

Sygnatura akt VIII Ga 70/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 kwietnia 2015 roku

Sąd Okręgowy w Szczecinie VIII Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodnicząca: SSO Agnieszka Woźniak

Sędziowie: SO Anna Budzyńska

SO Krzysztof Górski (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Joanna Witkowska

po rozpoznaniu w dniu 10 kwietnia 2015 roku w Szczecinie

na rozprawie

sprawy z powództwa D. B.

przeciwko A. M.

na skutek apelacji pozwanego A. M. od wyroku Sądu Rejonowego Szczecin - Centrum w Szczecinie z dnia 27 sierpnia 2014 roku, sygnatura akt V GC 832/13

I. oddała apelację;

II. zasądza od pozwanego na rzecz powoda kwotę 1.200 zł (jednego tysiąca dwustu złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSO Krzysztof Górski SSO Agnieszka Woźniak SSO Anna Budzyńska

Sygnatura akt VIII Ga 70/15

## UZASADNIENIE

Powód D. B. wniósł o zasądzenie od pozwanego A. M. kwoty 43.137,26 zł wraz z odsetkami i kosztami procesu.

W uzasadnieniu wskazał, że pozwany w okresie od 22 kwietnia 2005 r. do 23 grudnia 2011 r. pełnił nieprzerwanie funkcję prezesa zarządu (...) sp. z o.o. w G. W.. Spółka (...) zawarła powodem ugodę sądową, którą zobowiązała się uiścić na jego rzecz kwotę 345.047,26 zł w ośmiu ratach. Wobec nie wywiązania się z postanowień ugody powód wszczął postępowanie egzekucyjne przeciwko spółce. Postępowanie to okazało się bezskuteczne. Pomimo, że spółka trwale zaprzestała płacenia zobowiązań pozwany nie zgłosił w przewidzianym przez prawo upadłościowe i naprawcze terminie wniosku o ogłoszenie jej upadłości. Pozwany nie uregulował zobowiązania mimo skierowania do niego wezwania do zapłaty.

W sprzeciwie od nakazu zapłaty pozwany wniósł o oddalenie powództwa w całości. Wskazał, że w okresie kiedy pełnił funkcję członka zarządu spółki (...), posiadała ona środki pozwalające na regulowanie zadłużenia. Brak więc było przesłanek do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Podał, że spółka posiadała majątek w postaci należności zdolnych pokryć roszczenia powoda. Spółka do ostatniego dnia pełnienia przez pozwanego funkcji członka zarządu

nie posiadała zaległości podatkowych. Urząd Skarbowy nie zwrócił spółce kwoty 32.025 zł zajętej podczas kontroli skarbowej. Spółka posiadała także wierzytelności w wysokości 47.000 zł wraz z należnymi odsetkami.

Wyrokiem wydanym w dniu 8 grudnia 2009 r. Sąd Rejonowy w Gorzowie Wielkopolskim w punkcie I sentencji zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 43.137,26 zł wraz z odsetkami od dnia 1 sierpnia 2012 r. do dnia zapłaty, w punkcie II sentencji oddalił powództwo w pozostałym zakresie, w punkcie III zasądził od pozwanego na rzecz powoda kwotę 2.157 zł tytułem zwrotu kosztów sądowych oraz kwotę 2.417 tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało oparte na następujących ustaleniach i wnioskach.

W okresie od dnia 22 kwietnia 2005 r. do dnia 23 grudnia 2011 r. pozwany A. M. pełnił funkcję prezesa zarządu (...) sp. z o.o. w G. W.. W dniu 04 kwietnia 2006r. spółka (...) zawarła z D. B. umowę konsorcjum w celu realizacji zaprojektowania i wykonania sali sportowej z zapleczem dla Szkoły Podstawowej w L.. W dniu 03 lipca 2006r. spółka (...) zawarła z D. B. umowę konsorcjum w celu współdziałania przy realizacji budowy lekkiej hali namiotowej. W sierpniu i wrześniu 2006r. Miasto G. W.. dokonało odbioru prac wykonanych przez spółkę (...).

Sąd Rejonowy ustalił, że w okresie od 11 sierpnia do 26 września 2006 r. powód wystawił spółce (...) faktury VAT na łączną kwotę 477.884,97 zł. W dniu 25 września 2006 r. Gmina W. – Zarząd Inwestycji Miejskich zawarł ze spółką (...) sp. z o.o. w G. W.. umowę o wykonanie robót budowlano-montażowych, której przedmiotem była budowa boiska. Wynagrodzenie określono na 609.420,82 zł brutto. Termin realizacji inwestycji był wielokrotnie przekładany.

Zgodnie z ustaleniami Sądu Rejonowego w dniu 30 października 2006 r. dokonano odbioru sali sportowej z zapleczem dla Szkoły Podstawowej w L.. W dniu 08 grudnia 2006 r. rozliczono tę inwestycję. Powód D. B. w dniu 11 grudnia 2007 r. złożył do Sądu Okręgowego w Gorzowie W.. Wydziału VII Gospodarczego pozew przeciwko (...) sp. z o.o. w G. W.. o zapłatę 581.407,93 zł. Sprawę prowadzono pod sygnaturą akt VII GC 4/08. Na rozprawie w dniu 18 marca 2008 r. strony zawarły ugodę sądową, w której pozwana zobowiązała się zapłacić na rzecz powoda kwotę 345.047,26 zł w ośmiu ratach. W związku z nieterminową zapłatą czwartej raty wynikającej z ugody powód wezwał spółkę (...) do zapłaty kwoty 172.527,26 zł w terminie do dnia 10 stycznia 2010 r.

Wyrokiem z dnia 17 grudnia 2008 r. Sąd Rejonowy w Gorzowie W.. Wydział I Cywilny zasądził od W. F. na rzecz (...) sp. z o.o. w G. W.. kwotę 39.430,95 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15 stycznia 2007 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 4.541 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Pismem z dnia 24 lutego 2010 r. Gmina W. – Zarząd Inwestycji Miejskich informował spółkę (...) oraz D. B. o braku podstaw do dalszego przesuwania terminu na usunięcie wad, wobec czego zostanie zlecone ich zastępcze usunięcie. W dniu 29 marca 2010 r. D. B. wystąpił do Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Gorzowie W.. M. O. o wszczęcie postępowania egzekucyjnego przeciwko spółce (...) sp. z o.o. w G. W.. Powód dochodził wyegzekwowania rat od V do VIII ugody sądowej z dnia 18 marca 2008 r. to jest kwoty 172.527,26 zł.

Sąd orzekający w I instancji ustalił, że w dniu 1 kwietnia 2010 r. pomiędzy D. B., a spółką (...) zawarte zostało porozumienie, na mocy którego ustalono sposób spłaty zadłużenia spółki. Kwota z raty numer VI miała zostać podzielona a kolejne raty miały być zapłacone w wysokości 14.396 zł do 30 kwietnia 2010 r., 57.497 zł do 30 czerwca 2010 r., 57.497 zł od dnia 30 września 2010 r., 43.137,26 zł od dnia 31 stycznia 2011 r. D. B. zobowiązał się wycofać wniosek egzekucyjny. W dniu 01 kwietnia 2010r. spółka (...) uiszczała na rzecz powoda kwotę 14.396 zł.

Pismem z dnia 21 czerwca 2010r. Gmina W. – Zarząd Inwestycji Miejskich wobec stwierdzonych wad inwestycji wzywał spółkę (...) oraz powoda do ich usunięcia w terminie do dnia 30 czerwca 2010r. W dniu 30 czerwca 2010r. spółka (...) uiszczała na rzecz powoda kwotę 57.497 zł .

Zgodnie z ustaleniami Sądu I instancji w okresie od dnia 6 sierpnia 2010 r. do dnia 30 czerwca 2011 r. kontrahenci wystawili spółce (...) faktury VAT tytułem robót budowlanych na łączną kwotę 2.031.532,03 zł brutto.

W dniu 21 września 2010 r., w związku z postępowaniem kontrolnym prowadzonym przez Urząd Kontroli Skarbowej w Z., Naczelnik Urzędu Skarbowego w G. W.. dokonał zajęcia rachunku bankowego spółki w Banku (...) S.A. Ze względu na brak środków zajęcie nie mogło być realizowane. Pismem z dnia 20 października 2010 r. spółka (...) informowała D. B. o spodziewanym opóźnieniu w spłacie kolejnych rat porozumienia wobec zablokowania konta firmy wskutek prowadzonej kontroli przez Urząd Kontroli Skarbowej. Płatność miała zostać rozpoczęta w dniu 30 stycznia 2011 r. – 8 rata, w dniu 30 kwietnia 2011 r. – 9 rata.

W dniu 30 listopada 2010 r. Dyrektor Urzędu Kontroli Skarbowej w Z. wydał decyzję w przedmiocie określenia zobowiązania w podatku dochodowym od osób prawnych za 2006 r. spółki (...) oraz drugą w przedmiocie określenia zobowiązania w podatku od towarów i usług za 2006 r. W dniu 23 grudnia 2011 r. wierzyciel wystąpił do Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Gorzowie W.. M. O. o wszczęcie egzekucji przeciwko spółce (...) sp. z o.o. w G. W.. Powód dochodził wyegzekwowania rat od V do VIII ugody sądowej z dnia 18 marca 2008 r. Postępowanie prowadzono pod sygnaturą KM 3511/11.

Pismem z dnia 11 stycznia 2011 r. spółka (...) informowała powoda o przedłużeniu przez Urząd Skarbowy w G. W.. zajęcia majątku oraz konta firmy do czasu rozpatrzenia odwołania od decyzji Urzędu Kontroli Skarbowej. Czas rozpatrzenia odwołania spółka określała na 2-3 miesiące. Wobec powyższego zwróciła się do powoda o prolongatę spłaty ostatnich dwóch rat do czasu wyjaśnienia sprawy z Urzędem Kontroli Skarbowej. Pismem z dnia 17 maja 2011 r. spółka (...) informowała powoda, że nie rozpoznano jeszcze jej odwołania od decyzji Urzędu Kontroli Skarbowej, co całkowicie blokuje działalność gospodarczą spółki.

Sąd Rejonowy ustalił, że decyzją z dnia 10 czerwca 2011 r. Dyrektor Izby Skarbowej w Z. po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez spółkę (...) od decyzji Dyrektora Urzędu Kontroli Skarbowej w Z. z dnia 30 listopada 2010 r. w przedmiocie określenia zobowiązania w podatku dochodowym od osób prawnych za 2006 r. w wysokości 202.833 zł, uchylił decyzję organu pierwszej instancji w całości i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia przez ten organ. Decyzją z dnia 14 czerwca 2011 r. Dyrektor Izby Skarbowej w Z. po rozpatrzeniu odwołania złożonego przez spółkę (...) od decyzji Dyrektora Urzędu Kontroli Skarbowej w Z. z dnia 30 listopada 2010 r. w przedmiocie podatku od towarów i usług określającej zobowiązanie podatkowe za okres od marca do grudnia 2006 r., uchylił decyzję organu pierwszej instancji w całości i przekazał sprawę do ponownego rozpatrzenia przez ten organ.

Decyzją z dnia 26 lipca 2011 r. (...) Likwidacji S. Oddział w Ł. w związku ze szkodą zgłoszoną z gwarancji ubezpieczeniowej właściwego usunięcia wad i usterek, przyznał spółce (...) odszkodowanie w wysokości 32.025 zł. Kwota ta została zajęta przez Urząd Skarbowy. W styczniu 2012 r. spółka (...) posiadała w Urzędzie Skarbowym nadpłatę podatku VAT w kwocie 31.556 zł.

Sąd I instancji ustalił, że pismem z dnia 7 maja 2012 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Gorzowie W.. M. O. wysłuchując strony w trybie art. 827 k.p.c. informował D. B., że postępowanie egzekucyjne w sprawie KM 3511/11 będzie umorzone. Pismem z dnia 11 maja 2012 r. wierzyciel ograniczył egzekucję do kwoty należności głównej w kwocie 100.634,26 zł. W pozostałym zakresie podtrzymał wnioski egzekucyjne. Tego samego dnia wierzyciel wniósł o zawieszenie postępowania egzekucyjnego. Postanowieniem z dnia 17 maja 2012 r. komornik zawiesił postępowanie egzekucyjne w sprawie KM 3511/11, a następnie postanowieniem z dnia 12 września 2013 r. postępowanie to umorzył wobec jego niepodjęcia przez wierzyciela. W dniu 2 lipca 2012 r. spółka (...) uiszczała na rzecz Urzędu Skarbowego w G. W.. kwotę 700 zł tytułem zapłaty podatku z deklaracji PIT-4. Pismem z dnia 24 lipca 2012 r. powód D. B. wezwał pozwanego A. M. do zapłaty kwoty 100.634,26 zł oraz kosztów zastępstwa w egzekucji w kwocie 900 zł, uiszczonych zaliczek w łącznej kwocie 116,65 zł i opłaty egzekucyjnej w kwocie 18.689,79 zł w nieprzekraczalnym terminie do dnia 31 lipca 2012 r.

Pismem z dnia 11 lutego 2014 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Gorzowie W.. M. O. wysłuchując strony w trybie art. 827 k.p.c. informował D. B., że ponownie wszczęte przez niego postępowanie egzekucyjne w sprawie KM 3285/13 przeciwko (...) sp. z o.o. w G. W.. będzie umorzone. Postanowieniem z dnia 14.04.2014 r. komornik umorzył postępowanie wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji.

Pismem z dnia 17 marca 2014 r. Dyrektor Urzędu Kontroli Skarbowej w Z. poinformował, że ponownie rozpatruje sprawę spółki (...) w przedmiocie podatku dochodowego od osób prawnych za 2006 r. oraz podatku od towarów i usług za 2006 r.

W oparciu o dokonane ustalenia faktyczne Sąd Rejonowy uznał powództwo, oparte na treści art. 299 k.s.h., za uzasadnione. Sąd Rejonowy wskazał, że powód dostatecznie wykazał zarówno szkodę, jak i bezskuteczność egzekucji, wypełniając przy tym przesłanki wynikające z art. 299 k.s.h., warunkujące odpowiedzialność pozwanego.

Sąd Rejonowy wskazał, że pozwany podjął próbę obrony przez kwestionowanie faktu bezskuteczności egzekucji, podnosząc że była ona prowadzona niewłaściwie, gdyż powód nie skierował jej do wierzytelności przysługujących spółce. Sąd Rejonowy uznał, że bezskuteczność egzekucji skierowanej do majątku spółki została dostatecznie wykazana za pomocą akt Komornika sądowego M. O. prowadzonych pod sygn. KM 3511/11 oraz postanowień Komornika o umorzeniu postępowań egzekucyjnych.

Sąd I instancji uznał, że powód wykazał, iż spółce przysługiwały wierzytelności względem U. T..U. S.A., oraz wobec Urzędu Skarbowego z tytułu zwrotu podatku VAT, a ich ewentualna wypłata byłaby niezagrożona z uwagi na wypłacalność dłużników. Nie wykazał jednak, że należność wynikająca z wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim została w jakiegokolwiek części wyegzekwowana.

Sąd ten zwrócił uwagę, że niezapłacona wierzytelność powoda wobec spółki (...) wynosiła jeszcze 100.634,26 zł. Termin zapłaty ostatniej raty (43.137,26 zł) przypadał na 31.01.2011 r., przy czym spółka nie uregulowała już należności z odroczonym do 30.09.2010 r. terminem zapłaty w kwocie 57.497 zł. Jednocześnie w tym samym okresie tj. w dniu 21.09.2010 r. Naczelnik Urzędu Skarbowego w G. W.. dokonał zajęcia jedyne rachunku bankowego spółki na poczet zaległości podatkowych (z samego tytułu obejmującego zaległy podatek dochodowy od osób prawnych, na kwotę 202.833 zł). Zajęcie objęło także należności od T.U. (...) S.A. i W. F.. Zajęcie rachunku bankowego nie zostało uchylone pomimo uchylenia decyzji podatkowych organu I instancji. Sąd I instancji uznał więc, że w takich warunkach powód nie miał żadnej możliwości przeprowadzenia skutecznego postępowania egzekucyjnego z wierzytelności wskazywanych w toku procesu przez pozwanego. Należności z urzędu skarbowego oraz z wyroku z dnia 17.12.2008 r. podlegałyby zajęciu na poczet zaległości podatkowych, a środki z odszkodowania faktycznie wpłynęły do urzędu skarbowego w dniu 28.07.2011 r. Żadna z wskazanych przez pozwanego wierzytelności nie mogłaby zostać przeznaczona na egzekucję świadczenia należnego powodowi, nawet gdyby skierował bezpośrednio do nich swoją egzekucję.

Sąd uznał, że brak jest jakiegokolwiek dowodu na potwierdzenie faktu, że zobowiązania spółki (...) w kwocie 2.038.752,03 zł wynikające z faktur załączonych do pism procesowego pozwanego z dnia 3.01.2014 r. zostały uregulowane poprzez zapłatę po dniu 30.09.2010 r. (czyli po terminie zapłaty pierwszej niezapłaconej raty z porozumienia). Pozwany nie wyjaśnił w jaki sposób spółka mogła dokonać jakiegokolwiek zapłaty po dniu 21.09.2010 r. kiedy to dokonano zajęcia jej rachunku bankowego, nie przedstawił na tę okoliczność też żadnych pokwitowań, którymi powinna dysponować spółka (...) jako dłużnik. To samo dotyczy się rzekomych kwot należnych spółce tytułem zwrotu zabezpieczenia należytego wykonania robót. po okresie gwarancji. Nawet jeżeli wskazywana przez pozwanego kwota 28.341,01 zł przysługiwały spółce z tego tytułu to i tak po dniu 21.09.2010 r. zostałyby zajęta przez Urząd Skarbowy.

Postępowanie podatkowe wszczęte w dniu 25.11.2009 r. w trakcie którego wydano uchylone później decyzje podatkowe na kwotę przekraczającą 200 tys. zł, nie zostało zakończone do daty zamknięcia rozprawy w niniejszej sprawie. Oznacza to, w ocenie Sądu Rejonowego, że powód nie miał w tym okresie realnej możliwości zaspokojenia swoich wierzytelności z uwagi na pierwszeństwo zaspokojenia z jakiego korzystają należności publicznoprawne w postępowaniu egzekucyjnym. Faktycznie możliwość ta opadła w dniu 21.09.2010 r. kiedy to zapadła decyzja o zabezpieczeniu roszczeń Skarbu Państwa.

Sąd Rejonowy wskazał, że pozwany zaniedbał swoje obowiązki nie składając wniosku o ogłoszenie upadłości najpóźniej w połowie listopada 2010 r. wobec niemożności zaspokojenia zobowiązań wobec powoda i Urzędu Skarbowego. Zdaniem Sądu pozwany nie wykazał, że nie ponosi winy w niezgłoszeniu tego wniosku.

Za nietrafny Sąd I instancji uznał zarzut przedawnienia, gdyż bezskuteczność egzekucji z majątku spółki została stwierdzona pismem komornika z dnia 7.05.2012 r. Pozew w niniejszej sprawie wpłynął w dniu 15.05.2013 r. Zatem trzyletni termin przedawnienia (art. 442 §<sup>1</sup> k.c.) nie upłynął.

Sąd pominął wnioskowany przez pozwanego dowód z zeznań świadka A. N. (1) w oparciu o treść art. 242 k.p.c. Świadek nie podejmował korespondencji pod wskazanym przez pozwanego adresem. Pozwany wezwany do wskazania aktualnego adresu świadka potwierdził dotychczasowy. Świadek nie stawił się na kolejny termin rozprawy, przy czym pozwany poinformował Sąd, że świadek najprawdopodobniej przebywa w Anglii. Wzywany na kolejny termin A. N. oświadczył, że zamieszkuje na stałe w Anglii i nie ma możliwości przyjazdu do Polski wcześniej niż w październiku 2014. Wezwania na kolejny termin rozprawy wyznaczony na 20.08.2014 r. nie podjął. W konsekwencji Sąd uznał, że wyznaczony pozwanemu termin na przeprowadzenie tego dowodu upłynął bezskutecznie, a dalsze odroczenie rozprawy tylko celem przesłuchania tego świadka spowoduje zwłokę w postępowaniu. Sąd Rejonowy uznał, że wobec nie podejmowania kolejnych kierowanych na wskazany adres w Polsce wezwań, jego stawiennictwo w październiku 2014 r. byłoby także wątpliwe. Z tej przyczyny Sąd pominął dowód.

Sąd Rejonowy pominął dowody osobowe zgłoszone przez pozwanego w piśmie procesowym z dnia 9.04.2014 r. - jako spóźnione w oparciu o treść art. 207 § 6 k.p.c. Nie zachodziły żadne wyjątkowe okoliczności które stanowiłyby usprawiedliwienie dla spóźnionego ich zgłoszenia. Przesłuchanie czterech świadków wymagałoby wyznaczenia kolejnego terminu rozprawy po dniu 20.08.2014 r. co spowodowałoby dalszą zwłokę w postępowaniu.

Dowód z opinii biegłego zgłoszony przez powódkę został pominięty przez Sąd Rejonowy, gdyż bezskuteczność egzekucji z majątku spółki – została przez niego wykazana innymi dowodami. Natomiast pozwany, na którym spoczywał ciężar wykazania przesłanek egzoneracyjnych sprzeciwił się przeprowadzeniu tego dowodu.

Sąd oddalił żądanie powoda w zakresie odsetek ustawowych od dnia 1.02.2011 r. do dnia 1.08.2012 r. O opóźnieniu pozwanego w spełnieniu świadczenia można mówić dopiero po wezwaniu go do zapłaty przez powoda, co nastąpiło w dniu 24.07.2012 r. i dopiero od dnia następnego po wskazanym w wezwaniu (31.07.2012 r.) popadł w opóźnienie względem powoda. Ewentualnych odsetek i kosztów od podstawowego zobowiązania dłużnika, powód mógł dochodzić jako należności głównej w niniejszym procesie, ale tego nie uczynił - co wynika wprost z uzasadnienia pozwu.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

Apelację od powyższego orzeczenia wywiódł pozwany, zaskarżając wyrok w całości. Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił: - błędną interpretację dat egzekucji komorniczych, albowiem była ona prowadzona po 23.12.2011 r., gdy pozwany nie był już członkiem zarządu spółki; - nieuwzględnienie dowodów i wniosków zgłoszonych w pismach z dnia 3.01 i 9.04.2014 r.; - błędną interpretację postępowania dotyczącego kontroli prowadzonej przez Urząd Kontroli Skarbowej, ponieważ do dnia dzisiejszego pozwany ani spółka (...) nie posiadają zaległości podatkowych, decyzje wydane przez Urząd są nieprawomocne, a zajęte środki zostaną zwrócone spółce wraz z odsetkami; - niezaliczenie do spłaty sumy zadłużenia kwoty 14.396 zł zapłaconej powodowi w dniu 29.04.2011 r.; - błędne stwierdzenie, że pozwany miał wystąpić z wnioskiem o ogłoszenie upadłości spółki (...), pomimo iż na bieżąco spłacała ona swoje zobowiązania wobec dostawców i wykonawców i nie posiadała zaległości podatkowych; - przyjęcie błędnego stwierdzenia o nieuznaniu zwrotu sumy zabezpieczenia od ZIM we W.; - nieuznaniu dowodów z faktur dołączonych do pisma z dnia 3.01.2014 r. za zapłacone; - nieuznaniu za dowód wyciągu z rachunku bankowego oraz z wpłaty przez komornika sądowego części należności od W. F..

Mając na uwadze powyższe zarzuty apelujący wniosł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości.

W uzasadnieniu apelujący wskazał ponadto, że Sąd Okręgowy we Wrocławiu zasądził od MOSiR we W. na rzecz powoda kwotę 175.647,67 zł, którą powinien był podzielić się ze spółką (...). Oznacza to w ocenie pozwanego, że powód został już zaspokojony i nie może domagać się zapłaty od pozwanego. Pozwany wyjaśnił, że druga egzekucja przeciwko spółce rozpoczęła się po zaprzestaniu pełnienia przez niego funkcji członka zarządu, a więc w okresie kiedy nie miał wpływu na zarządzanie spółką. Wyjaśnił, że kwota zaległości publicznoskarbowych nie została stwierdzona prawomocnymi decyzjami. Zaprzeczył, żeby otrzymał wezwania do zapłaty z dnia 24.07.2014 r., gdyż nie zamieszkiwał pod adresem, na który zostało ono skierowane. Apelujący wskazał, że przez rok po 30 września 2010 r. spółka prowadziła działalność, brała udział w przetargach, dokonywała płatności na rzecz kontrahentów.

Pozwany wyjaśnił, że nie był w stanie zgłosić wszystkich dowodów w odpowiedzi na pozew i kolejnym piśmie procesowym, ze względu na brak dostępu do dokumentacji finansowej spółki, gdyż obecny zarząd zamieszkuje w Anglii. Pozwany nie posiadał możliwości skutecznej obrony z braku dokumentacji i wiedzy prawnej po odrzuceniu przez Sąd wniosku o ustanowienie obrońcy z urzędu.

W odpowiedzi na apelację powód wniósł o jej oddalenie w całości i zasądzenie od pozwanego zwrotu kosztów procesu. W uzasadnieniu wskazano, że pozwany nie wykazał naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 233 k.p.c. ani nie zdołał wykazać sprzeczności ustaleń faktycznych z zebranych w niniejszej sprawie materiałem dowodowym.

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

Apelacja pozwanego okazała się bezzasadna.

W pierwszej kolejności stwierdzić należy, że Sąd I instancji przedstawił prawidłowe – adekwatne do treści materiału procesowego - ustalenia faktyczne, po przeprowadzeniu prawidłowo ograniczonego postępowania dowodowego. Ustalenia te Sąd odwoławczy czyni częścią własnego uzasadnienia nie znajdując podstaw do ponownego szczegółowego ich przedstawiania.

Prawidłowa jest też kwalifikacja materialnoprawna żądań pozwu oraz ich ocena w kontekście poddanych pod osąd przytoczeń i dokonanych przez Sąd Rejonowy ustaleń. Również w tym zakresie wywód Sądu Rejonowego nie wymaga poszerzenia poza przedstawionym niżej odniesieniem się do kwestii wynikających z zarzutów apelacji.

Stwierdzić należy, iż w świetle materiału procesowego powód niewątpliwie wykazał istnienie przesłanek z art. 299 k.s.h., mianowicie istnienie tytułu egzekucyjnego stwierdzającego wierzytelność przeciwko spółce i bezskuteczność egzekucji. Natomiast pozwany w żaden sposób nie wykazał okoliczności, o których mowa w art. 299 § 2 k.s.h., które uwalniały go z odpowiedzialności i w związku z tym w zakresie w jakim wynika to z żądania pozwu w niniejszej sprawie jest on zobowiązany do zapłaty należności, która pozwem tym jest dochodzona.

W pierwszej kolejności należy odnieść się do wniosku o przeprowadzenie dowodu z załączonych do apelacji dokumentów w postaci wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 8 grudnia 2009 r., dowodów wpłaty, faktur Vat, dowodów zapłaty, dyspozycji płatności etc. Wnioski dowodowe strony pozwanej podniesione dopiero na etapie postępowania apelacyjnego, podlegały pominięciu. Apelujący wskazał co prawda, że wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu uzyskał dopiero w dniu 23.04.2014 r., natomiast dostęp do pozostałych załączonych do apelacji dokumentów był ograniczony, gdyż zarząd spółki M. przebywa obecnie w Anglii. Zdaniem Sądu z okoliczności tych nie wynika, że dokumentów tych nie można było uzyskać wcześniej, niż dopiero na etapie postępowania odwoławczego. W szczególności pozwany nawet nie podnosił, że podejmował starania żeby uzyskać te dokumenty w postępowaniu przed sądem I instancji. Z akt sprawy nie wynika, żeby podejmował takie próby. Nie wskazał więc żadnych okoliczności, które uniemożliwiały mu przedstawienie tych dokumentów przed Sądem I instancji. Nie wyjaśnił też, by potrzeba powołania tych dowodów powstała dopiero w postępowaniu apelacyjnym. Zważyć bowiem trzeba, że choć Sąd drugiej instancji z mocy art. 382 k.p.c. orzeka na podstawie materiału zebranego w postępowaniu pierwszej instancji oraz w postępowaniu apelacyjnym, to jednak ustawodawca ograniczył możliwości powoływania nowych faktów i dowodów przed Sądem drugiej instancji, o czym świadczy treść art. 368 § 1 pkt. 4 k.p.c. oraz art. 381 k.p.c.

Oznacza to, że Sąd drugiej instancji jest zobowiązany na wniosek strony materiał procesowy uzupełnić, jeżeli jest to konieczne do rozstrzygnięcia sprawy, lecz równocześnie jest uprawniony do pominięcia nowych faktów i dowodów zgłoszonych dopiero w postępowaniu apelacyjnym, gdy zachodzą przesłanki określone przepisem art. 381 k.p.c., tj. jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później (tak wyrok Sądu Najwyższego z 1 września 2010 r., sygn. akt II UK 77/10, LEX nr 661513). Strona wnioskująca przeprowadzenie dowodu w postępowaniu apelacyjnym winna wykazać istnienie przyczyn określonych w art. 381 k.p.c., usprawiedliwiających jego powołanie przed sądem drugiej instancji ( wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 1998 r., sygn. akt I CKN 678/97, Prok. i Pr. 1999, Nr 5, poz. 40).

Odnosząc te rozważenia na grunt niniejszej sprawy należy wskazać, że z treści samej apelacji nie wynika żeby powołanie tego dowodu nie było możliwe przed Sądem I instancji. Biorąc pod uwagę datę wydania orzeczenia przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu oraz daty, z których pochodzą pozostałe załączone do apelacji dokumenty oczywistym zdaje się przyjęcie, że taka możliwość była.

Sformułowane przez apelującego stwierdzenia o „błędnej interpretacji” przedłożonych dowodów (np. dotyczących postępowania w przedmiocie kontroli skarbowej spółki (...)), czy raczej błędnych ustaleń dokonanych na podstawie tych dowodów (np. zarzuty dotyczące niezaliczenia rzekomo uiszczonych powodowi przez spółkę płatności do kwoty zadłużenia) należy ocenić jako zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia tej normy wymaga wykazania, że Sąd orzekający w I instancji uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Tylko takie naruszenie bowiem jedynie może świadczyć o wadliwym wykonaniu fundamentalnej kompetencji Sądu do dokonywania swobodnej oceny dowodów. Dla wykazania słuszności zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów konieczne jest zatem wykazanie przez skarżącego, iż ocena ta została dokonana w sposób wybiórczy (sprzecznie z prawem procesowym pomijający istotne fragmenty materiału procesowego), czy też naruszający zasady logiki lub doświadczenia życiowego. W ocenie Sądu odwoławczego pozwany nie zdołał wykazać, aby zaistniała którakolwiek z powołanych okoliczności. Ograniczył się jedynie do przedstawienia własnej i subiektywnej oceny materiału dowodowego, (a dokładnie do zakwestionowania tej oceny przeprowadzonej przez Sąd Rejonowy i wskazania odmiennych wniosków jakie w jego ocenie powinny zostać wyprowadzone na podstawie przedłożonych przez niego dowodów), co sprowadziło się do podtrzymania stanowiska zaprezentowanego w sprzeciwie od nakazu zapłaty. Apelujący nie wyjaśnił natomiast jakie zasady logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego naruszył Sąd dokonując wskazanych przez niego i w jego ocenie błędnych ustaleń.

Odnosząc się do dalszej argumentacji pozwanego stwierdzić należy, że przesłanki zwolnienia się od odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązanie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, określone zostały w art. 299 § 2 k.s.h. Członek zarządu może się więc uchylić od odpowiedzialności, o której mowa w § 1, jeżeli wykaże, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, względnie - że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody. Ciężar udowodnienia tych okoliczności spoczywa na członku zarządu (pозwanym).

Odnosząc się do kwestii terminu od którego zasądzone odsetki stwierdzić należy, że pozwany w postępowaniu przed sądem I instancji w ogóle nie podnosił, że nie zamieszkuje pod adresem, na który zostało do niego skierowane wezwanie do zapłaty. Zarzut ten sformułował dopiero na etapie postępowania apelacyjnego. Pomijając kwestie związane z etapem postępowania, na którym został on sformułowany, pozwany nie udowodnił, że w chwili skierowania wezwania do zapłaty nie zamieszkiwał pod adresem: ul. (...), (...)-(…) S.. Podkreślić należy też, że bieżąco odbierał kierowaną do niego na ten adres korespondencję sądową, co czyni argumentację skarżącego niewiarygodną.

Na uwzględnienie nie zasługuje również argumentacja pozwanego dotycząca faktu, że druga egzekucja komornicza przeciwko spółce, toczyła się w czasie kiedy nie był on członkiem jej zarządu. Sąd odwoławczy stoi na stanowisku, że piastowanie funkcji w zarządzie spółki, legitymującym biernie w procesie o roszczenie z art. 299 k.s.h., w aspekcie czasowym, wiąże się jedynie z samym powstaniem wierzytelności w stosunku do spółki, podlegającej w takim procesie ochronie. Kwestia że egzekucja wobec spółki toczyła się już po wygaśnięciu mandatu członka zarządu pozostaje bez

znaczenia dla jego odpowiedzialności z art. 299 §2 k.s.h. Tożsamy pogląd wyraził Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 12.06.2014 r. w sprawie prowadzonej pod sygn. akt I ACa 250/14.

Dalsze argumenty pozwanego zawarte w apelacji nie zostały sformułowane wprost w wyodrębnionych redakcyjnie zarzutach. Sprowadzają się one do uwypuklenia kwestii mających nakazywać przyjęcie, że de facto wierzytelność objęta pozwem została zapłacona czy też zaspokojona, bądź też kwestii, że powód (wierzyciel) będąc współkonsorcjantem spółki, w której pozwany pełnił funkcję członka zarządu, uzyskał od zamawiającego zapłatę, która częściowo należała się spółce, a zatem domniemywać należy, że intencją skarżącego jest wskazanie, że to z tych środków wierzyciel powinien sobie zaspokoić roszczenie przysługujące mu wobec spółki.

Argumentacja ta, niezależnie od kwestii jej dopuszczalności w płaszczyźnie art. 299 § 2 k.s.h. (o czym mowa poniżej), nie opiera się na materiale dowodowym.

W postępowaniu o zapłatę przeciwko członkom zarządu spółki na podstawie art. 299 k.s.h. sąd nie bada co do zasady istnienia wierzytelności, która wynika z tytułu egzekucyjnego wydanego przeciwko spółce. Wyraźne nawiązanie w treści art. 299 § 1 k.s.h. do egzekucji w ujęciu przepisów o postępowaniu cywilnym nie pozostawia wątpliwości, że regulacja ta zakłada uprzednie prawomocne osądzenie zobowiązania spółki wobec wierzyciela (powoda), tylko bowiem w takim wypadku może wchodzić w grę późniejsze "okazanie się" bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce. Jedynie wyjątkowo, gdy dla wykazania przesłanki bezskuteczności egzekucji nie jest wymagane wszczęcie przez wierzyciela postępowania egzekucyjnego, można uznać, że istnienie zobowiązania spółki wobec wierzyciela nie musi być wykazane tytułem wykonawczym. W takim wypadku wystarczy tytuł egzekucyjny, z tym że musi to być orzeczenie wydane w innej, wcześniejszej sprawie, toczącej się wyłącznie przeciwko spółce, a nie przeciwko członkom jej zarządu. Jednoczesne rozstrzygnięcie o odpowiedzialności członków zarządu spółki na podstawie art. 299 k.s.h. oraz o odpowiedzialności spółki wobec jej wierzyciela stanowiłoby nie tylko odwrócenie przyjętego w tym przepisie porządku rzeczy, zgodnie z którym za zobowiązania odpowiada, przede wszystkim, podmiot, który je zaciągnął, ale byłoby też orzekaniem o stosunku prawnym między dwoma partnerami, to jest wierzycielem i spółką, z których jeden (to jest spółka) jako strona w tym postępowaniu nie występował. Rozstrzygnięcie tego rodzaju nie miałoby ani waloru rzeczy osądzonej (art. 366 k.p.c.), ani mocy wiążącej przewidzianej w art. 365 k.p.c. (stanowisko zgodne z powyższym zostało wielokrotnie potwierdzone w orzecznictwie Sądu Najwyższego, np. w uchwale z dnia 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99; - w wyrokach: z dnia 21 października 2003 r., I CK 160/02 oraz z dnia 3 grudnia 2006 r. II CSK 300/06).

Przenosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy stwierdzić należy, że zarzuty zmierzające do badania faktu istnienia zobowiązania dochodzonego niniejszym pozwem są chybione. Przede wszystkim zgodnie z przytoczoną wykładnią normy art. 299 k.s.h. nie podlegają one badaniu w niniejszej sprawie.

Niezależnie od tego podnoszone kwestie nie zostały wykazane ani za pomocą dowodów załączonych do apelacji ani za pomocą materiału dowodowego zaoferowanego w postępowaniu przed sądem I instancji. Nie można na podstawie dowodów, które oferuje strona pozwana w niniejszej sprawie ustalić, że rzeczywiście doszło do zapłaty jakichkolwiek kwot, które powinny być zarachowane właśnie na wierzytelność dochodzoną w niniejszej sprawie zważywszy zwłaszcza na to, że między stronami, jak wynika z ugody, która miała stanowić udokumentowanie roszczenia przeciwko spółce i bezskutecznej egzekucji, tych wierzytelności było znacznie więcej i były one sukcesywnie do pewnego momentu zaspokajane.

Odwoływanie się natomiast do tego, że spółka posiada bliżej nie sprecyzowane wierzytelności wymagało przeprowadzenia dowodów, że wierzytelności te posiadały wymierną wartość rynkową, a sytuacja spółki pozwalała na skuteczną egzekucję z tychże składników majątkowych. W ten sposób należało podważać tezę, iż egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna. W niniejszej sprawie pozwany nie przedstawił takich dowodów. W tym miejscu należy powtórzyć, że Sąd odwoławczy podziela argumenty Sądu Rejonowego dotyczące wierzytelności przysługujących spółce tytułem odszkodowania z U. T..U. S.A., wobec W. F. oraz wierzytelności z tytułu podatku od towarów i usług, a więc nie ma potrzeby ich ponownego powtarzania.



W kontekście twierdzeń pozwanego należy jedynie zauważyć, że zajęcie wierzytelności z rachunku bankowego przez Urząd Skarbowy zostało uregulowane w art. 80 i następnych ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji. Natomiast zajęcie innych wierzytelności zostało uregulowane w art. 89 i następnych tej ustawy. W przypadku zajęcia wierzytelności obowiązkiem kontrahenta podatnika jest m. in. wstrzymanie się z płatnościami na rzecz podatnika (w niniejszej sprawie spółki (...)) do wysokości odpowiadającej sumie dochodzonej należności, odsetek za zwłokę i kosztów egzekucyjnych. Kwotę przysługującą jego wierzycielowi - całą lub część w zależności od wielkości długu i wierzytelności - przekazuje urzędowi skarbowemu. W przypadku zajęcia wierzytelności z rachunku bankowego, zajęciu podlega jedynie suma wystarczająca na pokrycie dochodzonej kwoty, która obejmuje należność główną, odsetki i koszty egzekucyjne. Bank nie może odmówić wypłaty pieniędzy, jeżeli dłużnik ma na swoim rachunku więcej pieniędzy, niż wynosi kwota zajęta na spłatę długu. Okoliczność taka nie została udowodniona przez pozwanego (art. 6 k.c.). Z powyższego wynika, że zabezpieczenie się powoda ze wskazanych przez pozwanego wierzytelności spółki, do czasu ich zwolnienia spod egzekucji nie było możliwe.

Odnosząc się do zarzutów co do pominięcia wniosków dowodowych zawartych w pismach procesowych pozwanego z dnia 3.01 i 9.04.2014 r. warunkiem rozpoznania tego zarzutu w toku postępowania apelacyjnego jest zgłoszenie do protokołu przed Sądem I instancji uwagi co do naruszenia przez Sąd Rejonowy przepisów postępowania obecnie i zgodnie z art. 162 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem strony mogą w toku posiedzenia, a jeżeli nie były obecne, na najbliższym posiedzeniu zwrócić uwagę sądu na uchybienia przepisom postępowania, wnosząc o wpisanie zastrzeżenia do protokołu. Stronie, która zastrzeżenia nie zgłosiła, nie przysługuje prawo powoływania się na takie uchybienia w dalszym toku postępowania, chyba że chodzi o przepisy postępowania, których naruszenie sąd powinien wziąć pod rozwagę z urzędu, albo że strona uprawdopodobni, iż nie zgłosiła zastrzeżeń bez swojej winy. U podstaw regulacji zawartej w omawianym przepisie leży założenie zapewnienia prawidłowości postępowania, do której osiągnięcia zmierza sąd, jednakże przy współdziałaniu stron, w drodze usuwania i eliminowania uchybień proceduralnych w toku postępowania, które w konsekwencji mogłyby skutkować wzruszeniem orzeczenia.

W niniejszej sprawie pozwany obecny na rozprawie w dniu 20 sierpnia 2014 r. i pouczony o treści art. 162 k.p.c., nie zgłosił zastrzeżenia co do pominięcia przez Sąd tych dowodów. Nie przysługuje mu więc prawo powoływania się na to uchybienie w dalszym toku postępowania.

Podkreślenia wymaga, że wniosek o przeprowadzenie dowodu winien być złożony już w sprzeciwie od nakazu zapłaty, czego pozwany zaniechał. Złożenie zaś wniosku dopiero w pismach procesowych poprzedzających termin, na którym nastąpiło zamknięcie rozprawy słusznie uznane zostało przez Sąd rozpoznający sprawę w pierwszej instancji za spóźnione. Zgodnie bowiem z treścią art. 207 § 6 k.p.c. sąd pomija spóźnione twierdzenia i dowody, chyba że strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła ich w pozwie, odpowiedzi na pozew lub dalszym piśmie przygotowawczym bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Pozwany w żaden sposób nie uprawdopodobnił braku winy w zaniechaniu złożenia wniosku o przeprowadzenie tych dowodów w pierwszym piśmie procesowym, w którym to pozwany winien był przywołać dowody dla wykazania swoich racji w procesie. Na rozprawie w dniu 20 sierpnia 2014 r. oświadczył, że nie jest w stanie określić, dlaczego nie złożył wniosków dowodowych wcześniej. Nieuprawdopodobnienie braku winy po stronie pozwanego w złożeniu wniosków dowodowych w pierwszym piśmie procesowym jakim był sprzeciw od nakazu zapłaty powodowało, że wnioski dowodowe złożone w pismach procesowych z dnia 3.01.2014 r. i 9.04.2014 r. uznać należało za spóźnione w świetle cytowanego artykułu.

Przepis art. 207 § 6 k.p.c. pozwala na przeprowadzenie spóźnionego wniosku dowodowego w dwóch sytuacjach, a mianowicie kiedy uwzględnienie spóźnionego dowodu nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności.

Jest kwestią oczywistą, że odroczenie przez Sąd rozprawy w dniu 20 sierpnia 2014 r. celem przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadków oraz dowodów pisemnych prowadziłoby do zwłoki w rozpoznaniu niniejszej sprawy. Okoliczność ta eliminowała zaś możliwość dopuszczenia spóźnionego dowodu. Wskazać również należy, iż nie zaszły w

sprawie żadne wyjątkowe okoliczności, które uzasadniałyby odmienną decyzję Sądu w przedmiocie przeprowadzenia omawianych dowodów.

W końcu podkreślić należy, że z materiału procesowego wynika, że pozwany został poinformowany o rygorach dowodowych wynikających z normy art. 207 k.p.c. i skutkach spóźnionego przywoływania tych dowodów.

Zdaniem Sądu odwoławczego nie można, jak trafnie Sąd Rejonowy przyjmuje, wskazywać, co sugeruje skarżący w końcowym fragmencie swoich wywodów mających uzasadniać apelację, że wyłącznie odmowa ustanowienia pełnomocnika z urzędu świadczyć ma o trudnościach, które strona ma w procesie. Fakt, że strona ma przedstawiać argumenty procesowe, twierdzenia faktyczne oraz środki dowodowe w określonym terminie nie powinien być niezrozumiały dla osoby, która pełniła funkcję członka zarządu, a więc winna posiadać odpowiednie rozeznanie jeżeli chodzi o procedury, odpowiednią świadomość prawną, związaną z zawodowym – profesjonalnym uczestnictwem w obrocie gospodarczym. Z akt sprawy wynika, że świadomość taką przejawiał również pozwany formułując kolejne wnioski dowodowe, jakkolwiek czyniąc to w sposób spóźniony. Niezależnie od tego powtórzyć należy, że dowody, który były przedstawiane już w toku sprawy miały wskazywać na istnienie rozliczeń między spółką, a stroną powodową. Kwestie te nie podlegają badaniu na etapie stosowania normy art. 299 k.s.h., ewentualne roszczenia w stosunku do powoda mogłaby wysuwać tylko i wyłącznie spółka, w której zarządzie pozwany w tej chwili nie uczestniczy.

Z tego też względu na podstawie art. 385 k.p.c. apelacja pozwanego podlegały oddaleniu jako bezzasadne.

Kierując się wyrażoną w kodeksie postępowania cywilnego, w zakresie kosztów procesu, zasadą odpowiedzialności za jego wynik oraz mając na uwadze, że skarżący uległ w całości z wywiedzionym środkiem zaskarżenia, na podstawie art. 98 § 1 i 3 oraz art. 108 § 1 tegoż kodeksu, został on obciążony kosztami poniesionymi przez przeciwnika procesowego. Na koszty te składało się wynagrodzenie pełnomocnika procesowego powoda ustalone odpowiednio do treści § 6 pkt 5 w zw. z § 2 ust. 1 oraz § 13 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U.2013.461 j.t.).

SSO A. W. SSO A. B. SSO K. G.