

Sygn. akt X Ga 426/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

P., dnia 27 sierpnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu X Wydział Gospodarczy Odwoławczy

w składzie następującym:

Przewodniczący SSO E. K.

Sędziowie SSO R. T.

SSO Renata Norkiewicz

P. A. B.

po rozpoznaniu w dniu 27 sierpnia 2015 r., w P.

na rozprawie

sprawy z powództwa Przedsiębiorstwo (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Z.

przeciwko G. K., J. O.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Rejonowego w Zielonej Górze z dnia 9 grudnia 2013 r. sygn. akt V GC 1051/12.

1. oddała apelację,
2. kosztami procesu instancji odwoławczej obciąża pozwanych solidarnie i na tej podstawie zasądza od pozwanych na rzecz powoda kwotę 1.200 zł

SSO Ryszard Trzebny SSO Ewa Kaźmierczak SSO Renata Norkiewicz

## UZASADNIENIE

Powód Przedsiębiorstwo (...) spółka z o.o. w Z., domagał się w pozwie przeciwko G. K. i J. O., pozwany solidarnie, zasądzenia 27.094,73 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od kwoty 15.000 zł od 7 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty i od kwoty 6.340,40 zł od 21 czerwca 2012 r. do dnia zapłaty, a także kosztami procesu. W uzasadnieniu pozwu powód podał, że dochodzi od pozwanych, którzy pełnili funkcję członków zarządu spółki (...) spółki z o.o. w Z. tych należności, które zostały zasądzone na rzecz powoda od spółki (...) nakazem zapłaty z 12 lipca 2010 r. wydanym przez Sąd Rejonowy w Zielonej Górze. Egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna, a 6 czerwca 2012 r. powód wezwał pozwanych do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem. Wyjaśnił, że dochodzi należności głównej w kwocie 15.000 zł, odsetek ustawowych liczonych od tej należności do 6 czerwca 2012 r. w kwocie 5.754,33 zł, kosztów procesu w kwocie 2.605 zł, wydatków w postępowaniu egzekucyjnym w kwocie 135,40 zł i kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu egzekucyjnym w kwocie 3.600 zł.

Nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym wydanym 14 września 2012 r. w sprawie V GNc 2704/10 Sąd Rejonowy w Zielonej Górze orzekł zgodnie z żądaniem pozwu.

Od nakazu sprzeciw wnieśli oboje pozwani, domagając się oddalenia powództwa i zasądzenia na ich rzecz kosztów postępowania. Pozwani podnieśli zarzut, że ewentualne przez nich zgłoszenie wniosku o upadłość (...) spółki z o.o. w Z. nie przyniosłoby zaspokojenia strony powodowej, zatem składanie takiego wniosku było bezcelowe. Ponadto zarzucali, że w toku postępowania egzekucyjnego znacznie zawyżone zostały koszty zastępstwa prawnego obciążające dłużnika, które winny wynosić 600 zł, zamiast 3.600 zł.

W odpowiedzi na sprzeciw powód wskazał, że szkoda będąca następstwem nie złożenia wniosku o upadłość we właściwym czasie ma postać nie tylko uszczuplenia masy upadłości, ale również zwiększenia się ogólnej sumy wierzytelności. Nadto sama upadłość co do zasady poprawia sytuację wierzycieli, bowiem zostaje ograniczona możliwość zaciągania nowych zobowiązań przez dłużnika, a także wybiórczego zaspokajania wierzycieli. Odnosząc się z kolei do kosztów zastępstwa prawnego w postępowaniu egzekucyjnym powód wskazał, że koszty te zostały już prawomocnie ustalone.

Wyrokiem z 9 grudnia 2013r. Sąd Rejonowy w Zielonej Górze wydał wyrok zasądający od pozwanych solidarnie na rzecz powoda żadaną należność główną z odsetkami oraz zasądził koszty procesu w łącznej kwocie 3.772zł.

Sąd Rejonowy ustalił następujący stan faktyczny:

Pozwana J. A. pełniła funkcję prezesa zarządu spółki (...) spółki z o.o. w Z. w okresie od 3 marca 2009 r. do dnia 12 kwietnia 2011 r. Od dnia 12 kwietnia 2011r. do chwili obecnej funkcję prezesa zarządu spółki pełni pozwany G. K..

Nakazem zapłaty z 12 lipca 2010 r. w sprawie V GNc 1936/10 Sąd Rejonowy w Zielonej Górze nakazał pozwanej (...) spółce z o.o. w Z., aby zapłaciła na rzecz powoda kwotę 15.000 zł wraz odsetkami ustawowymi od kwoty 2.359,09 zł od 11 kwietnia 2009 r. do dnia zapłaty, od kwoty 183 zł od 8 maja 2009 r. do dnia zapłaty i od kwoty 12.457,91 zł od 11 lipca 2009r. do dnia zapłaty oraz z kosztami postępowania w kwocie 2.605 zł. 22 września 2010 r. nakazowi temu nadana została klauzula wykonalności.

Na podstawie opisanego wyżej tytułu wykonawczego komornik sądowy przy Sądzie Rejonowym dla Wrocławia-Śródmieścia we Wrocławiu J. K. wszczął postępowanie egzekucyjne, pod sygn. KM 2724/10. Postanowieniem z 19 listopada 2010r. przyznał wierzycielowi koszty zastępstwa w kwocie 3.600zł, a postanowieniami z 10 maja 2011r. postępowanie egzekucyjne zostało umorzone z uwagi na bezskuteczność egzekucji, zaś pozostałe koszty postępowania egzekucyjnego obciążające dłużnika ustalone na 135,40 zł. Roszczenia powoda nie zostały w ogóle zaspokojone.

Pismem z 6 czerwca 2012r. powód wezwał pozwanych do uregulowania należności objętych pozwem.

Od 31 stycznia 2010 r. zobowiązania (...) spółki z o.o. przewyższały jej aktywa. Gdyby złożono wówczas wniosek o ogłoszenie upadłości majątek spółki pozwoliłby na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego lub naprawczego oraz w części wierzytelności powoda.

Pozwani nie złożyli wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie 14 dni od zaistnienia stanu niewypłacalności spółki (...).

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd zważył, że powództwo zasługiwało na uwzględnienie. Wyjaśnił, że zgodnie z art. 299 § 1 k.s.h., jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania. Szeroka odpowiedzialność członków zarządu związana jest z sytuacją, gdy wierzyciele nie mogą zaspokoić się z majątku spółki. W takiej sytuacji wierzyciele byłiby na straconej pozycji, gdyż skoro nie ma majątku, z którego mogliby wyegzekwować swoje roszczenia, to nie ma mechanizmu ich zaspokojenia lub zabezpieczenia. Przeciwdziała temu art. 299 k.s.h., który przewiduje szczególną odpowiedzialność członków zarządu, będącą odpowiedzialnością za zobowiązania wobec wierzycieli. Odpowiedzialność członków zarządu jest odpowiedzialnością ustawową i wynika bezpośrednio z art. 299 k.s.h. Jest to odpowiedzialność subsydiarna, gdyż uzupełnia ona odpowiedzialność spółki w ten sposób, że gdy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, dopiero wówczas można sięgnąć do majątku członków zarządu. Posiłkowy charakter odpowiedzialności oznacza też, że nie można zaspokoić się z majątku członków zarządu, jeżeli nie wykorzystano drogi sięgnięcia do majątku spółki

i egzekucja w rzeczywistości była bezskuteczna. Odpowiedzialność jest odpowiedzialnością osobistą, co oznacza, że wierzyciel może sięgnąć do majątku osobistego członka zarządu i jest ona nieograniczona. Nie można, więc ustalić skutecznie granic dla wierzycieli, co do sięgnięcia do majątku członków zarządu. Solidarność odpowiedzialności oznacza, że wszyscy członkowie zarządu, ale między sobą (nie ze spółką), ponoszą odpowiedzialność za cały dług. Bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce jest warunkiem odpowiedzialności członków zarządu. Oznacza to, że nie zaspokojono roszczeń w postępowaniu wszczętym i prowadzonym według przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w Kodeksie postępowania cywilnego. Egzekucja jest bezskuteczna, gdy odnosi się do jakiegokolwiek elementu majątku spółki, a nie całej jego masy. Wierzyciel w związku z tym musi wykazać się skutecznością wskazania odpowiednich składników majątkowych, z których może się zaspokoić. Nie ma potrzeby wykazywać, że wierzyciel wykorzystał wszystkie sposoby egzekucji, bo wystarczy tylko jeden.

Powód powinien wykazać istnienie określonego zobowiązania spółki w czasie, kiedy pozwany był członkiem zarządu spółki, stwierdzonego w tym czasie lub później tytułem egzekucyjnym wydanym na rzecz powoda oraz bezskuteczność egzekucji tego zobowiązania przeciwko spółce. Pozwany natomiast, jeżeli chce się uwolnić od odpowiedzialności, powinien udowodnić jedną z okoliczności egzoneracyjnych określonych w art. 299 § 2 k.s.h. Specyfika odpowiedzialności odszkodowawczej członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przejawia się w tym, że gdy chodzi o dowód szkody wystarczy, że wierzyciel, który nie wyegzekwował swej należności wobec spółki, przedłoży tytuł egzekucyjny stwierdzający zobowiązanie spółki i udowodni, iż egzekucja wobec spółki okazała się bezskuteczna. Jeżeli członek zarządu nie udowodni, że szkoda wierzyciela była niższa od niewyegzekwowanego od spółki zobowiązania, to poniesie wobec wierzyciela odpowiedzialność do wysokości tego zobowiązania. Z omawianej regulacji wynika więc na rzecz wierzyciela domniemanie szkody w wysokości niewyegzekwowanego wobec spółki zobowiązania. (...) Taki rozkład ciężaru dowodu wskazanych okoliczności uważa się za uzasadniony tym, że wierzyciele (...) na ogół nie znają stanu interesów spółki, wiedzy w tym zakresie można natomiast wymagać od członków zarządu (tak uchwała Sądu Najwyższego z dnia 07.11.2008r., III CZP 72/08, OSNC 2009/2/20).

Zdaniem Sądu orzekającego powód wykazał bezskuteczność egzekucji prowadzonej wobec spółki, oraz przeprowadził skuteczny dowód na wykazanie istnienia zobowiązania w czasie, kiedy pozwani byli członkami zarządu. Wierzytelność powoda powstała w okresie, kiedy pozwani pełnili funkcję członka zarządu (...) spółki z o.o. w Z.. Na podstawie akt rejestrowych spółki sąd ustalił, iż pozwana J. A. pełniła funkcję prezesa zarządu spółki w okresie od 3 marca 2009 r. do 12 kwietnia 2011 r., a pozwany G. K. od 12 kwietnia 2011 r. do chwili obecnej. Z kolei zobowiązania objęte pozwem powstały jeszcze przed dniem 12 lipca 2010 r., tzn. przed tą datą sytuuje się podstawa tych zobowiązań i do tej pory nie zostały one zaspokojone.

Pozwany, jeżeli chce się uwolnić od odpowiedzialności, powinien udowodnić jedną z okoliczności egzoneracyjnych określonych w art. 299 § 2 k.s.h. Zgodnie z art. 6 k.c., ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. A zatem na podstawie tej reguły, ten, kto powołując się na przysługujące mu prawo, żąda czegoś od innej osoby obowiązany jest udowodnić okoliczności faktyczne uzasadniające jego żądanie, ten zaś kto odmawia uczynienia zadość żądaniu, a więc neguje uprawnienie żądającego, obowiązany jest udowodnić fakty wskazujące na to, że uprawnienie żądającemu nie przysługuje. Powyższe twierdzenia znajdują zastosowanie w postępowaniu przed sądami w sprawach cywilnych (a zatem i gospodarczych) i potwierdzenie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który stwierdził, że w myśl ogólnych zasad na powoździe spoczywa ciężar udowodnienia faktów uzasadniających jego roszczenie, a na stronie pozwanej obowiązek udowodnienia okoliczności uzasadniających jej wnioski o oddalenie powództwa. W ocenie Sądu I instancji pozwani nie wykazali podnoszonej przez siebie okoliczności egzoneracyjnej, a mianowicie tego, że pomimo nie zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz nie wszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósłby szkody, bowiem w ramach ewentualnego postępowania upadłościowego lub układowego i tak nie wyegzekwowałyby dochodzonej pozwem kwoty.

Badając zarzut pozwanych Sąd przeprowadził dowód z opinii biegłej z zakresu ekonomii A. P.. W sporządzonej opinii z 23 września 2013 r. biegła wskazała po pierwsze, że niewypłacalność (...) spółki z o.o. datuje się już od stycznia 2010r., kiedy to zobowiązania spółki, wynoszące wówczas 513.908,33 zł przewyższały jej aktywa o 111.464,99 zł. Sąd podkreślił, że jest to niewypłacalność w rozumieniu art. 11 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego (dalej puin), zgodnie z

którym dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Sąd uzna zatem, że już w styczniu 2010 r. istniały przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) spółki z o.o. w Z.. Biegła, szacując koszt postępowania upadłościowego na poziomie 250.402,05 zł, wskazała również, że gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości złożono nawet w drugiej połowie roku 2010, majątek spółki pozwoliłby na pokrycie kosztów tego postępowania, bowiem na koniec każdego miesiąca roku 2010 majątek spółki przewyższał te koszty. Biegła wskazała również, że stan potencjalnego zaspokojenia wierzycieli na dzień 31 stycznia 2010 r. wynosił 29,6 % i po tej dacie sukcesywnie spadał. Biegła wskazała również, że nie może ustalić, czy w ramach planu podziału środki przeznaczone na spłatę zobowiązań spółki (...) przeznaczone zostałyby na spłatę wierzytelności wobec powoda, bowiem nie dysponowała danymi, które umożliwiłaby ustalenie, jakiej wysokości byłyby wierzytelności zaliczane do kategorii drugiej i trzeciej wg art. 342 ust. 1 puin, przyjmując, że wierzytelności powoda zaliczone zostałyby do kategorii czwartej. W ocenie Sądu opinia sporządzona przez biegłą w sposób wyczerpujący i logiczny ujawniła przesłanki wskazane w tezie dowodowej, a Sąd Rejonowy w pełnej rozciągłości uwzględnił opinię. Została ona bowiem opracowana na podstawie właściwych dla jej przedmiotu kryteriów zgodności z zasadami logiki i wiedzy powszechnej, poziomu wiedzy biegłego a także podstaw teoretycznych opinii. Oceniając jej moc dowodową Sąd wziął także pod uwagę sposób motywowania oraz stopień stanowczości wyrażonych w nich wniosków, a także okoliczność, iż strony nie zgłosiły skutecznie merytorycznych zastrzeżeń, co konkluzji wyciągniętych w oparciu o przeprowadzone badania. W tej sytuacji Sąd Rejonowy uznał opinię biegłego za wiarygodną i na niej oparł swoje rozstrzygnięcie. Sąd podkreślił, że pozwani co prawda zgłosili wnioski z 23 stycznia 2013 r. i 9 stycznia 2013 r., aby sąd zwrócił się do urzędu skarbowego i Zakładu Ubezpieczeń Społecznych o przesłanie informacji o wysokości wierzytelności spółki (...) spółki z o.o. wobec tych podmiotów, ale wnioski te zostały zwrócone, jako spóźnione. Zwracając je Sąd Rejonowy miał na uwadze, że doręczając pełnomocnikom pozwanych odpis opinii biegłej wezwał pełnomocników do ustosunkowania się do niej w terminie 10 dni pod rygorem pominięcia stanowisk. Przesyłki odebrane zostały przez pełnomocników pozwanych 10 października 2013r., ale wnioski złożyli oni dopiero w dniu 24 października 2013 r. Wprawdzie wniosek tożsamej treści złożony został w odpowiedzi na odpowiedź powoda na sprzeciw do nakazu zapłaty, lecz już i wówczas owe wnioski dowodowe były spóźnione. W myśl bowiem art. 503 § 1 kpc, w sprzeciwie pozwany powinien wskazać, czy zaskarża nakaz w całości, czy w części, przedstawić zarzuty, które pod rygorem ich utraty należy zgłosić przed wdaniem się w spór co do istoty sprawy, oraz okoliczności faktyczne i dowody; sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich w sprzeciwie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Mając na uwadze katalog przesłanek egzoneracyjnych wymienionych w art. 299 § 2 ksh, Sąd uznał, iż już w sprzeciwie należało i z pewnością można było wnioskować o przeprowadzenie przedmiotowych dowodów, czego nie uczyniono. Tym samym sąd uznał je za spóźnione. Ponadto o dokumenty niezbędne do możliwie precyzyjnego sformułowania opinii, w tym także ustalenia listy wierzytelności wobec spółki (...) i ich hierarchii w świetle art. 342 ust. 1 puin, wzywani byli pozwani jeszcze wielokrotnie przed wydaniem opinii, zatem i wówczas mogli jeszcze takowe dokumenty biegłej dostarczyć, czego jednak nie uczynili.

Ustosunkowując się do zarzutu pozwanych o nieistnieniu szkody po powodowej stronie Sąd podał, że o szkodzie w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h. można mówić wówczas, gdy zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości spowodowałoby zaspokojenie wierzyciela w części większej niż w przypadku zaniechania złożenia tego wniosku przez członków zarządu. Rozmiarem szkody będzie różnica pomiędzy tym, co wierzyciel mógł w wyniku wszczęcia postępowania upadłościowego uzyskać, a rzeczywistym stanem zaspokojenia jego roszczeń. Skuteczne powołanie się przez członka zarządu na omawianą przesłankę wymaga więc wykazania, że stopień zaspokojenia wierzyciela byłby identyczny także w sytuacji zgłoszenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości. Decydujące znaczenie ma zatem stan majątku spółki w chwili właściwej dla złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w rozumieniu art. 21 p.u.n., a nie chwila umorzenia prowadzonej przeciwko spółce egzekucji z powodu jej bezskuteczności. Co do zasady zatem, gdyby pozwani, na których spoczywał ciężar dowodu w tym zakresie, wykazali ową różnicę, wówczas tylko do jej wysokości odpowiedzialiby przed powodem. Różnicy tej jednak nie wykazali, a biegła wprost wskazała, że nie było to możliwe z uwagi na braki w dokumentacji. Tym samym, na podstawie art. 299 § 1 ksh Sąd uznał, iż pozwani ponoszą odpowiedzialność wobec powoda do pełnej wysokości dochodzonego pozewem roszczenia, skoro postępowanie egzekucyjne wobec (...) spółki z o.o. nie zaspokoiło powoda w żadnej części, a

wiarygodna, zresztą w tej części przez pozwanych niekwestionowana opinia biegłej wykazała, iż już w styczniu 2010 r. spółka (...) pozostawała niewypłacalna. Jednocześnie nie budziła wątpliwości wysokość dochodzonego pozwem roszczenia. Pozwani kwestionowali przy tym roszczenie w zakresie wynagrodzenia pełnomocnika w ramach kosztów postępowania egzekucyjnego. Z przedłożonego do akt postanowienia komornika wynikało jednak bezspornie, iż ustalone ono zostało w kwocie 3.600 zł. Pozwani okoliczność tę przyznali, co potwierdza (art. 231 kpc), iż postanowienie to się uprawomocniło. Brak było zatem podstaw do zasądzenia na rzecz powoda kwoty tylko 600 zł z tego tytułu, skoro właściwą drogą do kwestionowania postanowienia komornika była skarga na etapie postępowania egzekucyjnego. O odsetkach orzeczono zgodnie z art. 455 i 481 k.c., mając na uwadze, iż wezwanie do zapłaty skierowane zostało do pozwanych w 7 czerwca 2012 r., a o kosztach procesu zgodnie z art. 98 § 1 k.p.c.

Każdy z pozwanych wniósł własną apelację od w/w wyroku, niemniej o niemalże identycznej treści, tak w zakresie zarzutów, wniosków, jak i ich uzasadnienia. Pozwani zaskarżyli wyrok w całości i zarzucili:

1. naruszenie prawa materialnego art. 299 § 2 ksh przez jego nie zastosowanie i nie uwolnienie pozwanych od odpowiedzialności za zobowiązania spółki, w sytuacji gdy powód nie poniósł szkody.

2. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z zebrany materiałem dowodowym w dwu aspektach:

a) polegająca na uznaniu, iż pozwani 31 stycznia 2010r. winni zgłosić wniosek o upadłość, podczas gdy ustalenia dokonano w oparciu o opinię biegłego, który nie dysponował danymi, które umożliwiłyby wskazanie, jakie wierzytelności z zobowiązań spółki zostałyby zaliczone według przepisów prawa upadłościowego i naprawczego, a brak tych danych uniemożliwiał ustalenie, w jakim faktycznym zakresie zostałyby zaspokojony powód,

b) polegające na zaniechaniu ustalenia, czy wierzyciel poniósłby szkodę pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania, przy uwzględnieniu ilości, wielkości i charakteru wszystkich zobowiązań spółki istniejących w dacie wymagalności zobowiązań.

Z powołaniem na te zarzuty domagali się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, ewentualnie zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia kosztów. .

Pozwani wskazywali, że o szkodzie w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h. można mówić jedynie wówczas, gdy zgłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego spowodowałoby zaspokojenie wierzyciela w części większej niż w przypadku zaniechania dokonanego przez członka (członków) zarządu. W przypadku powyższym rozmiarem szkody będzie różnica między tym, co wierzyciel mógł w wyniku wszczęcia wspomnianych postępowań uzyskać, a rzeczywistym stanem zaspokojenia jego roszczeń. Jeżeli więc pozwany członek zarządu wykaże, iż to co wierzyciel uzyskałby w wyniku dopełnienia przez zarząd prawem nałożonych obowiązków, przedstawia mniejszą wartość aniżeli wysokość dochodzonego na podstawie art. 299 k.s.h. roszczenia, roszczenie to w pozostałej części winno ulec oddaleniu. Szkada, której wyrównania może się domagać od zarządu wierzyciel spółki w razie jej bankructwa, obejmuje tylko straty spowodowane spóźnionym zgłoszeniem upadłości; inaczej mówiąc, nie wszystko, co wierzycielowi należało się od spółki, jest stratą, za którą odpowiada zarząd. W ocenie skarżących Sąd Rejonowy nie poczynił w powyższym zakresie prawidłowych ustaleń faktycznych. Wywodzili, że biega sądowa w opinii podała, iż nie jest w stanie wskazać w ramach planów podziałów środków na spłatę zobowiązań spółki, które zostałyby przeznaczone na pokrycie wierzytelności powoda, bowiem nie dysponuje danymi, które umożliwiłyby wskazanie jakie wierzytelności z zobowiązań spółki zostałyby zaliczone według przepisów prawa upadłościowego i naprawczego. Brak tych danych uniemożliwiał ustalenie, w jakim zakresie zostałyby ewentualnie zaspokojony powód. To z kolei wyklucza możliwość poczynienia konstatacji do jakich doszedł Sąd I instancji uwzględniając w całości powództwo. Nie da się bowiem wykluczyć, także w kontekście tej opinii, iż powód w ogóle nie zostałby zaspokojony w przypadku zgłoszenia upadłości mając na względzie ilość, wielkość i charakter wszystkich zobowiązań spółki istniejących w dacie ich wymagalności.

Pozwany K. nadto w uzasadnieniu swej apelacji wywodził, że znamionnym jest, iż Sąd I instancji w sposób nieprawidłowy dopuścił dowód z opinii biegłego, albowiem przedtem nie przeprowadził postępowania w zakresie

umożliwiający biegłemu wydanie prawidłowej opinii. Sąd przed dopuszczeniem dowodu z opinii biegłego winien był najpierw przeprowadzić dowody zawnioskowane pismem z 9 stycznia 2013r. mając na celu pozyskanie dokumentów od właściwych organów świadczących o ilości, wielkości i charakterze wszystkich zobowiązań Spółki. Brak uprzedniego przeprowadzenia dowodów zawnioskowanych tym pismem doprowadził do istotnych braków materiału dowodowego, w oparciu o który możliwe byłoby wydanie kompleksowej opinii. To z kolei powoduje, iż przedmiotowa opinia na obecnym etapie jest przedwczesna i wymaga uzupełnienia. Opinia ta z pewnością też nie może stanowić podstawy wyrokowania. Dopiero uprzednie przeprowadzenie dowodów, o których mowa w piśmie z 9 stycznia 2013 r. mogłoby doprowadzić do ustalenia przez biegłego ewentualnych środków na spłatę zobowiązań spółki w ramach planu podziału, a tym samym przewidywany zakres zaspokojenia powoda. W konsekwencji też dopiero w taki sposób mogłoby dojść do rozpatrzenia sprawy co do jej istoty. Tym czasem Sąd I instancji nie dysponując prawidłowymi ustaleniami w całości uwzględnił powództwo, co uczynił na podstawie opinii biegłego wydanej w oparciu o niepełny materiał dowodowy. W sytuacji, w której biegły nie jest w stanie wskazać w ramach planów podziałów środków na spłatę zobowiązań spółki, które zostałyby przeznaczone na pokrycie wierzytelności powoda, nie sposób jest dojść do wniosku, iż powództwo winno podlegać w całości uwzględnione. Biegły nie wyznacza zakresu zaspokojenia powoda, w żadnym też razie nie stanowi, iż powód podlegałby zaspokojeniu w całości. Z tego powodu skarżący uważali, że koniecznym jest uchylenie zaskarżonego wyroku, albowiem zachodzi konieczność prowadzenie dodatkowego postępowania dowodowego w znacznym zakresie.

Sąd zważył, co następuje:

Apelacje obu pozwanych były niezasadne.

Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy ustalił fakty istotne dla rozstrzygnięcia o żądaniu pozwu, jak też wyciągnął właściwie konsekwencje procesowe zgodnie z art. 6kc będące skutkiem nie wykazania przez pozwanych okoliczności egzoneracyjnej, na którą się powoływali w sprawie. Dokonane ustalenia faktyczne tu orzekający sąd przyjmuje za własne, nie dostrzegając potrzeby ich powielania.

Dla porządku też wyjaśnić należy, że w toku rozpoznania sprawy nie stwierdzono, badając to z urzędu, zaistnienia w sprawie przesłanek nieważności przeprowadzonego postępowania.

Wpierw odnieść należało się do zarzutów pozwanego K. odnośnie przeprowadzonej opinii biegłego, braku zwrócenia się przez Sąd do urzędu skarbowego i ZUS celem ustalenia przez Sąd wysokości zadłużenia spółki wobec tych podmiotów, a w konsekwencji niemożności zaspokojenia się powoda w toku upadłości (braku szkody) i będącego konsekwencją zarzutów obu pozwanych sprzeczności ustaleń faktycznych z zebrany materiał dowodowym. Zarzuty te nie były zasadne.

Po pierwsze, czego skarżący zdaje się nie dostrzegł, Sąd Rejonowy wyjaśnił w uzasadnieniu, że wnioski te złożone w pismach z 9 stycznia 2013r. uznał za spóźnione na podstawie art. 503 § 1 kpc i pominął, jako nie zgłoszone w sprzeciwie zgodnie ze zdaniem ostatnim tego przepisu, bowiem strona pozwana nie uprawdopodobniła, że nie zgłosiła ich w sprzeciwie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Argumentacji tej skarżący w apelacjach nie zwalczali i nie podważali. Nadto podkreślić należy, że gromadzenie materiału dowodowego dla wykazania okoliczności obciążającej pozwanych – spoczywa na nich, a nie na Sądzie. To pozwani winni sami przedstawić dowody struktury zadłużenia spółki, tym bardziej, że pozwany K. nadal reprezentuje spółkę, która istnieje. Pozwany ten, jak wynika z korespondencji z biegłą sądową dysponuje dokumentacją spółki, stąd domaganie się, by Sąd pozyskiwał dowody, jakimi dysponują pozwani zdaje się stanowić nadużycie procesowe. Kolejnym argumentem, dla którego nie sposób postawić Sądowi zarzutu, że nie pozyskiwał owych dowodów dla wparcia pozwanych ich argumentacji było i to, że Sąd dopuścił dowód z opinii biegłej sądowej na okoliczność jak k. 89. Sąd jednocześnie zobowiązał pełnomocników pozwanych do przedłożenia biegłej w terminie 7 dni dokumentów finansowych koniecznych dla sporządzenia opinii. Analiza akt wskazuje, że pełnomocnicy pozwanych i pozwani z tego zobowiązania się nie wywiązali. Mianowicie biegła już 12 czerwca 2014r. zawiadamiła Sąd, że 22 maja 2014r. zażądała od pełnomocników pozwanych wydania jej

dokumentów koniecznych dla sporządzenia opinii, na co pełnomocnik pozwanego K. oświadczył jej, że wyjeżdża i nie będzie mógł skompletować żądanych dokumentów. Sam pozwany K. przekazał biegłej informację, że z uwagi na przeprowadzkę firmy i nieobecność księgowej z powodu urlopu nie może przekazać biegłej wymaganych dokumentów. Podkreślenia wymaga, że pozwany K. w toku sprawy korespondował z biegłą w imieniu spółki (...), a więc winien dysponować pełną dokumentacją. Pełnomocnik drugiej pozwanej w ogóle nie zareagował. Wśród nich miały się znaleźć dokumenty dotyczące wierzycieli i ich wierzytelności oraz majątku spółki.

Nadto 26 lipca 2014r. biegła ponownie zawiadomiła Sąd o postępie gromadzenia dokumentacji, a mianowicie, że przekazano jej tylko część z koniecznych dokumentów i dlatego ponownie zwróciła się o przedstawienie wszystkich wymaganych. Także 30 sierpnia 2014r. biegła informowała Sąd o bezskutecznym monitowaniu o nadesłanie dokumentów.

Ostatecznie biegła sporządziła opinię w oparciu o te dokumenty, jakie jej pozwani przedstawili. Nadto pozwani w zakreślonym terminie nie zakwestionowali opinii biegłej, a ich wnioski z 24 października 2014r. zostały na rozprawie 9 grudnia 2014r. zwrócone, a pełnomocnicy pozwanych nie złożyli zastrzeżenia odnośnie tej decyzji w trybie art. 162kpc. Z tego powodu nie można było uznać za uzasadnione zarzutów nr 2 a i b apelacji. Wobec nie przedstawienia przez pozwanych na wielokrotne wezwania biegłej i Sądu dowodów na zaistnienie okoliczności egzoneracyjnej zgodnie z art. 6kc uznać należało, że okoliczność ta nie została wykazana z negatywnym skutkiem dla strony pozwanej, jako że to na niej spoczywał ciężar dowodu braku szkody mimo niezgłoszenia wniosku o upadłość i jej zakresu. Ciążący na poszkodowanym wierzycielu spółki dowód bezskuteczności egzekucji należności przeciwko spółce stanowi w istocie dowód doznania szkody w wysokości niewyegzekwowanej wierzytelności i związanych z bezskuteczną egzekucją kosztów. Doświadczenie życiowe poucza, że na ogół z niewyegzekwowaniem wierzytelności przeciwko spółce łączy się właśnie doznanie przez wierzyciela uszczerbku we wspomnianej wysokości. Jeżeli wyjątkowo jest inaczej, to okoliczności, z powodu których uszczerbek wierzyciela spowodowany bezskutecznością egzekucji jest mniejszy od niewyegzekwowanej wierzytelności, znane są jedynie członkom zarządu. Z tego względu, powiązanie z wykazaniem bezskuteczności egzekucji wierzytelności wobec spółki usuwalnego domniemania doznania szkody w wysokości niewyegzekwowanej wierzytelności jest w pełni uzasadnione (tak uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r., sygn. akt III CZP 143/07).

Skoro tak, to niezasadny był również zarzut nr 1, bowiem pozwani nie obalili tego domniemania i nie wykazali, aby powód w istocie szkody nie poniósł.

W konsekwencji apelacje obu pozwanych oddalono jako niezasadne zgodnie z art. 385kpc, a o kosztach za II instancję orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik, uwzględniając wartość przedmiotu zaskarżenia i wnioski co do kosztów.

SSO Ryszard Trzebny SSO Ewa Kaźmierczak SSO Renata Norkiewicz