaskarżone postanowienie w ten sposób, że odmówił odrzucenia pozwu w stosunku do pozwanego S. P.. W uzasadnieniu swojego stanowiska Sąd Apelacyjny wskazał, że choć powód - podobnie jak w poprzedniej sprawie - kieruje pozew przeciwko temu samemu pozwanemu (S. P.) i na jednakowej podstawie prawnej (art. 299 k.s.h.), to jednak nie występuje tożsamość przedmiotowa dochodzonych roszczeń, którymi są różne części tej samej wierzytelności. Dlatego nie można mówić o tożsamości podstaw faktycznych sporu. Powód skorzystał bowiem z instytucji tzw. „rozdrobienia roszczeń” wynikających z tego samego stosunku prawnego, które nie jest wprawdzie uregulowane przepisami kodeksu postępowania cywilnego, jednak powszechnie traktowane jest jako element zasady dyspozycyjności.

Wobec tego Sąd Okręgowy stwierdził, że podnoszony przez pozwanego S. P. zarzut powagi rzeczy osądzonej jest niezasadny.

Przechodząc do zarzutu przedawnienia roszczenia, Sąd Okręgowy wskazał, że odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. jest odpowiedzialnością odszkodowawczą *ex delicto*. Konsekwencją tego stanowiska jest przyjęcie, że podstawą prawną dla rozstrzygnięcia kwestii przedawnienia roszczeń z tego tytułu jest art. 442<sup>1</sup> k.c., a co za tym idzie poddanie tego roszczenia trzyletniemu terminowi. W związku z tym należało ustalić moment, od którego przedawnienie to rozpoczyna swój bieg. Odwołując się do poglądów piśmiennictwa i orzecznictwa, Sąd pierwszej instancji stwierdził, że moment ten należy wiązać z datą pozyskania przez wierzyciela świadomości, że wyegzekwowanie długu od spółki jest niemożliwe. Stan ten występuje w zasadzie od dnia dowiedzenia się przez wierzyciela o wydaniu postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego, o ile z treści tego postanowienia wynika oczywisty brak majątku spółki na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego. Taką datę wyznacza także powzięcie wiedzy o bezskuteczności egzekucji. Nie oznacza to jednak, że nie jest dopuszczalne ustalenie wcześniejszego terminu powzięcia przez wierzyciela wiedzy o niemożliwości zaspokojenia jego roszczeń. Istota przesłanki "bezskuteczności egzekucji" w rozumieniu art. 299 k.s.h. nie ogranicza się wyłącznie do negatywnego rezultatu zakończonogo postępowania egzekucyjnego, ale polega także na wykazaniu, że stan majątkowy spółki nie pozwala na zaspokojenie jej wierzyciela, o czym wierzyciel może powziąć wiadomość także w inny sposób.

Sąd Okręgowy za powodem przyjął, że powód nie mógł i nie miał świadomości szkody w 2004 roku, gdyż spółka posiadała majątek, do którego nie została skierowana egzekucja. Wynika to zarówno z postępowania o wyjawienie majątku, z postępowania upadłościowego, jak i ze złożonych przez pozwanego J. M. dokumentów, w tym protokołu rozprawy z dnia 25 kwietnia 2006 roku Sądu Okręgowego w Warszawie, sygn. akt III C 2352/04. Zarówno świadek S. K. (1), jak i R. L. zeznali wówczas, że spółka posiadała w latach 2004-2006 aktywa w postaci należności, nieruchomości oraz liczne ruchomości, w tym samochody. Z załączonych przez pozwanych dokumentów, jak również z dokumentów zgromadzonych w aktach upadłościowych spółki (...) Sp. z o.o. w O. jednoznacznie wynika, że nieruchomość położona w T., warta 1,5 mln zł, zakupiona została w dniu 7 października 2004 roku. W konsekwencji twierdzenia pozwanych, że spółka nie miała majątku Sąd ocenił jako niezgodne ze stanem faktycznym.

Następnie, Sąd Okręgowy odwołał się do regulacji art. 586 k.s.h. i wskazał, że przepis ten służy ochronie szeroko rozumianego bezpieczeństwa obrotu, chroniąc interesy majątkowe współników spółki, jej wierzycieli, jak również innych osób trzecich, gdyż zgłoszenie we właściwym terminie wniosku o upadłość ma także zapobiegać wchodzeniu tych osób w stosunki majątkowe z niewypłacalną spółką handlową. W sytuacji gdy nie było prowadzone postępowanie karne lub brak jest prawomocnego wyroku skazującego wydanego w postępowaniu karnym, w którym by stwierdzono popełnienie przestępstwa z art. 586 k.s.h., Sąd w postępowaniu cywilnym jest uprawniony do samodzielnej oceny,

czy zachowanie osoby odpowiedzialnej stanowiło przestępstwo; w szczególności potrzeba takiego ustalenia wynika ze względu na zarzut przedawnienia roszczeń według art. 442<sup>1</sup> k.c.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji nie ulega wątpliwości, że wszyscy pozwani zdawali sobie sprawę z zajęcia przesłanek do ogłoszenia upadłości spółki. Wiedzieli o zasądzonych i egzekwowanych wierzytelnościach, sporządzali na bieżąco również sprawozdania finansowe do Urzędu Skarbowego. Sąd odwołał się w tej mierze do zeznań świadka R. L. oraz pozwanego S. P.. Wskazał, że pomimo wiedzy o wielu zobowiązaniach, pozwani nie złożyli wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, co zdaniem Sądu, wyczerpuje znamiona przepisu karnego przewidzianego w art. 586 k.s.h.

Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z art. 123 k.c. bieg terminu przedawnienia przerywa się m.in. przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia.

Sąd wywiódł, że wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika nie jest czynnością zmierzającą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. Z tego względu samo złożenie wniosku i ogłoszenie upadłości nie przerywa biegu przedawnienia roszczeń. Taki skutek wywiera dopiero zainicjowanie postępowania upadłościowego przez wierzyciela oraz zgłoszenie wierzytelności sędziemu komisarzowi w trybie art. 231 i nast. Prawa upadłościowego. Jest to czynność wymieniona w art. 123 § 1 pkt 1 k.c., bowiem zmierza do zaspokojenia wierzyciela we właściwym postępowaniu. W okolicznościach przedmiotowej sprawy zatem przerwa biegu przedawnienia nastąpiła poprzez czynność wierzyciela przedsięwziętą w postępowaniu przed sądem – tj. przez złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnej spółki, co miało miejsce w dacie 28 czerwca 2007 roku, w połączeniu ze zgłoszeniem wierzytelności w zainicjowanym postępowaniu upadłościowym, co miało miejsce w dniu 31 października 2007 roku. W tym przypadku zastosowanie znajduje norma art. 124 § 2 k.c. stanowiąca, że w razie przerwania przedawnienia przez czynność w postępowaniu przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym albo przez wszczęcie mediacji, przedawnienie nie biegnie na nowo, dopóki postępowanie to nie zostanie zakończone. Bieg terminu przedawnienia liczyć na nowo tym samym należy w okolicznościach faktycznych przedmiotowej sprawy od daty zakończenia postępowania upadłościowego, tj. od dnia 16 marca 2012 roku. Następnie bieg przedawnienia przerwało zawezwanie do próby ugodowej, w którego zakresie postępowanie zakończyło się w dniu 20 września 2013 roku brakiem zawarcia ugody. Dlatego też Sąd pierwszej instancji stwierdził, że trzyletni bieg terminu przedawnienia nie upłynął do daty wytoczenia powództwa, co miało miejsce 5 sierpnia 2014 roku.

Dodatkowo Sąd Okręgowy zauważył, że powód dopiero po upublicznieniu ostatecznego planu podziału masy upadłości miał pełną świadomość i wiedzę o powstałej szkodzie, jej wysokości. Wniosek o zatwierdzenie ostatecznego piątego planu podziału masy upadłości (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w O. wpłynął do Sądu Rejonowego w Ostrołęce w dniu 27.01.2012 roku. Plan ten został opublikowany w (...) z dnia 9 lutego 2012 roku, zaś zatwierdzony przez Sędziego Komisarza w dniu 29 lutego 2012 roku. To właśnie od tej daty, zdaniem Sądu, należało liczyć bieg terminu przedawnienia roszczenia dochodzonego przez powoda w przedmiotowej sprawie.

Sąd doszedł do wniosku, że powód w niniejszym procesie legitymuje się tytułem wykonawczym, w oparciu o który sformułowane zostało roszczenie. Wykazane zostało kiedy powód nabył wierzytelność oraz fakt przeprowadzenia egzekucji uniwersalnej (zgłoszenia wierzytelności do postępowania upadłościowego) na podstawie tego tytułu. Wierzytelność powoda została w postępowaniu tym uznana i wciągnięta na listę wierzytelności, a nawet częściowo zaspokojona. Wyciąg z prawomocnej listy wierzytelności też jest tytułem wykonawczym. Przedłożony przez powoda przy pozwie tytuł egzekucyjny istnieje i nie została uchylona nadana mu klauzula wykonalności. Faktycznie, tytuł wykonawczy z dnia 24 maja 2004 roku wydany przez Sąd Okręgowy w Warszawie XVI Wydział Gospodarczy sygn. akt XVI GCo 80/04 pierwotnie dedykowany był do wierzytelności powoda wynikającej z umowy cesji części wierzytelności z dnia 20 lutego 2004 roku, ograniczonej do kwoty 381.783,62 zł oraz kosztów procesu, niemniej jednak Sąd Okręgowy w Warszawie najprawdopodobniej omyłkowo opatrzył w klauzulę wykonalności całą wierzytelność spółki (...) wynikającą z wyroku zaocznego wydanego w dniu 3 kwietnia 2002 roku przez Sąd Okręgowy w Warszawie w

sprawie sygn. akt XVI GC 1424/01. Dłużna spółka (...) Sp. z o.o. nie skorzystała z prawa zaskarżenia wydanego postanowienia klauzulowego, tym samym stało się ono prawomocne. Powód uzyskawszy tytuł prawny do dochodzenia dalszej części wierzytelności przysługującej spółce (...), tj. wskutek kolejnej umowy cesji z dnia 26 kwietnia 2006 roku nie miał potrzeby występowania z wnioskiem o tytuł wykonawczy do tej części wierzytelności, gdyż taki tytuł już istniał i był w posiadaniu powoda.

Konstatując, Sąd stwierdził, że bezskuteczność egzekucji prowadzonej przeciwko spółce została wykazana dokumentem urzędowym, poprzez złożenie przy pozwie postanowienia z dnia 16 marca 2012 roku, w którym zostało stwierdzone zakończenie postępowania upadłościowego spółki (...) Sp. z o.o. Sąd zaznaczył, że ustalenie przewidzianej art. 299 § 1 k.s.h. przesłanki bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu, z którego wynika, że spółka nie ma majątku pozwalającego na zaspokojenie wierzyciela pozywającego członków zarządu. Zatem wierzyciel dochodzący na podstawie art. 299 k.s.h. od członków zarządu swych niewyegzekwowanych roszczeń względem spółki korzysta z ustawowego domniemania szkody i musi wykazać jedynie fakt bezskuteczności egzekucji w stosunku do spółki. Sąd zaznaczył, że w postępowaniu upadłościowym zaspokojone zostało tylko niespełna 5% wierzytelności powoda, 95% wysokości szkody dalej nie zostało zrekompensowane powodowi.

Sąd Okręgowy zauważył, że co do zasady odpowiadają na podstawie art. 299 k.s.h. członkowie zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, którzy zajmowali to stanowisko w czasie od wymagalności zobowiązania, aż do chwili wystąpienia wierzyciela z powództwem oraz za zobowiązania, które powstały w okresie sprawowania przez nich tej funkcji, a w tym powstałe także dopiero po spełnieniu się przesłanek do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Dlatego też, twierdzenia pozwanych jakoby nie mogli ponosić odpowiedzialności za zobowiązania (...) Sp. z o.o. względem poprzednika prawnego powoda, ponieważ powstały one zanim pełnili funkcje członków zarządu dłużnej spółki, nie mogą uwolnić pozwanych od ciężającej nań odpowiedzialności.

W konsekwencji Sąd stwierdził, że pozwani nie udowodnili, iż zaszły przesłanki egzoneracyjne, które zwalniałyby ich od odpowiedzialności względem powoda na podstawie art. 299 k.s.h. Wniosek o ogłoszenie upadłości nie został zgłoszony przez nich, lecz przez powoda. Upadłość została ogłoszona, więc były ku niej przesłanki. Pozwanym należy przypisać odpowiedzialność odszkodowawczą z art. 299 k.s.h. Pozwani nie dowiedli, że powód nie poniósł szkody. Okoliczność poniesienia szkody przez powoda nie nasuwa zaś choćby wątpliwości. Pozwani nie mogli zasłaniać się brakiem informacji na temat stanu finansowego dłużnej spółki, gdyż jako członkowie zarządu – a nawet jako prezesi zarządu – mieli obowiązek pieczy nad całością spraw spółki. Odpowiedzialność ukształtowana przez art. 299 § 1 k.s.h. służy interesowi wierzycieli i ma na celu ich ochronę.

Zdaniem Sądu Okręgowego okoliczności wskazane przez pozwanego J. M. w postaci nieuleczalnej choroby i stanu majątkowego nie uzasadniają zastosowania art. 5 k.c.

W związku z powyższymi rozważaniami, Sąd uwzględnił powództwo A. K. w całości.

O kosztach procesu orzekł zgodnie z art. 98 k.p.c. § 2 oraz § 6 pkt. 6 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

**Apelacje od powyższego wyroku wnieśli pozwani.**

**Pozwany J. M. zaskarżył wyrok w całości zarzucając:**

1) ***naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy, tj.: art. 233 § 1 k.p.c. poprzez oparcie skarżonego wyroku jedynie na fragmencie zebranego w sprawie materiału dowodowego i pominięciu części dowodów bez wskazania przyczyn, dla których Sąd nie dał im wiary, braku wszechstronnego rozważenia całości materiału dowodowego oraz nadanie wiarygodności dowodowej twierdzeniom powoda, pomimo ich wewnętrznej sprzeczności oraz przeinaczeń i niedopowiedzeń powoda, a także pominięcie twierdzeń i wyjaśnień pozwanego J. M.***

**złożonych w pismach procesowych oraz w toku przesłuchania w drodze pomocy prawnej przez Sąd Rejonowy w Warszawie - część 4 i 5 uzasadnienia;**

**2) naruszenie przepisów postępowania mających istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 365 § 1 k.p.c. poprzez poczynienie w skarżonym wyroku ustaleń naruszających prawomocność materialną wyroku zapadłego w sprawie przed Sądem Okręgowym w Warszawie sygn. akt III C 2352/04 w zakresie ustalenia momentu powzięcia przez powoda wiedzy o braku możliwości zaspokojenia z majątku spółki, w której zarządzie zasiadali pozwani, a tym samym rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia roszczenia - część 3 uzasadnienia;**

**3) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 442<sup>1</sup> k.c. w zw. z art. 118 i nast. k.c. oraz art. 299 k.s.h. poprzez brak uwzględnienia zarzutu przedawnienia roszczenia i brak przyjęcia ustalenia, iż roszczenie powoda wobec pozwanych, w tym pozwanego ad 2) uległo przedawnieniu najpóźniej z dniem 30.06.2007 roku z uwagi na upływ 3-letniego terminu jego przedawnienia liczonego od dnia uzyskania przez powoda w dniu 30.06.2004 roku postanowienia komorniczego o umorzeniu z powodu bezskuteczności egzekucji wobec spółki, w której zarządzie pozwani zasiadali - część 2 uzasadnienia;**

**4) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 5 k.c. poprzez brak jego zastosowania wobec pozwanego ad 2) w sytuacji ustalenia przez Sąd Okręgowy w skarżonym wyroku odpowiedzialności pozwanego ad 2) na podstawie art. 299 k.s.h. i nie uwzględnienia zarzutu przedawnienia roszczenia - część 6 uzasadnienia.**

**Podnosząc powyższe zarzuty apelujący wniósł o:**

**1) zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego J. M. kosztów postępowania przed Sądem I instancji według norm przepisanych, ewentualnie o:**

**2) uchylene wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji,**

**3) zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego J. M. kosztów postępowania według norm przepisanych.**

**Pozwany S. P. zaskarżył wyrok w całości zarzucając:**

**1) naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez ich niewłaściwe zastosowanie, a mianowicie:**

**a) art. 117 § 2 w zw. z art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. poprzez zasądzenie przedawnionego roszczenia powoda, mimo skutecznego podniesienia przez pozwanego S. P. zarzutu przedawnienia,**

**b) art. 123 § 1 pkt 1 k.c. poprzez błędne przyjęcie, iż wniosek o ogłoszeniu upadłości spółki (...) Sp. z o.o. przerwał bieg przedawnienia roszczenia przeciwko członkom zarządu tej spółki,**

**c) art. 299 § 1 k.s.h. poprzez zasądzenie roszczenia, mimo iż powód nie legitymował się prawidłowym tytułem egzekucyjnym przeciwko spółce (...) Sp. z o.o. w zakresie dochodzonego roszczenia.**

**2) naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego i w konsekwencji dokonanie ustaleń nie mających podstaw w zebranych w sprawie materiale dowodowym polegających na błędnych ustaleniach, iż:**



**- postępowanie egzekucyjne prowadzone przez Komornika Sądowego Rewiru XX przy Sądzie Rejonowym dla m. st. Warszawy w sprawie o sygn. akt Km 1156/02 nie było skierowane przeciwko wszystkim składnikom majątkowym spółki (...) Sp. z o.o., mimo iż z treści postanowienia o umorzeniu postępowania ta okoliczność nie wynika,**

**- powód A. K. posiadał wiedzę i pełną świadomość o powstałej szkodzie dopiero po upublicznieniu ostatecznego podziału masy upadłości spółki (...) Sp. z o.o. w lutym 2012 roku, mimo iż był stroną postępowania egzekucyjnego przeciwko spółce prowadzonego przez Komornika Sądowego Rewiru XX przy Sądzie Rejonowym dla m. st. Warszawy, sygn. akt Km 1156/02, a nadto powoływał się na fakt bezskuteczności egzekucji wobec spółki w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w Warszawie przeciwko pozwanemu S. P., sygn. akt III C 2352/04,**

**- wniosek o zawiązanie do próby ugodowej przerwał bieg przedawnienia roszczenia, mimo iż został złożony już po upływie terminu przedawnienia roszczeń.**

**Wskazując na powyższe zarzuty pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa w całości w stosunku do niego oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.**

**Powód A. K. cofnął powództwo wobec J. M. ze zrzeczeniem się roszczenia (k.500, 503). Pełnomocnik pozwanego J. M. złożył oświadczenie, w którym zrzekł się kosztów procesu w sytuacji cofnięcia powództwa (k.501).**

**Postanowieniem z dnia 7 marca 2018 r. Sąd Apelacyjny w Białymstoku uchylił zaskarżony wyrok wobec J. M. i umorzył w tym zakresie postępowanie (k. 506).**

**SĄD APELACYJNY ZWAŻYŁ, CO NASTĘPUJE:**

**Wobec cofnięcia powództwa względem pozwanego J. M. ze zrzeczeniem się roszczenia, uchylenia zaskarżonego wyroku względem tego pozwanego i umorzenia postępowania w tym zakresie, przedmiotem postępowania odwoławczego była apelacja pozwanego S. P.. Apelacja ta okazała się niezasadna.**

W swej apelacji pozwany w istocie powiela wywody, które były przedmiotem szczegółowej analizy Sądu Okręgowego. Wbrew zarzutom apelacji Sąd pierwszej instancji nie naruszył przepisów prawa procesowego, dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, wszechstronnie rozważył zebrany w sprawie materiał dowodowy, a dokonując oceny tego materiału dowodowego nie przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów. Prawidłowo zastosował także prawo materialne i trafnie przyjął, iż w okolicznościach tej sprawy zostały spełnione przesłanki zastosowania art. 299 § 1 k.s.h.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., należy przypomnieć, że dla takiego zarzutu nie wystarcza zarzucenie dowolnej oceny dowodów, niezbędne jest wskazanie, jakie kryteria oceny naruszył sąd przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie uznając je za wiarygodne i posiadające moc dowodową, wskazanie, że pominął w swojej ocenie niektóre dowody, ewentualnie wykazanie, że sąd przy ocenie dowodów uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Jeżeli z określonego materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów (art. 233 § 1 k.p.c.) i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dowodowego, dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo - skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 września 2002r., II CKN 817/00, LEX nr 56906).

Sąd pierwszej instancji wszechstronnie, wnikliwie i należycie rozważał zebrany w sprawie materiał dowodowy. Apelujący nie wykazał, aby zachodziły podstawy do poczynienia ustaleń odmiennych, od tych, jakie poczynił Sąd Okręgowy.

Sformułowany w ramach naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. zarzut, iż „błędno ustalenia”, iż wnioski o zawezwanie do próby ugodowej przerwał bieg przedawnienia, w istocie dotyczy zagadnienia związanego z merytoryczną oceną sprawy i tylko w tym aspekcie może być analizowany.

Jeśli chodzi natomiast o postępowanie egzekucyjne prowadzone w sprawie KM 1156/02 prowadzone przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym dla Warszawy – Śródmieście B. M., to stwierdzenie Sądu Okręgowego, że egzekucja nie została skierowana co do całego majątku Spółki (...) Sp. z o.o. w O., było prawidłowe. Apelujący wychodzi w tej mierze z założenia, iż ustalenie tej okoliczności było możliwe tylko i wyłącznie w oparciu o określoną treść postanowienia Komornika Sądowego. Takie założenie nie ma uzasadnionych podstaw. W tej mierze Sąd Okręgowy nie tylko mógł, ale też i powinien był brać pod uwagę cały zgromadzony w sprawie materiał dowodowy, i nie mógł polegać tylko na lakonicznej treści postanowienia Komornika z dnia 23 czerwca 2004 r. (k.12). Postanowieniem z tym postępowanie egzekucyjne względem C. (...) Sp. z o.o zostało umorzone wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. W postanowieniu tym Komornik stwierdził, że egzekucja z ruchomości, wierzytelności i kont bankowych dłużnika okazała się bezskuteczna. Wynika też z niego, że wyegzekwowana przez Komornika kwota wynosi 141 939, 58 zł. Postanowienie to nie zawiera dokładnego opisu majątku dłużnika, (takiego wymogu nie nakładają zresztą przepisy prawa) i na jego podstawie nie można definitywnie stwierdzić, że Komornik Sądowy egzekucję skierował do całego majątku Spółki, że majątek ten był Komornikowi znany i w całości objęty postępowaniem komorniczym.

Przeprowadzone w tej sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że Spółka dążyła do ukrycia swego majątku przed Komornikiem. Powód podejmował czynności celem ustalenia tego majątku, zaś członkowie zarządu nie zgłaszali się na wezwanie Sądu celem wyjawienia majątku. Słusznie Sąd Okręgowy odwołał się do zeznań S. K. (2) i R. L., złożonych w sprawie III C 2352/04. Świadek S. K. (2) przyznał, że Spółka posiadała majątek w postaci urządzeń oraz nieruchomości w T., nabytej wedle ustaleń Sądu Okręgowego, już po umorzeniu postępowania egzekucyjnego. Świadek R. L. przyznał natomiast wówczas, że jesienią 2004 r. Spółka posiadała majątek trwały o wartości około 500 000 zł, stwierdził, że Komornik nigdy nie pojawił się w Spółce celem zajęcia majątku. Świadek stanowczo podkreślił, że środki trwale nigdy nie zostały zajęte w wyniku egzekucji, a Spółka posiadała m.in. samochody, specjalistyczny sprzęt, a także pewien stan gotówki. Środki trwale (poza nieruchomością) z pewnością nie pojawiły w Spółce dopiero po umorzeniu postępowania egzekucyjnego. W odpowiedzi na zarzuty od nakazu zapłaty w sprawie III C 2352/04 S. P. zresztą sam podnosił, iż egzekucja nie była skierowana do majątku w postaci maszyn i urządzeń, których szczegółowych wykaz przedstawił (k.26 i n. akt III C 2352/04).

W konsekwencji prawidłowo Sąd Okręgowy skonstatował, że postępowanie egzekucyjne nie zostało skierowane przeciwko całemu majątkowi Spółki.

Kolejny zarzut sformułowany w ramach naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. tj. kwestionujący prawidłowość ustalenia, że powód A. K. posiadał wiedzę i pełną świadomość o powstałej szkodzie dopiero po upublicznieniu ostatecznego podziału masy upadłości spółki (...) Sp. z o.o. w lutym 2012 roku, jest powiązany z wyżej omówioną kwestią. W świetle wyżej wskazanych okoliczności dotyczących przebiegu postępowania egzekucyjnego w sprawie Km 1156/02, wnioski Sądu Okręgowego, iż powód pełną wiedzę i świadomość o powstałej szkodzie powziął dopiero po upublicznieniu ostatecznego podziału masy upadłości spółki (...) Sp. z o.o. w lutym 2012 roku, był uprawniony. Spółka już po umorzeniu postępowania egzekucyjnego nabyła wartościową nieruchomość, posiadała majątek trwały. Postępowanie upadłościowe wykazało, że spółka posiadała majątek, z którego można było zaspokoić wierzycieli, w tym powoda – lecz z uwagi na kategorię wierzytelności – już tylko niewielkiej części. Powód zresztą w swych zeznaniach wskazał, iż miał podejrzenia, że Spółka ukrywa majątek. Z tej przyczyny złożył wniosek o ogłoszenie upadłości. Miał bowiem świadomość, iż syndyk poprzez dostęp do wszystkich dokumentów Spółki ma możliwość uzyskania kompletnej wiedzy o jej majątku (k.352, nagranie od 00:22:33).

Odnośnie zarzutów naruszenia prawa materialnego, prawdą jest, że pozwany S. P. zgłosił zarzut przedawnienia roszczenia. Zarzut ten Sąd Okręgowy ocenił jako niezasadny, z czym należy się zgodzić. W konsekwencji zgłoszenie tego zarzutu nie mogło skutkować, zgodnie z oczekiwaniem apelującego, zniweczeniem powództwa.

W orzecznictwie dominuje pogląd, że odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. jest odpowiedzialnością odszkodowawczą ex delicto. Członek zarządu odpowiada na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. za nieprawidłowe prowadzenie spraw spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, polegające na niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie, co pogłębia niewypłacalność spółki i naraża wierzyciela na szkodę w postaci niemożności zaspokojenia się z jej majątku. Odpowiedzialność ta jest bowiem odpowiedzialnością subsydiarną – powstaje dopiero wtedy, gdy jest już oczywiste, że egzekucja przeciwko spółce będzie bezskuteczna. Konsekwencją tego stanowiska jest przyjęcie, że podstawą prawną dla rozstrzygnięcia kwestii przedawnienia roszczeń z tego tytułu jest art. 442<sup>1</sup> k.c. (vide: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 stycznia 2004r., IV CK 176/02, w wyroku z dnia 2 października 2007 r., II CSK 301/07, w wyroku z dnia 2 października 2008 r., II CSK 183/08, w uchwale 7 sędziów z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009 r. Nr 2, poz. 20 oraz w wyroku z dnia 11 sierpnia 2010 r., I CSK 635/09), a co za tym idzie poddanie tego roszczenia trzyletniemu terminowi przedawnienia.

Przypisanie odpowiedzialności członkom zarządu spółki z o.o. za jej zobowiązania na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. uzależnione jest od wykazania przez wierzyciela istnienia przysługującej mu względem spółki niezaspokojonej wierzytelności oraz bezskuteczności jej egzekucji z całego jej majątku. Wierzyciel nie musi dowodzić wysokości doznanej szkody, bowiem powołany przepis opiera się na domniemaniu istnienia szkody w wysokości zobowiązania niewyegzekwowanego od spółki oraz na domniemaniu związku przyczynowego między szkodą wierzyciela a niezłożeniem przez członka zarządu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości i jego zawinienia w tym względzie (vide: Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 marca 2016 r. w sprawie I CSK 68/15, LEX nr 2043734).

W okolicznościach niniejszej sprawy powód wykazał zarówno istnienie wierzytelności wobec (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W., jak i bezskuteczność egzekucji z majątku tej spółki.

Dowodem istnienia wierzytelności są w rozpatrywanej sprawie są bowiem druga cesja wierzytelności – umowa cesji wierzytelności z dnia 26 kwietnia 2006 roku (k. 10 akt – nabycie wierzytelności w kwocie 381 783,62 zł) oraz wyrok zaoczny Sądu Okręgowego w Warszawie w sprawie XVI GC 1424/01. W tym czasie tj. 26 kwietnia 2006 roku Spółka (...) prowadziła działalność, oraz była m.in. właścicielem nieruchomości położonej w T., którą nabyła 17 października 2004 roku, wierzytelności oraz majątku ruchomego.

Moment, w którym wierzyciel powinien uzyskać wiedzę o szkodzie wyrządzonej mu przez członków zarządu spółki odpowiedzialnych na podstawie w art. 299 k.s.h., orzecznictwo oraz doktryna wiąże z datą pozyskania przez wierzyciela świadomości, że wyegzekwowanie długu od spółki jest niemożliwe (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2007 r., II CSK 417/06, LEX nr 355345). Stan ten występuje od dnia dowiedzenia się przez wierzyciela o wydaniu postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego, o ile z treści tego postanowienia wynika oczywisty brak majątku spółki na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego. Należy podkreślić, że decydujące znaczenie dla rozpoczęcia biegu terminu przedawnienia ma wiedza wierzyciela o zdarzeniu wywołującym ten skutek, a nie potencjalna możliwość powzięcia o nim wiadomości. Sąd Najwyższy zwrócił przy tym uwagę, że art. 442<sup>1</sup> § 1 k.c. wymaga objęcia świadomością wierzyciela spółki wszystkich elementów konstytutywnych roszczenia z art. 299 § 1 k.s.h., co następuje z momentem otrzymania takich informacji, które obiektywnie oceniając, w pełni uprawdopodobniają wystąpienie tych elementów (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2010 r. V CSK 30/10, LEX nr 852596). Taką datę wyznacza także powzięcie wiedzy o bezskuteczności egzekucji. Nie oznacza to jednak, że nie jest dopuszczalne ustalenie innego terminu powzięcia przez wierzyciela wiedzy o niemożliwości zaspokojenia jego roszczeń. Istota przesłanki "bezskuteczności egzekucji" w rozumieniu art. 299 k.s.h. nie ogranicza się wyłącznie do negatywnego rezultatu zakończonego postępowania egzekucyjnego, ale polega także na wykazaniu, że stan majątkowy spółki nie pozwala na zaspokojenie jej wierzyciela, o czym wierzyciel może powziąć wiadomość także w inny sposób. Przykładowo, w wyroku z dnia 11 sierpnia 2016 r. I ACa 233/16 (LEX nr 2115459) Sąd

Apelacyjny w Białymstoku, stwierdził, że poinformowanie wierzyciela przez Komornika Sądowego o zamiarze wydania postanowienia umarzającego postępowanie egzekucyjne, nie było wystarczające do przyjęcia, że powód uzyskał wiarygodną i pewną wiedzę o negatywnym wyniku postępowania egzekucyjnego i bezcelowości dalszego poszukiwania majątku spółki, zwracając uwagę na późniejsze poszukiwanie majątku przez wierzyciela oraz postawę pozwanego, który zaprzeczał, aby egzekucja była kierowana względem całego majątku Spółki.

Wypada dodatkowo zauważyć, że Sąd Najwyższy w wyroku z 30 maja 2008 r. (III CSK 12/08, LEX nr 447785), stwierdził, że 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 nie ma podstaw do przyjęcia, że zachowuje on prawo do żądania zaspokojenia z majątku członków zarządu spółki. W wyroku z dnia 26 czerwca 2003r. w sprawie V CKN 416/01, (OSNC 2004/7-8/129) Sąd Najwyższy wskazał, że ustalenie przewidzianej w art. 298 § 1 k.h. (art. 299 § 1 k.s.h.) przesłanki bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu, z którego wynika, że spółka nie ma majątku pozwalającego na zaspokojenie wierzyciela pozywającego członków zarządu.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt tej sprawy, trzeba podzielić wnioski Sądu Okręgowego, iż nie można przyjmować, że datą pozyskania przez powoda świadomości, że wyegzekwowanie długu od spółki jest niemożliwe, jest data 30 czerwca 2004 roku, czyli data wydania postanowienia o umorzeniu egzekucji.

Jak już wyżej zaznaczono, po umorzeniu postępowania egzekucyjnego, Spółka posiadała majątek. W dniu 7 października 2004 r. nabyła nieruchomości w T.. Poza tym, jeszcze po umorzeniu egzekucji były podejmowane czynności zmierzające do wykrycia majątku dłużnika, a wyjawienie majątku Spółki nastąpiło dopiero w 2007 r.

Zatem nie można przyjmować, że powód w dniu 30 czerwca 2004 r. pozyskał wiarygodną informację o niemożności zaspokojenia jego roszczeń i że to od tej daty należy liczyć termin przedawnienia. W tej dacie powód nie miał świadomości doznanej szkody.

Apelujący negując dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę zarzutu przedawnienia, milczeniem pomija uwagi tego Sądu poczynione odnośnie art. 586 k.s.h. i ocenę, iż pozwany wyczerpał swym postępowaniem znamiona tego przepisu, co nakazuje stosowanie terminu przedawnienia z art. 442<sup>1</sup> § 2 k.c., czyli terminu dwudziestoletniego. Poczynione w tym zakresie rozważania i wnioski Sądu pierwszej instancji były uprawnione. Znajdują one oparcie w poglądach orzecznictwa (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 kwietnia 2015 r., V CSK 441, OSNC 2016/3/38, wyrok Sadu najwyższego z dnia 24 lipca 2014 roku II CSK 582/13 LEX nr 1504753; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 2009 r., I PK 13/09, OSNP 2011/1-2/4, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 2012 r., III CSK 238/11, LEX nr 1168892), jak w stanie faktycznym tej sprawy.

Rację należy przyznać Sądowi pierwszej instancji, że pełną wiedzę o szkodzie powód pozyskał dopiero po zatwierdzeniu przez Sędziego Komisarza ostatecznego planu podziału masy upadłości, co miało miejsce w dniu 29 lutego 2012 r. Wówczas powód uzyskał informację jakiego wyniku postępowania upadłościowego może się spodziewać, tj. czy majątek Spółki pozwoli na zaspokojenie przysługującej mu wierzytelności. Samo złożenie przez powoda wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki (...) Sp. z o.o. nie oznaczało jeszcze posiadania pełnej świadomości szkody. Postępowanie upadłościowe było bowiem prowadzone, został w nim ustalony majątek Spółki i do czasu zatwierdzenia planu podziału masy upadłości, powód nie mógł mieć pełnej wiedzy odnośnie efektu – względem niego - prowadzonego postępowania upadłościowego.

Powyższe uwagi oznaczają, że roszczenie powoda w dacie wniesienia pozwu tj. w dniu 7 sierpnia 2014 r., z całą pewnością nie było przedawnione i to bez względu na to, czy w biegu terminu przedawnienia nastąpiła przerwa na skutek - jak to stwierdził Sąd Okręgowy - złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w połączeniu ze zgłoszeniem wierzytelności w postępowaniu upadłościowym.

Sąd Okręgowy nie naruszył przepisu art. 299 § 1 k.s.h. W ramach tego zarzutu pozwany podnosi te same argumenty dotyczące braku legitymowania się przez powoda tytułem wykonawczym, które podnosił przed Sądem pierwszej

instancji. Sąd ten szczegółowo się do nich odniósł, podnosząc, że powód nabył wierzytelność wskutek kolejnej umowy cesji wierzytelności z dnia 26 kwietnia 2006 r., a wskutek zaopatrzenia wyroku zaoczonego z dnia 3 kwietnia 2002 r. wydanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie XVI GC 1424/01, klauzulą wykonalności na rzecz powoda co do całości wierzytelności (prawdopodobnie omyłkowo), powód nie musiał już zwracać się do Sądu o nadanie klauzuli co do pozostałej części wierzytelności, wynikającej z umowy z dnia 26 kwietnia 2006 r. Co istotne, wierzytelność powoda została uznana w postępowaniu upadłościowym, wciągnięta na listę wierzytelności, a nawet częściowo zaspokojona. Wyciąg z prawomocnej listy wierzytelności jest tytułem egzekucyjnym. Wierzyciel może zatem – po uzyskaniu klauzuli wykonalności – prowadzić na jego podstawie egzekucję.

Te wszystkie kwestie pozwany pomija, twierdząc jedynie, że klauzula wykonalności została nadana wadliwie. Taka argumentacja nie może odnieść skutku.

Sąd Apelacyjny podziela ocenę Sądu pierwszej instancji, że w przedmiotowej sprawie zostały spełnione przesłanki zastosowania art. 299 § 1 k.s.h.

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 egzoneracyjnych określonych w art. 299 § 2 k.s.h.

W niniejszej sprawie powód wykazał istnienie okoliczności uzasadniających odpowiedzialność pozwanego, pozwany natomiast nie zadośćuczynił obowiązkowi udowodnienia okoliczności, które mogłyby być podstawą zwolnienia go od odpowiedzialności.

Powodowi przysługuje w stosunku do (...) Sp. z o.o. wierzytelność, a egzekucja skierowana przeciwko spółce okazała się bezskuteczna. Pozwany S. P. nie wykazał żadnej z przesłanek egzoneracyjnych, określonych w art. 299 § 2 k.s.h. W apelacji pozwany zresztą nie twierdzi, że którakolwiek z przesłanek została spełniona, a koncentruje się na innych, wyżej omówionych kwestiach.

Wobec powyższego apelacja nie mogła odnieść oczekiwanego skutku i została oddalona w oparciu o art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w oparciu o art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. Wysokość tych kosztów ustalono na podstawie § 2 pkt 6 § 10 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz. U. 2018r., poz. 265 ze zm.).

(...)