

Sygn. akt I ACa 886/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 kwietnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący	:	SSA Krzysztof Chojnowski
Sędziowie	:	SA Elżbieta Bieńkowska (spr.) SO del. Bogusław Suter
Protokolant	:	Małgorzata Sakowicz - Pasko

po rozpoznaniu w dniu 25 marca 2015 r. w Białymstoku

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.**

przeciwko **U. F.**

### **o zapłatę**

na skutek apelacji pozwanej

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 14 sierpnia 2014 r. sygn. akt VII GC 217/11

**I. oddala apelację;**

**II. zasądza od pozwanej na rzecz powoda kwotę 5.400 (pięć tysięcy czterysta) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

## UZASADNIENIE

Powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. w pozwie skierowanym przeciwko U. F. domagał się zasądzenia kwoty 13.862.069,77 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 23 sierpnia 2011 roku do dnia zapłaty oraz kosztami procesu. Opierając swe powództwo na przepisie art. 299 k.s.h., wskazał, że pozwana była członkiem zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W., w stosunku do której w dniu 24 czerwca 2008 roku ogłoszono upadłość. Wierzytelności do masy upadłości oprócz powoda zgłosiły między innymi (...) S.A w L. i (...) S.A. w G., jednakże wierzyciele ci zostali zaspokojeni jedynie częściowo, zaś w stosunku do(...) dług wynosił 295.909,20 złotych. Podnosił, że kierowane do pozwanej wezwania do zapłaty wraz z określeniem terminu do wyboru waluty spłaty długu pozostawały bez odzewu, dlatego też sam zdecydował, że należność powinna zostać zwrócona według

średniego kursu wymiany walut Narodowego Banku Polskiego z dnia wymagalności tj. 22 sierpnia 2011 roku, co w przeliczeniu dało sumę pieniężną odpowiadającą wartości przedmiotu sporu.

Wyrokiem zaocznym z dnia 23 października 2012 roku Sąd Okręgowy w Białymstoku uwzględnił w całości żądanie powoda, zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 7.217 złotych oraz nakazał ściągnąć od niej na rzecz Skarbu Państwa kwotę 100.000 złotych tytułem nieuiszczonej opłaty od pozwu, od której powód był zwolniony.

W sprzeciwie od wyroku zaocznego, którego termin do wniesienia został U. F. przywrócony postanowieniem Sądu z dnia 15 października 2013 roku pozwana domagała się uchylenia wyroku i oddalenia powództwa w całości na koszt strony powodowej. Wskazywała, że stan niewypłacalności zarządzanej przez nią spółki powstał dopiero w toku postępowania upadłościowego, w konsekwencji działań ustanowionego zarządcy przymusowego. Podnosiła, że na dzień złożenia wniosków w trybie art. 21 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze wierzytelność (...) S.A. była niewymagalna, zaś wierzytelność przysługująca (...) sporna. Nadto powoływała się na niekonsekwencję powoda, który wytoczył powództwo wyłącznie przeciwko niej, pomijając pozostałych członków zarządu, którzy ponoszą również solidarną odpowiedzialność za zobowiązania spółki.

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 14 sierpnia 2014 roku utrzymał w mocy wyrok zaoczny w całości.

Sąd ten ustalił, że U. F. w okresie od 25 czerwca 2003 do 27 października 2010 roku pełniła funkcję prezesa zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.. Pod koniec października 2006 roku zaistniał stan niewypłacalności spółki, jej aktywa wynosiły wówczas 4.447.474,55 złotych, pasywa 13.392,729,67 złotych, w tym zobowiązanie ciężące na spółce z tytułu umowy pożyczki na kwotę 1.700.000 USD udzielonej przez (...) S.A. w L..

Postanowieniem z dnia 24 czerwca 2008 roku ogłoszona została upadłość (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. obejmująca likwidację majątku dłużnika na skutek wniosków złożonych w 2006 roku przez dwóch członków zarządu – A. G. oraz W. N.. W ramach postępowania upadłościowego powód dokonał zgłoszenia wierzytelności na kwotę 421.376,73 złotych, z czego uznano 421.313,02 złotych umieszczając ją w 3 kategorii zaspokojenia. W wyniku podziału funduszy masy upadłego (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. uzyskała kwotę 125.403,82 złotych. (...) S.A. w G. w związku ze zgłoszoną wierzytelnością w kwocie 7.466.015,77 złotych uzyskał 2.222.259,59 złotych, natomiast (...) S.A. w L. w związku ze zgłoszoną i uznaną wierzytelnością w kwocie 3.971.310,37 złotych (kategoria 3) i 91.559,40 złotych (kategoria 4) z tytułu umowy pożyczki zawartej z upadłym w dniu 11 sierpnia 2005 roku uzyskał zaspokojenie wierzytelności do kwoty 1.182.060,53 złotych.

W dniu 10 stycznia 2011 roku (...) S.A. w L. jako cedent i powód występujący jako cesjonariusz zawarli umowę sprzedaży wierzytelności stanowiącej różnicę między kwotą udzielonej pożyczki przez cedenta wraz z odsetkami a kwotą uzyskaną przez niego z likwidacji masy upadłości (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. opiewającą na kwotę 1.463.893,67 USD, o czym poinformowano pozwaną. Natomiast umową zobowiązującą do przelewu wierzytelności z dnia 4 marca 2011 roku a następnie umową cesji z 22 czerwca 2011 roku powód nabył od (...) S.A. wierzytelność w kwocie niezaspokojonej w toku postępowania upadłościowego, to jest 3.223.305,51 USD, o czym również poinformował U. F..

W dniu 27 lipca 2011 roku powód wezwał pozwaną do zapłaty kwot stanowiących różnicę pomiędzy wierzytelnościami uznanymi na liście wierzytelności a faktycznie wypłaconymi, zakreślając termin do 22 sierpnia 2011 roku i wyznaczając datę wyboru waluty. Wobec bezskutecznego upływu obu terminów (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. przeliczył wartości zobowiązań według kursu średniego Narodowego Banku Polskiego z dnia wymagalności, to jest 22 sierpnia 2011 roku – 1 USD = 2,89 złotych.

Postanowieniem z dnia 14 lutego 2007 roku Sąd Rejonowy w Białymstoku oddalił wniosek pozwanej o ogłoszenie upadłości spółki na podstawie art. 12 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku prawo upadłościowe i naprawcze.

Mając na uwadze te ustalenia, Sąd I instancji stwierdził, że roszczenie powoda zasługiwało na uwzględnienie. Sąd Okręgowy wskazał, że z konstrukcji art. 299 k.s.h. wynika szczególny rozkład ciężaru dowodu na stronach procesu

co do wykazania okoliczności relewantnych dla rozstrzygnięcia sporu. Odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zobowiązania uzależniona jest od wykazania przez wierzyciela tytułem egzekucyjnym istnienia niezaspokojonej wierzytelności w stosunku do spółki oraz bezskuteczność przymusowego dochodzenia tego zobowiązania przeciwko spółce. Członek zarządu może uwolnić się od tej odpowiedzialności, gdy wykaże co najmniej jedną z okoliczności egzoneracyjnych, które wymienia art. 299 § 2 k.s.h. a mianowicie, 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 winy członka zarządu, albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody. Skutecznie przeprowadzony dowód w tym zakresie obala domniemanie prawne, że szkoda wierzyciela spółki pozostawała w związku przyczynowym z niezłożeniem przez pozwanego we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości.

Przekładając powyższe na analizowany stan faktyczny Sąd I instancji nie miał wątpliwości, że powód sprostą udowodnieniu podstaw powstania własnych jak i objętych cesją wierzytelności w okresie piastowania przez U. F. funkcji prezesa zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.. Pozwana nie kwestionowała ich istnienia w tym okresie, a jedynie podnosiła, że należność wobec (...) S.A. była niewymagalna, natomiast przysługująca spółce (...) – sporna, co nie miało znaczenia w sprawie.

Sąd Okręgowy podkreślił, że (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. udowodnił stan bezskuteczności egzekucji prowadzonej przeciwko (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w W., dołączając tytuły egzekucyjne w postaci wyciągów z listy wierzytelności zatwierdzających ostateczny plan podziału funduszy masy upadłości. Z treści tych dokumentów jednoznacznie wynika, że zarówno wierzytelności cedentów, jak i samego powoda w toku zakończonego już postępowania upadłościowego zostały zaspokojone jedynie częściowo i nie jest aktualnie możliwym uregulowanie zadłużenia z majątku spółki.

W ocenie Sądu pozwanej nie udało się wykazać okoliczności egzoneracyjnych wymienionych w art. 299 § 2 k.s.h. Sąd wskazał, że z uwagi na przeciwstawne stanowiska stron procesu co do czasu spełnienia przesłanki z art. 21 p.u.n. Sąd zobligowany był do ustalenia daty, w której spółka przestała płacić swoje wymagalne zobowiązania pieniężne. Za miarodajne uznał w tym względzie zeznanie A. G. i W. N., którzy wskazywali na dzień 31 października 2006 roku, jako chwilę powstania niewypłacalności spółki. Ponadto okoliczność ta została potwierdzona w treści opinii biegłego z zakresu księgowości, sporządzonej w sprawie karnej, którą przedłożyła pozwana. Sąd Okręgowy ostatecznie przyjął, że właściwym czasem na złożenie przez członków zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki był dzień 14 listopada 2006 roku. Podkreślił, że wskazują na to twierdzenia samej pozwanej złożone na rozprawie w dniu 18 marca 2014 roku, z których wynika, że w październiku 2006 roku A. G. dokonał szeregu niepotrzebnych wydatków, w tym 300.000 USD nieuzasadnionej spłaty pożyczki. Brak jest zatem podstaw do przyjęcia, że pozwana wykazała, iż wniosek o ogłoszenie upadłości z dnia 28 grudnia 2006 roku został złożony we właściwym czasie. Zdaniem Sądu okolicznością prawnie irrelevantną z punktu widzenia zasadności powództwa był podkreślany przez pozwaną fakt wzajemnie ustalonego podziału obowiązków między członkami zarządu co do sposobu kierowania sprawami spółki oraz tego, że A. G. nie był uprawniony do dokonywania takich przelewów. Powołując się na utrwalony w orzecznictwie Sądu Najwyższego pogląd, podkreślił, że tego rodzaju umowa ma znaczenie tylko wewnątrzorganizacyjne, natomiast przepis art. 299 k.s.h., chroniący interes wierzycieli, ma charakter bezwzględnie obowiązujący i nie może być pozbawiony skuteczności przez porozumienie współników. Ponadto w świetle sporu co do terminu, w którym należało zgłosić wniosek o upadłość w/w spółki niezbędne było podjęcie inicjatywy dowodowej w zakresie zasięgnięcia wiadomości specjalnych biegłego co do terminowości wniosku opartego na treści art. 21 prawa upadłościowego i naprawczego, czego pozwana w niniejszej sprawie nie uczyniła.

W ocenie Sądu na ustaloną datę zaistnienia podstaw do ogłoszenia upadłości spółki (...), nie miało wpływu postanowienie Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 18 stycznia 2007 roku, oddalające wniosek pozwanej o ogłoszenie upadłości spółki. Sąd zwrócił uwagę, że Sąd Rejonowy procedował w oparciu o niepełny materiał dowodowy zaferowany przez pozwaną, która nie wskazała dat wymagalności wierzytelności przysługujących spółkom (...), uniemożliwiając tym samym ustalenie rzeczywistej daty zaprzestania przez (...) spłaty zobowiązań. Dodał, że do

stwierdzenia odpowiedzialności pozwanej z art. 299 k.s.h. nieistotne były przyczyny ogłoszenia upadłości spółki (...), gdyż w tym postępowaniu sąd nie bada trafności podejmowanych działań przez poszczególnych członków zarządu ani też wpływu tych działań na kondycję finansową zarządzanej przez nich spółki.

Za zupełnie niezrozumiały w okolicznościach niniejszej sprawy Sąd uznał również zarzut pozwanej wniesienia pozwu wyłącznie przeciwko niej z pominięciem pozostałych członków zarządu. Wskazał, że z istoty solidarności biernej przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. w zw. z art. 366 § 1 k.c. wynika, że każdy z dłużników solidarnych zobowiązany jest wobec wierzyciela do spełnienia całego świadczenia, tak jakby tylko on był jedynym dłużnikiem, natomiast tylko od woli powoda zależy wobec którego i ilu członków zarządu skieruje pozew.

Reasumując, Sąd Okręgowy stwierdził, że powództwo wobec uzasadnionych podstaw faktycznych i prawnych należało uwzględnić w całości i tym samym wyrok zaoczny utrzymać w mocy w całości (art. 347 k.p.c.).

O odsetkach ustawowych orzekł na podstawie art. 455 k.c. w zw. z art. 481 § 1 k.c., zasądzając je od dnia 23 sierpnia 2011 roku, to jest po upływie terminu zakreślonego pozwanej w wezwaniu do zapłaty z dnia 27 lipca 2011 roku.

O kosztach procesu postanowił na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła pozwana, która zaskarżając wyrok w całości złożyła dwa pisma apelacyjne.

W pierwszym z nich (k. 914-922) zarzuciła Sądowi I instancji:

1. naruszenie przepisów postępowania, które miały wpływ na wynik sprawy tj.

- art. 233 k.p.c. poprzez pominięcie istotnych dowodów zgromadzonych w sprawie, nieprawidłową ocenę wiarygodności i mocy innych dowodów, uchybienie regułom logicznego kojarzenia faktów i wyciągania z nich wniosków zgodnych z zasadami doświadczenia życiowego, wywiedzenie wniosków niespójnych i sprzecznych z dowodami, które Sąd uznał za wiarygodne, a także poprzez wybiórczą ocenę dowodów (szczególnie opinii biegłego powołanego w sprawie karnej, gdzie Sąd nie uwzględnił całości opinii, jedynie wybrane jej fragmenty ignorując pozostałe),

- art. 229 k.p.c. i art. 231 k.p.c. poprzez stwierdzenie, że nie zostało wykazane, iż wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W.) został złożony w ustawowym terminie, podczas gdy okoliczność ta została przyznana na piśmie we wnioskach o ogłoszenie upadłości (...) złożonych przez (...) S.A. w G. oraz (...) S.A. w L., a także w sytuacji gdy przeciwny wniosek wynika jasno ze zgromadzonego w aktach materiału dowodowego,

- art. 233 k.p.c. poprzez nieuwzględnienie dowodów wskazujących na przyczyny powstania w spółce (...) przesłanek ogłoszenia upadłości oraz zaniechanie oceny jakie zdarzenia doprowadziły do ziszczenia się takich przesłanek,

- art. 235 § 1 k.p.c. w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. względnie art. 284 k.p.c. poprzez oparcie kluczowego w sprawie wniosku na treści jednej z dwóch opinii biegłych znajdujących się w aktach sprawy, przy jednoczesnym pominięciu powołania biegłego lub choćby przesłuchania biegłego, który wydał opinię,

- art. 236 k.p.c. poprzez zaniechanie wydania postanowień dowodowych wskazujących, które z wnioskowanych przez strony dowodów Sąd dopuścił na stwierdzenie jakich faktów; uniemożliwiając jednocześnie stronie ewentualne skorzystanie z uprawnień przewidzianych w art. 162 k.p.c.,

- art. 328 § 2 k.p.c. poprzez nieustosunkowanie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do całego szeregu wnioskowanych przez pozwaną dowodów oraz niewyjaśnienie którym spośród tych dowodów Sąd odmówił wiarygodności i mocy dowodowej,

- art. 212 § 1 i art. 232 zd. 2 k.p.c. poprzez zaniechanie choćby poinformowania strony pozwanej o tym, że zasięgnięcie wiadomości specjalnych i powołanie biegłego Sąd uważa za „niezbędne (...) co do terminowości wniosku opartego na treści art. 21 p.u.n.”;

2. naruszenie prawa materialnego poprzez:

- niezastosowanie art. 299 § 2 k.s.h. w sytuacji gdy zachodziły ku temu podstawy,

- błędną interpretację art. 299 k.s.h. oraz art. 355 k.c. poprzez przypisanie odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania spółki charakteru zbliżonego do odpowiedzialności na zasadzie ryzyka, pominięcie aspektu ewentualnego zawinienia lub braku winy pozwanej, zaś w razie uznania istnienia winy Sądu Najwyższego pominięcie wpływu działania/zaniechania pozwanej na istnienie i rozmiar ewentualnego uszczerbku po stronie wierzycieli oraz całkowite zaniechanie rozważenia adekwatności związku przyczynowo-skutkowego pomiędzy działaniem/zaniechaniem pozwanej, a ewentualną szkodą po stronie wierzycieli,

- błędną interpretację art. 21 p.u.n. oraz art. 11 ust. 1 p.u.n. poprzez nieodróżnianie płynnościowej (art. 11.1 p.u.n.), od bilansowej (art. 11.2 p.u.n.) podstawy ogłoszenia upadłości, a także naruszenie w/w przepisów poprzez stwierdzenie, że w realiach niniejszej sprawy, do stwierdzenia odpowiedzialności pozwanej z art. 299 k.s.h. nieistotne były przyczyny ogłoszenia upadłości spółki,

- niezastosowanie lub błędną interpretację przepisów art. 361 § 1 i 2 k.c. oraz art. 362 k.c.

Ponadto pozwana wniosła o dopuszczenie dowodów dołączonych do apelacji (k. 927-1042).

W kolejnym piśmie procesowych z dnia 7 października 2014 roku (k. 1044-1052) pozwana zarzuciła:

1. naruszenie prawa materialnego tj.:

- art. 299 § 2 k.s.h. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, iż wniosek o ogłoszenie upadłości (...) spółki z o.o. został złożony w terminie wskazanym w art. 21 p.u.n.,

- art. 362 k.c. poprzez jego niezastosowanie i pominięcie faktów wskazujących na działanie powoda mające na celu przedłużenie momentu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz zwiększenie zobowiązań (...) spółki z o.o.;

2. naruszenie prawa procesowego tj.:

- art. 229 k.p.c. w zw. z art. 231 k.p.c. poprzez błędne uznanie, iż strona pozwana nie wykazała, iż wniosek o upadłość spółki został złożony w terminie, w sytuacji gdy powyższy fakt został wprost przyznany we wnioskach o ogłoszenie upadłości złożonych przez cedentów powoda, tj. spółki (...) S.A. oraz spółki (...) S.A.,

- art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez błędne uznanie, że strona pozwana nie wykazała, iż wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) został złożony w terminie, w sytuacji gdy z opinii biegłego z dnia 30 maja 2007 roku oraz ze złożonych dokumentów księgowych jednoznacznie wynika, iż wartość majątku spółki z chwilą złożenia wniosku o upadłość umożliwia zaspokojenie wierzycieli w całości,

- art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów oraz nie ustosunkowanie się do treści opinii biegłego z dnia 30 maja 2007 roku oraz treści wniosków o ogłoszenie upadłości złożonych przez cedentów strony powodowej;

- art. 6 k.c. w zw. z art. 232 k.p.c. poprzez pominięcie istotnego elementu jakim było postanowienie z dnia 28 czerwca 2007 roku (sygn. akt X GU 601/06) na mocy którego zarząd został pozbawiony możliwości zarządzania majątkiem spółki,

- art. 6 k.c. w zw. z art. 253 k.p.c. poprzez wydanie wyroku wbrew faktom przyznanym i niezaprzeczonemu przez stronę powodową w zakresie treści opinii z dnia 30 maja 2007 roku oraz treści dokumentów księgowych, z których wynikało, iż wnioski o upadłość spółki zostały złożone w terminie i tym samym zostały spełnione przesłanki z art. 299 § 2 k.s.h.;

- art. 328 § 2 k.p.c. poprzez brak wyjaśnienia dlaczego Sąd dał wiarę zeznaniom strony powodowej, a stronie pozwanej odmówił wiarygodności, w sytuacji gdy w ustaleniach faktycznych Sąd wskazał, iż strony pozostają w ostrym konflikcie.

Pozwana wnosząca o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie wyroku zaocznego i oddalenie powództwa w całości, a nadto zasądzenie od powódki na jej rzecz kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa za obie instancje ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Białymstoku.

Powód w odpowiedzi na apelację wnoszący o jej oddalenie w całości oraz o zasądzenie od pozwanej na jego rzecz kosztów postępowania apelacyjnego według norm przepisanych.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

**Apelacja jest niezasadna.**

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zgłoszonego w apelacji wniosku o „dopuszczenie dowodów dołączonych do apelacji”, należy stwierdzić, że podlegał on oddaleniu na podstawie art. 381 k.p.c. Nie zostało bowiem wykazane przez skarżącą, że dowodów tych nie mogła powołać w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, ani że potrzeba ich powołania wynikała później. Niepowołanie w pierwszej instancji znanego stronie dowodu dla stwierdzenia istotnej – w jej ocenie – dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności, wywołane przekonaniem o zbędności tego dowodu, nie uzasadnia potrzeby jego powołania dopiero w postępowaniu apelacyjnym z powołaniem się na „niewyjaśnienie tej kwestii w wyroku”.

Niezależnie od tego wskazać należy, że skarżąca – wnosząc o przeprowadzenie dowodów – nie sformułowała tezy dowodowej, co znacznie utrudnia ocenę, czy dowody te powołane zostały dla stwierdzenia faktów mających dla rozstrzygnięcia sprawy istotne znaczenie (art. 227 k.p.c.). Można się jedynie domyślać – z kontekstu w jakim dowody zostały powołane – że zgłoszone zostały celem wykazania, że wiarygodność spółki (...) w dniu 14 listopada 2006 roku była niewymagalna, że istniało „szeregi powiązań w grupie spółek wierzycieli” oraz że P. V. H. nie był uprawniony do reprezentacji spółki (...) w chwili zawierania umowy cesji w dniu 10 stycznia 2011 roku. Dwie pierwsze okoliczności nie mają zaś – w ocenie Sądu Apelacyjnego – istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia. Gdy chodzi natomiast o kwestię uprawnienia P. V. H. do reprezentacji spółki (...) to została ona wyjaśniona w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji, a zatem zgłoszony dowód jest zbędny.

Przechodząc do oceny zarzutów naruszenia prawa procesowego należy stwierdzić, że są one chybione. Pozwala to na konstatację, że skarżąca nie zdołała podważyć poczynionych przez Sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych. Sąd Apelacyjny przyjmuje je zatem za własne.

Nietrafny jest zarzut naruszenia art. 229 k.p.c. i art. 231 k.p.c.

Przez „fakty przyznane” rozumie się w nauce i praktyce fakty twierdzone przez jedną stronę i potwierdzone, jako zgodne z prawdą, przez stronę przeciwną (działającą osobiście lub przez pełnomocnika procesowego) w drodze wyraźnego oświadczenia wiedzy (przyznania) złożonego w toku (w każdym stadium) konkretnego postępowania (ustnie do protokołu – art. 157 § 1 – lub pisemnie).

Zarzut naruszenia art. 229 k.p.c. chybiony jest więc przede wszystkim z tego względu, że mowa jest w nim o „przyznaniu” nie przez stronę przeciwną w procesie, ale przez wierzycieli upadłej spółki i to poza procesem. Ponadto nie budzi żadnych wątpliwości, że przyznanie dotyczy wyłącznie okoliczności faktycznych, a nie ich oceny prawnej

(por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 1996 r., I CRN 222/95, OSNC 1996, nr 6, poz. 87; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2004 r., V CKN 297/04, LEX nr 222184; uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 2005 r., IV CK 430/04, LEX nr 177269; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2009, II CSK 680/08, LEX nr 519278), czym jest ocena czasu właściwego do zgłoszenia upadłości w świetle obiektywnych faktów.

Oczywiście przyznanie faktów przez stronę złożone w innej sprawie, czy też poza procesem, w świetle orzecznictwa należy traktować jako przyznanie pozasądowe i ocenić w związku z całością stanu faktycznego sprawy (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 1946 r., C I 1099/45, PiP 1946, z. 8, s. 126.), ale w rozpoznawanej sprawie i o takim przyznaniu pozasądowym nie może być mowy.

Zarzut naruszenia art. 231 k.p.c. jest bliżej nie uzasadniony, nie sposób zatem domyślać się w czym upatruje naruszenia tego przepisu skarżąca.

Omawiany przepis zawiera definicję ustawową domniemania faktycznego, rozumianego w nauce jako sąd, którego treścią jest uznanie określonego faktu, istotnego dla rozstrzygnięcia danej sprawy, za ustalony, jeżeli wniosek taki można wyprowadzić z zasad logiki i doświadczenia z innych, ustalonych już faktów. Pozwana – co słusznie podnosi strona przeciwna – nie wskazuje zaś jaki fakt można byłoby uznać za ustalony w drodze domniemania faktycznego, a Sąd tego nie uczynił, ani odwrotnie – nie wykazuje, że Sąd przyjął za ustalony fakt na podstawie domniemania faktycznego, mimo że takiego wniosku nie można było wyprowadzić.

Nietrafny jest również zarzut naruszenia art. 212 § 1 k.p.c. i art. 232 zd. 2 k.p.c.

W orzecznictwie jednolicie przyjmuje się, że uzasadniona potrzeba udzielania pouczeń występuje wówczas, gdy w procesie czynności podejmuje osoba nieporadna lub niemająca dostatecznej znajomości prawa – udzielenie pouczenia ma zapobiec wówczas nierówności między podmiotami postępowania, nie może natomiast naruszać bezstronności sądu (zob. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2011 r., I UK 293/10, niepubl.).

Twierdzenie, że pozwana – osoba pełniąca przez wiele lat funkcję prezesa zarządu spółki prawa handlowego, będąca z zawodu ekonomistką, a ponadto reprezentowana w procesie przez profesjonalnego pełnomocnika – jest osobą nieporadną nie znajduje żadnego uzasadnienia.

Zgodnie z zasadą kontrydiktoryjności, wyrażoną w art. 232 k.p.c., ciężar dowodu spoczywa na stronach postępowania cywilnego. To one, a nie sąd, są wyłącznym dysponentem toczącego się postępowania i one wreszcie ponoszą odpowiedzialność za jego wynik. Innymi słowy, z zasady nie można czynić sądowi zarzutu, że nie poszukiwał z urzędu faktów i dowodów ich potwierdzających, które uzasadniałyby żądanie pozwu.

Określona w art. 232 zdanie drugie k.p.c. możliwość dopuszczenia przez sąd dowodu niewskazanego przez stronę oznacza powinność dopuszczenia dowodu z urzędu w sytuacji, w której istnieją szczególnie uzasadnione przyczyny nakazujące jej podjęcie w celu prawidłowego wyjaśnienia sprawy. Okolicznością taką może być np. dążenie strony do obejścia prawa, podejrzenie wszczęcia fikcyjnego procesu, rażąca nieporadność strony działającej bez profesjonalnego pełnomocnika, istnienie wysokiego prawdopodobieństwa zasadności dochodzonego roszczenia.

Tego rodzaju szczególnych okoliczności Sąd Apelacyjny nie dopatrywał się. Słuszny jest też argument strony przeciwnej, która podnosi, że pozwana nie tylko nie zgłosiła dowodu z opinii biegłego, ale także nie zaoferowała Sądowi dowodu z dokumentacji księgowej upadłej spółki. Bez tej dokumentacji dowód z opinii biegłego byłby bezprzedmiotowy, gdyż służy on z zasady naświetleniu i umożliwieniu wyjaśnienia przez sąd okoliczności z punktu widzenia posiadanych przez biegłego wiadomości specjalnych przy uwzględnieniu zebranego i udostępnionego mu materiału sprawy, w tym wypadku głównie dokumentacji księgowej upadłej spółki.

Nietrafny jest także zarzut naruszenia art 235 § 1 w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. i art. art. 284 k.p.c.

W tej sprawie sąd nie przeprowadził dowodu z opinii biegłego, a zatem zarzut naruszenia przepisów art. 278 § 1 k.p.c. i art. 284 k.p.c., które tego rodzaju dowodu dotyczą, jest chybiony. Gdy chodzi o opinię biegłego wydaną w innej sprawie, możliwe jest oczywiście przeprowadzenie z niej dowodu, ale nie stanowi ona dowodu z opinii, a dowód z dokumentu, a zatem pretensje o niewezwanie biegłego na rozprawę i jego niewysłuchanie są oczywiście nieuzasadnione.

Odnosząc się do zarzutu naruszenia art. 236 k.p.c. stwierdzić trzeba, że Sąd pierwszej instancji rzeczywiście nie wydał postanowień dowodowych w odniesieniu do wszystkich wniosków dowodowych zgłoszonych przez strony. Postanowienia odpowiadające wymogom przepisu art. 236 k.p.c., zgodnie z którym w postanowieniu o przeprowadzeniu dowodu sąd powinien oznaczyć fakty podlegające stwierdzeniu i środki dowodowe, Sąd Okręgowy wydał jedynie w odniesieniu do dowodów osobowych oraz dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach postępowania upadłościowego prowadzonego przez Sąd Rejonowy w Białymstoku.

Tym niemniej – w ocenie Sądu Apelacyjnego – uchybienie to nie miało wpływu na rozstrzygnięcie, a w każdym razie nie zostało to wykazane przez skarżącą.

Niewątpliwym jest bowiem, że Sąd poczynił ustalenia także w oparciu o dokumenty znajdujących się w aktach niniejszej sprawy, objęte wnioskami dowodowymi stron. Dodać trzeba, że są to dokumenty w większości pochodzące z akt postępowania upadłościowego, które załączone zostały (zgodnie z postanowieniem Sądu) do akt rozpoznawanej sprawy. A zatem w odniesieniu do dowodu z tych dokumentów brak postanowienia dowodowego nie miał wpływu na wynik sprawy, brak jest bowiem podstaw do stwierdzenia, że dowody będące podstawą merytorycznego orzekania nie podlegały regułom postępowania dowodowego – były one jawne dla stron i zostały przez Sąd rozpatrzone.

Rzeczywiście natomiast nie do wszystkich dokumentów, z których dowód wniosowała pozwana i które znajdują się w aktach sprawy Sąd się odniósł w pisemnych motywach wyroku, ale i w tym wypadku brak postanowienia dowodowego nie stanowi uchybienia, które miało wpływ na wynik sprawy. Skarżąca nie wykazała bowiem, że Sąd pominął dowody, które mogły służyć stwierdzeniu okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia (art. 227 k.p.c.). Nie jest bowiem istotne dla rozstrzygnięcia ani to czy wiarygodność spółki (...) wobec upadłej spółki (...) w dniu 14 listopada 2006 roku była wymagalna, ani to czy (...) spłacił w październiku 2006 roku kwotę 440.000 USD niewymagalnego zadłużenia wobec spółki (...) i na skutek decyzji, którego członka zarządu, ani wreszcie „powiązania w grupie spółek wierzycieli”. Tych zaś okoliczności – na co wskazuje uzasadnienie apelacji – miały dowodzić pominięte przez Sąd pierwszej instancji dowody z dokumentów.

Nie daje to także podstaw do skutecznego postawienia zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera bowiem konieczne, wymienione w tym artykule elementy, a w każdym razie pozwala na odczytanie motywów rozstrzygnięcia i ocenę toku wyводу Sądu pierwszej instancji.

Na marginesie tylko zauważyć trzeba, że naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. z reguły nie ma wpływu na rozstrzygnięcie, a zatem zarzut tego rodzaju, nawet uzasadniony, zasadniczo nie jest skuteczny, zwłaszcza że sąd apelacyjny jest sądem merytorycznym, czyniącym własne ustalenia w oparciu o dowody zebrane w toku całego postępowania.

Odnosząc się do podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia art. 233 k.p.c. przypomnieć trzeba, że przepis ten dotyczy oceny przeprowadzonych w sprawie dowodów (§ 1) oraz oceny odmowy przedstawienia przez stronę dowodu lub przeszkód stawianym przez nią w jego przeprowadzeniu wbrew postanowieniu sądu (§ 2), określając reguły tej oceny. Skuteczne postawienie zarzutu naruszenia tego przepisu wymaga zatem wykazania, że konkretny przeprowadzony w sprawie dowód, albo opisane w § 2 zachowanie strony, zostały ocenione przez sąd niezgodnie z regułami w nim określonymi.

Nie stanowi natomiast o naruszeniu art. 233 k.p.c. – co w istocie podnosi skarżąca – zaniechanie wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału, czy też pominięcie przez sąd przy wyrokowaniu określonej okoliczności faktycznej, nawet jeżeli strona uważa ją za okoliczność istotną dla rozstrzygnięcia sprawy. Uchybienia w tym zakresie



winy się skonkretyzować w zarzucie sprzeczności ustaleń faktycznych z materiałem dowodowym (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 września 2014 roku, sygn. II CSK 727/13, LEX nr 1537557).

W kontekście naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. rozważyć zatem należało jedynie podniesione w apelacji zarzuty dotyczące oceny zeznań świadków W. N. i I. U. oraz zeznań przesłuchanych w charakterze stron A. G. i U. F..

Sąd pierwszej instancji – uznając za wiarygodne zeznania A. G. i W. N. oraz odmawiając waloru wiarygodności zeznaniom pozwanej U. F. oraz mocy dowodowej zeznaniom I. U. – umotywował swoją ocenę w sposób przekonujący. Ocena ta nie koliduje z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a zatem nie sposób przyjąć, że Sąd przekroczył granicę swobodnej oceny dowodów, co jedynie mogłoby dyskwalifikować dokonaną przez niego ocenę.

Przypomnieć trzeba, że nie jest wystarczające do podważenia oceny dokonanej przez sąd – co wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie – przekonanie strony, o innej – aniżeli przyjął sąd – ocenie poszczególnych dowodów, nawet jeśli ta ocena jest równie przekonująca i uprawniona, co ocena sądu (tak np. Sąd Najwyższy w wyrokach z 14 marca 2002 r., IV CKN 859/00 i z 6 listopada 1998 r., III CKN 4/98). Do tego zaś sprowadza się argumentacja autorów apelacji, którzy akcentują zainteresowanie wynikiem sprawy A. G. i W. N., w sytuacji gdy co najmniej równie zainteresowana wynikiem sprawy jest pozwana.

Nietrafne są także wyartykułowane w apelacji zarzuty naruszenia prawa materialnego.

Sąd pierwszej instancji – wbrew temu co zarzuca skarżąca – dokonał prawidłowej wykładni przepisu art. 299 § 2 k.s.h.

Niewątpliwym jest, że Sąd prawidłowo określił krąg osób odpowiedzialnych na podstawie tego przepisu, wskazując, że są to osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia, choćby niewymagalnych, zobowiązań spółki i jednocześnie w czasie właściwym do zgłoszenia spółki do upadłości. Prawidłowo też przyjął, że zasadniczą przesłanką odpowiedzialności członków zarządu jest bezskuteczność przymusowego dochodzenia tego zobowiązania z majątku spółki.

Pozostawiając na uboczu sporny charakter odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialności na podstawie art. 299 k.s.h., gdyż jest to zbędne dla rozstrzygnięcia rozpoznawanej sprawy, wskazać więc jedynie trzeba, że w literaturze i orzecznictwie przedstawiane są różne jej koncepcje. Wśród dwóch najbardziej popularnych jedna przyjmuje odszkodowawczy charakter, druga zaś charakter gwarancyjny (względnie quasi-gwarancyjny). Wyrażany jest też pogląd, że ma ona charakter represyjny. Żadna jednak z tych koncepcji nie prowadzi do wniosku, aby powód w procesie wytoczonym przeciwko członkowi zarządu w oparciu o art. 299 k.s.h. był zobowiązany do wykazania szkody. Jest niewątpliwym, że powoda obciąża jedynie dowód istnienia zobowiązań upadłej spółki, co do których egzekucja okazała się bezskuteczna, a ciężar dowodu przesłanek egzoneracyjnych wymienionych w przepisie art. 299 § 2 k.s.h. spoczywa na pozwanym członku zarządu. Oznacza to, że powód nie jest zobowiązany do wykazania poniesionej szkody. Zauważyć można jedynie, że zwolennicy koncepcji przyjmującej odszkodowawczy charakter odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. wskazują, że z regulacji tej wynika na rzecz wierzyciela domniemanie poniesienia szkody w wysokości niewyegzekwowanej wobec spółki wierzytelności i jeżeli członek zarządu nie wykaże, że szkoda wierzyciela była niższa od niewyegzekwowanego od spółki zobowiązania, to poniesie wobec wierzyciela odpowiedzialność do wysokości tego zobowiązania (zob. uchwałę Sądu Najwyższego z 28 lutego 2008 r., III CZP 143/07, OSNC 2009, nr 3, poz. 38; postanowienie Sądu Najwyższego z 8 grudnia 2008 r., III CZP 112/08, LEX nr 490503, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 kwietnia 2012 r., (...), LEX nr 1211143).

Taki rozkład ciężaru dowodu w żadnym razie nie oznacza, że członek zarządu odpowiada na zasadzie ryzyka., co – według skarżącej – wynikać miałyby z przyjętej przez Sąd wykładni. Argumentacja apelacji przytoczona w uzasadnieniu zarzutu błędnej wykładni art. 299 k.s.h. jest zatem chybiona,

Sąd pierwszej instancji prawidłowo także zastosował omawiany przepis do ustalonego w sprawie stanu faktycznego.

W sprawie w zasadzie poza sporem było, że powód udowodnił, że zarówno jego własne wierzytelności, jak i wierzytelności nabyte w drodze umów przelewu od wierzycieli upadłej spółki tj. (...) S.A. w L. i (...) S.A. w G., niezaspokojone w postępowaniu upadłościowym, powstały w okresie piastowania przez pozwaną funkcji prezesa zarządu (...) spółki z o.o. Sporem nie była też objęta wysokość niezaspokojonych w postępowaniu upadłościowym zobowiązań upadłej spółki. Spór w rozpoznawanej sprawie koncentrował się wokół tego, czy pozwana uwolniła się od odpowiedzialności, wykazując jedną z przesłanek egzoneracyjnych z art. 299 § 2 k.s.h., a ponadto czy powódka legitymowana jest do dochodzenia wierzytelności spółki (...).

Odnosnie drugiej z wymienionych kwestii należy uznać, że kwestionowane przez pozwaną umocowanie P. V. H. do reprezentowania spółki (...) w dacie zawarcia umowy przelewu zostało przez powódkę wykazane. Wskazać trzeba, że umowa cesji została zawarta w dniu 10 stycznia 2011 roku. Ze znajdującego się zaś w aktach sprawy wyciągu z Rejestru Spółek (...)(...), potwierdzającego umocowanie P. V. H. do reprezentowania spółki (...), a wystawionego w dniu 1 marca 2011 roku, wynika, że wyciąg przedstawia sytuację prawną podmiotu w dniu zgłoszenia danych do rejestru do trzech dni przed datą wystawienia (k. 45-49).

Gdy chodzi o następną sporną w sprawie kwestię, to przypomnieć trzeba, że członek zarządu – stosownie do art. 299 § 2 k.s.h. – może uwolnić się od odpowiedzialności w trzech sytuacjach:

- jeżeli wykaże, że we właściwym czasie doszło do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki lub wszczęto wobec niej postępowanie układowe (warto pamiętać, że nie jest konieczne, aby stosowny wniosek złożyła spółka lub któryś z członków zarządu Sądu Najwyższego w szczególności pozwany);

- jeżeli wykaże, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (lub nie wszczęto postępowania układowego), to miało to miejsce nie z jego winy;

- jeżeli wykaże, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (lub nie wszczęto postępowania układowego), to wierzyciel nie poniósł z tego tytułu szkody.

Pozwana w tej sprawie przede wszystkim powoływała się na pierwszą przesłankę egzoneracyjną, ale – jak słusznie Sąd pierwszej instancji przyjął – nie wykazała jej.

Warto w tym miejscu przypomnieć, że właściwy czas zgłoszenia wniosku o upadłość w postępowaniu upadłościowym i naprawczym jest ściśle określony i powiązany ze stanem niewypłacalności dłużnika, za który uważane jest niewykonywanie wymagalnych zobowiązań oraz – w przypadku dłużnika będącego osobą prawną – niezależnie od wykonywania przez dłużnika na bieżąco zobowiązań – gdy stan jego zobowiązania przekroczy wartość jego majątku (art. 21 § 1 w zw. z art. 10 i art. 11 p.u.n.). Wobec takiego unormowania z reguły zatem ustalenie czasu właściwego do zgłoszenia wniosku o upadłość – w przypadku sporu pomiędzy stronami – nie jest możliwe bez szczegółowej analizy dokumentacji księgowej spółki oraz opinii biegłego z zakresu księgowości. I jakkolwiek teza, że jest tak w każdym przypadku oraz że nie jest możliwe ustalenie tego czasu za pomocą innych dowodów nie jest do końca usprawiedliwiona, to – w ocenie Sądu Apelacyjnego – w rozpoznawanej sprawie dowód taki był konieczny z uwagi i na charakter zobowiązań upadłej spółki oraz spór co do wymagalności tych zobowiązań w okresie poprzedzającym zgłoszenie wniosków o upadłość, ale także i charakter majątku upadłej spółki, w skład którego wchodziły m.in. udziały w innych spółkach. Taki dowód w niniejszej sprawie nie został przeprowadzony. A opinie biegłych wydane w innych sprawach – w sprawie karnej, a także w sprawie upadłościowej – były nieprzydatne w tym znaczeniu, że ustalenie czasu właściwego do zgłoszenia wniosku o upadłość nie było zadaniem biegłych, zostały one bowiem sporządzone na użytek innych postępowań.

Gdy chodzi o dwie pozostałe przesłanki to należy zauważyć, że pozwana w toku postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, a także w apelacji, skupiła się na wykazywaniu, że do powstania stanu upadłości przyczynili się pozostali członkowie zarządu oraz wierzyciele, a przede wszystkim (...), będąca także udziałowcem spółki (...). Taka argumentacja – nawet jeżeli to twierdzenie to zostałyby wykazane – jest oczywiście bezskuteczna. Nie

uzasadnia bowiem żadnej z przesłanek, które – stosownie do art. 299 § 2 k.s.h. – uwalniają członka zarządu od odpowiedzialności.

Podkreślenia wymaga, że członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności jeśli wykaże brak swojej winy w niezgłoszeniu upadłości, a nie brak winy w doprowadzeniu do stanu niewypłacalności. Tylko zatem w wyjątkowych wypadkach, gdy stan niewypłacalności powstał na skutek podstępnego wprowadzenia w błąd pozwanego członka zarządu przez innego członka zarządu, można byłoby rozważać brak winy w niezgłoszeniu upadłości. Taka teza nie była zaś objęta twierdzeniami pozwanej. Przeciwnie, z jej twierdzeń wynika, że okoliczności dotyczące spłaty niewymagalnego długu wobec (...), na które powołuje się w procesie, były jej znane.

Najogólniej rzecz ujmując, członek zarządu, chcący uniknąć odpowiedzialności z powołaniem się na brak swej winy, powinien wykazać swój niezawiniony brak kontaktu z księgowością i finansami spółki, z powodu np. dłuższej nieobecności obejmującej czas, w którym odpowiedni wniosek miał być złożony. Tego rodzaju okoliczności zaś pozwana nie wykazała. Niewątpliwym jest – w świetle materiału dowodowego znajdującego się w aktach postępowania upadłościowego – że pozwana miała niczym nieograniczony dostęp do księgowości spółki. Jeżeli więc nawet – jak twierdzi – nie miała wpływu na podejmowane decyzje gospodarcze i stan finansów upadłej spółki, to niewątpliwie stan ten знаła, a co najmniej miała możliwość jego oceny i zgłoszenia we właściwym czasie wniosku o upadłość.

Trafnie także Sąd pierwszej instancji wskazał, z powołaniem się na stanowisko judykatury, że odpowiedzialności członka zarządu nie uchyla umowa łącząca członków zarządu co do sposobu kierowania sprawami spółki, w szczególności ustalony umownie podział czynności. Tego rodzaju umowa ma znaczenie tylko wewnątrzorganizacyjne. Przepis art. 299 k.s.h. chroniący interes wierzycieli ma charakter bezwzględnie obowiązujący i nie może być pozbawiony skuteczności przez porozumienie współników. Tylko taka sytuacja faktyczna, która rzeczywiście i obiektywnie uniemożliwia uczestniczenie w czynnościach zarządzania sprawami spółki może uzasadniać wniosek o istnieniu okoliczności przewidzianych § 2 tego artykułu, zwalniających członka zarządu od odpowiedzialności (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2014 r., sygn. II CSK 446/13).

Bez znaczenia także dla oceny istnienia omawianej przesłanki egzoneracyjnej jest ewentualne przyczynienie się wierzycieli do powstania stanu niewypłacalności. Zgodzić się należy ze stanowiskiem, wyrażonym m.in. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2011 roku, sygn. IV CSK 335/10 (LEX nr 784972), że art. 299 k.s.h. w sposób samodzielny i wyczerpujący reguluje odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zobowiązania, zarówno pod względem podmiotowym jak i przedmiotowym, stąd też, ze względu na brzmienie art. 299 § 2 k.s.h., nie jest możliwe odpowiednie stosowanie art. 362 k.c.

Co do zasady na podstawie art. 299 k.s.h. członkowie zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają za zobowiązania, które powstały w okresie sprawowania przez nich tej funkcji, w tym za zobowiązania powstałe także dopiero po spełnieniu się przesłanek do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz już po ogłoszeniu upadłości (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 4 lipca 2013 roku, I CSK 646/12, LEX nr 1365595; z dnia 17 stycznia 2007 roku, II CSK 322/06, LEX nr 303335).

Z tego względu fakt, że wierzytelności (...) spółki z o.o. powstały dopiero w 2007 i 2008 roku, czyli po ogłoszeniu upadłości spółki (...) sam przez się nie uwalnia pozwanej, jako członka zarządu upadłej spółki, od odpowiedzialności. Jak wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 17 stycznia 2007 roku, odmienna wykładnia eliminowałaby funkcję zabezpieczającą art. 299 k.s.h., która sprowadza się do pociągnięcia do odpowiedzialności osób sprawujących zarząd w razie niewystąpienia w terminie z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. Funkcja ta zostałaby całkowicie wyeliminowana, gdyby przyjąć, że członkowie zarządu nie odpowiadają na omawianej podstawie za zobowiązania, które nie powstałyby, gdyby w terminie wystąpili z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. Kwestię zakresu norm czasowych odpowiedzialności członka zarządu należy oceniać przez pryzmat wykładni celowościowej, tj. przede wszystkim z punktu widzenia ochrony wierzycieli.

Bez znaczenia zatem dla odpowiedzialności pozwanej jest wydanie w toku postępowania upadłościowego postanowień na podstawie art. 36 w związku z art. 38 Prawa upadłościowego i naprawczego. Pozwana chcąc zwolnić się od

odpowiedzialności za zobowiązania powstałe w toku postępowania likwidacyjnego – analogicznie jak w przypadku zobowiązań, które powstały, czy też stały się wymagalne wcześniej - musiałyby wykazać jedną z przesłanek egzoneracyjnych wymienionych w art. 299 § 2 k.s.h.

W ocenie Sądu Apelacyjnego pozwana nie sprostала temu. W kontekście twierdzeń dotyczących ram czasowych powstania wierzytelności (...) nie wykazała w szczególności, że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody.

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 (tak również Sąd Apelacyjny w Gdańsku w wyroku z 22 marca 2013 r., V ACa 69/13, LEX nr 1353710 oraz Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 2 października 2013 r., I ACa 52/13, LEX nr 1383551; podobnie Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z 30 października 2007 r., V A Ca 670/07, Biul. SA (...), nr 1, s. 28.). Aby uwolnić się zatem od odpowiedzialności z powołaniem się na brak szkody, pozwana musiałaby wykazać brak różnicy pomiędzy tym co wierzyciele mogli uzyskać w wyniku wszczęcia postępowania upadłościowego we właściwym czasie a rzeczywistym stanem zaspokojenia.

Tego zaś pozwana nie wykazała. Dowodu braku szkody nie może bowiem zastąpić argument, że „... wierzyciele nie mogli ponieść uszczerbku, który choćby w części dorównywał zasądzonemu wyrokiem odszkodowaniu. Prima facie sytuacja w spornym okresie nie mogła ulec tak radykalnej zapaści, aby obniżyć możliwość zaspokojenia wierzycieli o ponad 13 milionów złotych”. Nawet bowiem jeżeli wątpliwości tego rodzaju mogą się rodzić, to jednak nie są wystarczające do uwolnienia pozwanej od odpowiedzialności, w sytuacji gdy to na niej spoczywał dowód wykazania braku szkody, a zatem wykazania precyzyjnie – o czym wcześniej była mowa – braku różnicy pomiędzy tym co wierzyciele mogli uzyskać w wyniku wszczęcia postępowania upadłościowego we właściwym czasie a rzeczywistym stanem zaspokojenia. Ustalenia w tym zakresie – analogicznie jak w przypadku czasu właściwego do zgłoszenia wniosku o upadłość – w realiach rozpoznawanej sprawy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie jest możliwe bez wglądu do dokumentacji księgowej upadłej spółki i opinii biegłego.

Podsumowując, Sąd Apelacyjny nie znalazł uzasadnionych podstaw do zmiany zaskarżonego wyroku zgodnie z wnioskiem apelacji. Dlatego ją oddalił (art. 385 k.p.c.), o kosztach zastępstwa procesowego w postępowania odwoławczym postanawiając na mocy art. 98 § 1 i 3 k.p.c.