

*Sygn. akt I ACa 1215/11*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 grudnia 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b><i>SSA Jolanta Grzegorzcyk (spr.)</i></b>
<b>Sędziowie:</b>	<b><i>SSA Tomasz Szabelski</i></b> <b><i>SSA Dorota Ochalska - Gola</i></b>
Protokolant:	stażysta Joanna Płoszaj

po rozpoznaniu w dniu 14 grudnia 2012 r. w Łodzi

na rozprawie

sprawy z powództwa ***Powiatu (...)*** z siedzibą w K. jako następcy prawnego zlikwidowanego ***Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej z siedzibą w K.***

przeciwko ***P. K. (1) i H. W. (1)***

o zapłatę

na skutek apelacji obojga pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 15 kwietnia 2011 r. sygn. akt X GC 99/09

***1. oddala obie apelacje;***

***2. zasądza na rzecz Powiatu (...)*** z siedzibą w K. od ***P. K. (1) i H. W. (1)*** kwoty po 1.350 (jeden tysiąc trzysta pięćdziesiąt) złotych od każdego z nich, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

*Sygn. akt I ACa 1215/11*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 15 kwietnia 2011r. Sąd Okręgowy w Łodzi zasądził na rzecz Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w likwidacji z siedzibą w K. (będącym poprzednikiem prawnym obecnego powoda – Powiatu (...)) z siedzibą w K.):

1.od pozwanego P. K. (1):

- a) kwotę 111.311,44 zł z ustawowymi odsetkami za okres od dnia 16 grudnia 2008r. do dnia zapłaty,
- b) kwotę 83.601,18 zł z ustawowymi odsetkami za okres od dnia 7 kwietnia 2009r. do dnia zapłaty,
- c) kwotę 4.428 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego;

2. solidarnie od pozwanych H. W. (1) i A. S.:

- a) kwotę 38.651,05 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 30 grudnia 2008r. do dnia zapłaty,
- b) kwotę 50.555,42 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 15 kwietnia 2009r. do dnia zapłaty,
- c) kwotę 2.030 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego;

3. od pozwanego A. S.:

- a) kwotę 13.587,13 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 30 grudnia 2008r. do dnia zapłaty,
- b) kwotę 19.111,78 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 kwietnia 2009r. do dnia zapłaty,
- c) kwotę 742 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego;

oddalił powództwo w pozostałej części i orzekł o nieuiszczonych kosztach sądowych, nakazując pobrać wyliczone kwoty od pozwanych na rzecz Skarbu Państwa Sądu Okręgowego w Łodzi.

Powód wyjaśnił, że Sąd Okręgowy w Łodzi wyrokiem z dnia 21 maja 2008r. w sprawie sygn. akt IC 69/02 zasądził na jego rzecz od (...) spółki z o.o. w K. łącznie kwotę 149.862,31 zł z ustawowymi odsetkami oraz łączną kwotę 13.587,31 zł tytułem kosztów procesu. Egzekucja prowadzona przez powoda z majątku spółki (...) okazała się jednak bezskuteczna.

W ocenie powoda do dnia orzekania przez Sąd Okręgowy pozwani pełnią funkcję członków zarządu z tym, że A. S. od 27 maja 1997r., H. W. (1) od 7 lipca 1999r. a P. K. (1) od 10 marca 2000r.

Powód podniósł, że zatem wszyscy pozwani odpowiadają solidarnie w zakresie kwoty 111.311,44zł obejmującej należności główne (33.324,27zł i 70.087,86zł), koszty postępowania (3.048 zł i 4.851,31 zł) a także skapitalizowane odsetki przypadające od w/w należności głównych wynoszące 83.601,18 zł. Jednocześnie H. W. (1) i A. S., zdaniem powoda odpowiadają w zakresie zasądzonych świadczeń przypadających od dnia 7 lipca 1999r. do dnia 9 marca 2000r., tj. do kwoty 38.651,05 zł obejmującej należność główną w wysokości 34.367,93zł i koszty postępowania obliczone procentowo i wynoszące 4.283,12zł (74% z kwoty kosztów 5.788zł) a także do kwoty 50.555,42zł stanowiącej skapitalizowane odsetki od kwoty 34.367,93zł.

Powód wskazał, że A. S. odpowiada ponadto samodzielnie w części dotyczącej zasądzonych świadczeń przypadających w okresie od 7 stycznia 1998r. do 6 lipca 1999r., obejmujących należność główną w kwocie 12.082,25zł i koszty postępowania obliczone procentowo i wynoszące 1.504,88zł (24% z zasądzonej kwoty 5.788zł) - tj. do kwoty 13.587,13zł oraz do kwoty 19.111,98zł, stanowiącej skapitalizowane odsetki od kwoty 12.082,25zł.

Jako podstawę prawną swego roszczenia powód wskazał art. 299 § 1 ksh.

Pozwany P. K. (1) wniósł o oddalenie powództwa i o zawieszenie postępowania do czasu rozstrzygnięcia sprawy karnej, sygn. akt II K 277/06, w której P. K. (1) i Z. W. oskarżeni byli m.in. o to, że będąc członkami zarządu (...) spółki z o.o. nie zgłosili wniosku o ogłoszenie upadłości, pomimo powstania warunków uzasadniających upadłość.

Przyznał, że objął funkcję członka zarządu spółki z o.o. (...) w dniu 10 marca 2000r., jednakże w dniu 15 maja 2003r. złożył rezygnację. Ponadto podniósł, że funkcję członka zarządu objął w okresie gdy nie zachodziły przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, bowiem takie okoliczności wystąpiły już w roku 1999 a spółka już od 1998r.

utraciła płynność finansową i zaprzestała spłacania swych zobowiązań. Zatem w jego ocenie niezgłoszenie wniosku o upadłość nastąpiło bez jego winy.

Podniósł także, że nigdy nie zajmował się sprawami finansowymi spółki, gdyż pełnił funkcję dyrektora medycznego i prowadził tylko sprawy z tym związane.

Pozwana H. W. (1) wniosła o oddalenie powództwa i stwierdziła, że została odwołana ze składu zarządu z dniem 30 maja 2001r., a zatem nie była członkiem zarządu kiedy roszczenie powoda w przeważającej części stało się wymagalne, a w dniu 12 maja 2004r. zbyła swoje udziały w spółce. Powołała się też na sprawę IC 288/06 Sądu Rejonowego w Kutnie, w której powództwo przeciwko niej zostało oddalone, pomimo, że nie była wykreślona z rejestru przedsiębiorców. Co do zobowiązań powstałych do dnia 30 maja 2001r. stwierdziła, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło nie z jej winy, gdyż w tym czasie spółka znajdowała się w dobrej kondycji finansowej i na bieżąco regulowała zobowiązania.

Ponadto podniosła zarzut przedawnienia z art. 442 § 1 kc zarzucając, że od dnia bezskuteczności egzekucji upłynął 3 letni okres przedawnienia.

Pozwany A. S. również wniósł o oddalenie powództwa, podnosząc, że z dniem 30 maja 2001r. zrezygnował z funkcji członka zarządu spółki (...) a w dniu składania przez niego rezygnacji nie istniały przesłanki do ogłoszenia upadłości, o czym świadczy fakt, że po jego rezygnacji spółka ta nadal prowadziła działalność, zaciągała zobowiązania i była partnerem handlowym powódki.

Ostatecznie wniosek o zawieszenie postępowania do czasu rozstrzygnięcia sprawy II K 277/06 został cofnięty.

Rozpoznając sprawę, Sąd Okręgowy w Łodzi poczynił ustalenia (k. 417 - 420), które Sąd Apelacyjny w całości podziela i przyjmuje za własne.

M. in. Sąd ten ustalił, że Spółka z o.o. (...) nie została przerejestrowana do Krajowego Rejestru Sądowego i figuruje w rejestrze handlowym (...). Natomiast jako członkowie zarządu tej Spółki w Rejestrze Handlowym figurują: A. S. wpisany w dniu 27 maja 1997r., H. W. (1) wpisana w dniu 7 lipca 1999r. i P. K. (1) wpisany w dniu 10 marca 2000r.

H. W. (1) i A. S. w dniu 30 maja 2001r. złożyli rezygnację z pełnienia funkcji członków zarządu i uchwałą zgromadzenia wspólników z dnia 30 maja 2001r. zostali odwołani ze składu zarządu.

Z dniem 7 lutego 2001r. na stanowisko członka zarządu spółki (...) powołano M. W., a z dniem 15 września 2001r. A. K..

Następnie Sąd Okręgowy dokonał wnikliwej oceny zgromadzonych dowodów (k. 420 – 422).

Oceniając dochodzone roszczenie, w pierwszej kolejności Sąd Okręgowy, stwierdził, że niezasadny i wskazał dlaczego - był zarzut braku należytego umocowania pełnomocnika i braku zdolności sądowej powoda w związku z uchwałą Rady Powiatu (...) z 25.08.2010r. w sprawie likwidacji Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w K. (k. 422 – 422 odwr.).

Uznał, że wobec spełnienia przesłanek z art. 299 §1 ksh, pozwani odpowiadają w stosunku do strony powodowej (k. 422 odwr.- 425), a następnie wskazał, w jakich granicach odpowiada każdy z pozwanych wobec wpływu okresu pełnienia funkcji członka zarządu spółki na ich odpowiedzialność i przedstawił stosowne wyliczenia zasądzonych należności (k. 425 - 426).

Apelację od tego wyroku wnieśli, niezależnie od siebie, pozwani P. K. (1) i H. W. (1), natomiast pozwany A. S. nie zaskarżył orzeczenia Sądu Okręgowego.

Pozwany P. K. (1) zaskarżył wyrok w części zasądzającej należność od niego na rzecz strony pozwanej oraz obciążającej go obowiązkiem uiszczenia należności z tytułu kosztów sądowych na rzecz Skarbu Państwa, tj. w zakresie orzeczenia zawartego w pkt 1a, 1b, 1c oraz 5a.

Skarżący zarzucił

1. naruszenie przez Sąd przepisów prawa procesowego, tj. art. 227 k.p.c. i art. 233 k.p.c., mające istotny wpływ na treść wyroku, a polegające na dokonaniu przez Sąd dowolnej a nie swobodnej oceny materiału dowodowego i wydaniu wyroku uwzględniającego powództwo nie w oparciu o wszystkie zebrane dowody, tylko w oparciu o ich część, z naruszeniem zasad logicznego rozumowania oraz dorobku wiedzy i doświadczenia życiowego, poprzez pominięcie istotnych dowodów w sprawie, tj. dokumentów z akt sprawy karnej II K 277/06 w postaci bilansów, rachunków strat i zysków, sprawozdań z działalności zarządu, zeznań o wysokości dochodu (poniesione straty) i rachunków wyniku, protokołu z inwentaryzacji kasy i innych powołanych przez P. K. - mimo dopuszczenia tych dowodów;

2. rażąco naruszenie przepisu prawa procesowego, mające istotny wpływ na treść wyroku poprzez nie zastosowanie się do ustawowego nakazu z art. 278 §1 k.p.c. i nie dopuszczenie dowodu z opinii biegłego do spraw rachunkowości, mimo iż wyjaśnienie w jakiej konkretnie dacie nastąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości Spółki i kto w tej dacie był zobowiązany do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki (...) wymagała wiedzy specjalistycznej;

3. naruszenie prawa materialnego, poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 13 i art. 21 PrUpN podczas, gdy należało zastosować normy prawne obowiązujące w chwili, gdy powstały podstawy do ogłoszenia upadłości (1998r.), a więc przepisy Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej – prawo upadłościowe, bowiem zgodnie z opiniami biegłych powołanych w sprawie karnej II K 277/06 przyczyny do ogłoszenia upadłości powstały w roku 1998r. a więc w dacie, w której kodeks spółek handlowych i ustawa prawo upadłościowe i naprawcze jeszcze nie obowiązywały;

4. naruszenie prawa materialnego art. 299 §2 k.s.h. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy zebrane w sprawie dowody (także dopuszczone, ale pominięte) wskazują, że działania P. K. zmierzające do ratowania kondycji finansowej Spółki (w tym zaciąganie przez członków rodziny pozwanego zobowiązań na spłatę długów spółki, zawieranie przez pozwanego porozumień z Zakładem Ubezpieczeń Społecznych, Urzędem Skarbowym i wierzycielami Spółki o restrukturyzację długów Spółki, prowadzenie negocjacji z SP ZOZ w K.) nie były zawinione, a nie zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości w stosownym terminie nie nastąpiło z jego winy, wobec braku możliwości zgłoszenia takiego wniosku w świetle ówczesnie obowiązujących przepisów;

5. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść wyroku a wyrażający się w uznaniu, że przyjęty w spółce pomiędzy członków zarządu podział obowiązków nie ma wpływu na zakres ich odpowiedzialności, gdy tymczasem nie sposób uznać odpowiedzialności pozwanego P. K., skoro wykonywał on funkcje dyrektora do spraw medycznych, nie zajmował się natomiast sprawami finansowymi i księgowymi Spółki.

W konsekwencji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji celem jej ponownego rozpoznania oraz o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego P. K. (1) kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za I i II instancję, według norm przepisanych.

Jednocześnie skarżący wskazał, że z ostrożności procesowej wyrokowi zarzuca błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść wyroku w części dotyczącej rozstrzygnięcia o kosztach procesu, w tym kosztach zastępstwa procesowego, polegający na uznaniu, że pozwanego P. K. (1) należało obciążyć obowiązkiem zwrotu kwoty 9.742,20 złotych, gdy tymczasem ustalona na podstawie art. 98 k.p.c. i art. 113 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych należność winna być znacznie mniejsza a koszty oceniane w świetle art. 102 k.p.c. (apelacja k. 434 -441).

Pozwana H. W. (1) zaskarżyła wyrok w części jej dotyczącej, tj w pkt 2 i 5, zarzucając:

1. błędne oddalenie wniosków dowodowych H. W. (1) o zobowiązanie powoda do przedłożenia wykazu wszystkich spraw sądowych prowadzonych przeciwko (...) Sp. z o.o. za lata objęte żądaniem pozwu (z wyszczególnieniem

numerów faktur oraz dochodzonych na ich podstawie kwot), uzyskanych w tym zakresie orzeczeń sądowych oraz do podania, czy na ich podstawie były prowadzone postępowania egzekucyjne, a jeżeli tak, to jakim wynikiem się zakończyły oraz o dołączenie akt spraw Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Kutnie dotyczących wszystkich prowadzonych postępowań egzekucyjnych z wniosku powoda przeciwko (...) sp. z o.o. za lata objęte żądaniem pozwu, które to wnioski dowodowe miały decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, gdyż zmierzały do ustalenia, czy istnieje druga, obok bezskuteczności egzekucji przeciwko zobowiązanej Spółce, przesłanka z art. 299 § 1 ksh, a więc faktyczne istnienie zobowiązania tej Spółki;

2. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wyroku poprzez niewłaściwe wyliczenie wysokości zasądzonych od pozwanej skapitalizowanych odsetek, które według wyliczeń H. W. (1) mogą ewentualnie wynosić jedynie łącznie 13.640,25zł za okres kiedy pełniła ona funkcję członka Zarządu dłużnej Spółki;

3. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 kpc, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów, a polegające na uznaniu za niewiarygodne twierdzeń pozwanej oraz przedłożonych przez nią dowodów, co do tego, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki (...) oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z winy H. W. (1), przy jednoczesnym bezpodstawnym uznaniu w całości za wiarygodne w tym zakresie twierdzeń powoda, podczas gdy prawidłowa ocena wszystkich dowodów prowadzi do wniosków odmiennych i winna skutkować oddaleniem powództwa w całości wobec H. W. (1);

4. nie oddalenie powództwa wobec H. W. (1), pomimo, iż zasądzenie od niej solidarnie z drugą osobą kwoty aż 89.207 zł wydaje się niesprawiedliwe i sprzeczne z zasadami współżycia społecznego.

W konsekwencji pozwana wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i oddalenie wobec pozwanej powództwa o zapłatę, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, nadto wnosila o zasądzenie od powoda na rzecz pozwanej kosztów procesu za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych (apelacja pozwanej k. 447 -454).

W postępowaniu międzyinstancyjnym pozwany P. K. złożył odpis wyroku, wydanego w dniu 27 grudnia 2010r. w sprawie karnej II K 180/10 (k. 526, 528-548).

Nadto w dniu 25 stycznia 2012r. wpłynęło pismo procesowe pełnomocnika Powiatu (...) z siedzibą w K. wraz z odpisem uchwały Rady tego Powiatu z dnia 25 sierpnia 2010r. i postanowieniem Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 18 sierpnia 2011r., na mocy którego dotychczasowy powód, tj. Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w K. został wykreślony z rejestru publicznych zakładów opieki zdrowotnej, a tym samym utracił zdolność sądową (k. 603-605, 608-609, 610-611). Wobec powyższego został zgłoszony wniosek o zawieszenie postępowania na skutek utraty zdolności sądowej przez dotychczasowego powoda i podjęcie postępowania z udziałem Powiatu (...) z siedzibą w K. jako następcy prawnego dotychczasowego powoda (k. 615 odwr.).

Sąd Apelacyjny postanowieniem z dnia 30 stycznia 2012r. na podstawie art. 174 § 1 pkt 1 kpc w zw. z art. 391 kpc zawiesił postępowanie na skutek utraty zdolności sądowej przez Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej w likwidacji w K. i na podstawie art. 180 § 1 pkt 2 w zw. z art. 391 § 1 kpc podjął postępowanie z udziałem Powiatu (...) z siedzibą w K. jako podmiotem będącym ogólnym następcą prawnym Samodzielnego Publicznego Zakładu Opieki Zdrowotnej w likwidacji w K. (k. 616).

Pełnomocnik pozwanego P. K. wniósł o zawieszenie postępowania z uwagi na fakt, że w sprawie oznaczonej sygn. I C 1405/11 Sądu Okręgowego w Łodzi toczy się postępowanie ze skargi o wznowienie postępowania, którego stronami były m.in. SP ZOZ w K. w likwidacji, Spółka z o.o. (...) w K.. Nie był w stanie wskazać sygnatury sprawy, której dotyczy skarga o wznowienie postępowania a zwłaszcza czy była to sprawa I C 69/02 Sądu Okręgowego w Łodzi (k.616).

W kolejnym piśmie procesowym pełnomocnik pozwanego P. K. przedstawił swe stanowisko, doprecyzował wniosek o zawieszenie postępowania z uwagi na wniesienie przez P. K. skargi o wznowienie postępowania w sprawie IC 1137/03 Sądu Okręgowego w Łodzi (k. 617-618).

Pełnomocnik pozwanej H. W. przyłączył się do wniosku pełnomocnika P. K. o zawieszenie postępowania (k. 624-625).

Natomiast strona powodowa oponowała przeciwko temu wnioskowi (k. 630-631).

Prawomocnym zarządzeniem z dnia 2 lutego 2012r. Przewodnicząca w Sądzie Okręgowym w Łodzi zwróciła skargę o wznowienie postępowania w sprawie IC 1137/03 wniesioną przez pozwanego P. K., jako osobę nieuprawnioną do jej wniesienia (zarządzenie – k. 636a).

Pełnomocnicy apelujących popierali wniesione apelacje, natomiast strona powodowa wniosła o ich oddalenie i zasądzenie kosztów procesu (k. 631 i 648).

W okresie publikacyjnym pozwany P. K. złożył głos do protokołu rozprawy (k. 650-651).

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacje wniesione przez oboje pozwanych nie zasługują na uwzględnienie z następujących przyczyn.

Na wstępie rozważań należy przypomnieć, że surowa odpowiedzialność członków zarządu spółki z o. o. uregulowana w art. 299 k.s.h. wynika z przyjętej w Kodeksie spółek handlowych konstrukcji prawnej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Należy także podkreślić, że w przepisie tym ustawodawca przyjął, że jest to odpowiedzialność za zobowiązania spółki z o.o. a nie za szkodę (tak jak np. w art. 293 k.s.h.).

Zgodnie z treścią art. 299 k.s.h. - odpowiedzialność odszkodowawcza członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością uzależniona jest od wykazania przez wierzyciela jedynie istnienia zobowiązania spółki oraz bezskuteczności egzekucji z majątku spółki i strona powodowa te dwie okoliczności wykazała. Natomiast pozostałe przesłanki odpowiedzialności objęte są domniemaniem ustawowym. Dlatego właśnie, zgodnie z art. 299 § 2 k.s.h. członkowie zarządu obowiązani są wykazać i udowodnić okoliczności zwalniające ich od odpowiedzialności. Ustawodawca w art. 299 §2 k.s.h. przewidział, że członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności jeżeli udowodni, że zaistniała choćby jedna z trzech sytuacji wymienionych w tym przepisie, a mianowicie:

- jeżeli wykaże, że we właściwym czasie doszło do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki lub wszczęto wobec niej postępowanie układowe;

- jeżeli wykaże, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (lub nie wszczęto postępowania układowego), to nie nastąpiło to 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.

Tak więc ciężar przeprowadzenia dowodu na co najmniej jedną ze wskazanych wyżej okoliczności spoczywa na osobie pozwanej. Z konstrukcji okoliczności zwalniających od odpowiedzialności wynika, że ratio legis art. 299 § 1 k.s.h. stanowi ponoszenie odpowiedzialności za zobowiązania spółki przez tych członków zarządu, w okresie urzędowania których zaistniały przyczyny uzasadniające zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego, a którzy mimo to nie zgłosili odpowiedniego wniosku.

W przedmiotowej sprawie nie ulega wątpliwości, że w okresach, które wskazał Sąd Okręgowy w uzasadnieniu skarżonego wyroku (pozwany P. K. (1) od 10 marca 2000r. do 15 maja 2003r., pozwana H. W. (1) od 7 lipca 1999r. do 30 maja 2001r., pozwany A. S. od 27 maja 1997r. do 30 maja 2001r. – k. 425), pozwani pełnili funkcję członków zarządu spółki z o.o. (...) i nie zgłosili wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki (lub o wszczęcie postępowania układowego).

Natomiast strona powodowa jako wierzyciel dochodzący na podstawie art. 299 k.s.h. od członków zarządu nie wyegzekwowanych roszczeń należnych od spółki z o.o. (...), wynikających z prawomocnego wyroku w sprawie IC 69/02 Sądu Okręgowego w Łodzi, korzysta z ustawowego domniemania m.in. istnienia szkody a nadto obowiązana

była wykazać jedynie fakt bezskuteczności egzekucji w stosunku do spółki, co uczyniła przedstawiając postanowienie Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Kutnie z dnia 24 listopada 2008r., wydanego w sprawie KM 1623/08 o umorzeniu postępowania wobec bezskuteczności egzekucji (k. 44-45), w uzasadnieniu którego Komornik wskazał, że spółka z o.o. (...) nie prowadzi działalności gospodarczej i brak jest majątku dłużnika, do którego można byłoby skierować skuteczną egzekucję, bezskuteczna jest egzekucja z rachunków bankowych oraz wierzytelności.

W tej sytuacji, skoro oboje apelujący, jako pozwani nie wykazali żadnej z przesłanek ekskulpujących wymienionych w art. 299 § 2 k.s.h., przeto co do zasady słusznie przyjął Sąd Okręgowy, że ponoszą oni odpowiedzialność za nieuregulowane na rzecz strony powodowej zobowiązania objęte wyrokiem wydanym w sprawie IC 69/02.

Odnośnie zarzutów podniesionych przez apelujących, a odnoszących się do twierdzenia o naruszeniu przez Sąd I instancji przepisów procedury i ich wpływu na treść skarżonego orzeczenia, przed wszystkim należy podkreślić, że zarówno pozwany P. K., jak również pozwana H. W., reprezentowani przez zawodowych pełnomocników, nie zgłosili zastrzeżeń w trybie art. 162 k.p.c. odnośnie nieprawidłowego ich zdaniem oddalenia postanowieniem przez Sąd Okręgowy zgłoszonych przez nich uprzednio wniosków dowodowych ( k. 211 – protokół rozprawy).

Przechodząc do zarzutu naruszenia art. 278 §1 k.p.c. polegającego w przekonaniu apelującego P. K. na bezzasadnym nie dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego do spraw rachunkowości a także zarzutu skarżącej H. W., jakoby Sąd I instancji bezpodstawnie oddalił wnioski dowodowe o zobowiązanie powoda do przedłożenia wykazu wszystkich spraw sądowych prowadzonych przeciwko (...) Sp. z o.o. za lata objęte żądaniem pozwu (z wyszczególnieniem numerów faktur oraz dochodzonych na ich podstawie kwot), uzyskanych w tym zakresie orzeczeń sądowych oraz do podania, czy na ich podstawie były prowadzone postępowania egzekucyjne, a jeżeli tak, to jakim wynikiem się zakończyły oraz o dołączenie akt spraw Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Kutnie dotyczących wszystkich prowadzonych postępowań egzekucyjnych z wniosku powoda przeciwko (...) Sp. z o.o. za lata objęte żądaniem pozwu, które to wnioski dowodowe, w ocenie skarżącej, miały doprowadzić do decydującego ustalenia, czy istnieje druga, obok bezskuteczności egzekucji przeciwko zobowiązanej Spółce, przesłanka z art. 299 § 1 k.s.h., czyli faktyczne istnienie zobowiązania tej Spółki, wskazać należy, że zarzuty tego rodzaju w ogóle nie mogły być skutecznie podniesione w tej sprawie. Bowiem zgodnie z art. 162 k.p.c. strony mogą w toku posiedzenia 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 winien wziąć pod uwagę z urzędu, albo strona uprawdopodobni, że nie zgłosiła zastrzeżeń bez swojej winy, jednak z żadną z tych okoliczności nie mamy do czynienia w tym postępowaniu). Znaczenie regulacji zawartej w art. 162 k.p.c. aktualizuje się w postępowaniu odwoławczym. Jeżeli sąd wyda postanowienie o oddaleniu wniosków dowodowych (tak jak uczynił to Sąd Okręgowy jako pierwszoinstancyjny w tym postępowaniu – k. 211), strona tego postępowania, w celu skutecznego powoływania się w dalszym jego toku na zarzuty mające podważyć prawidłowość tego rodzaju postanowienia, powinna zgłosić do protokołu zastrzeżenia w trybie art. 162 k.p.c. (tak m. in. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 27 czerwca 2008 r., sygn. akt III CZP 50/08, opubl. OSNC 2009/7-8/103 i w wyroku z dnia 8 kwietnia 2010 r., II PK 127/09, opubl. M.P.Pr. 2011/1/33-39).

Strona nie może więc skutecznie zarzucać w apelacji uchybienia przez Sąd I instancji przepisom postępowania, dotyczącego oddalenia wniosków dowodowych, jeżeli nie zwróciła uwagi sądu na to uchybienie (art. 162 k.p.c.).

Dlatego też stwierdzić należy, iż skarżący nie mogli skutecznie podnieść przywołanych w ich apelacjach zarzutów, dotyczących oddalenia przez Sąd Okręgowy zgłoszonych przez nich wniosków dowodowych opisanych w zarzutach apelacyjnych. Skoro zatem w toku postępowania przed Sądem I instancji pełnomocnicy pozwanych, jak również sami pozwani nie wnieśli o wpisanie zastrzeżenia do protokołu w trybie art. 162 k.p.c. o uchybieniu sprowadzającym się, w ich ocenie, do bezzasadnej odmowy dopuszczenia dowodu, tym samym nie mogą skutecznie zarzucać Sądowi I instancji naruszenia wskazanych w apelacji przepisów.

Sąd Apelacyjny jest obowiązany zarzut w tym zakresie pominąć, bez potrzeby dokonywania jego merytorycznej oceny.

Mimo wszystko jednak, na marginesie powyższych rozważań podnieść należy, że w istocie pozwany P. K. i jego pełnomocnik nie zgłosili wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na okoliczności, o których mowa w pkt 2 zarzutów apelacji. Ze stwierdzenia pełnomocnika P.K. (protokół rozprawy - k. 207) wynika bowiem, że w rzeczywistości wnosił on o „zażądanie z Sądu Rejonowego w Kutnie Wydziału II Karnego kserokopii następujących kart: z tomu XIV karta 2364 do 2374 (opinia biegłego sądowego L. S. ) na okoliczność sytuacji finansowej spółki w okresie od 2001 do 2004 roku i przesłanek kwalifikujących spółkę do ogłoszenia upadłości, (...) - z tomu XV karta 2803 do 2818 (opinia biegłego sądowego I. S. – na okoliczność sytuacji finansowej spółki w okresie 2001 – 2004), (...) z tomu XVIII karta 3231 do 3236 (opinia biegłego L. S. – na okoliczność istnienia przesłanek do zgłoszenia wniosku o upadłość spółki (...)).”. Tak więc w istocie był to wniosek o załączenie dokumentów znajdujących się w aktach sprawy karnej, natomiast nie był to wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego na konkretne okoliczności, odpowiadający wymogom art. 278 i nast. k.p.c., jak usiłuje to przedstawić skarżący w swej apelacji.

Jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy w uzasadnieniu skarżonego wyroku, powołując się na orzeczenie Sądu Najwyższego (orzecz. SN z 16.06.1967 III PKN 9/67) - opinia biegłego w innej sprawie a w szczególności w sprawie karnej może być wykorzystana jako dowód w innej sprawie tylko wtedy, gdy żadna ze stron nie zgłasza do niej zastrzeżeń i nie żąda powtórzenia tego dowodu w toczącym się postępowaniu. Natomiast skoro pełnomocnik powoda oponował przeciwko dopuszczeniu w/w opinii jako dowodu w niniejszym postępowaniu (k. 210), dlatego zasadnie Sąd Okręgowy odmówił zażądania i załączenia dokumentów w postaci opinii złożonych na potrzeby innego postępowania karnego. Sąd I instancji trafnie także dostrzegł, że z uwagi na niezgłoszenie w niniejszej sprawie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego, nie było podstaw do dopuszczenia tego dowodu przez Sąd z urzędu, na okoliczności, o których mowa w art. 299 § 2 k.s.h. Następnie szeroko Sąd ten uzasadnił, także powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, że w tej sprawie dopuszczenie z urzędu tego dowodu mogło być odczytane jako prowadzące do naruszenia prawa do bezstronnego sądu i obowiązku przestrzegania zasady równego traktowania stron, czyli zasad wynikających z art. 32 ust. 1 i art. 45 ust. Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, szczególnie że taki ewentualny dowód byłby dopuszczony wyłącznie na korzyść strony pozwanej, czyli stanowiłoby to działanie Sądu na rzecz jednej ze stron. Wreszcie, także trafnie, Sąd ten podkreślił, że niedopuszczalne byłoby również zastąpienie przez sąd - biegłych sądowych w ustalaniu wiadomości wymagających wiadomości specjalnych, z uwagi na to, że specyfiką dowodu z opinii biegłego sądowego jest jego niezastępowalność. Z tym ostatnim stwierdzeniem łączy się także problem pominięcia przez Sąd Okręgowy, pomimo ich dopuszczenia jako dowodów w przedmiotowym postępowaniu, innych dowodów znajdujących się w aktach sprawy karnej II K 277/06, tj. bilansów, rachunków strat i zysków, sprawozdań z działalności zarządu, zeznań o wysokości dochodu bądź poniesionej straty i rachunków wyników, protokołu z inwentaryzacji kasy oraz innych powołanych przez pełnomocnika pozwanego P. K. (1) na okoliczność, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło nie z winy pozwanego P. K. oraz na okoliczność, że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz nieszczęścia postępowania układowego nie zmniejszył się potencjał majątkowy spółki oraz że wierzyciele i tak nie uzyskaliby zaspokojenia. Pełnomocnik apelującego, nie wskazał bowiem z jakich konkretnie zapisów znajdujących się w tych dokumentach wywodzi okoliczności, które był zobligowany udowodnić i które przytoczył w tezie dowodowej. Sąd Okręgowy zasadnie podkreślił, że pomijając nawet fakt, iż analiza tych obszernych dokumentów wymaga wiadomości specjalnych (a więc powinna być dokonana za pomocą dowodu w postaci opinii biegłego, a o przeprowadzenie tego dowodu w tej sprawie, jak już wcześniej była mowa, skarżący nie wnosił), to niewskazanie przez pełnomocnika pozwanego konkretnych zapisów z w/w dokumentów uniemożliwiało stronie przeciwnej, jak również Sądowi Okręgowemu, odniesienie się do nich i zweryfikowanie poprawności wniosków, które wysnuł z nich pozwany P. K. (1). Dodatkowo Sąd Okręgowy także podniósł, że pełnomocnik tego pozwanego, jak również żaden z pozostałych pozwanych, nie wskazali, z których zapisów obszernie przywołanej dokumentacji finansowej znajdujących się w aktach II K 277/06 wywodzą istnienie przesłanek i której z nich, określonych w art. 299 § 2 k.s.h., zwalniającego pozwanych od odpowiedzialności. Tym samym, w świetle tych argumentów, nietrafny jest zarzut apelacyjny pozwanego P. K., jakoby Sąd Okręgowy pomijając dowody z tych dokumentów, naruszył w ten sposób art. 227 i 233 k.p.c.

Również niezasadny jest kolejny zarzut apelacji tego pozwanego, że Sąd I instancji naruszył art. 13 i 21 Prawa upadłościowego i naprawczego, albowiem zdaniem skarżącego, Sąd ten powinien był zastosować normy prawne

obowiązujące w chwili, gdy powstały podstawy do ogłoszenia upadłości (1998r.), a więc przepisy Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej – Prawo upadłościowe, bowiem zgodnie z opiniami biegłych, którzy wydawali opinię na potrzeby sprawy karnej II K 277/06, przyczyny do ogłoszenia upadłości powstały w 1998r. a więc chwila, w której Kodeks spółek handlowych i ustawa - Prawo upadłościowe i naprawcze jeszcze nie obowiązywały.

Jak bowiem wskazał Sąd Najwyższy (wyrok SN z dn. 9.12.2010r., sygn. akt III CSK 46/10, nie publ.), problem czy, w okolicznościach danej sprawy ma zastosowanie przepis art. 289 k.h., czy też art. 299 k.s.h. wyjaśnić należy odwołując się do treści art. 620 § 1 k.s.h. Przepis ten stanowi, że do oceny skutków zdarzeń prawnych stosuje się przepisy obowiązujące w dniu, w którym zdarzenia te nastąpiły. Zważywszy, że odpowiedzialność członka zarządu jest odpowiedzialnością odszkodowawczą za szkodę wywołaną takim, niekorzystnym dla wierzycieli, sposobem kierowania sprawami spółki, który doprowadził do bezskuteczności egzekucji jej zobowiązań, o powstaniu tej odpowiedzialności decyduje bezskuteczność egzekucji. Odpowiedzialność członka zarządu powstaje zatem dopiero wówczas, gdy wierzyciel nie może uzyskać w trybie przymusowym zaspokojenia. Zatem stan bezskuteczności egzekucji jest tym zdarzeniem prawnym, które wywołuje skutek w postaci powstania odpowiedzialności.

W niniejszej sprawie dowodem bezskuteczności egzekucji prowadzonej przeciwko spółce z o.o. (...) jest postanowienie Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Kutnie wydane w sprawie KM 1623/08 z dnia 3 listopada 2008 r. o umorzeniu postępowania egzekucyjnego wobec bezskuteczności egzekucji. Zatem skoro stwierdzenie bezskuteczności egzekucji nastąpiło pod rządem k.s.h., podstawę prawną rozstrzygnięcia o odpowiedzialności pozwanych, tak jak przyjął Sąd Okręgowy, stanowi przepis art. 299 k.s.h. (w związku z art. 620 § 1 k.s.h.).

W tym miejscu należy zauważyć, że w sprawie karnej, II K 277/06 Sądu Rejonowego w Kutnie, w której oskarżonymi byli m. in. oboje apelujący:

- P. K. (1) był oskarżony m. in. o to, że w okresie od 2001r. do 12.05.2004r. w K. działając czynem ciągłym, będąc członkiem zarządu Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w K., nie zgłosił wniosku o upadłość tej Spółki, pomimo powstania warunków uzasadniających jej upadłość, tj. o czyn z art. 586 k.s.h. w zw. z art. 12 k.k.,

- H. W. (1) była oskarżona o to, że w okresie od 2001r. do 12.05.2004r. w K., działając czynem ciągłym, będąc członkiem zarządu Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w K., nie zgłosiła wniosku o upadłość tej Spółki, pomimo powstania warunków uzasadniających jej upadłość, tj. o czyn z art. 586 k.s.h. w zw. z art. 12 k.k.,

Sąd uniewinnił oboje oskarżonych od tych zarzutów, z tym tylko, że przyczynę tego uniewinnienia stanowiła okoliczność, że w ocenie Sądu karnego stan niewypłacalności Spółki profilaktyka istniał już w 1999r., a ten okres nie był objęty aktem oskarżenia (wyrok k. 162-174).

Ustalenie przez sąd karny w wyroku uniewinniającym daty powstania niewypłacalności Spółki z o.o. (...) nie jest wiążące w postępowaniu cywilnym (art. 11 k.p.c.).

Jednocześnie należy pamiętać, że odpowiedzialność na podstawie art. 299 k.s.h. ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia zobowiązania, którego egzekucja okazała się nieskuteczna (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r. III CZP 143/07, wyroki SN z dnia 31 stycznia 2007 r. IV CSK 370/06 i z dnia 2 lutego 2007 r. IV CSK 370/06, OSNC-ZD 2008, nr 1, poz. 8).

Również w uzasadnieniu wyroku z dnia 25 kwietnia 2012r. (II CSK 410/11, Lex nr 1214568), Sąd Najwyższy podkreślił, że przewidziana w art. 299 § 1 k.s.h. odpowiedzialność odszkodowawcza członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odnosi się do zobowiązania (zadłużenia) spółki powstałego po spełnieniu się przesłanek do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości (zobowiązanie ex post). Stanowisko takie jest już utrwalone w orzecznictwie Sądu Najwyższego (zob. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2003 r., III CZP 75/03, OSN 2005, z. 1, poz. 3; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2002 r., IV CKN 793/00, OSN 2003, z. 2, poz. 22). Za stanowiskiem takim przemawia literatura i funkcjonalna wykładnia art. 299 § 1 k.s.h., wyrażająca się w potrzebie zapewnienia wierzycielowi odpowiedniej ochrony prawnej.

W danej sprawie zadłużenie spółki (...) wobec powoda powstało w październiku 2003 r., tj. po upływie czasu właściwego do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (styczeń 2003 r.). Sąd Apelacyjny trafnie przyjął istnienie szkody powoda (w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h.) i związku przyczynowego pomiędzy niezgłoszeniem wniosku o upadłość w czasie właściwym a szkodą. Szkada ta nastąpiła istotnie w okresie późniejszym, gdy powód nie miał możliwości - mimo uzyskanego tytułu wykonawczego - przeprowadzenia egzekucji z majątku zadłużonej spółki. W razie zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez aktualnych członków zarządu spółki w czasie właściwym nie doszłoby na pewno do umowy sprzedaży materiałów budowlanych spółce (...) przez powoda w październiku i ostatecznie do powstania uszczerbku majątkowego po stronie powoda. Tak ujęty związek przyczynowy (pomiędzy zaniechaniem zgłoszenia wniosku o upadłość w czasie właściwym a uszczerbkiem majątkowym powoda) stanowi konsekwencję przyjętego wcześniej stanowiska, że odpowiedzialność odszkodowawcza członków zarządu obejmować może także zobowiązania spółki powstające po spełnieniu się przesłanek do zgłoszenia wniosku o ogłoszeniu upadłości (zobowiązania ex post).

Natomiast jak wskazał Sąd Najwyższy (wyrok SN z dn. 17 czerwca 2011r., II CSK 571/10, Lex 847124), jeżeli skład zarządu spółki z o.o. zmieniał się, to odpowiedzialność na podstawie art. 299 k.s.h. ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia zobowiązania, którego egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna.

Takiego właśnie rozróżnienia i rozliczenia zobowiązań, za które odpowiadają poszczególni pozwani dokonał Sąd Okręgowy skarżonym wyrokiem, czemu dał wyraz w uzasadnieniu swego rozstrzygnięcia (k. 425-426).

W niniejszej sprawie, nawet gdyby przyjąć, że przesłanki do zgłoszenia wniosku o upadłość spółki istniały już w 1999r., tak jak twierdzi pozwany P. K. (choć zaprzecza temu pozwana H. W., która w tym czasie zajmowała się bezpośrednio finansami spółki, twierdząc, że jeszcze w 2001r. kondycja (...) spółki (...) była dobra, podczas gdy z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że pierwsze kłopoty finansowe wystąpiły rzeczywiście w 1999r., lecz istotne kłopoty pojawiły się w 2000r.), mamy do czynienia z sytuacją, w której pierwsze należności strony powodowej, zasądzone wyrokiem w sprawie IC 69/02 powstały w 1999r., natomiast w kolejnych latach zadłużenie spółki wobec strony powodowej (jej poprzedniczki prawnej) zwiększało się, co wynika z treści wyroku w sprawie IC 69/02, zatem wobec tego, że prawidłowe są ustalenia poczynione przez Sąd Okręgowy, który analizując roszczenia zasądzone wyrokiem w sprawie IC 69/02, ustalił kto z pozwanych był członkiem zarządu Spółki z o.o. (...) w okresie gdy poszczególne zobowiązania powstały i rozliczył należne od każdego z pozwanych z tego tytułu kwoty, uwzględniając jednocześnie w tych rozliczeniach proporcjonalnie do wysokości głównych roszczeń należne od nich odsetki, a także w ten sam sposób rozliczył przypadające na każdego z pozwanych koszty procesu zasądzone w sprawie IC 69/02 (rozliczenie przedstawione w uzasadnieniu k. 417-418 i 425 – 426), tak więc zarzuty podnoszone przez pozwanych nie mogą odnieść skutku, skoro, nie udowodnili oni żadnej z trzech okoliczności, zwalniających ich od odpowiedzialności na podstawie art. 299 k.s.h..

Nietrafny jest zarzut pozwanego P. K., jakoby błędem Sądu Okręgowego było, że przyjęty w spółce pomiędzy członków zarządu podział obowiązków nie ma wpływu na zakres ich odpowiedzialności i według apelującego nie można było uznać odpowiedzialności pozwanego P. K., skoro wykonywał on funkcje dyrektora do spraw medycznych, nie zajmował się natomiast sprawami finansowymi i księgowymi Spółki. W cytowanym już wcześniej wyroku Sądu Najwyższego (wyrok SN z dn. 9.12.2010r., sygn. akt III CSK 46/10, nie publ.), Sąd ten podkreślił, że odpowiedzialności członka zarządu nie uchyla również 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 wspólników.(...)

Pełnienie zatem funkcji członka zarządu oznacza ustawowy obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego, o ile powstaną do tego warunki, a odpowiedzialność odszkodowawczą za naruszenie tego obowiązku członkowie zarządu ponoszą wówczas, gdy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna.

Tak więc, skoro w okolicznościach przedmiotowej sprawy skarżący jako ówczesny członek zarządu mógł zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości, to okoliczność ta wyłącza możliwość dowodzenia przez niego, że wniosku tego nie zgłosił bez swojej winy. Nieprzekonujące są jednocześnie twierdzenia pozwanego, że możliwości zgłoszenia takiego wniosku był pozbawiony, na skutek tego, że spółka nie została przerejestrowana do KRS. Przecież właśnie na członkach zarządu spoczywał obowiązek przerejestrowania spółki, a dokładniej – podmiotem obowiązany do złożenia wniosku o wpis do rejestru jest spółka (art. 14 w zw. z art. 36 pkt 6 ustawy z 1997r. o Krajowym Rejestrze Sądowym), za którą działają właśnie członkowie zarządu. Nie jest okolicznością ekskulpującą pozwanego fakt, że wprawdzie (jak wynika z zeznań pozwanego) rozważał z pozostałymi ówczesnymi członkami zarządu spółki możliwość zgłoszenia wniosku o upadłość, lecz bliżej nieokreśleni prawnicy mieli rzekomo odwieść ich od tego zamiaru.

Dla zasady odpowiedzialności pozwanego oraz jej zakresu nie mają znaczenia okoliczności podnoszone przez apelującego, że on i jego bliscy czynili starania o pozyskanie środków finansowych (pożyczek) z przeznaczeniem na poprawę kondycji finansowej spółki, zawierał w tym samym celu porozumienia z innymi wierzycielami (ZUS-em, Urzędem Skarbowym), albowiem nie są to okoliczności wymienione w art. 299 §2 k.s.h.

Nie mogą także odnieść skutku, zamierzonego przez pozwanego, twierdzenia o rzekomych nieprawidłowościach, które ich zdaniem istniały w postępowaniu w sprawie IC 69/02, albowiem wyrok wydany w tamtym postępowaniu jest prawomocny i jak wynika z ugruntowanego orzecznictwa – w takiej sytuacji członkowie zarządu spółki z o.o. odpowiadający w oparciu o zasady wyrażone w art. 299 k.s.h. nie mogą skutecznie bronić się zarzutem niewłaściwego postępowania w sprawie, w której zapadł prawomocny wyrok przeciwko spółce, która okazało się, że jest niewypłacalna.

Słusznie zakłada się (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99, OSNC 1999, z. 12, poz. 203), że gdy zobowiązanie spółki wobec wierzyciela zostało uprzednio pomiędzy tymi stronami osądzone to tylko taka sytuacja umożliwia późniejsze wykazanie przez powoda, że egzekucja przeciwko spółce jest bezskuteczna.

Dlatego wierzyciel pozywający członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością powinien legitymować się, co najmniej tytułem egzekucyjnym przeciwko spółce, który musi przybrać postać prawomocnego orzeczenia zasądzającego świadczenie w sprawie wszczętej przeciwko spółce (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 21 października 2003 r. (I CK 160/02, niepubl.; por. też wymienioną uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1999 r.).

Z prawomocności materialnej takiego wyroku (art. 365 § 1 k.p.c.) wynika związanie ustalonym w nim stanem prawnym. Związanie to dotyczy nie tylko stron, ale i sądu, który go wydał oraz innych organów państwowych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2007 r., II CSK 452/06, OSNC-ZD 2008, nr A, poz. 20). Sąd rozpoznający sprawę dotyczącą roszczenia opartego na art. 299 § 1 k.s.h. musi więc uznać istnienie roszczenia powoda przeciwko spółce, zasądzonego dołączonym do pozwu prawomocnym orzeczeniem (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2001 r., III CZP 69/01, OSNC 2002, nr 10, poz. 118, i wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 października 2004 r., IV CK 148/04, niepubl.).

Co do zarzutu podniesionego przez pozwaną H. W., jakoby solidarne zasądzenie od niej i od pozwanego A. S. „kwoty aż 89.207 zł” (k. 448) było sprzeczne z zasadami współzycia społecznego, bez sprecyzowania konkretnie o jaką zasadę (czy też zasady) współzycia społecznego chodzi, nie może odnieść skutku. Okoliczności tej nie stanowi z pewnością fakt długotrwałości postępowania w sprawie IC 69/02, na co powołała się pozwana w swej apelacji.

Jak wskazał bowiem Sąd Najwyższy (wyrok z dn. 17 marca 2010r., II CSK 506/09, OSNC-DZ 2011/1/2) w procesie przeciwko członkowi zarządu niedopuszczalne jest dokonywanie oceny zarzutu nadużycia prawa podmiotowego przez wierzyciela przez pryzmat innego stosunku prawnego, którego stronami są inne podmioty a konkretnie, w związku ze stanem faktycznym sprawy, przez pryzmat zobowiązania spółki i skuteczności sądowej ochrony uzyskanej przez wierzyciela w prawomocnym wyroku sądu wydanym w innym postępowaniu.

Chybiony jest także zarzut przedawnienia roszczeń powoda podnoszony przez pozwaną. Zasadnie wywiódł Sąd Okręgowy, powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego, że aktualnie ugruntowany jest pogląd, że do roszczeń z art. 299 k.s.h. mają zastosowanie przepisy o przedawnieniu roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym (uchwała SN {7} z 7 listopada 2008r., III CZP 72/08, OSNC 2009, z. 2, poz. 20).

Tak więc zgodnie z art. 125 § 1 zd. I k.c. oraz art. 112 k.c. w zw. z art. 2 zd. 1 k.s.h., wierzytelność powoda żadną jeszcze się nie przedawniła.

Sąd Okręgowy wskazał też, że przedawnienie roszczeń z art. 299 § 1 k.s.h. można dodatkowo rozpatrywać w jeszcze jednym aspekcie. Skoro bowiem zdarzeniem wyrządzającym szkodę w rozumieniu tego przepisu jest tego rodzaju zaniechanie zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, które doprowadziło do bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce, to roszczenie to przedawnia się także z upływem 10 lat od dnia w którym określony członek zarządu przestał pełnić tę funkcję (uzasadnienie wyroku SN z 11 sierpnia 2010r., I CSK 653/09, Lex nr 622270). Pozew w tej sprawie został wniesiony 30 grudnia 2008r. Tak więc aby dochodzone w sprawie roszczenie przedawniło się wobec któregokolwiek z pozwanych, musiałby on przestać pełnić funkcję członka zarządu spółki (...) najpóźniej 29 grudnia 1998 roku (art. 112 k.c. w zw. z art. 2 zd. 1 k.s.h.). Jednak rezygnacja z funkcji członka zarządu któregokolwiek z pozwanych nie nastąpiła wcześniej, niż 30 maja 2001r.

Nietrafny jest także zarzut apelującej dotyczący nieprawidłowego wyliczenia przez Sąd Okręgowy skapitalizowanych odsetek, które jak twierdzi pozwana „mogą ewentualnie wynosić jedynie łącznie 13.640,25 zł za okres kiedy pełniła ona funkcję członka Zarządu dłużnej Spółki” (k. 448). Zarzut ten wynika najprawdopodobniej z niezrozumienia przez apelującą zasady naliczenia przez Sąd Okręgowy skapitalizowanych odsetek.

Jak trafnie podkreślił Sąd Okręgowy zarzut ten podniesiony przez pozwaną w postępowaniu przed sądem I instancji, przede wszystkim jest sprekludowany (sprawa ma charakter sprawy gospodarczej, toczyła się w oparciu o przepisy k.p.c. regulujące wówczas postępowanie w sprawach gospodarczych, które zostały uchylone z dniem 3 maja 2012r.), albowiem został zgłoszony po raz pierwszy w piśmie pełnomocnika pozwanej z dnia 14 lutego 2011r., a więc ze znacznym przekroczeniem terminu określonego w art. 479<sup>14</sup> § 2 k.p.c. Niezależnie od tego, Sąd Okręgowy wskazał, że powód podał w pozwie szczegółowo od jakich kwot i w jakiej wysokości nalicza odsetki. Początkowy termin biegu odsetek określony został przez Sąd I instancji od kwot i dat wskazanych w wyroku w sprawie IC 69/02 a końcowy termin, tj. data ich kapitalizacji wyliczona została na dzień 30 listopada 2008r. Pozwana H. W. (1) wyliczyła natomiast odsetki tylko do dnia 30 maja 2001r., tj. do zakończenia pełnienia przez siebie funkcji członka zarządu spółki z o.o. W rzeczywistości, jak wskazał Sąd I instancji, odsetki biegą do dat zapłaty, z tym, że ze względu na odszkodowawczy charakter roszczenia z art. 299 k.s.h. powinny być zsumowane i należne są od chwili wymagalności ustalonej zgodnie z art. 455 k.c. (uzasadnienie wyroku SN z 21.02.2002r. IV CKN 793/00 oraz uzasadnienie wyroku SN z 16.10.1998r., III CKN 650/97 także uchwała SN z 7.12.2006r., III CZP 118/06). Skarżąca natomiast nie zakwestionowała matematycznego wyliczenia kwoty odsetek przez Sąd Okręgowy według tej zasady.

Podobnie sprekludowany, co więcej, po raz pierwszy podniesiony w ustnym wystąpieniu pełnomocnika pozwanego przed Sądem Apelacyjnym (bez wskazania przesłanek usprawiedliwiających z art. 381 k.p.c.) był zarzut, jakoby nikt nie zbadał, czy bliżej przez pełnomocnika nie określona spółka, także niedoprecyzowana jeśli chodzi o firmę i adres, mająca siedzibę w K., która nabyła część majątku spółki z o.o. (...), dysponuje majątkiem, z którego mogłaby się choćby częściowo zaspokoić strona powodowa. Stosowny wniosek dowodowy w tej kwestii w ogóle nie został nigdy zgłoszony, zarówno przed Sądem I, jak i II instancji.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny oddalił apelacje obojga pozwanych jako niezasadne (art. 385 k.p.c.), o kosztach procesu orzekł na podstawie art. 98 k.p.c. w zw. z art. 108 §1 k.p.c.