

Sygn. akt VI ACa 1127/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 marca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VI Wydział Cywilny w składzie:

Przewodniczący - Sędzia SA – Małgorzata Kuracka

Sędzia SA – Aldona Wapińska (spr.)

Sędzia SO (del.) – Jacek Bajak

Protokolant: – sekr. sądowy Ewelina Murawska

po rozpoznaniu w dniu 8 marca 2013 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa Skarbu Państwa - Pierwszego Urzędu Skarbowego w G.

przeciwko A. B. (1) i Z. Ł. (1)

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego A. B. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 7 maja 2012 r.

sygn. akt XX GC 227/08

I oddala apelację,

II zasądza od pozwanego A. B. (1) na rzecz Skarbu Państwa - Pierwszego Urzędu Skarbowego w G. kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

VI ACa 1127/12 U Z A S A D N I E N I E

Pozwem z dnia 4.01.1999 r. Skarb Państwa - Pierwszy Urząd Skarbowy w G. wniósł o zasądzenie na jego rzecz solidarnie od pozwanych A. B. (1) i Z. Ł. (1) kwoty 924.820,60 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wytoczenia powództwa do dnia zapłaty oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W uzasadnieniu podał, iż pozwani byli członkami zarządu (...) spółki z o. o. w W. w okresie, gdy spółka była dłużnikiem powoda z tytułu zobowiązań podatkowych za lata 1992 - 1996. Zaległości podatkowe wraz z należnymi odsetkami zostały objęte wystawionymi przez powoda tytułami wykonawczymi, które stanowiły podstawę wszczęcia postępowania egzekucyjnego. W toku postępowania egzekucyjnego uzyskano od spółki jedynie kwotę 8.405,63 złotych, w pozostałym zaś zakresie egzekucja okazała się bezskuteczna. Skierowane przeciwko pozwany roszczenie powód wywodził z treści art. 298 §1 Kodeksu handlowego

Pozwani A. B. i Z. Ł. wnieśli o oddalenie wytoczonego przeciwko nim powództwa w całości. A. B. podniósł, iż przestał być członkiem zarządu spółki (...) w dniu 10 lutego 1995 roku, zaś w okresie, w którym pełnił obowiązki

prezesa zarządu podział kompetencji pomiędzy członkami zarządu był taki, że zajmował się on wyszukiwaniem zleceń, czynnościami związanymi z realizacją zawartych umów, nie odpowiadał zaś za sprawy związane z prowadzeniem finansów i księgowości. Pozwany podniósł również, iż choć (...) nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości, nie wszczęto również postępowania układowego, to wierzyciel nie poniósł z tego tytułu żadnej szkody. Podniósł on również zarzut przedawnienia dochodzonego od niego w niniejszym postępowaniu roszczenia. Z. Ł. zakwestionował natomiast możliwość dochodzenia od niego jako byłego członka zarządu spółki (...) zobowiązań tejże spółki, albowiem powód nie udowodnił, iż egzekucja przeciwko spółce była bezskuteczna. Pozwany podniósł również, iż jest zwolniony od odpowiedzialności za zobowiązania spółki (...), gdyż nie zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości ewentualnie wszczęcie postępowania układowego nastąpiło bez jego winy, bowiem w okresie, w którym, był on członkiem zarządu, był odpowiedzialny jedynie za sprawy techniczne produkcji. Pozwany podniósł również zarzut przedawnienia.

W dniu 29 maja 2006 roku Sąd Okręgowy w Warszawie wydał wyrok, w którym zasądził solidarnie od pozwanych A. B. i Z. Ł. kwotę 758.151,90 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 4 stycznia 1999 roku do dnia zapłaty (pkt I), zasądził od pozwanego Z. Ł. na rzecz powoda kwotę 166.668,70 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 4 stycznia 1999 r. do dnia zapłaty (pkt II), w pozostałym zakresie w stosunku do pozwanego A. B. (1) powództwo oddalił (pkt III), zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwotę 7.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt IV), nakazał pobrać od pozwanych solidarnie na rzecz Skarbu Państwa kwotę 39.507,60 zł tytułem wpisu, od uiszczenia którego powód był zwolniony (pkt V) oraz nakazał pobrać od pozwanego A. B. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 8.334,40 zł tytułem wpisu, od uiszczenia którego powód był zwolniony (pkt VI).

Na skutek apelacji wniesionej przez A. B. Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 21 grudnia 2007 r. uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie w punktach: pierwszym, czwartym, piątym i szóstym i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego. W uzasadnieniu Sąd Apelacyjny wskazał, iż Sąd Okręgowy nie przeprowadził żadnych dowodów dla ustalenia przebiegu egzekucji prowadzonej przez powoda przeciwko spółce (...), co było niezbędne dla prawidłowej oceny podniesionego przez pozwanych zarzutu przedawnienia, ani też nie zbadał czy zachodzi przesłanka pozwalająca na uwolnienie się przez członka zarządu od odpowiedzialności za zobowiązania spółki z §2 art. 289 k.h. tj., iż istniejąca w spółce (...) sytuacja uzasadniała wniosek, że pomimo nie zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki wierzyciel nie poniósł szkody. Sąd Apelacyjny polecił Sądowi pierwszej instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy przeprowadzić postępowanie dowodowe dla ustalenia, czy przewidziana w art. 298 §2 k.h. in fine przesłanka zaistniała. W tym zakresie polecono wysłuchanie biegłego, który złożył opinię przed Sądem Apelacyjnym celem jej ewentualnego uzupełnienia. Sąd Apelacyjny polecił również zbadanie podniesionego przez pozwanych zarzutu przedawnienia z uwzględnieniem, iż doniosłość prawną w tym zakresie ma powzięcie przez poszkodowanego wiadomości o szkodzie, tj. wiedzy, że wyegzekwowanie długu od spółki (...) jest niemożliwe. Sąd drugiej instancji – stwierdzając, iż zarzut, że wierzyciel nie poniósł szkody należy traktować jako zarzut wspólny dla obu pozwanych odpowiadających solidarnie – uznał, że istniała podstawa do uchylenia wyroku w punkcie pierwszym co do kwoty 758.151,90 zł i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania również w stosunku do pozwanego Z. Ł. (1), który wyroku nie zaskarżył (art. 378 § 2 k.p.c.).

W toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd pierwszej instancji – z uwagi niemożność przesłuchania biegłego sporządzającego opinię przed Sądem Apelacyjnym – dopuścił dowód z opinii innego biegłego z zakresu księgowości na okoliczność czy stan majątku spółki (...) dawał możliwość zaspokojenia wierzyciela i ewentualnie kiedy i czy możliwość ta istniała w okresie do 15 lutego 1995 r. Opinia taka została sporządzona po uzupełnieniu materiału dowodowego w postaci złożenia akt egzekucyjnych z postępowań prowadzonych przeciwko zobowiązanej Spółce.

Po ponownym rozpoznaniu sprawy wyrokiem z dnia 7 maja 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie:

1) zasądził solidarnie od pozwanych A. B. (1) i Z. Ł. (1) na rzecz powoda Skarbu Państwa - Pierwszy Urząd Skarbowy w G. kwotę 744.321,40 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 4 stycznia 1999 r. do dnia zapłaty;

2) zasądził od pozwanego Z. Ł. (1) na rzecz powoda kwotę 13.830,50 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 04 stycznia 1999 r. do dnia zapłaty;

3) w pozostałym zakresie powództwo w stosunku do pozwanego A. B. (1) oddalił;

4) zasądził solidarnie od pozwanych A. B. (1) i Z. Ł. (1) na rzecz powoda kwotę 6.715 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

5) zasądził od pozwanego Z. Ł. (1) na rzecz powoda kwotę 5.885 zł tytułem zwrotu kosztów procesu;

6) nakazał pobrać solidarnie od pozwanych A. B. (1) i Z. Ł. (1) na rzecz Skarbu Państwa - Kasy Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 38.512 zł tytułem wpisu od pozwu, od którego powód był zwolniony;

7) nakazał pobranie od pozwanego Z. Ł. (1) na rzecz Skarbu Państwa - Kasy Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 9.329 zł tytułem wpisu od pozwu, od którego powód był zwolniony.

Podstawą rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego były następujące ustalenia: Na podstawie tytułów wykonawczych o numerach: (...), wystawionych przez Pierwszy Urząd Skarbowy w G. przeciwko (...), było prowadzone administracyjne postępowanie egzekucyjne celem wyegzekwowania zobowiązań podatkowych tejże spółki w postaci: podatku obrotowego za 1992 rok oraz podatku obrotowego za marzec 1993 r. w wysokości 15.044,50 zł, podatku dochodowego od osób prawnych za 1992 rok w wysokości 126.585,90 zł, podatku dochodowego od osób fizycznych z tytułu umów o pracę za miesiące październik - grudzień 1994 r., styczeń - czerwiec 1995 r., luty - lipiec 1996 r. w łącznej wysokości 9.368,91 zł, podatku dochodowego od osób fizycznych z tytułu umów zlecenia za miesiące sierpień - grudzień 1993 r., maj - grudzień 1994 r. w łącznej wysokości 10.190,60 zł, podatku od towarów i usług za miesiące: grudzień 1994 r., kwiecień - czerwiec, sierpień i grudzień 1995 r., kwiecień - czerwiec 1996 r. w łącznej wysokości 87.079,09 zł.

W toku przeprowadzonych postępowań egzekucyjnych wyegzekwowana została jedynie kwota 8.405,63 złotych, w pozostałym zaś zakresie egzekucja okazała się bezskuteczna. Postanowieniem z dnia 24 listopada 1997 roku postępowanie egzekucyjne zostało umorzone.

W okresie od powstania spółki (...) do 10 lutego 1995 r. A. B. i Z. Ł. pełnili odpowiednio funkcje: prezesa zarządu i zastępcy prezesa zarządu. W tym czasie zaległości podatkowe spółki wyniosły kwotę 744.321,40 zł (65.944,10 zł + 26,10 zł + 547.633,70 zł + 1.929,11 zł + 2.603,60 zł + 2.609,00 zł + 2.562,00 zł + 2.649,60 zł + 1.483,00 zł + 1.919,90 zł + 632,50 zł + 2.103,20 zł + 2.856,80 zł + 2.595,20 zł + 2.190,00 zł + 2.339,10 zł + 2.970,30 zł + 3.568,40 zł + 3.821,90 zł + 4.185,60 zł + 4.165,60 zł + 75.664,19 zł + 7.868,50 zł). W okresie od 11 lutego 1995 r. do 30 września 1996 r. zarząd spółki (...) pozostawał jednoosobowy i był sprawowany przez Z. Ł.. W tym czasie zaległości podatkowe spółki wobec Skarbu Państwa wyniosły 180.499,20 zł (2.882,70 zł + 331,60 zł + 2.592,40 zł + 2.079,70 zł + 87,40 zł + 1.295,70 zł + 1.274,10 zł + 1.288,90 zł + 1.008,40 zł + 989,60 zł + 6.005,00 zł + 469,40 zł + 1.338,00 zł + 69.237,20 zł + 41.127,40 zł + 74,00 zł + 9.111,30 zł + 39.306,40 zł).

Spółka (...) osiągnęła ujemny wynik finansowy w rozumieniu przewyższenia wartości długów (zobowiązań) ponad wartość jej majątku już w dniu 31 grudnia 1993 roku. Następnie jej sytuacja finansowa stale się pogarszała i sukcesywnie zmniejszała się możliwość zaspokojenia jej wierzycieli. A. B. i Z. Ł., pomimo powstania okoliczności, o jakich stanowiły art. 1 Prawa upadłościowego z 1934 r. oraz art. 1 Prawa o postępowaniu układowym z 1934 r., nie zgłosili wniosku o ogłoszenie upadłości lub wniosku o wszczęcie postępowania układowego. Gdyby wniosek ten został zgłoszony we właściwym czasie tj. do 14 stycznia 1994 roku Skarb Państwa - Pierwszy Urząd Skarbowy w G. zostałyby zaspokojony w całości.

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił w oparciu o twierdzenia stron wyraźnie przyznane bądź niezaprzeczone przez przeciwnika (art. 229 i 230 k.p.c.), złożone w toku postępowania przez strony do akt sprawy dowody z dokumentów, w tym dokumentów znajdujących się w załączonych aktach egzekucyjnych Pierwszego Urzędu Skarbowego w G. oraz w oparciu o opinię biegłego. Sąd pierwszej instancji wskazał, iż wprawdzie dowody z

dokumentów zostały złożone przez strony w części kserokopiach, jednakże ich zgodność z oryginałami nie była kwestionowana, Sąd również nie znalazł argumentów pozwalających podważyć ich wiarygodność.

W ocenie Sądu pierwszej instancji roszczenie powoda skierowane przeciwko Z. Ł. jest zasadne i podlegało uwzględnieniu w całości. Natomiast roszczenie przeciwko A. B. należało uwzględnić częściowo tj. za okres, w którym pozwany pozostawał członkiem zarządu spółki (...).

Sąd Okręgowy wskazał, iż podstawą prawną dochodzonego przez powoda roszczenia był obowiązujący wówczas przepis art. 298 §1 k.h., zgodnie z którym, jeżeli egzekucja przeciwko spółce (z o. o.) okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania. Warunkiem koniecznym, a zarazem wystarczającym do uznania odpowiedzialności członków zarządu jest dysponowanie przez wierzyciela spółki tytułem egzekucyjnym, stwierdzającym istnienie wobec niego zobowiązania spółki oraz udowodnienie, że egzekucja tego zobowiązania przeciwko spółce okazała się bezskuteczna (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1999 r., sygn. III CZP 10/99, opubl w: OSNC 1999, nr 12, poz. 203). Ciężar wykazania tych okoliczności – zgodnie z ogólną regułą rozkładu ciężaru dowodowego wynikającego z art. 6 k.c. - spoczywa na powodzie.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji w toku postępowania powód bezspornie wykazał przesłanki odpowiedzialności obydwu pozwanych jako członków zarządu za zobowiązania spółki (...). Złożył on bowiem do akt sprawy zarówno tytuły egzekucyjne wystawione przeciwko spółce, jak i komplet dokumentacji przedstawiającej przebieg toczonego przeciwko niej postępowania egzekucyjnego, które zakończyło się wydaniem postanowienia o umorzeniu postępowania wobec stwierdzonej niemal w całości bezskuteczności egzekucji. Wprawdzie pozwany Z. Ł. podnosił początkowo, iż powód nie wykazał przesłanki bezskuteczności egzekucji, jednakże wobec zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zarzut ten okazał się bezzasadny i w toku ponownego rozpoznania sprawy przed Sądem pierwszej instancji zarzutu tego pozwany nie ponawiał.

Wobec skutecznego wykazania przez powoda wszystkich niezbędnych przesłanek jego roszczenia Sąd Okręgowy uznał, iż powództwo wobec pozwanego Z. Ł. należało uwzględnić w całości, zaś wobec pozwanego A. B. w takiej części, jaka odpowiada okresowi, w którym pełnił on w spółce funkcję członka zarządu tj. do dnia 10 lutego 1995 roku. Ze złożonego przez powoda tabelarycznego zestawienia zobowiązań spółki (...), (nie kwestionowanego przez pozwanych) w okresie, gdy A. B. pełnił funkcję prezesa zarządu spółki (...), jej zobowiązania względem powoda wynosiły łącznie kwotę 744.321,40 złotych.

Sąd pierwszej instancji podkreślił, iż w razie bezskuteczności egzekucji odpowiedzialność za zobowiązania spółki ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia tego zobowiązania, nie jest natomiast konieczne, aby zobowiązanie w tym czasie było wymagalne. Od tak ukształtowanej odpowiedzialności członek zarządu mógł się jednak uwolnić, jeśli wykazał spełnienie przesłanek egzoneracyjnych określonych w art. 298 § 2 k.h., tj., że :

1. we właściwym czasie zgłoszono upadłość lub wszczęto postępowanie zapobiegające upadłości (postępowanie układowe), albo że
2. niezgłoszenie upadłości oraz niewszczęcie zapobiegającego upadłości nastąpiło nie z jego winy, albo że
3. pomimo niezgłoszenia upadłości oraz niewszczęcia postępowania zapobiegającego upadłości wierzyciel nie poniósł szkody.

Ciężar wykazania tych okoliczności spoczywał na członku zarządu, tj. na pozwanych.

Obydwaj pozwani podnosili brak po ich stronie winy w niezgłoszeniu upadłości ew. podania o otwarcie postępowania układowego wobec podziału kompetencji pomiędzy poszczególnych członków zarządu. Zdaniem Sądu Okręgowego okoliczność ta pozostaje prawnie obojętna, albowiem wszelkie tego rodzaju ustalenia mogą odnosić jedynie skutek w stosunkach pomiędzy członkami zarządu, ewentualnie pomiędzy członkiem zarządu a spółką, nie mają zaś znaczenia

wobec osób trzecich, w tym powoda jako wierzyciela spółki. Nadto pozwani po przekazaniu niniejszej sprawy przez Sąd Apelacyjny do ponownego rozpoznania na ten argument już się nie powoływali.

Pozwany A. B. próbował wykazać przesłankę egzoneracyjną, iż pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz nieszczęścia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody, wnosząc o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego. Sąd Apelacyjny podjął próbę wyjaśnienia tego zarzutu w postępowaniu apelacyjnym, jednakże z uwagi na niemożność przesłuchania biegłego T. J. – wobec zgłoszonych przez strony zastrzeżeń do wydanej opinii – okazało się to niemożliwe. Nie powiodła się również próba przesłuchania tego biegłego przez Sąd Okręgowy i nie było możliwości zażądania wydania opinii uzupełniającej przez tego biegłego. W tej sytuacji koniecznym okazało się dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego do spraw księgowości na okoliczność ustalenia, czy stan majątku spółki (...) dawał możliwość zaspokojenia wierzyciela i ewentualnie kiedy, i czy możliwość ta istniała w okresie do 15 lutego 1995 roku.

W sprawie niniejszej przesłanki uzasadniające zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości ewentualnie podania o otwarcie postępowania układowego podlegają ocenie według przepisów Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe (tekst jednolity Dz.U. z 1991 r., nr 118, poz. 512 ze zm.) i Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. - Prawo o postępowaniu układowym (Dz. U. z dnia 27 października 1934 r. nr 93, poz. 836 ze zmianami). W myśl art. 1 §1 i 2 i art. 5 §1 i 2 Prawa upadłościowego spółka prawa handlowego może zostać uznana za upadłą wówczas, gdy jej majątek nie wystarcza na zaspokojenie długów, a także przedsiębiorca będący osobą prawną (...), którego majątek nie wystarcza na zaspokojenie długów (§2), a także wtedy, gdy zaprzestanie płacenia długów w sposób trwały. Zgodnie z art. 5 § 1 prawa upadłościowego przedsiębiorca był zobowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia zaprzestania płacenia długów, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości, zaś w myśl §2 tego przepisu, reprezentant przedsiębiorcy, o którym mowa w art. 1 §2, jest zobowiązany zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym majątek spółki nie wystarcza na zaspokojenie długów, chyba, że wcześniej rozpoczął się bieg terminu określonego w §1. Stosownie do §3 tego przepisu, terminy określone w §2 i 3 nie biegną, a jeżeli rozpoczęły bieg, ulegają zawieszeniu, gdy przedsiębiorca złożył podanie o otwarcie postępowania układowego. W przypadku przesłanki zaprzestania płacenia długów chodzi o zobowiązania wymagalne, zaś przesłanka „przewyżki” zobowiązań nad majątkiem dotyczy zobowiązań zarówno wymagalnych, jak i tych, których termin spełnienia świadczenia jeszcze nie nastąpił (por. Komentarz do Prawa upadłościowego i układowego, S. Gurgul, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa 2003 r., str. 32 - 33). Natomiast w myśl art. 1 Prawa o postępowaniu układowym, podmiot, który wskutek wyjątkowych i niezależnych od niego okoliczności zaprzestał płacenia długów lub przewiduje w najbliższej przyszłości zaprzestanie ich płacenia, może żądać otwarcia postępowania układowego celem zawarcia układu z wierzycielami.

Opierając się na opinii J. O. – biegłego sądowego z zakresu rachunkowości oraz zarządzania, organizacji, analizy i wyceny przedsiębiorstw – z dnia 30 lipca 2010 roku, Sąd Okręgowy ustalił, iż spółka (...) była niewypłacalna, w rozumieniu „przewyżki” zobowiązań nad majątkiem spółki, co najmniej od końca 1993 roku. Tym samym jej zarząd miał obowiązek złożenia wniosku o upadłość spółki najpóźniej w dniu 14 stycznia 1994 roku. Gdyby wniosek o upadłość został złożony w terminie, wierzyciel Skarb Państwa mógłby zostać zaspokojony całkowicie, zaś roszczenia za dalsze okresy w ogóle by nie powstały. Począwszy od końca 1993 roku możliwość zaspokojenia wierzycieli spółki systematycznie się pogarszała. Jednakże powód, jako wierzyciel budżetowy na trzy wskazane przez biegłego daty tj. 31 grudnia 1993 roku, 31 grudnia 1994 roku i 17 października 1995 roku, miał w dalszym ciągu możliwość zaspokojenia swoich roszczeń z majątku (...) w całości. Wszczęta zaś i prowadzona w późniejszym okresie egzekucja wobec (...) okazała się bezskuteczna w znacznym stopniu. Zdaniem Sądu pierwszej instancji oznacza to, iż powód bezsprzecznie poniósł szkodę z powodu nie złożenia przez pozwanych wniosku o upadłość lub podania o układ.

Sąd Okręgowy podkreślił, iż pomimo że w toku postępowania nie udało się zgromadzić pełnej dokumentacji finansowo - księgowej spółki (...), biegły ustalił w sposób nie budzący wątpliwości jej stan majątkowy według wartości księgowych. Biegły w tym celu przeanalizował wartości bilansowe i dokonał zestawienia istotnych danych wynikających z bilansów na trzy możliwe do ustalenia na podstawie dostępnych dokumentów daty: 31 grudnia 1993 roku, 31 grudnia 1994 roku i 17 października 1995 roku. Następnie sporządził tabelaryczne zestawienie zawierające wyniki dokonanej przezeń badania możliwości zaspokojenia wierzycieli spółki odrębnie dla wszystkich wierzycieli

oraz odrębnie dla wierzycieli publicznoprawnych. Ze sporządzonego zestawienia wynika, iż na wszystkie przyjęte przez biegłego daty badania występowała przesłanka z art. 1 §2 Prawa upadłościowego, tj. występował stan, w którym majątek spółki nie wystarczał na zaspokojenie wszystkich wierzycieli. Jednocześnie powód - jako wierzyciel budżetowy - miał możliwość pełnego zaspokojenia swoich roszczeń z majątku (...) w całym badanym okresie. Biegły zbadał też stopień możliwości zaspokojenia powoda w sytuacji, gdyby zarząd spółki (...) dokonał obowiązku złożenia wniosku o upadłość w ustawowym terminie, jednakże – skoro wniosek o ogłoszenie upadłości nie został zgłoszony – musiał przyjąć pewne założenia hipotetyczne, opisane na str. 9 opinii. Z ustaleń biegłego wynika, iż już na 31 grudnia 1993 roku występował stan niewypłacalności (...) w rozumieniu art. 1 §2 Pr. Upadłościowego, skutkujący powstaniem obowiązku zarządu złożenia wniosku o upadłość do dnia 14 stycznia 1994 roku. Wówczas wartość majątku (...) według wartości bilansowych wahałaby się pomiędzy 457.381,46 zł a 476.386,24 zł, zaś wartość zobowiązań wynosiłaby w granicach 492.386,54 zł a 560.169,86 zł. Przy uwzględnieniu przewidywanych kosztów postępowania upadłościowego do podziału pomiędzy wierzycieli przypadłaby kwota pomiędzy 357.000 - 377.000 zł, zaś z przeprowadzonych przez biegłego symulacji wynika, iż powód jako wierzyciel III kategorii (art. 204 Pr.U.) uzyskałby pełne zaspokojenie we wszystkich trzech badanych przez biegłego datach. W ocenie Sądu pierwszej instancji powyższe wyliczenia oraz fakt, iż powód uzyskał w toku przeprowadzonej egzekucji jedynie nieznaczne zaspokojenie, prowadzą do wniosku, że wskutek nie złożenia przez zarząd spółki (...) w ustawowym terminie wniosku o upadłość wierzyciel poniósł szkodę, która z każdym rokiem się zwiększała, bowiem powstawały nowe zobowiązania spółki wobec Skarbu Państwa i to takiego rodzaju, którym powód nie mógł zapobiec, nie może być więc mowy o jakimkolwiek przyczynieniu się powoda do powstania szkody.

W ocenie Sądu pierwszej instancji powyższa opinia biegłego jest wiarygodnym dowodem pozwalającym na jednoznaczną ocenę podnoszonego przez pozwanych zarzutu braku szkody po stronie powoda, pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...), ewentualnie podania o układ. Uznając powyższy dowód za wiarygodny Sąd ten dowodu kierował się poziomem wiedzy biegłego, sformułowanymi przez niego podstawami teoretycznymi opinii, ocenił także sposób motywowania zajętego stanowiska i nie znalazł żadnych argumentów wskazujących na wadliwość wydanej opinii. Sąd podkreślił, iż biegły w sposób drobiazgowy przeanalizował dostępny mu materiał dowodowy, a po stwierdzeniu jego nie dającej się usunąć niekompletności, częściowo samodzielnie sporządził stosowne zestawienia oraz przyjął założenia umożliwiające przeprowadzenie badania zagadnienia zleconego mu przez Sąd. Zdaniem Sądu opinia ta jest szczegółowa, fachowa i rzetelna, wyczerpująco uzasadniająca przy tym wysnute przez biegłego wnioski końcowe. Dlatego też Sąd uznał ją za w pełni wystarczającą dla rozstrzygnięcia badanego zagadnienia i nie znalazł powodów dla powołania dowodu z innego biegłego.

W ocenie Sądu pierwszej instancji zastrzeżenia do opinii przedstawione przez pozwanego A. B. nie zawierają przekonujących merytorycznych argumentów pozwalających uznać, iż opinia biegłego jest nierzetelna. W szczególności nie można skutecznie czynić biegłemu zarzutu, iż dokonał „matematycznego, czy wręcz mechanicznego” zestawienia sum bilansowych. Pozwany podnosił, iż sprawozdanie finansowe, w tym bilans, to dokumenty stanowiące jedynie dowód tego, iż osoba, która go podpisała złożyła oświadczenie w nim zawarte, nie można zaś uznać, iż stanowi ono rzeczywisty dowód wartości majątku spółki. Sąd przypomniał jednak, iż to zarząd (w tym sam pozwany A. B.) podpisywał sprawozdania finansowe za badany okres. Skoro pozwany twierdzi, iż dane zawarte w analizowanych przez biegłego bilansach pozostają nieprawdziwe, winien w tym zakresie przedstawić Sądowi stosowne dowody, czego jednak nie uczynił. Tymczasem zarówno Sąd Apelacyjny, jak i Sąd pierwszej instancji ponownie rozpoznający sprawę podjęły wszelkie możliwe procesowo środki celem uzyskania dokumentacji (...) spółki (...). Skoro więc biegły w braku dokumentacji źródłowej nie miał żadnej możliwości dokonania weryfikacji zapisów, które znalazły się w bilansie, to za nieporozumienie Sąd pierwszej instancji uznał czynienie mu zarzutu, iż oparł się na dokumentach, które pozwany podpisał jako polegające na prawdzie.

Zdaniem Sądu Okręgowego błędne jest też przyjęte przez pozwanego założenie, iż biegły winien dokonać badania wartości majątku spółki (...) w oparciu o metodę likwidacyjną tj. według przewidywanej ceny sprzedaży netto, choćby bowiem z tego powodu, iż w braku jakiegokolwiek materiału dowodowego w tym zakresie, wyceny majątku według proponowanej przez pozwanego metody nie dałoby się wykonać. Ponadto metoda likwidacyjna służy

właścicielowi przedsiębiorstwa do dokonania jego wyceny pod kątem ustalenia jaka kwota pozostanie mu po sprzedaży przedsiębiorstwa po odjęciu kosztów sprzedaży i spłaceniu zobowiązań, nie stosuje się jej natomiast do tzw. sprzedaży wymuszonej, czyli np. w postępowaniu egzekucyjnym czy upadłościowym.

Sąd pierwszej instancji wskazał, iż zgodnie z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. 09.152.1223 ze zm.) księgi rachunkowe powinny być prowadzone rzetelnie, bezbłędnie, sprawdzalnie i bieżąco, zaś uznaje się je za rzetelne, jeżeli dokonane w nich zapisy odzwierciedlają stan rzeczywisty. Przepis zaś art. 20 ust. 2 tejże ustawy stanowi, iż podstawą zapisów są dowody księgowe stwierdzające dokonanie operacji gospodarczej, tzw. „dowody źródłowe”. Tymczasem w sprawie niniejszej dowodów źródłowych w zasadzie nie było. Negatywne skutki niezłożenia tych dowodów obciążają pozwanych, wobec spoczywającego na nich obowiązku wykazania przesłanek egzoneracyjnych wynikających z art. 298 §2 k.h. Z tej przyczyny stanowisko pozwanego co do opinii biegłego Sąd pierwszej instancji uznał za nietrafne, zaś wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z innego biegłego za niezasadny. Sąd powołał się przy tym na orzecznictwo Sądu Najwyższego, zgodnie z którym sąd rozpoznający sprawę powinien zażądać dodatkowej opinii innych biegłych, jeżeli występuje rozbieżność, niepełność lub niejasność opinii, a materiał dowodowy nie daje podstawy do oparcia się wyłącznie na opinii jednego biegłego (orzeczenie SN z 18.06.1952 r., C 1108/51, NP. 1953 nr 10 s. 93, postanowienie SN z 29.06.1973 r., I CR 271/73, LEX nr 7277; wyrok SN z 15.02.1974 r., II CR 817/73, LEX nr 7404, uzasadnienie wyroku SN z 30.11.1999 r., II UKN 220/99, OSNP 2001 nr 6 poz. 204; uzasadnienie wyroku SN z 10.02.2000 r., II UKN 399/99, OSNP 2001 nr 15 poz. 479; uzasadnienie wyroku SN z 08.02.2002 r., II UKN 112/01, OSNP 2003, nr 23, poz. 580). Zdaniem Sądu pierwszej instancji w sprawie niniejszej sytuacja taka nie miała miejsca, gdyż potrzeba powołania innego biegłego musi wynikać z okoliczności sprawy, a nie z samego niezadowolenia strony z dotychczasowej złożonej opinii (por. wyrok SN z 05.11.1974 r., I CR 562/74, LEX nr 7607; uzasadnienie wyroku SN z 04.08.1999 r. I PKN 20/99, OSNAPiUS 2000, nr 22, poz. 807; uzasadnienie wyroku SN z 10.01.2001 r. II CKN 639/99, LEX nr 53135).

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy uznał, iż pozwany nie wykazał podnoszonej przez niego okoliczności, iż pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody. Stan niewypłacalności spółki (...) w rozumieniu przewyżki zobowiązań nad jej majątkiem wystąpił już bowiem w dniu 31 grudnia 2003 roku, zaś gdyby pozwany złożył we właściwym czasie wniosek o ogłoszenie upadłości, wierzyciel uzyskałby zaspokojenie w wysokości 100,00 %. Wniosek o ogłoszenie upadłości nie został złożony, zaś z należnej mu od spółki kwoty powód uzyskał jedynie nieznaczną część swojej wierzytelności. Szkada poniesiona przez powoda jest zatem – w ocenie Sądu pierwszej instancji – bezsprzeczna.

Za niezasadny Sąd Okręgowy uznał podniesiony przez obydwu pozwanych zarzut przedawnienia dochodzonego od nich w niniejszym postępowaniu roszczenia. Opierając się na poglądzie wyrażonym w uchwale siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 07 listopada 2008 r. (III CZP 72/08 LEX nr 460259), Sąd ten wskazał, iż do przedawnienia roszczeń wierzycieli spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przeciwko członkom zarządu mają zastosowanie przepisy o przedawnieniu roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym. Zgodnie zaś z art. 442¹ § 1 k.c. (zdanie pierwsze) „roszczenie o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym ulega przedawnieniu z upływem lat trzech od dnia, w którym poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia”.

W sprawie niniejszej Sąd pierwszej instancji winien był ustalić początek biegu terminu przedawnienia, wiążący się z faktem możliwości stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. Odnosząc się do tej kwestii Sąd meriti podkreślił, iż ustalenie tej przesłanki może nastąpić na podstawie każdego dowodu, z którego wynika, że spółka nie ma majątku na zaspokojenie wierzyciela pozywającego członków zarządu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2007 r. (II CSK 417/06)). Sąd podzielił przy tym pogląd pozwanych, iż formalne otrzymanie decyzji organu egzekucyjnego o umorzeniu postępowania nie może być w tym wypadku jednocześnie początkiem biegu terminu przedawnienia, gdyż powód - jako wierzyciel spółki, której byli członkami zarządu i jako organ egzekucyjny miał wcześniej wiedzę o bezskuteczności egzekucji. Stosując się więc do wskazań Sądu Apelacyjnego, przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd dopuścił dowód

z dokumentów znajdujących się w aktach egzekucyjnych złożonych przez powoda m. in. na okoliczność zgłoszonego zarzutu przedawnienia.

Powód wytoczył powództwo w dniu 04 stycznia 1999 roku, zatem dla stwierdzenia, iż dochodzone przez niego roszczenie uległo przedawnieniu, koniecznym byłoby ustalenie, iż w dniu 04 stycznia 1996 roku miał on wiedzę odnośnie tego, iż egzekucja z majątku spółki (...) okaże się bezskuteczna. Zdaniem Sądu pierwszej instancji zarówno w aktach niniejszej sprawy, jak również w aktach egzekucyjnych złożonych przez powoda, brak jest dowodów niezbędnych do poczynienia takiego ustalenia.

Z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy egzekucyjnej wynika, iż egzekucja została wszczęta 27 września 1994 roku i obejmowała zobowiązania spółki (...) wobec Skarbu Państwa za lata 1992 - 1996. Jednakże faktycznie czynności egzekucyjne były przez powoda podejmowane dopiero w drugiej połowie 2006 roku. Od początku postępowania egzekucyjnego spółka (...) podejmowała bowiem szereg czynności mających na celu wstrzymanie egzekucji. Spółka składała wnioski o rozłożenie na raty zaległości podatkowych, o odroczenie terminów ich płatności, a także o zawieszenie postępowania egzekucyjnego. Egzekucja była dwukrotnie na wniosek (...) zawieszana decyzjami z dnia 07 maja 1996 roku i 16 maja 1996 roku. Spółka uzyskała również ulgi podatkowe, co znalazło odzwierciedlenie w decyzjach: z 20 i 21 grudnia 1995 roku. Od 27 października 1994 roku, zatem praktycznie zaraz po wszczęciu egzekucji, toczono również postępowanie administracyjne w przedmiocie zarzutów podnoszonych przez (...) na prowadzenie postępowania egzekucyjnego. Postępowanie to było wieloetapowe i wieloinstancyjne, a zakończyło się dopiero w dniu 05 lipca 1996 roku wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego, oddalającym skargę w przedmiocie zarzutów na prowadzenie postępowania egzekucyjnego. Praktycznie zatem dopiero od tego momentu możliwe było podjęcie przez powoda czynności zmierzających do uzyskania zaspokojenia, jak również powzięcie wiedzy o ewentualnej bezskuteczności egzekucji. Zdaniem Sądu Okręgowego – licząc nawet od tej daty trzyletni termin przedawnienia (choć z akt egzekucyjnych nie wynika, aby wówczas już powód wiedział o braku możliwości zaspokojenia roszczenia), należy uznać, iż dochodzone pozwem roszczenie nie uległo przedawnieniu. Działania spółki (...) zmierzające do wstrzymania egzekucji powodowały, iż w czasie od jej wszczęcia aż do dnia 05 lipca 1996 roku praktycznie w ogóle nie była ona prowadzona. Wykluczone było zatem powzięcie przez wierzyciela wiadomości o bezskuteczności egzekucji z tej przyczyny, iż w istocie czynności egzekucyjne wówczas nie miały miejsca. Wprawdzie istotnie, jak wskazywał pozwany A. B., powód w dniu 04 października 1994 roku uzyskał informację z (...) Banku (...) S. A. Oddział G. o braku środków na rachunku spółki, jednakże brak środków na jednym z rachunków bankowych, którymi dysponowała spółka nie oznacza jeszcze braku możliwości zaspokojenia. Zająć zaś w Banku (...) i Banku (...) powód dokonał odpowiednio w dniach 22 marca 1996 roku i 28 października 1996 roku, a więc w datach wykluczających upływ terminu przedawnienia do dnia wniesienia pozwu. Skoro bowiem w dniu 22 marca 1996 roku dokonano zajęcia rachunku bankowego (...) w Banku (...) S. A. Oddział w G. na kwotę 122.608,72 złotych, zaś w dniach 13 marca 1997 roku i 30 lipca 1997 roku sprzedano w drodze licytacji oraz z wolnej ręki maszyny do montażu izolacji produkcji (...) USA oraz środki chemiczne na kwotę 11.000 złotych, zatem we wskazanych datach kwestia bezskuteczności egzekucji nie była jeszcze przesądzona. Na pewno zaś brak jest dowodów na to, aby powód wiedział przed datą 04 stycznia 1996 roku o fakcie bezskuteczności egzekucji, zatem powództwo wytoczone w dniu 4 stycznia 1999 roku nie było jeszcze przedawnione i nie podlegało oddaleniu.

Mając na uwadze powyższe Sąd pierwszej instancji uznał, iż powód wykazał zasadność swojego roszczenia w stosunku do członków zarządu spółki (...), będących pozwanymi, ci zaś nie wykazali, by w sprawie zachodziły określone w art. 298 §2 k.h. okoliczności wyłączające odpowiedzialność pozwanych za zobowiązania spółki. Wobec tego jednak, iż pozwany A. B. pozostawał członkiem zarządu (...) do dnia 10 lutego 1995 roku, zaś z przedłożonego przez powoda zestawienia wynika, iż do tej daty suma zobowiązań podatkowych spółki wraz z odsetkami wyniosła 744.321,40 zł - pozwany A. B. odpowiada solidarnie z Z. Ł. za zobowiązania (...) do wysokości tej kwoty. Natomiast pozwanego Z. Ł. obciąża całość dochodzonych w niniejszym postępowaniu zobowiązań spółki (...) wobec Skarbu Państwa. Dlatego też, w oparciu o przepis art. 298 §1 k.h., Sąd Okręgowy zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powoda kwotę 744.321,40 złotych wraz z odsetkami od dnia wytoczenia powództwa tj. 04 stycznia 1999 roku, zaś od Z. Ł. kwotę 13.830,50 złotych (kwota 166.668,70 złotych została zasądzona bowiem wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 29 maja

2006 roku w pkt II, który nie był w toku kontroli apelacyjnej uchylony). W pozostałym zakresie tj. za okres, w którym A. B. nie był już członkiem zarządu spółki (...), powództwo w stosunku do niego zostało oddalone. O odsetkach Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 481 §1 i §2 zdanie pierwsze k.c. i art. 482 §1k.c., zaś o kosztach postępowania za obie instancje rozstrzygnął stosując zasadę stosunkowego rozdzielenia kosztów postępowania tj. na podstawie art. 100 zdanie pierwsze k.p.c. w zw. z art. 108 §1 k.p.c.

Powyższy wyrok Sądu Okręgowego w części, tj. w zakresie punktu I, IV i VI, zaskarżył apelacją pozwany A. B. (1), zarzucając:

1. Nierozpoznanie przez Sąd istoty sprawy, poprzez zaniechanie ustalenia:

a) momentu, w którym wierzyciel utracił możliwość zaspokojenia swoich roszczeń z majątku spółki w postępowaniu egzekucyjnym, przy uwzględnieniu jego uprzywilejowanej pozycji wynikającej z art. 1025 k.p.c. - a co za tym idzie:

- nieustalenie (wbrew wytycznym Sądu Apelacyjnego), czy wierzyciel poniósł szkodę wywołaną niezgłoszeniem przez pozwanego B. wniosku o upadłość,

- nieustalenie daty granicznej właściwej dla ustania odpowiedzialności A. B. (1) za zobowiązania (...) sp. z o.o. w stosunku do Skarbu Państwa - tj. czy w dniu rezygnacji pozwanego B. z funkcji członka zarządu spółki (10.02.1995r.) warunkiem koniecznym do zaspokojenia roszczeń Skarbu Państwa w całości było zgłoszenie wniosku o upadłość,

b) czy na moment rezygnacji A. B. (1) z funkcji członka zarządu (tj. 10 lutego 1995), (...) sp. z o.o. „osiągnęła” wobec Skarbu Państwa stan niewypłacalności (w rozumieniu pkt. a powyżej), w sytuacji gdy:

- powód jako wierzyciel budżetowy na dzień 17 października 1995 miał w dalszym ciągu możliwość zaspokojenia swoich roszczeń w całości,

- jak wynika z opinii biegłej O. „badanie przeprowadzone tylko dla wierzycieli budżetowych, wskazuje że mieli oni możliwość całkowitego zaspokojenia swoich roszczeń z majątku (...) sp. z o.o. w całym badanym okresie” [tj. również po dacie rezygnacji pozwanego B.], a „egzekucja przeprowadzona z majątku Spółki w badanym okresie powinna zatem dać pozytywne skutki czyli doprowadzić do całkowitego zaspokojenia powoda”

- nadto [gdyby uznać, iż (...) sp. z o.o. osiągnęła stan niewypłacalności przed dniem 10 lutego 1995 r.] pozwany zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

2. błąd w ustaleniach faktycznych mających wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia polegający na uznaniu, iż:

a) powód powziął wiedzę o bezskuteczności egzekucji przeciwko Spółce najwcześniej z dniem 05 lipca 1996, w sytuacji gdy Spółka już od 1992 roku regularnie nie uiszczala danin publicznych i przynosiła stratę, a wierzycielowi co roku był dostarczany bilans i sprawozdanie finansowe spółki,

b) powód przed dniem 04 stycznia 1996 roku nie miał świadomości, iż wyegzekwowanie roszczeń od Spółki jest niemożliwe a co za tym idzie nie doszło do przedawnienia roszczeń dochodzonych pozwem,

c) majątek (...) sp. z o.o. dokładnie odzwierciedlał wartość wyrażoną w sprawozdaniach finansowych Spółki - w sytuacji gdy wiarygodności przysługujące spółce okazały się być sporne i nieegzekwowalne a ustalona w postępowaniu egzekucyjnym wartość majątku ruchomego była o ponad 200.000 zł niższa niż to wynikało z w/w dokumentów;

d) spółka stała się niewypłacalna dopiero na koniec 1993 roku, w sytuacji gdy stan ten miał miejsce już od momentu jej zawiązania - a zatem mimo niezgłoszenia wniosku o upadłość spółki wierzyciel nie poniósł szkody,

3. Naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez:

a) obrazę przepisu art. 227 k.p.c. w zw. z art. 286 k.p.c. poprzez uznanie opinii biegłej J. O. „za wystarczającą do rozstrzygnięcia w sprawie”, w sytuacji gdy biegły:

- przy wydaniu opinii posłużył się „załoženiami hipotetycznymi” sprzecznymi z podstawowymi zasadami logiki i doświadczenia życiowego,
- mimo zastrzeżeń pełnomocnika pozwanego w opinii nie odniósł się do sytuacji, w której wartość bilansowa „majątku ruchomego” spółki różniła się od wartości ustalonej w postępowaniu egzekucyjnym o ponad 200.000 zł,

b) obrazę przepisu art. 230 k.p.c. poprzez uznanie, iż pozwany „nie podjął próby wykazania, które dane zawarte w sprawozdaniach finansowych nie odpowiadały rzeczywistości stanowi rzeczy”, w sytuacji gdy ten w piśmie procesowym z dnia 20.09.2010 r. zgłosił wniosek o powołanie nowego biegłego wskazując metody badawcze, które należałoby zastosować aby (przy wykorzystaniu zebranej w sprawie dokumentacji) ustalić rzeczywistą wartość majątku Spółki na dzień wskazany w postanowieniu o powołaniu biegłego,

c) obrazę przepisu art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów na skutek uznania, iż:

- zgodne z prawem czynności podejmowane przez (...) sp. z o.o. w postępowaniu egzekucyjnym miały wpływ na powzięcie przez Skarb Państwa wiedzy o bezskuteczności egzekucji „ze znacznym opóźnieniem” (tj. dopiero po dniu 5 lipca 1996 r.),
- fakt podpisania przez pozwanego sprawozdań majątkowych spółki, ma wpływ na dla ustalenia prawidłowości dokonanej przez biegłego „wyceny” majątku spółki w badanym okresie,

d) obrazę przepisu art. 245 k.p.c. poprzez uznanie, iż fakt podpisania sprawozdań finansowych wpływa na ocenę prawdziwości zawartych w nim danych, w sytuacji gdy złożenie przez pozwanego podpisu pod sprawozdaniem dowodzi tylko tego, że złożył on oświadczenie woli tej treści,

Wskazując na powyższe apelujący wnosił o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów postępowania odwoławczego na rzecz pozwanego według norm przepisanych; względnie – na wypadek uznania, iż Sąd Okręgowy nie rozpoznał istoty sprawy – o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, pozostawiając Sądowi pierwszej instancji kwestię rozstrzygnięcia o kosztach postępowania w instancji odwoławczej na zasadzie przepisu art. 108 § 2 k.p.c.

Powód Skarb Państwa – Pierwszy Urząd Skarbowy w G., wnosił o oddalenie apelacji i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania za obie instancje.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie, gdyż zarzuty w niej podniesione są całkowicie bezzasadne. Sąd Okręgowy poczynił bowiem prawidłowe ustalenia faktyczne na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i dokonał trafnej oceny prawnej tych ustaleń.

Jedyny błąd dotyczy wskazania nieprawidłowej daty podjęcia czynności egzekucyjnych przez organ egzekucyjny, jednakże potraktować to należy jako oczywistą omyłkę pisarską. Sąd pierwszej instancji stwierdził bowiem, iż „faktycznie czynności egzekucyjne były przez powoda podejmowane dopiero w drugiej połowie 2006 roku”, podczas gdy nie może budzić wątpliwości, iż chodzi o rok 1996, bo postępowanie egzekucyjne zostało wówczas podjęte po wydaniu wyroku przez NSA.

Odnosząc się do zarzutów apelacyjnych w pierwszej kolejności należy przypomnieć o rozkładzie ciężaru dowodu. Słusznie Sąd pierwszej instancji podkreślił, iż na powodzie spoczywał obowiązek udowodnienia spełnienia przesłanek odpowiedzialności pozwanych wynikających z art. 298 § 1 k.h., zaś pozwanych obciążało wykazanie spełnienia przesłanek egzoneracyjnych określonych w § 2 tegoż artykułu.

Pozwani nie kwestionowali istnienia zobowiązań spółki (...) wobec powoda, ani też ich wysokości. W ramach przesłanek wynikających z art. 298 § 1 k.h. pozwany A. B. kwestionował istnienie stanu niewypłacalności spółki w okresie, gdy pełnił on funkcję członka zarządu tej spółki. Twierdził bowiem, iż skoro Skarb Państwa jeszcze w dacie rezygnacji przez pozwanego A. B. z pełnionej funkcji członka zarządu, mógł uzyskać pełne zaspokojenie swoich wierzytelności, to pozwany zwolniony jest od odpowiedzialności za zobowiązania Spółki istniejące w tamtym okresie. Zauważyć jednak należy, iż pozwany pozostaje w sprzeczności z własnymi twierdzeniami, zapewniając w tej samej apelacji, iż stan niewypłacalności Spółki trwał od samego początku jej istnienia, tj. od 1992 r. (pkt 2 lit. d zarzutów apelacyjnych).

Biorąc pod uwagę wskazany wyżej rozkład ciężaru dowodowego, powód – dochodząc wobec byłych członków zarządu spółki roszczeń na podstawie art. 298 § 1 k.h. – miał jedynie udowodnić, iż przysługuje mu w stosunku do spółki (...) wierzytelność stwierdzona tytułem egzekucyjnym, a ponadto, że egzekucja tej wierzytelności z majątku spółki okazała się bezskuteczna oraz, że wierzytelność powstała w czasie, gdy pozwani pełnili funkcje członków zarządu spółki. Wszystkie powyższe przesłanki – łącznie z bezskutecznością egzekucji – zostały przez powoda wykazane, czemu apelujący nie może zaprzeczyć. Natomiast chcąc się uwolnić od odpowiedzialności za zobowiązania spółki, pozwany winien był wykazać spełnienie choćby jednej z przesłanek wynikających z art. 298 § 2 k.h. Gdyby pozwany temu obowiązкови podołał – powództwo w stosunku do niego musiałoby zostać oddalone, jednakże konsekwencją nie sprostania temu obowiązкови jest uwzględnienie powództwa. Formułując zarzuty apelacyjne pozwany pomija zatem zasadę wynikającą z treści art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c., próbując obciążyć powoda negatywnymi skutkami swoich własnych działań i zaniechań, tak w sferze czynności materialnych, jak i procesowych.

Pozwany A. B., pełniąc funkcję członka zarządu spółki (...), miał obowiązek nie tylko działania na korzyść spółki, ale winien był przestrzegać także obowiązków wynikających z powszechnie obowiązujących przepisów prawa. Dotyczy to m.in. kwestii prowadzenia rachunkowości i księgowości spółki w sposób wynikający z ustawy o rachunkowości (na Zarządzie bowiem spoczywał obowiązek terminowego i prawidłowego sporządzania dokumentacji i wysyłania jej do sądu rejestrowego), obowiązku regulowania zobowiązań cywilnoprawnych, jak też – może nawet przede wszystkim – publicznoprawnych. Ogólne wymogi co do sposobu wykonywania obowiązków przez zarząd spółki zawierają art. 354 i 355 kodeksu cywilnego. Nakładają one na każdą stronę stosunku prawnego obowiązek działania zgodnie z treścią tego stosunku, a więc w tym przypadku umowy spółki, obowiązek działania zgodnie z celem gospodarczym, zasadami współzycia społecznego (wymaganymi zwyczajowo w podmiotach gospodarczych) oraz działania zgodnie z należytą w stosunkach tego rodzaju starannością. Stopień należytej staranności w stosunkach spółki, prowadzącej działalność o charakterze zawodowym, jest określany jako wyższy, uwzględniający profesjonalizm, jakiego normalnie wymaga się od osób pracujących dla podmiotu gospodarczego (art. 355 § 2 k.c.). Określenie należytej staranności staje się podstawą do sformułowania zasady winy, na której opiera się odpowiedzialność członków zarządu. Zarząd odpowiada za szkodę będącą wynikiem obniżenia potencjału majątkowego Spółki skutkującego jej niewypłacalnością (tak: Sąd Najwyższy w uzasadnieniach m.in. uchwały z 19.01.1993r. III CZP 16/92 - OSNCP 1993/6 poz.102; uchwały składu siedmiu sędziów z dnia 15.09.1993r. II UZP 15/93 - OSNCP 1994/3 poz.48; uchwały z 22.09.1995r. III CZP 120/95 OSNC 1995/12 poz.181).

Mając zatem świadomość, iż od początku swego istnienia spółka nie była w stanie wywiązywać się z tych zobowiązań (jak twierdzi pozwany w apelacji) – pozwany nie powinien był podejmować się pełnienia funkcji członka jej zarządu. Skoro jednak przyjął na siebie tę funkcję, to w chwili stwierdzenia utraty możliwości spłaty długów przez spółkę, bądź stwierdzenia, iż stan zadłużenia spółki przekracza wartość jej majątku – pozwany winien był podjąć czynności przewidziane w prawie upadłościowym oraz w prawie układowym w celu ochrony swoich wierzycieli. Żadne z tych czynności nie zostały jednak podjęte, spółka działała nadal, mimo iż traciła ciągle zdolność regulowania swoich zobowiązań i zaprzestała swojej działalności dopiero w 1997 r., nie regulując swoich zobowiązań powstałych w stosunku do Skarbu Państwa. Gdyby pozwany – jako członek zarządu spółki - postępował prawidłowo i zgodnie z obowiązującymi przepisami, to złożenie wniosku o upadłość we właściwym czasie (najpóźniej w styczniu 1994r.) umożliwiłoby zaspokojenie Skarbu Państwa w 100%, a pozostałych wierzycieli - w znacznej części (powyżej 80%).

Wbrew zarzutom apelującego, opinia sporządzona przez biegłą J. O. , w pełni ukazuje istotę sprawy i rozmiar zaniedbań zarządu spółki, jak przedstawia, jaki byłby skutek , gdyby zarząd zachował się w sposób prawidłowy - doszłoby bowiem wówczas do pełnego zaspokojenia powoda, a nadto nie spowodowałyby zwiększenia stanu zadłużenia Spółki. Stawiane przez pozwanego zarzuty w stosunku do wydanej opinii biegłej, a w szczególności zarzucanie jej niewiarygodności i sprzeczności z zasadami logicznego rozumowania oraz dowolności w badaniu majątku Spółki - są całkowicie bezpodstawne. Zauważyć bowiem należy, iż wobec braku materiału źródłowego, opinia ta mogła się opierać jedynie na danych wynikających z dokumentów znajdujących się w aktach postępowania egzekucyjnego – w tym na bilansach i sprawozdaniach finansowych podpisanych przez pozwanych. Z natury rzeczy więc opinia ta musiała mieć charakter w pewnym stopniu hipotetyczny, skoro dane dotyczące majątku spółki odnosiły się przede wszystkim do jego wartości księgowej. Brak dowodów na wykazanie, jakie były konkretnie składniki majątku spółki i jaka była ich rzeczywista wartość, nie może obciążać powoda, bowiem wykazanie składu majątku spółki (a zwłaszcza faktu, iż spółka była zdolna do regulowania swoich zobowiązań) i jego wartości obciążało pozwanego – zgodnie z regułą wynikającą z art. 6 k.c. Stawianie zaś w chwili obecnej zarzutu, iż dane zawarte w bilansach (sprawozdaniach finansowych) nie odpowiadają rzeczywistości stanowi rzeczy (nie są prawdziwe), stanowi przykład podważania własnej wiarygodności. Nie kto inny bowiem, ale pozwani, składając podpisy pod bilansami i sprawozdaniami finansowymi, składali tym samym oświadczenia, iż dane zawarte w tych dokumentach są zgodne z prawdą. W innym przypadku bowiem pozwani dopuszczaliby się naruszenia prawa, skutkujące odpowiedzialnością prawną. Nie mogą zatem w chwili obecnej – w celu uniknięcia odpowiedzialności na podstawie art. 298 § 1 k.h. – twierdzić, iż dokumenty te zawierają nieprawdziwe dane, bez przedstawienia jakichkolwiek dowodów na poparcie tych twierdzeń. Dlatego też zarzut, iż opinia sporządzona przez biegłego nie przedstawia rzeczywistej sytuacji spółki w tamtym okresie, gdyż opiera się na dokumentach sporządzonych przez pozwanych, jest nie do uwzględnienia. Wniosek pozwanego o dopuszczenie dowodu z innego biegłego były uzasadnione wówczas, gdyby przedstawione przez apelującego zarzuty do opinii były słuszne. Tymczasem zarzuty te sprowadzają się głównie do twierdzenia o sporządzeniu opinii na podstawie niedostatecznych materiałów źródłowych. Skoro pozwani nie przedstawili żadnych innych materiałów, które mogłyby być ocenione przez biegłego i nie wskazali, gdzie takie materiały mogłyby się znajdować, to przeprowadzenie dowodu z opinii innego biegłego jest bezcelowe, gdyż na podstawie istniejących materiałów źródłowych opinie były już sporządzane dwukrotnie, z podobnymi wnioskami. Słusznie zatem Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił zgłoszonego przez pozwanego A. B. wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego sądowego, bowiem prowadziłyby to jedynie do nieuzasadnionego przedłużania postępowania..

Pozwani nie wykazali, by w okresie sprawowania przez nich zarządu Spółka dysponowała majątkiem wystarczającym na zaspokojenie roszczeń powoda. Z dokonanych zajęć rachunków bankowych i pism banków je prowadzących wynika brak środków finansowych od lutego 1994r. (pismo (...) z 4.10.1994 r.), od marca 1996r. (Bank (...) - pismo z 25.03.1996 r., zajęcie skuteczne co do kwoty 255,84 zł), od kwietnia 1997 r. (informacja Banku (...) z 30.04.1997r. o zamknięciu w dniu 25 kwietnia 1997 r. rachunku). Wierzytelności spółki w stosunku do jej dłużników okazały się wątpliwe, bowiem ich zajęcie nie doprowadziło do uzyskania jakiegokolwiek zaspokojenia w toku egzekucji prowadzonej wobec spółki. Również stan majątku spółki nie wystarczał na zaspokojenie zobowiązań wobec powoda. Z załączonych przez powoda w niniejszej sprawie dokumentów - w tym protokołu zajęcia ruchomości z 1995 r., podpisanego przez pozwanego Z. Ł. jako ówczesnego Prezesa Spółki, nie wynika bowiem znacząca wartość znajdujących się na stanie Spółki ruchomości (o wartości 11.650,-zł), ani tym bardziej informacja, że gdziekolwiek bądź znajdują się inne aktywa Spółki. Stan majątku umożliwiający zaspokojenie zobowiązań nie wynika również z dokumentów księgowych - w bilansie za 1994r. wykazano wartość majątku trwałego (poz. aktywa.B.3) - 10.241,30 zł, a za 1995r. - 8.828 zł, co odpowiada danym z w/w protokołu zajęcia ruchomości. W konsekwencji twierdzenie o tym, że majątek Spółki, zajęty przez powoda, „przewyższał stan zadłużenia wobec Urzędu Skarbowego w G.” w sytuacji, gdy same należności główne zaległości podatkowych (bez odsetek) wynosiły 250.400,40 zł – jest gołosłowne i nie znajduje potwierdzenia w żadnych dowodach, wobec rzeczywistości występujących okoliczności faktycznych wykazanych dokumentami sygnowanymi przez Spółkę, zgromadzonymi w niniejszym postępowaniu. Z bilansu Spółki za 1994r. wynikają nie tylko dane o jej sytuacji na 31 grudzień 1994r., ale i odnoszące się do roku poprzedniego (stan na początek danego roku), a więc za 1993r. W bilansie tym Spółka wykazała (w kwotach po denominacji):

- stratę z lat ubiegłych w wysokości 52.139 zł (poz. pasywa. A. V. 2),
- stratę za 1994r. - 55.900,24 zł (na początku roku) i 69.230,5 zł (na koniec roku), wzrost zobowiązań z początku roku z kwoty 476.626 zł do 560.169 zł na końcu roku, prawie dwukrotny wzrost zobowiązań wobec budżetu z 35.068 zł na początku roku do 70.834 zł na koniec roku,
- wzrost zadłużenia z tytułu wynagrodzeń z kwoty 10.029,00 zł na początku roku do kwoty 21.095,12 zł na koniec roku,
- spadek przychodów ze sprzedaży,
- wzrost kosztów i strat nadzwyczajnych nie uznawanych za podatkowy koszt uzyskania przychodów z kwoty 3.494,- zł do 8.860 zł.

Natomiast w bilansie na 17.10.1995 r. Spółka wykazała:

- zapasy, które w porównaniu z bilansem za 1994r., wyraźnie wskazują brak rotacji „in minus”, co oznacza, iż utraciły one wartość handlową (tzw. towar niechodliwy) bądź z uwagi na ich zużycie w trakcie robót budowlanych, które nie zostały odebrane ze względu na nieterminowość i złą jakość wykonanych robót a) za 1994r. - 202.759 zł na początku roku do 298.034,68 zł na końcu roku, b) za 1995r. - 298.034,68 zł na początku roku do 208.498,40 zł na 17.10.1995r.,
- drastyczny spadek kapitałów własnych,
- stratę z lat ubiegłych w wysokości 52.139,01 zł,
- zobowiązania w wysokości 560.169,86 zł na początku roku i 533.847,65 zł na 17.10.1995r.,
- wzrost nieuregulowanych zobowiązań wobec budżetu,
- utrzymywanie się stanu zadłużenia z tytułu wynagrodzeń w wysokości 21.095,12 zł (a więc identycznej jak w bilansie za 1994r.),
- wzrost straty z kwoty 69.230,56 zł na początku roku do kwoty 78.911,95 zł na 17.10.1995r.

Powyższe dane zawarte w dokumentach sporządzonych przez samych pozwanych jednoznacznie wykazują, iż stan majątkowy spółki systematycznie się pogarszał i w czasie sprawowania przez pozwanych funkcji członków zarządu spółka znalazła się w sytuacji, gdy stan jej zobowiązań przewyższał wartość jej majątku, co winno skutkować zgłoszeniem przez Zarząd wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego bądź układowego, aby wierzyciele mogli uzyskać choćby częściowe zaspokojenie swoich należności wobec spółki. Żadne czynności nie zostały jednak podjęte. Tym samym zachowanie pozwanych doprowadziło do powstania szkody po stronie powoda (co prawidłowo ustalił i uzasadnił Sąd pierwszej instancji), bowiem wobec braku dobrowolnego spełniania zobowiązań publicznoprawnych, jedynie w ramach wymuszonej egzekucji albo w toku postępowania upadłościowego bądź układowego wszczętego w odpowiednim czasie (gdy istniał jeszcze jakikolwiek majątek spółki) wierzyciele (w tym powód) mogliby uzyskać zaspokojenie swoich roszczeń. O ile jednak wszczęcie egzekucji przez wierzyciela jest jego prawem, a nie obowiązkiem, o tyle zgłoszenie wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego lub układowego stanowi obowiązek organu spółki będącej osobą prawną (art. 5 § 2 prawa upadłościowego) – w sytuacji zaistnienia okoliczności przewidzianych w art. 1 § 1 i 2 prawa upadłościowego. Brak dobrowolnego regulowania zobowiązań nie zawsze bowiem musi wynikać z obiektywnej sytuacji dłużnika – tj. niemożności spłaty długów – ale może stanowić skutek świadomych decyzji biznesowych. Wierzyciel nie musi znać stanu majątkowego swojego dłużnika i ma prawo uważać, iż kontynuowanie przez dłużnika działalności gospodarczej świadczy o jego dobrej kondycji majątkowej. Może zatem zaczekać ze wszczęciem postępowania egzekucyjnego (np. licząc na dobrowolne uregulowanie zobowiązań) i złożyć wniosek do organu egzekucyjnego o wszczęcie takiego postępowania w każdym czasie – aż do końca terminu przedawnienia danego roszczenia stwierdzonego prawomocnym tytułem wykonawczym – oczywiście, ponosząc ryzyko braku zaspokojenia w przypadku gdyby okazało się, że majątek dłużnika nie wystarcza na pokrycie jego zobowiązań.

Jeśli dłużnik jest spółką z ograniczoną odpowiedzialnością – uzyskanie zaspokojenia przez wierzyciela wiąże się wówczas z dodatkowymi utrudnieniami, tj. koniecznością dochodzenia należności od członków zarządu tej spółki na podstawie art. 298 k.h. (obecnie art. 299 k.s.h.). Natomiast członkowie zarządu spółki prawidłowo wypełniający swoją funkcję, winni mieć właściwą orientację co do stanu majątkowego tej spółki i odpowiednio wcześniej reagować w sytuacji zaprzestania spłaty długów bądź osiągnięcia stanu zobowiązań przewyższających majątek spółki – poprzez podjęcie czynności przewidzianych w prawie upadłościowym lub w prawie układowym. Brak dopełnienia tych obowiązków przez pozwanych nie tylko doprowadził do powstania po stronie powoda szkody będącej wynikiem obniżenia potencjału majątkowego spółki (...), skutkującego jej niewypłacalnością, ale także skutkowało powstaniem odpowiedzialności samych pozwanych za zobowiązania spółki na podstawie art. 298 § 1 k.h.

Tymczasem treść i sposób formułowania części zarzutów przez pozwanego zdaje się świadczyć o tym, iż apelujący uważa, iż powinien być zwolniony z odpowiedzialności przewidzianej w przepisie art. 298 § 1 k.h. za zobowiązania spółki (...) z tej przyczyny, iż powód zbyt późno wszczął egzekucję celem zaspokojenia swoich wierzytelności publicznoprawnych. Pozwany twierdzi bowiem, iż w czasie, kiedy przestał pełnić funkcję członka zarządu spółki (...) (tj. na początku 1995 r.) jej majątek był wystarczający dla zaspokojenia roszczeń powoda. Takie stanowisko stanowi próbę wprowadzenia dodatkowej, nie przewidzianej przepisem art. 298 § 2 k.h. przesłanki egzoneracyjnej, tj. zwolnienia członków zarządu od odpowiedzialności za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w sytuacji, gdy wierzyciel nie zaczął prowadzić egzekucji we właściwym czasie, czyli gdy spółka posiada jeszcze jakikolwiek majątek mogący służyć zaspokojeniu wierzyciela. Stanowisko to jest również sprzeczne z treścią przepisu art. 298 § 1 k.h., który wymaga od wierzyciela wykazania bezskuteczności egzekucji wobec spółki, przez co należy rozumieć niemożność uzyskania zaspokojenia wymagalnych wierzytelności w toku egzekucji, gdy jej prowadzenie było możliwe (czyli do końca terminu przedawnienia) – natomiast nie wymaga wykazania, iż wierzyciel wszczął egzekucję w czasie, gdy mógł jeszcze uzyskać zaspokojenie z majątku spółki. Uznanie za słuszny poglądu pozwanego w tej kwestii oznaczałoby w praktyce, iż przepis art. 298 § 1 k.h. (obecnie art. 299 § 1 k.s.h.) stałby się martwy, bowiem członkowie zarządu spółki z o.o. zawsze mogliby bronić się zarzutem, iż wierzyciel mógł wszcząć egzekucję wtedy, gdy spółka miała jeszcze majątek pozwalający na uzyskanie zaspokojenia. Ponadto – w okolicznościach niniejszej sprawy – pozwany pomija fakt, iż pomimo że egzekucja została wszczęta jeszcze w 1994 r., tj. w czasie, gdy pozwany pozostawał jeszcze członkiem zarządu spółki, powód nie zdołał uzyskać w jej toku zaspokojenia przeważającej części swoich roszczeń. Gdyby natomiast pozwany we właściwym czasie (t.j. najpóźniej do 14.01.1994 r.) złożył wniosek o wszczęcie postępowania upadłościowego lub układowego – powód uzyskałby zaspokojenie swoich wierzytelności w całości.

Nie można zgodzić się z zarzutem pozwanego co do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na uznaniu, iż powód powziął wiedzę o bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce najwcześniej z dniem 5 lipca 1996 r. Pozwany twierdził bowiem, iż w sytuacji, gdy spółka już od 1992 r. regularnie nie uiszczała danin publicznoprawnych i przynosiła stratę, a wierzycielowi co roku był dostarczany bilans i sprawozdanie finansowe spółki, powód jeszcze przed dniem 4 stycznia 1996 r. powinien mieć świadomość, iż egzekucja przeciwko tej spółce będzie bezskuteczna, co oznacza, iż doszło do przedawnienia roszczeń przeciwko członkom zarządu spółki. Jak jednak wcześniej wskazano – brak dobrowolnego regulowania zobowiązań przez dłużnika nie musi być równoznaczny z osiągnięciem przez niego stanu niewypłacalności, w związku z czym nie można uznać, iż wierzyciel jeszcze przed umorzeniem egzekucji powinien był wiedzieć, iż będzie ona bezskuteczna. Ponadto – skoro sam pozwany w apelacji kwestionował wiarygodność sporządzanych przez niego, jako członka zarządu, dokumentów finansowych, to nie powinien czynić powodowi zarzutu, iż na podstawie tychże „niewiarygodnych” dokumentów powód nie rozpoznał właściwie rzeczywistej sytuacji majątkowej spółki.

Twierdzenie apelującego, iż bieg przedawnienia rozpoczyna się od „chwili gdy jest oczywiste, że egzekucja będzie bezskuteczna” - jest niezgodny z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 18.01.2004r., IV CK 176/02 (Wokanda 2004/9/7, LEX 120924), w którym to orzeczeniu Sąd Najwyższy uznał, że bieg trzyletniego okresu przedawnienia roszczeń przeciwko członkom zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością rozpoczyna się „od dnia bezskuteczności egzekucji wierzytelności objętej prawomocnym tytułem egzekucyjnym wystawionym przeciwko spółce, z reguły

bowiem wtedy, gdy egzekucja tej wierzytelności okaże się bezskuteczna, wierzyciele spółki dowiadują się o szkodzie i osobie odpowiedzialnej do jej naprawienia". O tym, czy postępowanie egzekucyjne jest bezskuteczne wierzyciel dowiaduje się dopiero z postanowienia organu egzekucyjnego o stwierdzeniu takiej bezskuteczności i jej przyczynie, a nie wcześniej (np. na podstawie bezskuteczności jednej czynności czy środka egzekucyjnego). Z powołanego przez powoda w odpowiedzi na apelację orzecznictwa administracyjnego wynika, iż podobnie rozstrzygają sądy na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej. Z wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 16 lutego 2012 r. II FSK 1564/10 (LEX nr 1121061) wynika, iż „Przewidzianą w art. 116 § 1 o.p. przesłankę bezskutecznej egzekucji, należy rozumieć jako sytuację, w której nie ma jakichkolwiek wątpliwości, iż nie zachodzi żadna możliwość zaspokojenia egzekwowanej wierzytelności z jakiegokolwiek części majątku spółki. Taką pewność daje zaś tylko stosowny formalny akt organu egzekucyjnego". Dla uznania egzekucji za bezskuteczną nie wystarczy sama okoliczność niezaspokojenia roszczenia podatkowego, gdyż w takiej sytuacji powinno być wydane odrębne postanowienie o bezskuteczności egzekucji (por. także wyrok z dnia 9 grudnia 2010 r., sygn. akt III SA/Wa 631/10, LEX nr 757717).

Pomimo że w sprawie niniejszej wierzyciel był zarazem organem prowadzącym egzekucję, to prawidłowo Sąd pierwszej instancji przyjął, iż przed dniem 4.01.1996 r. powód nie mógł mieć wiadomości o bezskuteczności egzekucji. W tym bowiem czasie postępowanie egzekucyjne było zawieszona z uwagi na konieczność rozstrzygnięcia zarzutów pozwanych zgłoszonych pod adresem organu egzekucyjnego. Podjęcie postępowania nastąpiło dopiero w lipcu 1994 r. i po tej dacie były dokonywane czynności egzekucyjne mające na celu uzyskanie zaspokojenia przez wierzyciela. Szczegółowy przebieg postępowania egzekucyjnego prowadzonego w latach 1994-1997 został przedstawiony w załączonym do pozwu postanowieniu z dnia 24 listopada 1997 r., (...) - umarżającym postępowanie z powodu braku majątku Spółki. Trafnie zatem uznał Sąd pierwszej instancji, iż w chwili wystąpienia z powództwem w niniejszej sprawie roszczenia przeciwko pozwanym nie były jeszcze przedawnione, bowiem licząc trzy lata wstecz od 4.01.1999 r., czyli przed 4.01.1996 r. powód nie mógł mieć jeszcze wiedzy, czy egzekucja będzie bezskuteczna. W okolicznościach niniejszej sprawy prawidłowym będzie natomiast przyjęcie, że o rozpoczęciu biegu przedawnienia dla dochodzenia roszczeń z art. 298 k.h. można mówić dopiero od stwierdzenia bezskuteczności egzekucji w wydanym przez organ postanowieniu o umorzeniu postępowania egzekucyjnego, gdy nie mogło już budzić wątpliwości, iż żadne czynności tego organu nie doprowadzą do zaspokojenia roszczeń powoda.

Uznając wszystkie zarzuty pozwanego za bezzasadne, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.c. oddalił apelację pozwanego, o kosztach procesu za drugą instancję rozstrzygając stosownie do wyniku sporu – na podstawie art. 98 § 1 i 3 oraz art. 99 k.p.c.