

Sygn. akt VII AGa 1015/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 września 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: SSA Maciej Dobrzyński (spr.)

Sędziowie: SA Mariusz Łodko

SA Tomasz Szanciło

Protokolant: sekr. sądowy Monika Bąk-Rokicka

po rozpoznaniu w dniu 12 września 2018 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa A. K.

przeciwko O. W. (1) i V. P.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 14 grudnia 2016 r., sygn. akt XX GC 1074/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie pierwszym częściowo w ten sposób, że:

1) oddala powództwo co do odsetek od kwoty 9 279,81 zł (dziewięć tysięcy dwieście siedemdziesiąt dziewięć złotych osiemdziesiąt jeden groszy) w stosunku do pozwanych:

- O. W. (1) – odsetek ustawowych od dnia 16 marca 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,

- V. P. – odsetek ustawowych od dnia 6 lipca 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty,

2) oddala powództwo w stosunku do pozwanej O. W. (1) w zakresie odsetek od kwoty 422 263,19 zł (czteryście dwadzieścia dwa tysiące dwieście sześćdziesiąt trzy złote dziewiętnaście groszy): odsetek ustawowych za okres od 16 marca 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. i odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia 7 stycznia 2016 r.;

II. oddala apelację w pozostałym zakresie;

III. zasądza solidarnie od O. W. (1) i V. P. na rzecz A. K. kwotę 8 100 zł (osiem tysięcy sto złotych) tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu apelacyjnym;

IV. przyznaje radcy prawnemu Ł. S. ze Skarbu Państwa Sądowi Okręgowemu w Warszawie kwotę 5 400 zł (pięć tysięcy czterysta złotych), powiększoną o podatek od towarów i usług według

obowiązującej stawki, tytułem pomocy prawnej udzielonej z urzędu O. W. (1) i V. P. w postępowaniu apelacyjnym.

VII AGa 1015/18

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 22 października 2014 r. A. K. wniósł o zasądzenie solidarnie od O. W. (1), K. W., G. S. i V. P. kwoty 431 542,63 zł z ustawowymi odsetkami od poszczególnych kwot za wskazane okresy oraz kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na pozew z dnia 5 sierpnia 2015 r. pozwany V. P. wniósł o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

Pozwana O. W. (1) w odpowiedzi na pozew z dnia 4 stycznia 2016 r. wniosła o oddalenie powództwa oraz zasądzenie od powoda na swoją rzecz kosztów procesu według norm przepisanych.

Pozwana G. S. (1) nie złożyła odpowiedzi na pozew i nie zajęła żadnego stanowiska w sprawie.

Z uwagi na śmierć pozwanego K. W., postępowanie w stosunku do niego zostało zawieszono postanowieniem z dnia 4 października 2016 r.

Wyrokiem z dnia 14 grudnia 2016 r., zaocznym w stosunku do G. S., Sąd Okręgowy w Warszawie zasądził solidarnie od pozwanych O. W. (1), G. S. i V. P. na rzecz A. K. kwotę 431 543 zł z ustawowymi odsetkami w wysokości obowiązującej przed wejściem w życie ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015r., poz. 1830):

- w stosunku do pozwanej O. W. (1) liczonymi od 16 marca 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;

- w stosunku do pozwanej G. S. liczonymi od 1 grudnia 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty;

- w stosunku do pozwanego V. P. liczonymi od 6 lipca 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty (pkt 1),

oddalił powództwo w pozostałym zakresie (pkt 2), wyrokowi w pkt 1, w stosunku do pozwanej G. S. nadał rygor natychmiastowej wykonalności (pkt 3), zasądził solidarnie od pozwanych O. W. (1), G. S., V. P. na rzecz A. K. kwotę 14 112 zł tytułem kosztów procesu w tym kwotę 7 217 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego (pkt 4), przyznał radcy prawnemu Ł. S., tytułem wynagrodzenia za pomoc prawną udzieloną z urzędu, kwotę 7 200 zł powiększoną o kwotę należnego podatku VAT i nakazał jej wypłacenie ze Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie (pkt 5) oraz nakazał pobrać solidarnie od pozwanych O. W. (1), G. S., V. P. na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 1 219,53 zł tytułem kosztów poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa stanowiących wynagrodzenie tłumacza przysięgłego (pkt 6).

Sąd I instancji oparł swoje rozstrzygnięcie na następujących ustaleniach faktycznych oraz rozważaniach prawnych:

Nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym, wydanym 7 kwietnia 2011 r., sygn. akt XVI GNe 122/11, nakazano (...) sp. z o.o. w W. (dalej jako (...)) zapłatę na rzecz G. S. (2) kwoty 282 773,93 zł z ustawowymi odsetkami od 16 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty oraz kwoty 7 217 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Postanowieniem z 1 lipca 2013 r., wydanym pod sygn. akt XVI GCo 112/13, Sąd Okręgowy w Warszawie, prawomocnemu nakazowi zapłaty nadał klauzulę wykonalności na rzecz A. K., na którego przeszło uprawnienie pierwotnego wierzyciela G. S. (2). Ponadto zasądzono na rzecz nabywcy wierzytelności kwotę 50 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania klauzulowego.

Postanowieniem z 3 września 2014 r. komornik sądowy przy Sądzie Rejonowym (...) w W. umorzył postępowanie egzekucyjne przeciwko (...), wszczęte na podstawie nakazu zapłaty. Postępowanie umorzono wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. Postanowieniem komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym (...) w W. z 26 sierpnia 2013 r. A. K. przyznano koszty zastępstwa prawnego w postępowaniu egzekucyjnym w wysokości 1 800 zł.

K. W. pełnił funkcję członka zarządu spółki (...) od 8 stycznia 2013 r. do 14 października 2013 r. O. W. (1) pełniła funkcję członka zarządu spółki (...) od 18 marca 2010 r. do 8 stycznia 2013 r. G. S. (1) pełni funkcję członka zarządu spółki (...) od 14 października 2013 r. V. P. pełnił funkcję członka zarządu spółki (...) od 18 marca 2010 r. do 8 stycznia 2013 r. Ponadto poza sporem było, że objęte nakazem zapłaty wydanym w sprawie XVI GNc 122/11 kwoty wynikały z zawartej przez G. S. (2) z generalnym wykonawcą (...) umowy z 30 maja 2010 r. o wykonanie prac budowlanych polegających na wzniesieniu stanu surowego budynku mieszkalnego wielorodzinnego z garażem podziemnym przy ul. (...) w W.. Inwestorem tego przedsięwzięcia była (...) Grupa Budowlana sp. z o.o. z siedzibą w W.. Wynagrodzenie za wykonanie umowy wynosiło 730 000 zł netto. Z uwagi na brak płatności za wykonane prace G. S. (2) wystąpił z powództwem przeciwko (...), które zakończyło się wydaniem nakazu zapłaty w sprawie pod sygnaturą XVI GNc 122/11 na kwotę 282 773,93 zł, oraz z powództwem przeciwko inwestorowi, które zakończyło się wydaniem 29 lutego 2012 r. nakazu zapłaty, pod sygn. akt XX GNc 588/11, którym nakazano (...) Grupie Budowlanej sp. z o.o. zapłatę na rzecz G. S. (2) kwoty 627 208,46 zł z odsetkami i kosztami postępowania. G. S. (2) zawarł 9 lipca 2012 r. ugodę ze swoim dłużnikiem - (...) sp. z o.o., na podstawie której dłużnik zobowiązał się m.in. wpłacić na rzecz G. S. (2) kwotę 350 000 zł, G. S. (2) oświadczył, że z chwilą zawarcia ugody zrzeka się względem dłużnika wszelkich roszczeń znanych mu w chwili obecnej, tj. wynikających z nakazu zapłaty XX GNc 588/11, jak również wszelkich innych roszczeń związanych z wykonaniem robót budowlanych przy ul. (...) w W..

Sąd Okręgowy wskazał, że przedłożone w sprawie dokumenty nie były przez strony kwestionowane. Sąd I instancji oddalił wnioski o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków, wyjaśniając, że w szczególności niezasadne było przeprowadzenie dowodów na okoliczności związane z wykonaniem robót budowlanych. Wierzytelności z tego tytułu objęte są prawomocnym orzeczeniem - nakazem zapłaty - i nie podlegały badaniu w niniejszym postępowaniu. Jako niedopuszczalny - z uwagi na tajemnicę adwokacką - uznany został wniosek o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka adwokata na okoliczności związane z zawarciem i wykonaniem ugody z 9 lipca 2012 r. Ponadto, okoliczności te nie były kwestionowane. Przedmiotem rozważań Sądu pozostawała jedynie w tym postępowaniu ocena prawna tej okoliczności.

Sąd Okręgowy wskazał, że podstawę dochodzonych przez powoda roszczeń stanowił art. 299 k.s.h.. Statuuje on odpowiedzialność cywilnoprawną członków zarządu. Jest ona wyjątkiem od zasady, że spółka ponosi wyłączną odpowiedzialność za zaciągnięte przez siebie zobowiązania. Na stronach procesu - zgodnie z art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c. - ciąży obowiązek udowodnienia twierdzeń, na które się powołują w zakresie art. 299 k.s.h. Powód musi udowodnić, iż egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna (art. 299 § 1 k.s.h.), zaś członkowie zarządu mogą uwolnić się od odpowiedzialności, jeżeli wykażą, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody (art. 299 § 2 k.s.h.). W nawiązaniu do pierwszej z przesłanek, tj. istnienia zobowiązania w czasie pełnienia funkcji członka zarządu, Sąd I instancji zaznaczył, że członek zarządu opowiada za zobowiązania spółki, jeżeli istniały one w czasie sprawowania przez niego funkcji członka zarządu, a ściślej - jego podstawy. Dla tej odpowiedzialności nie ma znaczenia to, kiedy zobowiązania te powstały, ani kiedy stały się wymagalne.

W pierwszym rzędzie zbadaniu w sprawie podlegała kwestia legitymacji powoda, nie był on bowiem bezpośrednim wierzycielem spółki (...). Wierzytelność nabył na podstawie umowy cesji. W ocenie Sądu Okręgowego wynikało to załączonego do akt odpisu postanowienia o nadaniu klauzuli wykonalności na następcę prawnego. Postępowanie wszczęte na podstawie art. 788 k.p.c. wymaga bowiem udowodnienia przejścia uprawnień dokumentem urzędowym lub prywatnym z podpisem urzędowo poświadczonym. Zdaniem Sądu I instancji powód udowodnił także bezskuteczność egzekucji w stosunku do (...). Bezskuteczność egzekucji, jako przesłanka odpowiedzialności członków

zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zobowiązania, może być wykazana za pomocą różnych środków dowodowych. Postanowienie o umorzeniu egzekucji jest uznawane za wystarczający środek dowodowy, za pomocą którego wierzyciel może wykazać bezskuteczność egzekucji z majątku spółki. Dokument ten potwierdza bowiem, że w toku egzekucji nie uzyska on sumy wyższej od kosztów egzekucji. Następnie Sąd Okręgowy wyjaśnił, że pozwani nie wykazali okoliczności, które pozwoliłyby na uwzględnienie zgłoszonych przez nich zarzutów i oddalenie powództwa. Za niezasadny uznany został zarzut związany z faktem, że powód dochodził roszczeń, które, jak twierdzili pozwani, zostały zaspokojone przez inwestora na podstawie ugody zawartej 9 lipca 2012 r. z G. S. (2) - od którego powód nabył wierzytelność, po dacie zawarcia ugody. Pozwani wskazali, że zbywca wierzytelności, nie dość że uzyskał zapłatę części wierzytelności, to jeszcze zrzekł się jej w pozostałym zakresie. Powód zatem nie mógł nabyć skutecznie wierzytelności, dochodzonej w niniejszym postępowaniu. Zawarta przez zbywcę wierzytelności ugoda z 9 lipca 2012 r. regulowała kwestię zapłaty wynagrodzenia z tytułu umowy o roboty budowlane. Drugą stroną ugody był współdłużnik solidarny spółki (...) - inwestor (...) Grupa Budowlana sp. z o.o. z siedzibą w W.. Solidarna odpowiedzialność obu tych podmiotów wynika z art. 647¹ § 1 k.c. Do czasu zupełnego zaspokojenia wierzyciela wszyscy dłużnicy solidarni pozostają zobowiązani wspólnie, wierzyciel natomiast ma prawo zdecydować od kogo dochodzić będzie zapłaty. Nie ma natomiast przeciwwskazań, aby ugodę obejmującą także częściowe zwolnienie z długu, zawrzeć między wierzycielem a jednym z dłużników solidarnych. Zwolnienie z długu jednego z dłużników solidarnych, analogicznie jak zrzeczenie się solidarności przez wierzyciela, nie ma skutku względem współdłużników. Wynika to z treści art. 373 § 1 k.c. Zatem, pozostały z dłużników solidarnych, tj. spółka (...), w dalszym ciągu musi liczyć się z obowiązkiem zapłaty pozostałej części kwoty głównej bądź też odsetek. W świetle powyższego argumentacja o braku możliwości dochodzenia przez powoda części wierzytelności, co do której powód zrzekł się wobec inwestora, prezentowana przez stronę pozwaną, w ocenie Sądu Okręgowego nie dawała się podzielić. Zrzeczenie się przez wierzyciela części wierzytelności wobec inwestora nie skutkowało zrzeczeniem się wierzytelności w tej części wobec drugiego ze współdłużników solidarnych - spółki (...). Z treści ugody nie wynikało zaś, aby zrzeczenie się roszczeń zostało dokonane także wobec tej spółki. Z § 4 ust. 2 wynika, że z chwilą zawarcia ugody wierzyciel zrzeka się względem „Dłużnika” wszelkich roszczeń - wynikających zarówno z nakazu zapłaty jak również innych związanych z wykonawstwem robót budowlanych. „Dłużnikiem” zaś, zgodnie z komparcją umowy, jest spółka (...). Ponadto ugoda obejmowała tylko część wynagrodzenia z umowy o roboty budowlane. Jedynie spełnienie części świadczenia przez inwestora powodowało wygaśnięcie zobowiązania solidarnego spółki. Świadczenie spełnione zostało w części dużo niższej, niż wynagrodzenie wynikające z umowy o roboty budowlane.

W ocenie Sądu Okręgowego pozwani nie wykazali również, że brak było podstaw do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości, a co za tym idzie nie zachodził związek przyczynowy pomiędzy sprawowaniem funkcji przez zarząd a szkodą doznaną przez wierzyciela spółki. Obowiązek dowodowy wykazania tej okoliczności spoczywał na pozwanych. W tym zakresie zasadniczo nie zostały złożone wnioski dowodowe, które pozwalałyby na zweryfikowanie twierdzeń pozwanych. Okoliczność taka nie daje się ustalić w oparciu o złożone do akt sprawozdanie finansowe za rok 2011, w sytuacji kiedy pozwani pełnili swoje funkcje także do roku 2013, a pozwana S. pełni je nadal. Wykazanie okoliczności braku podstaw do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości wymaga wiadomości specjalnych, zatem przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego. Dowód taki nie został zaproponowany przez pozwanych.

Za niezasadny uznany został także podniesiony przez pozwanego V. P. zarzut, że faktycznie nie zajmował się on sprawami spółki. Pełnienie funkcji członka zarządu nakłada na sprawujące tę funkcję osoby obowiązek interesowania się sprawami spółki, prowadzenia spraw spółki - niezależnie od wewnętrznego podziału kompetencji w zarządzie. Na każdym bowiem z członków zarządu spoczywa obowiązek złożenia wniosku o upadłość w razie wystąpienia ustawowych przesłanek w konsekwencji członek zarządu, który, jak twierdzi, nie interesował się sprawami spółki, nie może się zwolnić ze swojej odpowiedzialności za niewystąpienie z takim wnioskiem w odpowiednim czasie.

Odnosząc się kolejno do wysokości dochodzonego roszczenia, Sąd I instancji stwierdził, że na kwotę żądania powoda składały się: kwota 282 773,93 zł tytułem należności głównej, kwota 139 488,89 zł tytułem odsetek, oraz kwoty 7 217 zł tytułem kosztów procesu wynikających z nakazu zapłaty z 7 kwietnia 2011 r., kwoty 50 zł, 1 800 zł, 212,81 zł, związane z prowadzeniem postępowania egzekucyjnego. Powództwo zostało uwzględnione w całości, z korektą jeżeli chodzi o

datę zasądzonych odsetek. Członkowie zarządu odpowiadają za zapłatę odszkodowania na podstawie art. 299 k.s.h. jak za zobowiązanie bezterminowe, zatem od wezwania do zapłaty, zgodnie z art. 455 k.c., czyli od upływu terminu oznaczonego w wezwaniu do zapłaty członek zarządu pozostaje w opóźnieniu. Na podstawie art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 359 § 1 k.c. wierzyciel może domagać się zatem spełnienia świadczenia wraz z należnymi odsetkami. Powód w niniejszym postępowaniu nie wykazał jednak daty, w jakiej poszczególni członkowie zarządu zostali wezwani do zapłaty kwoty dochodzonej pozwem. Do akt sprawy załączono wezwania do zapłaty wraz z potwierdzeniem nadania, z dokumentów tych nie wynikają jednak daty, w jakich poszczególni członkowie zarządu odebrali wezwania. Sąd I instancji uznał w tej sytuacji za zasadne przyjęcie, że należne powodowi odsetki winny liczyć się od daty, w której poszczególni członkowie zarządu odebrali odpis pozwu - od tej daty pozostają bowiem w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia. Pozwana O. W. - od 8 grudnia 2015 r., pozwana G. S. - od 19 sierpnia 2015 r.; pozwany V. P. - od 6 czerwca 2015 r. O odsetkach należnych za okres do 31 grudnia 2015 r. orzeczenie zapadło na podstawie art. 481 § 1 i 2 k.c. w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 9 października 2015 r. o zmianie ustawy o terminach zapłaty w transakcjach handlowych, ustawy - Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015r., poz. 1830), zgodnie z art. 56 powołanej ustawy.

O kosztach postępowania orzeczono na mocy art. 98 k.p.c. Przyznano także ustanowionemu pełnomocnikowi z urzędu należne mu wynagrodzenie.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wnieśli pozwani O. W. (1) oraz V. P., zaskarżając go w części, tj. co do punktów I, IV oraz VI. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucili naruszenie:

1/ prawa procesowego, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj.:

a/ art. 233 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie, które doprowadziło do nienadania odpowiedniego znaczenia bezspornemu faktowi o braku solidarności dłużników, tj. spółki (...) oraz (...) Grupy Budowlanej sp. z o.o., które doprowadziło do naruszenia prawa materialnego, tj. błędnego zastosowania art. 373 § 1 k.c.,

b/ art. 232 k.p.c. poprzez niedopuszczenie z urzędu dowodu z opinii biegłego nie zawnioskowanego przez stronę, skoro sąd w przedmiotowej sprawie uznał, iż występują okoliczności wymagające wiedzy specjalnej pomimo tego, iż z doręczonych dokumentów finansowych przez stronę - bilans oraz rachunek zysków i strat - na podstawie wyłącznie prostych działań matematycznych można było ustalić, iż brak było podstaw do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez spółkę (...) ze względu na osiągnięty zysk z działalności gospodarczej w czasie w którym pozwani byli członkami zarządu,

c/ art. 278 § 1 k.p.c. poprzez jego wadliwe zastosowanie i przyjęcie, iż w stanie sprawy wymagane było zasięgnięcie opinii biegłego w zakresie wystąpienia lub nie wystąpienia przesłanek do złożenia wniosku o ogłoszenia upadłości przez pozwanych, skoro ze sprawozdania finansowego doręczonego przez pozwanych wynikał zysk spółki zarządzanej przez pozwanych znacznie przekraczający wysokość wierzytelności będącej przedmiotem sporu,

2/ naruszenie prawa materialnego, tj.:

a/ art. 373 § 1 k.c. poprzez jego wadliwe zastosowanie w stanie sprawy, który nie pozwalał na przyjęcie, iż pomiędzy spółką (...) a spółką (...) wystąpiła solidarność bierna dłużników, powodująca konsekwencje wynikające ze wskazanego artykułu i nie zwalniające spółki (...) z odpowiedzialności za długi związane z inwestycją przy ul. (...) w W.,

b/ art. 647¹ § 5 k.c. poprzez jego wadliwe zastosowanie i przyjęcie, iż samo wystąpienia podwykonawstwa oraz dalszego podwykonawstwa w zakresie robót budowlanych bez ustalenia kwestii zgody inwestora na zawarcie umowy z podwykonawcą oraz możliwości zapoznania się z umową z podwykonawcą pozwala na przyjęcie solidarnej odpowiedzialności spółki (...) i spółki (...) względem roszczeń G. S. (2) pomimo bezspornego faktu, że G. S. (2) nie uzyskał wyroków zasądających należność na swoją rzecz solidarnie od spółek (...) i (...) Grupy Budowlanej, co doprowadziło do błędnego przyjęcia, iż w sprawie wystąpiła solidarność dłużników,

c/ art. 299 § 2 k.s.h. (omyłkowo wskazano § 5) poprzez przyjęcie, że pozwani nie zwolnili się z odpowiedzialności tytułem należności wynikającej z nakazu zapłaty XVI GNc 122/11 doręczając sądowi w miejscu sprawozdanie finansowe wykazujące zysk przewyższający wartość zobowiązania będącego przedmiotem sporu, a także zobowiązanie którego zrzekł się G. S. (2) w zawartej ugodzie z 9 lipca 2012 r.

Wskazując na powyższe zarzuty pozwani wnieśli o:

- zmianę orzeczenia Sądu I instancji i oddalenie powództwa w całości;
- ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania;
- zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego od strony przeciwnej;
- przyznanie pełnomocnikowi ustanowionemu z urzędu kosztów udzielonej a nieopłaconej pomocy prawnej w postępowaniu według norm przepisanych, tj. w wysokości 10 800 zł netto powiększonej o należy podatek VAT.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

apelacja pozwanych zasługiwała na uwzględnienie jedynie w nieznacznej części.

Sąd Apelacyjny podziela ustalenia faktyczne poczynione w sprawie przez Sąd I instancji i przyjmuje je za własne, czyniąc podstawą dalszych rozważań. Opierały się one na prawidłowo zgromadzonym i ocenionym materiale dowodowym. Zarzut apelacji dotyczący naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., tj. przepisu statuującego zasadę swobodnej oceny dowodów przez sąd orzekający, nie zasługiwał na podzielenie, przy czym już sam sposób jego sformułowania wskazywał, że nie dotyczył on kwestii oceny materiału dowodowego, ale zagadnienia materialnoprawnego, tj. czy spółki (...) i (...) Grupa Budowlana ponosiły solidarną odpowiedzialność za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy robót budowlanych, tj. G. S. (2). Kwestię podstaw solidarności zobowiązań reguluje prawo materialne, tj. art. 369 k.c., zatem w nim w pierwszym rzędzie należy poszukiwać odpowiedzi na pytanie, czy dłużnicy ponoszą solidarną odpowiedzialność. Oczywiście taka ocena musi opierać się na właściwych ustaleniach faktycznych, bowiem determinują one prawidłowość subsumcji normy prawnej, jednakże pozwani w ramach zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wskazali jakie konkretnie dowody zostały wadliwie ocenione przez Sąd Okręgowy, na czym polegała wadliwość oceny, oraz jak to przełożyło się na ustalenia faktyczne poczynione w sprawie.

W pewnym zakresie ustalenia faktyczne Sądu I instancji wymagały natomiast uszczegółowienia i doprecyzowania, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia przy okazji omówienia poszczególnych zarzutów postawionych w apelacji pozwanych. Ustalenia te opierały się na znajdujących się w aktach sprawy dowodach z dokumentów, których wiarygodność nie była kwestionowana przez strony sporu i także w ocenie Sądu Apelacyjnego nie było żadnych podstaw, aby odmawiać im mocy dowodowej.

Przypomnieć należało, że podstawę prawną powództwa stanowił art. 299 § 1 k.s.h., zgodnie z treścią którego, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania. Po pierwsze, odpowiedzialność cywilnoprawna członków zarządu na podstawie art. 299 k.s.h. oparta jest na konstrukcji odpowiedzialności subsydiarnej wobec odpowiedzialności samej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za swoje zobowiązania, przy czym chodzi tutaj o całość zobowiązań, które nie mogą zostać zaspokojone z majątku samej spółki. Na gruncie omawianego przepisu przejawia się to w obowiązku powoda wykazania, że egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna. Po drugie, odpowiedzialność z art. 299 k.s.h. ma charakter odpowiedzialności odszkodowawczej deliktowej (por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009/2/20). Członkowie zarządu mogą uwolnić się od powyższej odpowiedzialności jeżeli wykażą, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub w tym samym czasie wydano postanowienie o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego albo o zatwierdzeniu układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewydania postanowienia o otwarciu

postępowania restrukturyzacyjnego albo niezatwierdzenia układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu wierzyciel nie poniósł szkody (art. 299 § 2 k.s.h.). Zgodnie z ogólnymi zasadami rozkładu ciężaru dowodu, to na pozwanym spoczywa ciężar wykazania okoliczności, które stanowią podstawę do uwolnienia go od odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h.

Do przedmiotowych przesłanek odpowiedzialności na zasadzie art. 299 k.s.h. należą istnienie ważnego zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością oraz bezskuteczność egzekucji wobec spółki. Powód przedstawił prawomocny nakaz zapłaty wydany przez Sąd Okręgowy w Warszawie 7 kwietnia 2011 r. w sprawie o sygn. akt XVI GNc 122/11, zasądający od spółki (...) kwotę 282 773,93 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 16 grudnia 2010 r. do dnia zapłaty oraz koszty procesu w kwocie 7 217 zł, czym niewątpliwie zadośćuczynił obowiązkowi udowodnienia istnienia zobowiązania spółki (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99, OSNC 1999/12/203). Powód wykazał także swoją legitymację dowodząc przejścia na jego rzecz wierzytelności stwierdzonej powyższym tytułem egzekucyjnym, co nie było w apelacji pozwanych kwestionowane.

Co do zasady w postępowaniu z art. 299 k.s.h. wykluczone jest kwestionowanie istnienia i wysokości zobowiązań spółki z ograniczoną odpowiedzialnością stwierdzonych prawomocnym orzeczeniem sądowym. Zgodnie z treścią art. 365 § 1 k.p.c., orzeczenie prawomocne wiąże nie tylko strony i sąd, który je wydał, lecz również inne sądy oraz inne organy państwowe i organy administracji publicznej, a w wypadkach w ustawie przewidzianych także inne osoby. Sąd rozpoznający powództwo oparte na art. 299 k.s.h. związany jest zatem prawomocnym orzeczeniem wydanym w sporze pomiędzy wierzycielem a spółką z ograniczoną odpowiedzialnością i treść rozstrzygnięcia zawartego w takim wyroku stanowi element stanu faktycznego sprawy przeciwko członkowi zarządu (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 grudnia 2001 r., III CZP 69/01, OSNC 2002/10/118 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 czerwca 2002 r., IV CKN 1138/00, LEX nr 55502 oraz z dnia 7 lutego 2007 r., III CSK 227/06, OSNC-ZD 2008/A/19). Pozwany członek zarządu nie może zatem bronić się zarzutami przysługującymi (ewentualnie) spółce, a z których spółka nie skorzystała w sprawie, w której wydano przeciwko niej tytuł egzekucyjny, bowiem prowadziłoby to do podważenia prawomocnego orzeczenia zapadłego przeciwko spółce poprzez ponowne badanie zasadności zasądzonego już w nim świadczenia. Słusznie zatem uznał Sąd I instancji, iż nie mogły być badane w niniejszej sprawie okoliczności związane z wykonaniem i rozliczeniem robót budowlanych wykonywanych na podstawie umowy z 30 maja 2010 r. zawartej pomiędzy G. S. (2) a spółką (...). Inna jednak zachodzi sytuacja wówczas, gdy już po wydaniu prawomocnego orzeczenia przeciwko spółce, dochodzi do umorzenia zobowiązań spółki, np. wskutek potrącenia albo zapłaty. Tego rodzaju zarzutami pozwany członek zarządu może się bronić (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 2011 r., III CZP 129/10, OSNC 2011/10/110 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 listopada 2012 r., II CSK 181/12, LEX nr 1294476).

Pozwani podnosili, że dochodzone w niniejszej sprawie przez powoda roszczenia zostały zaspokojone ugodą, która została zawarta 9 lipca 2012 r. pomiędzy G. S. (2) (wierzycielem) a spółką (...) (dłużnikiem) w związku ze sprawą, jaka toczyła się pomiędzy tymi stronami przed Sądem Okręgowym w Warszawie pod sygn. akt XX GNc 588/11 i w której wydany został w dniu 29 lutego 2012 r. nakaz zapłaty na kwotę 627 208,46 zł wraz z odsetkami i kosztami postępowania. W ugodzie stwierdzono, że z chwilą jej zawarcia wierzyciel (G. S. (2)) zrzeka się względem dłużnika (...) Grupa Budowlana sp. z o.o.) wszelkich roszczeń znanych mu w chwili obecnej, tj. wynikających z nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 lutego 2012 r. wydanego pod sygn. akt XX GNc 588/11, jak również wszelkich innych roszczeń związanych z wykonawstwem robót budowlanych budynku mieszkalnego wielorodzinnego z garażem podziemnym przy ul. (...) dz. ew. 45/1 obręb (...) w W..

Jakkolwiek pozwani powoływali się na okoliczności, które zaszły już po wydaniu prawomocnego nakazu zapłaty z 7 kwietnia 2011 r., to jednak ostatecznie za nietrafne należało uznać ich stanowisko, iż na podstawie ugody z 9 lipca 2012 r. doszło do zrzeczenia się przez G. S. (2) także roszczeń przysługujących mu względem spółki (...).

Po pierwsze, nieuzasadnione w świetle zgromadzonego materiału dowodowego były twierdzenia pozwanych, iż pozew G. S. (2) przeciwko spółce (...) o zapłatę kwoty 627 206,48 zł (sprawa XX GNc 588/11) obejmował też należności, których G. S. (2) dochodził od spółki (...) w sprawie XVI GNc 122/11. Identyfikacja dochodzonego roszczenia następuje poprzez żądanie, które musi być dokładnie określone, oraz poprzez okoliczności faktyczne przytoczone na

jego uzasadnienie (art. 187 § 1 pkt 1 i 2 k.p.c.). W sprawie XVI GNc 122/11 G. S. (2) - jako wykonawca - dochodził od spółki (...) - jako generalnego wykonawcy - zapłaty kwoty 282 773,93 zł wraz z odsetkami i kosztami postępowania, jak przy tym wyraźnie wskazał w uzasadnieniu pozwu kwota ta wynikała z faktury VAT nr (...) (vide k. 154-164 - pozew przeciwko (...) o zapłatę kwoty 282 773,93 zł, w tym szczególnie k. 161). Tymczasem w sprawie XX GNc 588/11 wytoczonej przeciwko spółce (...) - jako inwestorowi - G. S. (2) wyraźnie wskazał, że swoje roszczenia opiera na innych fakturach niż faktura VAT nr (...), która „dochodzona jest w odrębnym postępowaniu.” (k. 165-173 - pozew przeciwko (...) Grupie Budowlanej sp. z o.o. o zapłatę kwoty 627 206,48 zł, w tym szczególnie k. 170). Z powyższego jednoznacznie wynikało, że nakaz zapłaty wydany 29 lutego 2012 r. w sprawie XX GNc 588/11 nie obejmował wierzytelności objętej nakazem zapłaty z 7 kwietnia 2011 r. wydanym w sprawie XVI GNc 122/11, a przeciwnie stanowisko pozwanych było kontrfaktyczne.

Po drugie, jak wynika wprost z jej treści, ugoda z 9 lipca 2012 r. zawarta została pomiędzy G. S. (2) a spółką (...) w celu dokonania ostatecznych, całkowitych wzajemnych rozliczeń wynikających z inwestycji budowlanej obejmującej budynek mieszkalny wielorodzinny przy ul. (...), w tym wynikających z nakazu zapłaty wydanego 29 lutego 2012 r. w sprawie XX GNc 588/11 (§ 1 ugody z 9 lipca 2012 r. - k. 174-176, także w wersji pełnej na k. 342-343 dołączonych akt XVI GC 122/11). W § 4 ust. 1 ugody zawarto oświadczenie wierzyciela (G. S. (2)), który stwierdził, że wpłata przez dłużnika kwoty 350.000 zł zgodnie z treścią ugody wyczerpuje jego wszelkie roszczenia obecne i przyszłe względem dłużnika, w tym związane z zapadłym nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 lutego 2012 r. wydanego pod sygn. akt XX GNc 588/11, jak również wszelkie roszczenia obecne i przyszłe związane z wykonawstwem robót budowlanych budynku mieszkalnego wielorodzinnego z garażem podziemnym przy ul. (...) dz. ew. (...) obręb (...) w W.. Z kolei, zgodnie z § 4 ust. 2 ugody, z chwilą jej zawarcia wierzyciel zrzekł się względem dłużnika wszelkich roszczeń znanych mu w chwili obecnej, tj. wynikających z nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 lutego 2012 r. wydanego pod sygn. akt XX GNc 588/11, jak również wszelkich innych roszczeń związanych z wykonawstwem robót budowlanych budynku mieszkalnego wielorodzinnego z garażem podziemnym przy ul. (...) dz. ew. 45/1 obręb (...) w W..

Z przytoczonych postanowień ugody wynikało zatem, że dotyczyła ona rozliczeń wzajemnych, tj. pomiędzy G. S. (2) a (...) Grupą Budowlaną sp. z o.o., nie obejmowała ona natomiast roszczeń G. S. (2) wobec spółki (...). W szczególności zrzeczenie się roszczeń wynikających z nakazu zapłaty z 29 lutego 2012 r. (sprawa XX GNc 588/11) nie mogło odnosić się do roszczeń wynikających z nakazu zapłaty z 7 kwietnia 2011 r. (sprawa XVI GC 122/11), bowiem, jak już powyżej to zostało wyjaśnione, obie ww. sprawy miały za swój przedmiot różne roszczenia, wynikające z innych faktur. Zrzeczenie się pozostałych roszczeń, poza tymi, które wynikały z nakazu zapłaty z 29 lutego 2012 r. odnosiło się i wywierało skutek „względem Dłużnika” - tj. spółki (...).

Po trzecie, zauważyć też należało, że ugoda z 9 lipca 2012 r. jako umowa wywołuje co do zasady skutki inter partes, zatem twierdzenia pozwanych, że zawarte w tej umowie oświadczenie wierzyciela o zrzeczeniu się roszczeń odnosiło się również do podmiotu trzeciego, tu: spółki (...), winno znajdować jednoznaczne potwierdzenie w jej treści. Tymczasem, jak już była o tym mowa powyżej, treść ugody wskazuje, że jej postanowienia odnoszą się do relacji między G. S. (2) a spółką (...).

Po czwarte, na gruncie prawa polskiego do zwolnienia z długu dochodzi w wyniku umowy stron (art. 508 k.c.). Z uwagi na taki charakter zwolnienia, wierzyciel swoje oświadczenie powinien złożyć względem dłużnika, a nie wobec osoby trzeciej. Zrzeczenie musi też zostać zaakceptowane (przyjęte) przez dłużnika. Z powyższego wynika, że ewentualne oświadczenie G. S. (2) o zwolnieniu z długu spółki (...) wynikającego z umowy z 30 maja 2010 r. o wykonanie prac budowlanych powinno zostać złożone nie wobec spółki (...), a wobec spółki (...). W sprawie nie zostało wykazane przez pozwanych, aby G. S. (2) takie oświadczenie złożył, jak i to, że spółka (...) takie oświadczenie przyjęła.

Spójne z powyższym rozwiązanie przewiduje art. 373 k.c., zgodnie z którym, zwolnienie z długu lub zrzeczenie się solidarności przez wierzyciela względem jednego z dłużników solidarnych nie ma skutku względem współdłużników.

Duża część apelacji pozwanych odnosi się do kwestii błędnego przyjęcia przez Sąd Okręgowy istnienia solidarnej odpowiedzialności dłużników - spółek (...) oraz (...) Grupa Budowlana. Do tej sprawy odnosi się zarówno zarzut procesowy dotyczący naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., jak i zarzuty dotyczące naruszenia przepisów prawa materialnego - art. 373 k.c. oraz art. 647¹ § 5 k.c. Przede wszystkim zauważyć należało, że kwestia ta pozostawała bez znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy w tym sensie, że okoliczność istnienia bądź nieistnienia solidarnej odpowiedzialności spółek (...) oraz (...) Grupa Budowlana za zobowiązania względem G. S. (2) nie wywierała żadnego wpływu na rozstrzygnięcie o powództwie odszkodowawczym wytoczonym przeciwko członkom zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Pozwani ponoszą subsydiarną odpowiedzialność za zobowiązania spółki, która była generalnym wykonawcą inwestycji, związanym stosunkiem umownym z G. S. (2), tj. umową z 30 maja 2010 r. o wykonanie prac budowlanych. Odpowiedzialność spółki (...) ma zatem podłoże umowne, a istnienie i wysokość wierzytelności znajduje potwierdzenie w nakazie zapłaty z 7 kwietnia 2011 r. Na istnienie tej odpowiedzialności nie ma natomiast wpływu to, czy zaistniały też podstawy do przyjęcia solidarnej odpowiedzialności inwestora za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy robót budowlanych na podstawie art. 647¹ k.c. Sytuacja byłaby odmienna, gdyby to spółka (...) była inwestorem niezwiązanym umową z podwykonawcą, a wobec którego ponosiłaby odpowiedzialność solidarną w przypadku zaistnienia przesłanek takiej odpowiedzialności wynikających z art. 647¹ k.c. W takim przypadku ewentualna odpowiedzialność pozwanych, jako członków zarządu spółki, zależałaby od tego, czy zaistniałyby podstawy solidarnej odpowiedzialności inwestora wskazane w art. 647¹ k.c. i oczywiście dalsze przesłanki odpowiedzialności wynikające już z art. 299 § 1 k.s.h.

Niezależnie od powyższego zauważyć należało, że G. S. (2) uzyskał prawomocne orzeczenie zasądające na jego rzecz od spółki (...) kwotę 627 206,48 zł. Postępowanie w sprawie XX GNc 588/11 zakończyło się na wydaniu nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym, który uprawomocnił się wobec niezaskarżenia go przez pozwanego w tamtym postępowaniu. Nie były zatem badane przez sąd w zwykłym postępowaniu rozpoznawczym przesłanki odpowiedzialności solidarnej inwestora z art. 647¹ k.c., tym niemniej inwestor - (...) sp. z o.o. poprzez niezaskarżenie nakazu zapłaty doprowadził do jego uprawomocnienia się, ze wszystkimi wynikającymi z tego skutkami. Stosownie do art. 353² k.p.c., do nakazów zapłaty stosuje się odpowiednio przepisy o wyrokach, jeżeli kodeks nie stanowi inaczej. Zastosowanie znajdują m.in. przepisy dotyczące prawomocności, mocy wiążącej oraz powagi rzeczy osądzonej. O ile zatem rację mają pozwani, że w sprawie nie zapadło orzeczenie, w którego treści wprost znajdowałoby się rozstrzygnięcie o solidarnym zasądzeniu roszczenia od spółek (...) oraz (...) Grupa Budowlana na rzecz G. S. (2), to jednocześnie istnieje prawomocne orzeczenie zasądające od inwestora na rzecz podwykonawcy kwotę 627 206,48 zł.

Jak już powyżej na to wskazywano, nie było w sprawie konieczne głębsze roztrząsanie omawianej kwestii, bowiem po pierwsze to, czy zaistniały przesłanki solidarnej odpowiedzialności inwestora z art. 647¹ k.c. pozostawało bez wpływu na rozstrzygnięcie sprawy, w sytuacji gdy przedmiot rozstrzygnięcia w sprawie XX GNc 588/11 w żaden sposób nie pokrywał się z przedmiotem rozstrzygnięcia w sprawie XVI GC 122/11. Po drugie, jak już zostało powyżej dokładnie wyjaśnione, ugoda zawarta 9 lipca 2012 r. pomiędzy G. S. (2) a spółką (...) pozostawała bez wpływu na ocenę zobowiązań spółki (...) względem G. S. (2), a tym samym i powoda, który nabył je w drodze cesji.

W świetle powyższego zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., art. 373 k.c. oraz art. 647¹ § 5 k.c. ocenić należało przede wszystkim jako pozostające bez znaczenia w sprawie, a nadto jako nieuwzględniające całego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego (przede wszystkim istnienia prawomocnego nakazu zapłaty z 29 lutego 2012 r.).

Podsumowując powyższą część rozważań stwierdzić należało, że wszelkie zarzuty apelujących wskazujące na to, że cedent zrzekł się względem (...) roszczenia stwierdzonego nakazem zapłaty z 7 kwietnia 2011 r., wydanym w sprawie XVI GNc 122/11, nie zasługiwały na uwzględnienie. Istnienie niezaspokojonego zobowiązania ciężącego na spółce nie zostało zatem skutecznie zakwestionowane przez pozwanych. Powód niewątpliwie wykazał również przesłankę bezskuteczności egzekucji przedkładając postanowienie komornika sądowego z 3 września 2014 r. o umorzeniu postępowania egzekucyjnego przeciwko spółce (...) z uwagi na bezskuteczność egzekucji. Powód wykazał

zatem przesłanki odpowiedzialności członków zarządu wynikające z art. 299 § 1 k.s.h., a pozwani, chcąc w takiej sytuacji zwolnić się z odpowiedzialności obowiązani byli udowodnić zaistnienie przynajmniej jednej z okoliczności egzoneracyjnych wskazanych w art. 299 § 2 k.s.h.

Pozwani powoływali się w sprawie na to, że w czasie, kiedy pełnili funkcję członków zarządu w spółce (...) spółka ta znajdowała się w dobrej sytuacji finansowej, generowała zyski i nie było podstaw do złożenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości. Apelujący wskazali na złożoną do akt sprawy dokumentację (...) spółki (...) w postaci bilansu, rachunku zysków i strat oraz uchwały o podziale zysku za rok obrotowy 2013, z której miało wynikać „istnienie aktywów znacznie przekraczających wysokość pasywów” (vide k. 348).

Stanowisko powyższe nie zasługiwało w żadnej mierze na podzielenie. Przede wszystkim wskazać należało, że wbrew twierdzeniom apelujących w aktach sprawy nie ma dokumentacji (...) spółki (...) za rok 2013. Po pierwsze, przedstawione zostało sprawozdanie finansowe za okres od 1 stycznia 2011 r. do 31 grudnia 2011 r. obejmujące wprowadzenie do sprawozdania oraz dodatkowe informacje i objaśnienia, bilans na dzień 31 grudnia 2011 r. oraz rachunek zysków i strat za okres od 1 stycznia 2011 r. do 31 grudnia 2011 r. (k. 306-318). Po drugie, przedstawiono bilans na dzień 31 grudnia 2012 r. oraz rachunek zysków i strat za okres od 1 stycznia 2012 r. do 31 grudnia 2012 r. (k. 187-189). Po trzecie, przedstawione zostały uchwały Zgromadzenia Wspólników spółki (...) z 28 czerwca 2013 r. o zatwierdzeniu bilansu i rachunku wyników za rok 2012 r. oraz o przeznaczeniu zysku netto w kwocie 74 944,74 zł na pokrycie straty za rok 2010 (k. 186).

Z powyższych dokumentów, wbrew stanowisku pozwanych, nie wynikała wcale dobra sytuacja ekonomiczna spółki (...). Przede wszystkim w 2010 r. spółka poniosła stratę w wysokości 619 484,29 zł, co skutkowało tym, że według stanu na dzień 31 grudnia 2010 r. jej zobowiązania (krótkoterminowe) wynosiły 1 562 055,13 zł i przewyższały znacząco wartość aktywów (952 570,84 zł). Stan przewyżki zobowiązań nad aktywami utrzymywał się również na koniec 2011 r. (zobowiązania krótkoterminowe: 1 854 367,57 zł - aktywa 1 589 219,52 zł) oraz na koniec 2012 r. (zobowiązania krótkoterminowe: 1 604 568,57 zł - aktywa 1 377 822,87 zł). Pomimo zatem tego, że zarówno w 2011 r., jak i w 2012 r., spółka (...) wypracowała zysk, to jednak cały czas wykazywała ujemne kapitały własne, a jej aktywa miały niższą wartość niż zobowiązania.

Według obowiązujących w okresie 2010-2013 przepisów ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (dalej jako p.u.n.) upadłość ogłaszało się w stosunku do dłużnika, który stał się niewypłacalny (art. 10 p.u.n.). Stosownie do art. 11 ust. 1 p.u.n., dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. W przypadku dłużnika będącego osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której ustawa przyznaje zdolność prawną, uważa się go za niewypłacalnego także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje (art. 11 ust. 2 p.u.n.).

Opierając się zatem na złożonych przez pozwanych dokumentach uznać należało, że co najmniej od końca 2010 r. spółka (...) była niewypłacalna w rozumieniu art. 11 ust. 2 p.u.n., a tym samym na członkach zarządu tej spółki ciążył obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie dwóch tygodni od zaistnienia podstawy do ogłoszenia upadłości (art. 21 ust. 1 i 2 p.u.n.).

Ze znajdującego się w aktach sprawy odpisu z rejestru przedsiębiorców KRS spółki (...) wynika, że O. W. (1) i V. P. pełnili funkcję członka zarządu - odpowiednio Wiceprezesa Zarządu i Prezesa Zarządu - od 18 marca 2010 r. do 8 stycznia 2013 r. Sami pozwani twierdzili, że zostali odwołani z funkcji członków zarządu 10 października 2012 r., czego jednak nie udowodnili. Kwestia ta miała jednak zupełnie drugorzędne znaczenie w okolicznościach niniejszej sprawy, bowiem niezależnie od tego, czy pozwani zaprzestali pełnienia funkcji członka zarządu spółki (...) 10 października 2012 r., czy też 8 stycznia 2013 r., to pozostawali w zarządzie spółki w czasie, gdy istniały podstawy do ogłoszenia upadłości i zaniechali złożenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości.

W świetle powyższego za nieudowodnione i tym samym bezzasadne uznać należało twierdzenia pozwanych, iż w czasie, kiedy pełnili funkcje członków zarządu spółki (...) nie zachodziły ustawowe przesłanki zgłoszenia wniosku o

ogłoszenie jej upadłości, a tym samym nie można było przypisać im odpowiedzialności odszkodowawczej na podstawie art. 299 k.s.h. za szkodę w wysokości niewyegzekwowanej od spółki wierzytelności, spowodowaną zawinionym niezgłoszeniem takiego wniosku.

W tym miejscu odnieść się należało do sformułowanych w apelacji zarzutów dotyczących naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 232 k.p.c. oraz art. 278 § 1 k.p.c. Zarzuty te należało uznać za nieuzasadnione, pomijając zasadniczą część argumentacji Sądu I instancji. Z przyczyn, o których była już powyżej mowa, należało zgodzić się z Sądem Okręgowym, że w świetle przedłożonych przez pozwanych dowodów nie można było uznać, że pozwani wykazali, że w czasie, kiedy byli członkami zarządu spółki (...) nie było podstaw do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie jej upadłości. Na poziomie ogólnym należało się także zgodzić ze stanowiskiem Sądu I instancji, że stwierdzenie, kiedy aktualizują się podstawy do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości przedsiębiorcy, wymaga wiadomości specjalnych, a tym samym skorzystania z opinii biegłego. Inną kwestią jest, czy taka potrzeba zachodzi w konkretnej sprawie, o czym decydują przede wszystkim okoliczności podnoszone przez strony sporu oraz zgromadzony w sprawie materiał. Dowód z opinii biegłego nie służy gromadzeniu materiału dowodowego, a wyjaśnieniu pojawiających się w sprawie kwestii, których rozstrzygnięcie wymaga wiadomości specjalnych. W niniejszej sprawie taka sytuacja nie zachodziła. Uwzględniając zakres twierdzeń pozwanych oraz przedłożoną przez nich dokumentację finansową uznać należało, że mogły one zostać samodzielnie ocenione przez sąd orzekający. Rozważanie kwestii, czy w sprawie należało dopuścić dowód z opinii biegłego, oraz czy sąd powinien zrobić to ewentualnie z urzędu, uzasadnione byłoby tylko wówczas, gdyby po pierwsze strony przedłożyły do akt sprawy materiał dowodowy, który mógłby stanowić podstawę do wydania opinii przez biegłego, a po drugie sformułowały twierdzenia, do weryfikacji których wymagane byłyby wiadomości specjalne. Żaden z ww. warunków nie został w sprawie spełniony. W tej sytuacji zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. 232 k.p.c. oraz art. 278 § 1 k.p.c. były bezzasadne.

Na zakończenie tej części rozważań podkreślić należało, że pojęcie szkody na gruncie art. 299 k.s.h. ma specyficzne znaczenie, odbiegające od jej klasycznego cywilistycznego rozumienia jako uszczerbku w dobrach prawnie chronionych. W omawianym przypadku należy je odnosić do stanu pogorszenia możliwości zaspokojenia wierzyciela z majątku spółki zaistniałego wskutek niezłożenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2007 r., III CSK 227/06, OSNC-ZD 2008/A/19). Wysokość szkody odpowiada wysokości niewyegzekwowanej od spółki wierzytelności, powiększonej ewentualnie o należności uboczne oraz koszty (por. uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009/2/20). W sprawie niniejszej pozwani nie wykazali zaistnienia którejkolwiek z przesłanek egzoneracyjnych wskazanych w art. 299 § 2 k.s.h., w szczególności nie wykazali braku szkody po stronie powoda, tj. nie wykazali, że jego zaspokojenie przedstawiałoby się identyczny sposób, choćby wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony we właściwym czasie.

Apelacja pozwanych zasługiwała natomiast na częściowe uwzględnienie w części dotyczącej odsetek. Po pierwsze, dotyczyło to tej części żądania, która obejmowała zasądzone na rzecz wierzyciela koszty postępowania poniesione tak na uzyskanie tytułu egzekucyjnego, jak i prowadzenie bezskutecznej egzekucji, w ogólnej kwocie 9 279,81 zł, które co do zasady wchodzi w zakres odpowiedzialności wynikającej z art. 299 k.s.h. Zauważyć jednak należy, że zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem orzecznictwa od zasądzonych kosztów postępowania nie biegają odsetki za opóźnienie (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 1996 r., III CZP 1/96, OSNC 1996/4/57). Skoro zatem odsetek takich wierzyciel nie uzyskałby od spółki, to uznać należy, że nie obejmuje ich także odpowiedzialność odszkodowawcza członków zarządu spółki wynikająca z art. 299 k.s.h. Po drugie, należało dokonać korekty odsetek od kwoty 422 263,19 zł (obejmującej należność główną oraz odsetki za opóźnienie w spełnieniu zobowiązania spółki) w stosunku do O. W. (1). Sąd I instancji słusznie uznał, że zobowiązanie członków zarządu do zapłaty odszkodowania na podstawie art. 299 k.s.h. ma charakter bezterminowy, zatem termin spełnienia tego świadczenia określony winien zostać na podstawie art. 455 k.c. Trafne było także stanowisko Sądu Okręgowego, że w niniejszej sprawie za wezwanie do zapłaty winno zostać uznane doręczenie pozwany odpisu pozwu, co w przypadku O. W. (1) nastąpiło 8 grudnia 2015 r. (vide k. 211). Nieuzasadnione było w tej sytuacji zasądzenie odsetek od dnia 16 marca 2015 r. Doręczając odpis pozwu wyznaczono pozwanej termin miesięczny na złożenie odpowiedzi na pozew. Mając to na względzie, jak również okoliczności sprawy, w tym i wysokość kwoty objętej pozewem, przyjąć należało, że powyższy termin

wyznaczał jednocześnie termin spełnienia świadczenia w rozumieniu art. 455 k.c., tym bardziej, że analogiczna zasada zastosowana została przez Sąd I instancji względem pozwanego V. P.. Odsetki od O. W. (1) należały się zatem od dnia 8 stycznia 2016 r.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok w pkt 1 częściowo w ten sposób, że: 1) oddalił powództwo co do odsetek od kwoty 9 279,81 zł w stosunku do: pozwanej O. W. (1) - odsetek ustawowych od dnia 16 marca 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty; pozwanego V. P. - odsetek ustawowych od dnia 6 lipca 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia zapłaty, 2) oddalił powództwo w stosunku do O. W. (1) w zakresie odsetek od kwoty 422 263,19 zł: odsetek ustawowych za okres od dnia 16 marca 2015 r. do dnia 31 grudnia 2015 r. i odsetek ustawowych za opóźnienie od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia 7 stycznia 2016 r. W pozostałym zakresie apelacja pozwanych została oddalona jako bezzasadna na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego, mając na względzie, że powód uległ jedynie co do nieznacznej części żądania i to dotyczącego należności ubocznej, orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3, art. 99, art. 100 zdanie 2, art. 108 § 1 k.p.c. oraz na podstawie § 2 pkt 7 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t. jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 265).

Jednocześnie, na podstawie § 8 pkt 7 w zw. z § 16 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. z 2016 r., poz. 1715 ze zm.) przyznano radcy prawnemu Ł. S. kwotę 5 400 zł powiększoną o podatek VAT według obowiązującej stawki, tytułem pomocy prawnej udzielonej z urzędu O. W. (1) i V. P. w postępowaniu apelacyjnym.