

Sygn. akt I ACa 1605/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – Wydział I Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Anna Kowacz-Braun
Sędziowie:	SSA Barbara Górczanowska (spr.) SSA Zbigniew Ducki
Protokolant:	st.sekr.sądowy Katarzyna Wilczura

po rozpoznaniu w dniu 5 marca 2014 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa Gminy Miejskiej K.

przeciwko A. D.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 2 października 2013 r. sygn. akt IX GC 144/13

1. oddala apelację;

2. zasądza od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 5 400zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 5 marca 2014 r.

Strona powodowa Gmina Miejska K. domagała się zasądzenia od pozwanego A. D. kwoty 435.066,54 zł z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu. Swoje roszczenie wywodziła z art. 299 § 1 k.s.h.) wskazując, że posiada tytuły egzekucyjne w stosunku do (...) Centrum (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K., zaś pozwany jako członek zarządu tej Spółki ponosi odpowiedzialność za jej zobowiązania powstałe w tym czasie, wobec bezskuteczności egzekucji.

W sprzeciwie od wydanego w sprawie nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym pozwany A. D. domagał się oddalenia powództwa zarzucając niewykazanie przesłanki bezskuteczności egzekucji gdyż dowodem na bezskuteczność egzekucji nie może być umorzenie jednego postępowania egzekucyjnego w sytuacji, gdy pozostałe

nie zostały zakończone. Pozwany zarzucił, że Spółka nadal spłaca swoje długi w związku czym brak było podstaw do ogłoszenia jej upadłości; w sprawie nie wystąpiła też szkoda, gdyż strona powodowa jest wzbogacona o wartość nierozliczonych nakładów, które Spółka potrąciła z wierzytelnościami powoda. Ponadto pozwany podniósł zarzut przedawnienia roszczenia.

Wyrokiem z dnia 2 października 2013r. Sąd Okręgowy w Krakowie Wydział IX Sąd Gospodarczy zasądził od pozwanego A. D. na rzecz strony powodowej Gminy Miejskiej K. kwotę 321.422 zł 88 zł wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od kwot: 28.408 zł 33 gr od dnia 22 lipca 2003 roku do dnia zapłaty, 16.323 zł 91 gr od dnia 7 sierpnia 2003 roku do dnia zapłaty, 20.754 zł od dnia 14 września 2005 roku do dnia zapłaty, 196.718 zł 70 gr od dnia 21 czerwca 2007 roku do dnia zapłaty, 34.059 zł 94 gr od dnia 9 września 2009 roku do dnia zapłaty; umorzył postępowanie w zakresie kwoty 13.652,90 zł i odsetek od kwoty 32.562,85 zł od 14 sierpnia 2003r. do 13 września 2005r. a w pozostałym zakresie powództwo oddalił i zasądził od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 18.472 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Podstawą rozstrzygnięcia było ustalenie przez Sąd Okręgowy w oparciu o akta spraw sądowych, że sądy powszechne wydały szereg wyroków i nakazów zapłaty przeciwko (...) Centrum (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K., które obecnie są prawomocne. Strona powodowa domaga się zapłaty kwot wynikających z następujących wyroków i nakazów: 34.059,94 zł – zasądzone wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z dnia 8 lutego 2010r., sygnatura akt I C 1174/09/S; 4.103 zł – tytułem kosztów procesu zasądzonych wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z dnia 8 lutego 2010r., sygnatura akt I C 1174/09/S; 63.899,83 zł - zasądzone nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 30 września 2003r., sygnatura akt IX GNc 1867/03; 4.723,50 zł – tytułem kosztów procesu zasądzonych nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 30 września 2003r., sygnatura akt IX GNc 1867/03; 43.001,22 zł - zasądzone nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 sierpnia 2003r., sygnatura akt I Nc 599/03; 3.216,40 zł - tytułem kosztów procesu zasądzonych nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 sierpnia 2003r., sygnatura akt I Nc 599/03; 39.484 zł - zasądzone nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 października 2003r., sygnatura akt IX GNc 2025/03; 3.131 zł - tytułem kosztów procesu zasądzonych nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 października 2003r., sygnatura akt IX GNc 2025/03; 32.562,85 zł - zasądzone nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 8 września 2003r., sygnatura akt I Nc 644/03; 2.400 zł - tytułem kosztów procesu zasądzonych nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 8 września 2003r., sygnatura akt I Nc 644/03; 90.054,37 zł - zasądzone wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 3 kwietnia 2009r., sygnatura akt I C 1126/07; 106.664,33 zł - zasądzone wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 3 kwietnia 2009r., sygnatura akt I C 1126/07; 17.037 zł - tytułem kosztów zasądzonych wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 3 kwietnia 2009r., sygnatura akt I C 1126/07; 2.800 zł - tytułem kosztów zasądzonych wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z dnia 27 stycznia 2010r., sygnatura akt I Cupr 19/10/S; 1.400 zł - tytułem kosztów zasądzonych wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z dnia 1 lipca 2009r., sygnatura akt I C 724/07/S. Sąd wskazał, że niektóre zdarzenia wywołujące szkodę w zakresie objętym pozwem w sprawie wystąpiły przed dniem 26 lipca 2002r. Dotyczy to zdarzeń opisanych w poniższych sprawach i zasądzonych poniżej wskazanymi wyrokami i nakazami zapłaty w zakresie kwot: 35.491,50 zł z kwoty 63.899,83 zł zasądzonej nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 30 września 2003r., sygnatura akt IX GNc 1867/03; 43.001,22 zł zasądzonej nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 sierpnia 2003r., sygnatura akt I Nc 599/03; 23.160,09 zł z kwoty 39.484 zł zasądzonej nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 października 2003r., sygnatura akt IX GNc 2025/03; 11.808,85 zł z kwoty 32.562,85 zł zasądzonej nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 8 września 2003r., sygnatura akt I Nc 644/03. Według ustaleń Sądu w oparciu o akta spraw komorniczych strona powodowa prowadziła postępowania egzekucyjne przeciwko spółce, które okazały się bezskuteczne, bo doprowadziły do zaspokojenia wierzyciela jedynie w znikomym zakresie. Sąd Okręgowy podkreślił, że nie weryfikował prawomocnie zakończonych postępowań, a jedynie badał, które z ww. kwot są przedawnione przy uwzględnieniu opisanej poniżej w uzasadnieniu koncepcji badania dziesięcioletniego terminu przedawnienia. I tak, z akt I Nc 644/03 wynika, że przedawnione są należności za okres grudzień 2001 – czerwiec 2002 – 11.310,86 zł i odsetki w kwocie 497,99 zł. Z akt I Nc 599/03 wynika, że w całości przedawnione są ww. należności. Z akt IX GNc 1867/03 wynika, że przedawnione

są należności za okres grudzień 2000 – czerwiec 2002 – 31.088,96 zł i odsetki w kwocie 4.402,54 zł. Z akt IX GNc 2025/03 wynika, że przedawnione są należności za okres lipca 1999 – czerwiec 2002 – 19.405,09 zł i odsetki w kwocie 3.755 zł. Na podstawie akt komorniczych i sprawy o wyjawienie majątku Sąd ocenił wystąpienie przesłanki wiedzy stronie powodowej o szkodzie. Sąd wskazał, że w protokole rozprawy akt o wyjawienie majątku odnotowano złożenie wykazu majątku i bilansu spółki. Z kolei w aktach komorniczych Km 1606/07 znajduje się opinia biegłego, z której wynika, że zajęte ruchomości mają wartość 264 750 zł, a następnie rzeczy te nie znalazły nabywców na licytacji. W ww. aktach komorniczych znajduje się oryginał postanowienia o umorzeniu egzekucji.

W rozważaniach prawnych Sąd pierwszej instancji podkreślił, że strona powodowa wykazała powstanie obu przesłanek z art. 299 § 1 k.s.h. według którego warunkiem odpowiedzialności członka zarządu jest bezskuteczność egzekucji wobec dłużnika oraz istnienie zobowiązania spółki wobec wierzyciela. Sąd nie zgodził się ze stanowiskiem pozwanego, że w sprawie nie wystąpiła przesłanka bezskuteczności, gdyż toczą się wciąż przeciwko spółce postępowania egzekucyjne i tylko jedno z nich zostało umorzone. Strona powodowa może w dowolny sposób wykazywać bezskuteczność egzekucji bowiem postanowienie komornika o bezskuteczności egzekucji jest dowodem najpełniejszym, ale nie jedynym. Sąd zauważył, że postępowanie egzekucyjne przeciwko spółce toczy się już długi czas, w jego toku ujawniono wszelkie potencjalne źródła zaspokojenia się wierzyciela i czynności egzekucyjne nie przyniosły rezultatu. Nie można też uznać, że spółka dysponuje ruchomościami, które nie zostały wciąż zbyte, a strona powodowa nie wносиła o wyznaczenie kolejnego terminu licytacji. Faktem jest, że ruchomości spółki zostały wycenione przez biegłego na wysoką kwotę, co z kolei pozwalało stronie powodowej liczyć się przez długi czas z możliwością uzyskania zaspokojenia w wyniku ich sprzedaży. Ostatecznie jednak ruchomości nie znalazły nabywcy. Zdaniem Sądu wynik postępowania egzekucyjnego w ww. zakresie dowodzi bezskuteczności egzekucji.

Omawiając zaistnienie podnoszonych przez pozwanego przesłanek egzoneracyjnych z art. 299 § 1 k.s.h. Sąd Okręgowy odniósł się do kwestii zgłoszenia we właściwym momencie wniosku o ogłoszenie upadłości zaznaczając, że pozwany nie zgłaszał go, gdyż jak twierdzi nie było takiej potrzeby, a spółka nadal realizuje należności poprzez potrącenie przysługujących jej wierzytelności. Stanowisku temu Sąd przeciwstawił występujące w obrocie prawnym liczne orzeczenia sądów powszechnych potwierdzające kilkusetmiliardowy dług spółki wobec strony powodowej. W sprawie pozwany nie przedłożył dowodów potwierdzających zasadność twierdzenia, że spółka skutecznie potrącała jakiegokolwiek wierzytelności. Pozwany przedstawił oświadczenia o potrąceniu, ale dokumenty te mogą co najwyżej stanowić dowód na złożenie oświadczenia określonej treści, są jednak niewystarczającym dowodem na to, że pozwanemu przysługiwały w rzeczywistości wierzytelności, które mogły zostać potrącone. W rezultacie należy uznać, że spółka nie płaci zobowiązań wobec strony powodowej, a pozwany nie wykazał, że wyłączył swoją odpowiedzialność wskutek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości i nie wykazał, że złożenie takiego wniosku nie było konieczne. Według Sądu szkoda strony powodowej została wykazana w postaci wyroków zasądzających od spółki na rzecz strony powodowej określone kwoty, zaś pozwany nie wykazał, aby spółka poniosła jakiegokolwiek nakłady, które wzbogaciły stronę powodową. Sąd nie znalazł również podstaw do tego, aby do wartości szkody nie doliczać kosztów procesu, skoro jest to niezbędny element dochodzenia roszczeń od spółki. W rezultacie Sąd pierwszej instancji uznał, że strona powodowa wykazała fakt wystąpienia szkody i bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce, a pozwany nie wykazał wystąpienia przesłanek egzoneracyjnych w sprawie.

Jednakże Sąd przyjął częściowe przedawnienie roszczenia strony powodowej. Wskazał jednak, że wprawdzie w 2006r. toczyło się postępowanie o wyjawienie majątku spółki, ale w jego trakcie został przedłożony bilans spółki i wykaz majątku, z którego wynikało, że spółka dysponuje majątkiem. W rezultacie nie można uznać, że strona powodowa dowiedziała się wówczas o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia. Oświadczenie o posiadanych przez spółkę ruchomościach koresponduje z okolicznością, że wciąż jeszcze nie był wiadomy wynik postępowania egzekucyjnego, w trakcie którego zostały oszacowane ruchomości na 264.750 zł. Wierzyciel nie może ponosić konsekwencji tak ogromnej rozbieżności pomiędzy kwotą oszacowania i faktycznym wynikiem egzekucji, który w sposób drastyczny zweryfikował oszacowanie – rzeczy te nie znalazły nabywców. W efekcie trzyletni termin przedawnienia od momentu, gdy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia winien być liczony od daty doręczenia przez komornika stronie powodowej postanowienia o bezskuteczności

egzekucji. W sprawie postanowienie zostało wydane 24 marca 2011r., czyli niezależnie od tego, kiedy zostało doręczone stronie powodowej to z punktu widzenia tak ocenianego zarzutu roszczenie nie jest przedawnione, gdyż pozew został wniesiony 26 lipca 2012r. Sąd Okręgowy zauważył jednak, że przepis przewiduje 2 terminy przedawnienia to jest: 3 lata od daty kiedy poszkodowany dowiedział się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia (a tempore scientiae), a w każdym razie 10 lat od dnia, w którym wystąpiło zdarzenie wywołujące szkodę (a tempore facti). Może zatem wystąpić sytuacja, w której poszkodowany nie wie jeszcze, że wystąpiła szkoda, ani nie zna osoby obowiązanej do jej naprawienia, ale wobec niego biegnie już termin przedawnienia. Ww. zasady obliczania terminów przedawnienia oznaczają, że w sytuacji, gdy poszkodowany o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia dowiedział się np. 9 lat po wystąpieniu zdarzenia, które wywołało szkodę to w rzeczywistości ma jedynie 1 rok na wniesienie powództwa o zapłatę odszkodowania, a nie 3 lata. Zdarzeniem wywołującym szkodę, od którego rozpoczyna bieg dziesięcioletni termin przedawnienia roszczenia odszkodowawczego strony powodowej przeciwko pozwanemu jest brak zapłaty zobowiązania przez spółkę. Oznacza to, że przedawnione jest powództwo o zapłatę kwot, które dotyczą należności wymagalnych w okresie dłuższym, aniżeli 10 lat przed wniesieniem pozwu. W sprawie pozew został skutecznie wniesiony 26 lipca 2012r., w rezultacie czego przedawnione są wszystkie roszczenia wymagalne przed dniem 26 lipca 2002r. Z tego względu kwota 34.059,94 zł zasądzona wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z 8 lutego 2010r., sygnatura akt I C 1174/09/S – jest w całości nieprzedawniona; 4.103 zł – tytułem kosztów procesu zasądzonych wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z dnia 8 lutego 2010r., sygnatura akt I C 1174/09/S – jest w całości nieprzedawniona; 63.899,83 zł - zasądzona nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 30 września 2003r., sygnatura akt IX GNc 1867/03 – jest nieprzedawniona w części 28.408,33 zł, a przedawniona w części 35.491,50 zł; 4.723,50 zł – tytułem kosztów procesu zasądzonych nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z 30 września 2003r., sygnatura akt IX GNc 1867/03 – strona powodowa cofnęła pozew w ww.zakresie w piśmie procesowym i na rozprawie; 43.001,22 zł - zasądzona nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 sierpnia 2003r., sygnatura akt I Nc 599/03 – jest w całości przedawniona; 3.216,40 zł - tytułem kosztów procesu zasądzonych nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 sierpnia 2003r., sygnatura akt I Nc 599/03 – strona powodowa cofnęła pozew w ww.zakresie w piśmie procesowym i na rozprawie; 39.484 zł - zasądzona nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 października 2003r., sygnatura akt IX GNc 2025/03 – jest nieprzedawniona w części 16.323,91 zł, a przedawniona w części 23.160,09 zł; 3.131 zł - tytułem kosztów procesu zasądzonych nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 27 października 2003r., sygnatura akt IX GNc 2025/03 – strona powodowa cofnęła pozew w ww. zakresie w piśmie procesowym i na rozprawie; 32.562,85 zł - zasądzona nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 8 września 2003r., sygnatura akt I Nc 644/03 – jest nieprzedawniona w części 20 754 zł, a przedawniona w części 11 808,85 zł; 2400 zł - tytułem kosztów procesu zasądzonych nakazem zapłaty Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 8 września 2003r., sygnatura akt I Nc 644/03 – strona powodowa cofnęła pozew w ww. zakresie w piśmie procesowym i na rozprawie; 90.054,37 zł - zasądzona wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 3 kwietnia 2009r., sygnatura akt I C 1126/07 – jest w całości nieprzedawniona; 106.664,33 zł - zasądzona wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 3 kwietnia 2009r., sygnatura akt I C 1126/07 – jest w całości nieprzedawniona; 17.037 zł - tytułem kosztów zasądzonych wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 3 kwietnia 2009r., sygnatura akt I C 1126/07 – jest w całości nieprzedawniona; 2.800 zł - tytułem kosztów zasądzonych wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z dnia 27 stycznia 2010r., sygnatura akt I Cupr 19/10/S – jest w całości nieprzedawniona; 1.400 zł - tytułem kosztów zasądzonych wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z dnia 1 lipca 2009r., sygnatura akt I C 724/07/S – jest w całości nieprzedawniona. Sumę nieprzedawnionych kwot Sąd ustalił na 321.604,88 zł, przy czym Sąd zasądził w punkcie I wyroku od pozwanego na rzecz strony powodowej na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. kwotę 321.422,88 zł. O odsetkach Sąd orzekł na podstawie art.481 k.c. zasądzając je zgodnie z żądaniem pozwu, czyli od dat wskazanych w orzeczeniach Sądu zasądzających poszczególne należności. Sąd w punkcie II wyroku umorzył postępowanie w zakresie kwoty 13.652,90 zł, przy czym Sąd zgodnie z żądaniem strony powodowej na poczet należności w zakresie których strona powodowa cofnęła pozew zaliczył koszty procesów wskazanych w piśmie procesowym. Jednakże suma tych kwot to jest 4.723,50 zł, 3.216 zł, 3.131 zł i 2.400 zł daje kwotę 13.470,90 zł, a zatem należało dodatkowo jeszcze należności nieprzedawnione obniżyć o kwotę 182 zł cofniętą przez stronę powodową – i stąd w punkcie I wyroku wzięła się różnica pomiędzy sumą kwot nieprzedawnionych (321.604,88 zł) i zasądzonych (321.422,88 zł). Sąd umorzył także wobec cofnięcia pozwu powództwo w zakresie roszczenia o zapłatę

odsetek od kwoty 32.562,85 zł za okres od 14 sierpnia 2003r. do 13 września 2005r. W punkcie III wyroku Sąd, mając na uwadze treść art.442¹ k.c.oddalił powództwo w zakresie kwot: 35.491,50 zł, 43.001,22 zł, 23.160,09 zł, 11.808,85 zł czyli w zakresie kwoty 113.461,66 zł, gdyż powództwo w tym zakresie jest przedawnione.

Jako podstawę rozstrzygnięcia o kosztach procesu Sąd Okręgowy wskazał art.100 k.p.c. Sąd zasądził na rzecz strony powodowej tytułem kosztów procesu kwotę 16.072 zł tytułem opłaty od uwzględnionej części powództwa i kwotę 2.00 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego. Sąd wziął pod uwagę bowiem, że strona powodowa wygrała proces w 2/3, a pozwany w 1/3 co oznacza, że biorąc pod uwagę jako punkt odniesienia kwotę 7200 zł jako koszt wynagrodzenia pełnomocnika, stronie powodowej należy się 2/3 z ww. kwoty, czyli 4.800 zł, a pozwanemu 1/3 czyli 2.400 zł. W efekcie należało zasądzić z tego tytułu na rzecz strony powodowej kwotę 2.400 zł.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł pozwany A. D., zaskarżając go w części, tj. co do punktu I i IV. Zaskarżonemu wyrokowi pozwany zarzucił:

1. naruszenie prawa materialnego, a to:

- art. 299 k.s.h. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie, że materializują się przewidziane tym przepisem przesłanki odpowiedzialności pozwanego jako członka zarządu spółki (...) Centrum (...) Sp. z o.o., podczas gdy nie zachodzi w szczególności okoliczność bezskuteczności egzekucji, a także poprzez nieprawidłowe uznanie, iż w sprawie nie zostały spełnione przesłanki egzoneracyjne, które taką odpowiedzialność pozwanego wyłączają,

- art. 442¹ k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i nieuwzględnienie przewidzianego tym przepisem 3-letniego terminu przedawnienia, a także poprzez jego błędną wykładnię i zakwestionowanie okoliczności postępowania o wyjawienie majątku jako spełnienia przesłanki polegającej na powzięciu przez stronę powodową wiadomości przewidzianych w tym przepisie,

- art. 481 k.c. w zw. z art. 118 k.c. poprzez jego błędne zastosowanie i uznanie odsetek za świadczenie wymagalne, a także nieprzedawnione na podstawie 3 letniego terminu przedawnienia,

- art. 11 Ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. (t.j.: Dz. U. z 2012 r., poz. 1112 z póź. zm.) Prawo upadłościowe i naprawcze poprzez jego błędną wykładnię i uznanie spółki (...) Centrum (...) Spółkę z o.o. za niewypłacalną, podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, iż obiektywna niewypłacalność w rozumieniu ustawy w przedmiotowej sprawie nie zachodzi,

2. naruszenie prawa procesowego, w tym art. 233 k.p.c. poprzez przekroczenie przez sąd zakresu swobodnej oceny dowodów i błędy w ustaleniach faktycznych oraz błędną ocenę dowodów.

Wskazując na powyższe pozwany wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w jego punkcie I poprzez oddalenie powództwa w tym zakresie, a także w jego punkcie IV poprzez zasądzenie w całości od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych, zasądzenie od strony powodowej na rzecz pozwanego kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

Ponadto pozwany wniósł o zawieszenie niniejszego postępowania na podstawie art. 177 § 1 pkt. 1 k.p.c. do czasu zakończenia postępowania z powództwa (...) Centrum (...) sp. z o.o. przeciwko Gminie Miejskiej K., sygn. I C 1616/11 toczącego się przed Sądem Okręgowym w Krakowie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego nie znajduje uzasadnionych podstaw. Podniesione w niej zarzuty są nietrafne i nie wykazujące wadliwości wydanego rozstrzygnięcia. Sąd Okręgowy poczynił bowiem prawidłowe, ustalenia faktyczne, wyrażając oceny, które nie pozostają w sprzeczności z zasadami logiki rozumowania czy doświadczenia życiowego i nie wykazują błędów natury faktycznej. Dokonana przez Sąd pierwszej instancji ocena dowodów nie nasuwa zastrzeżeń gdyż

nie wykracza poza uprawnienia wynikające z przepisu art. 233 § 1 k.p.c. Podkreślić należy, iż dla skuteczności zarzutu dokonania błędnych ustaleń faktycznych będących wynikiem oceny dowodów, konieczne jest wskazanie przyczyn, dla których ta ocena dowodów nie spełnia kryteriów określonych w ustawie. Sąd drugiej instancji może bowiem zakwestionować dokonaną ocenę materiału dowodowego sprawy jedynie wtedy, gdy jest ona nielogiczna i sprzeczna z pozostałym w sprawie materiałem dowodowym. Aby zatem skutecznie zarzucić naruszenie przepisu art. 233 § 1 k.p.c. apelujący powinien przede wszystkim wskazać w czym przy ocenie konkretnego dowodu przejawia się naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów (por. wyrok SN z 18 stycznia 2002 r. sygn. I CKN 132/01, Lex nr 53144). Kwestionowanie dokonanej przez sąd oceny dowodów nie może bowiem polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystnych dla apelującego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej, korzystnej dla niego oceny materiału dowodowego (por. postanowienie SN z 10 stycznia 2002 r. sygn. II CKN 572/99, Lex nr 53136). Tymczasem apelujący w swojej apelacji nie wykazał w zasadzie jakich uchybień dopuścił się Sąd pierwszej instancji oraz na czym one polegały, a zatem nie można było merytorycznie odnieść się do tego zarzutu, gdyż został postawiony w sposób uniemożliwiający jego ocenę. Z tych względów Sąd Apelacyjny akceptując ustalenia Sądu Okręgowego przyjął je za podstawę własnego rozstrzygnięcia.

Na wstępie należy stwierdzić, iż Sąd pierwszej instancji prawidłowo przyjął, że przesłanki z art. 299 § 1 k.s.h., których udowodnienie obciążało stronę powodową, zostały wykazane. Chodzi tu o wierzytelność i jej wysokość oraz bezskuteczność egzekucji. Strona powodowa powinna była bowiem wykazać istnienie określonego zobowiązania Spółki w czasie, w którym pozwany był członkiem zarządu, stwierdzonego w tym czasie lub później tytułem egzekucyjnym, co uczyniła. Zobowiązania do zapłaty należności, stwierdzone licznymi orzeczeniami sądów wymienionymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku niewątpliwie istniało i było wymagalne w czasie sprawowania funkcji przez pozwanego pełniącego swoją funkcję w dalszym ciągu, i dotychczas nie zostało zaspokojone.

Stanowisko pozwanego, że wierzytelności strony powodowej nie istnieją wobec zgłoszenia przez dłużną Spółkę oświadczenia o potrąceniu nie zostało poparte żadnym dowodem pozwalającym na ocenę, że do umorzenia wierzytelności faktycznie doszło. Nie budzi wątpliwości, że w sprawie z powództwa dochodzonego na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. niewyegzekwowane prawomocne orzeczenie zasądzające wierzytelność wobec spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wiąże z mocy art. 365 § 1 k.p.c. (wyr. Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2007 r., II CSK 452/06 – lex nr 274151), chyba że chodzi o wygaśnięcia zobowiązania wobec spółki z przyczyny zaistniałej po powstaniu zasądzającego go tytułu egzekucyjnego, np. wskutek zaspokojenia przez spółkę swego zobowiązania po uprzedniej jego bezskutecznej egzekucji wobec niej, przez zapłatę lub potrącenie (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 2011 r., III CZP 129/10- OSNC 2011/10/110, LEX nr 700686). W razie wykazania, że do takiego zaspokojenia doszło, należałoby przyjąć, że nie istnieje szkoda podlegająca naprawieniu na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. Jednakże w niniejszej sprawie pozwany, oprócz oświadczeń o potrąceniu (karta 77-81), nie zaferował żadnych dowodów, które pozwalałyby na przyjęcie, że wierzytelności strony powodowej nie istnieją wskutek ich umorzenia. W świetle przepisu art. 498 § 1 k.c. w razie sporu co do wzajemnego umorzenia wierzytelności, niezbędne jest wykazanie wszystkich przesłanek skuteczności potrącenia (wyrok SN z dnia 16 listopada 2006 r., II CSK 173/2006, lex nr 488982.). Dla uznania, że potrącenie wywołało skutek prawny w postaci wygaśnięcia (umorzenia) wzajemnych wierzytelności, nie wystarcza samo powoływanie się przez składających oświadczenie o potrąceniu na fakt przysługiwania im wierzytelności przeznaczonej do potrącenia. Musi jeszcze zostać udowodnione istnienie tej wierzytelności (wyrok SN z dnia 14 listopada 2006 r., II CSK 192/2006, lex nr 233059.). Tymczasem pozwany nie wykazał, by przysługiwały mu względem powodowej Gminy wierzytelności objęte przedstawionymi oświadczeniami, tj. wierzytelności z tytułu nakładów na prace remontowo-adaptacyjne wynajmowanych przez Spółkę od powodowej Gminy lokali. Tak więc istniejące w obrocie prawnym tytuły wykonawczy przeciwko Spółce (...) nie mogą być kwestionowane, gdyż nie zostały w żaden sposób zwalczane.

Brak było przy tym podstaw do uwzględnienia wniosku pozwanego, złożonego tak w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji jak i w postępowaniu apelacyjnym, o zawieszenie postępowania w niniejszej sprawie z uwagi na toczące się z powództwa (...) Centrum (...) Spółki z o.o. przeciwko Gminie Miejskiej K. postępowanie przed Sądem Okręgowym w Krakowie w sprawie o sygn. I C 1616/11. Spółka miała bowiem dostatecznie dużo czasu

na wystąpienie z takim powództwem podczas trwających ponad dziesięć lat postępowań egzekucyjnych. Przede wszystkim zaś wymieniona sprawa nie ma charakteru prejudycjalnego względem niniejszego postępowania, które może być rozstrzygnięte bez wcześniejszego rozstrzygnięcia kwestii będących przedmiotem innej sprawy. Należy przy tym zaznaczyć, że stan bezskuteczności egzekucji ustala się na dzień zamknięcia rozprawy w postępowaniu przeciwko członkom zarządu prowadzonym na podstawie art. 299 k.s.h. (wyr. Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2006 r., V CSK 319/06 – lex nr 303331)

Brak jest także podstaw do kwestionowania ustaleń Sądu pierwszej instancji w zakresie drugiej z ciężących na wierzycielu przesłanek, a mianowicie bezskuteczności egzekucji. Bezskuteczność egzekucji oznacza, że nie zaspokojono roszczeń w postępowaniu wszczętym i prowadzonym według przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w Kodeksie postępowania cywilnego. Sąd Okręgowy trafnie wskazuje, że przepis nie wymaga, aby bezskuteczność egzekucji stwierdzona była w sposób formalny, bowiem ustalenie tej przesłanki może nastąpić na podstawie każdego dowodu wykazującego, że spółka nie ma majątku, który pozwalałby na zaspokojenie jej wierzyciela pozywającego członków zarządu (por. wyrok SN z dn. 14.02.2003 r., IV CKN 1779/00, OSNC 2004, nr 5, poz. 76; wyrok SN z dn. 2.10.2007 r., II CSK 301/07 - LEX nr 332957). Dowodami tymi mogą być w szczególności: postanowienie o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości z tego powodu, że majątek dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania (art. 13 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze, Dz. U. Nr 60, poz. 535 ze zm.), postanowienie o umorzeniu postępowania upadłościowego z tego powodu, że majątek dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania (art. 361 pkt 1 Pr.up.napr.), stwierdzenie, że egzekucja na podstawie kodeksu postępowania cywilnego lub ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji wszczęta przeciwko spółce co do całego jej majątku na wniosek osoby dochodzącej roszczenia od członków zarządu lub na wniosek innego podmiotu nie dała rezultatu, niewyjawienie majątku spółki w trybie art. 913 i nast. k.p.c. przed wszczęciem egzekucji lub w toku egzekucji prowadzonej przeciwko spółce na wniosek osoby dochodzącej roszczenia od członków zarządu lub na wniosek innej osoby, bilans spółki wskazujący na to, że majątek spółki nie wystarcza na pokrycie wierzytelności przysługującej osobie dochodzącej roszczenia od członków zarządu, a także wszelkie inne dowody wskazujące, że w danej sytuacji nie jest realne uzyskanie zaspokojenia przez wierzyciela z pozostałego jeszcze majątku spółki (wyr. SN z dnia 14 lutego 2003 r., IV CKN 1779/00).

W świetle materiału dowodowego przedstawionego przez obie strony nie może budzić wątpliwości, że strona powodowa nie została zaspokojona w zakresie uwzględnionym przez Sąd pierwszej instancji i nie ma możliwości osiągnięcia takiego zaspokojenia w przyszłości. Liczne egzekucje przeciwko (...) Spółce Centrum (...) toczą się od szeregu lat i były kierowane do różnych składników majątkowych (karta 134-208). W toku tych postępowań strona powodowa wykazywała dużą aktywność, co nie jest bez znaczenia dla oceny bezskuteczności egzekucji skoro wierzyciel ma wpływ na sposób i zakres prowadzenia egzekucji, mogąc tak nią pokierować, aby uzyskać zaspokojenie od swojego dłużnika w jak największym zakresie. Starania strony powodowej nie przyniosły jednak rezultatu w postaci całkowitego zaspokojenia jej wierzytelności. Wbrew zarzutom pozwanego, nie ulega wątpliwości, że z majątku ruchomego, ujawnionego w wyniku postępowania o wyjawienie majątku, a wycenionego przez biegłego na kwotę 264.750 zł, strona powodowa nie uzyska dalszego realnego zaspokojenia. Licytacja tych ruchomości pomimo drugiego terminu - w dniu 4 października 2011 r. - okazała się bowiem bezskuteczna, co było podstawą wydania postanowienia z dnia 4 lipca 2012 r. w sprawie KM 1534/07 i KM 2157/06, o umorzeniu postępowania egzekucyjnego (karta 147-149). Jak ponadto wynika z postanowienia z dnia 24 marca 2011 r. I KM 1606/07 o umorzeniu egzekucji (karta 21) Spółka nie prowadzi aktualnie żadnej działalności i dąży do ogłoszenia likwidacji, zaś prezes Spółki (a więc pozwany) oświadczył wobec komornika, że Spółka nie osiąga żadnych dochodów i nie jest w stanie spłacać swoich wierzytelności. Nie tylko zatem postanowienie o bezskuteczności egzekucji ale wszelkie inne informacje wskazujące na niemożność uzyskania zaspokojenia z majątku dłużnej spółki, nawet jeśli formalne umorzenie postępowania z powodu bezskuteczności egzekucji w ramach danego postępowania jeszcze nie nastąpiło, dawały podstawę z obiektywnego punktu widzenia do przyjęcia, iż wierzyciel nie uzyska zaspokojenia.

Nietrafne są zarzuty pozwanego dotyczące przyjętego przez Sąd Okręgowy przedawnienia tylko części dochodzonego roszczenia. Należy wskazać, że odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z art. 299

kodeksu spółek handlowych a poprzednio – art. 298 kodeksu handlowego, ma charakter odszkodowawczy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2005 r., V CK 719/04 - LEX nr 152455; uzas. uchwały składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 września 1993 r., III CZP 15/93 - OSNCP 1994, nr 3, poz. 48; uzas. uchw. z dnia 20 grudnia 2001 r., III CZP 69/01 - OSNC 2002, nr 10, poz. 118). Szkoda, jako podstawa odpowiedzialności, jest utożsamiana z obniżeniem potencjału majątkowego spółki, a nie z bezpośrednim uszczerbkiem w majątku wierzyciela. Zarówno bowiem powstanie szkody, jak i inne przesłanki odpowiedzialności, tj. wina i związek przyczynowy pomiędzy tak rozumianą szkodą a zachowaniem członków zarządu spółki, funkcjonują na zasadzie domniemania ustawowego. (ww. wyrok. Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2005 r., V CK 719/04). Kwestii przedawnienia roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym dotyczy obecnie przepis art. 442¹ § 1 i 2 k.c., według którego 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; jednakże termin ten nie może być dłuższy niż dziesięć lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę. Przewidziany w art. 442¹ § 1 k.c. trzyletni termin przedawnienia biegnie w przypadku roszczenia wywodzonego z art. 299 § 1 k.s.h. na ogół od dnia bezskuteczności egzekucji wierzytelności objętej tytułem egzekucyjnym wystawionym przeciwko spółce, z reguły bowiem już w chwili, gdy egzekucja tej wierzytelności okazuje się bezskuteczna, wierzyciele spółki dowiadują się o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia. Wymieniony wyżej przepis (art. 442¹ k.c.) zastąpił z dniem 10 sierpnia 2007 r. poprzednio obowiązujący przepis art. 442 k.c. o podobnym brzmieniu. Według art. 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. o zmianie ustawy - Kodeks cywilny, (Dz.U. z 2007r. nr 80 poz. 538) do roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym powstałych przed dniem wejścia w życie tej ustawy, a według przepisów dotychczasowych w tym dniu jeszcze nieprzedawnionych, stosuje się przepisy art. 442¹ Kodeksu cywilnego, który ma zastosowanie także w niniejszej sprawie. W świetle art. 442¹ § 1 k.c. trzyletni termin przedawnienia roszczenia deliktowego może rozpocząć swój bieg wówczas, gdy poszkodowanemu (także osobie prawnej) znany jest zarówno sam fakt powstania szkody, jak i osoba obowiązana do jej naprawienia. „Należy więc przyjąć, iż do istoty terminów liczonych a tempore scientiae należy to, że ich bieg rozpoczyna się nie od dnia, w którym poszkodowany (także osoba prawna) otrzymał jakąkolwiek wiadomość na temat tych okoliczności, ale dopiero od momentu otrzymania takich informacji, które obiektywnie oceniając, w pełni je uprawdopodobniają”. (wyrok SN z dnia 2.10.2007 r., II CSK 301/07- Lex nr 332957). Słusznie zatem Sąd Okręgowy przyjął, że moment, w którym strona powodowa dowiedziała się o szkodzie i o osobie obowiązanej do jej naprawienia winien być liczony od daty doręczenia jej przez komornika postanowienia o bezskuteczności egzekucji z dnia 24 marca 2011r. Wbrew stanowisku pozwanego brak jest podstaw do przyjęcia, by strona powodowa dowiedziała się o szkodzie w 2006 roku, kiedy to toczyło się postępowanie o wyjawienie majątku. O tym, czy takie postępowanie może być uznane za moment dowiedzenia się o szkodzie decyduje przede wszystkim jego wynik, np. gdyby okazało się, że dłużna spółka nie dysponuje żadnym majątkiem. Tymczasem w sprawie I Co 255/06/S ujawniono majątek ruchomy Spółki (...), który w ramach postępowania egzekucyjnego został oszacowany przez biegłego na kwotę 264.750 zł, a ustalenia Sądu Okręgowego w tym zakresie nie były kwestionowane w apelacji. Zatem w chwili zakończenia tegoż postępowania szkoda w postaci bezskuteczności egzekucji jeszcze nie wystąpiła, bowiem wierzyciel mógł liczyć na to, że co najmniej w zakresie wymienionej kwoty zostanie zaspokojony. Wystąpienie w tej chwili przeciwko członkowi zarządu dłużnej spółki z roszczeniem opartym na przepisie art. 299 k.s.h. byłoby wówczas przedwczesne. Dopiero zatem niepowodzenie egzekucji z przedmiotowych ruchomości może być uznane za moment dowiedzenia się o szkodzie i osobie obowiązanej do jej naprawienia. Roszczenie strony powodowej w uwzględnionej w zaskarżonym wyroku części było więc nieprzedawnione.

Całkowicie chybiony jest zarzut naruszenia art. 11 Ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. (t.j.: Dz. U. z 2012 r., poz. 1112 z póź. zm.) Prawo upadłościowe i naprawcze poprzez jego błędną wykładnię i uznanie spółki (...) Centrum (...) Spółkę z o.o. za niewypłacalną, podczas gdy z okoliczności sprawy wynika, iż obiektywna niewypłacalność w rozumieniu ustawy w przedmiotowej sprawie nie zachodzi. Jak wskazał trafnie Sąd Okręgowy, z regulacji art. 299 § 2 k.s.h. wynika na rzecz wierzyciela domniemanie szkody w wysokości niewyegzekwowanej wobec spółki wierzytelności, a także związek przyczynowy między szkodą wierzyciela a niezłożeniem we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania zapobiegającego upadłości oraz zawinięcie przez członka zarządu niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania zapobiegającego upadłości. Członek zarządu może uwolnić się od

odpowiedzialności jeżeli udowodni jedną z trzech okoliczności, a mianowicie: 1) jeżeli wykaże, że we właściwym czasie doszło do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki lub wszczęto wobec niej postępowanie układowe 2) jeżeli wykaże, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (lub nie wszczęto postępowania układowego), to miało to miejsce nie z jego winy; 3) jeżeli wykaże, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (lub nie wszczęto postępowania układowego), to wierzyciel nie poniósł z tego tytułu szkody. Pozwany zapewne dążył do wykazania tej drugiej przesłanki, a mianowicie, że nie doszło do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki i nie wszczęto postępowania układowego gdyż brak było ku temu przesłanek, a zatem jego wina nie zachodzi. Jak jednak wyżej wskazano, art. 299 § 2 k.s.h. przewiduje domniemanie winy członka zarządu w niezgłoszeniu wniosku o upadłość we właściwym czasie. To zatem pozwany obowiązany był to domniemanie obalić stosownymi dowodami, czego nie uczynił. W wyroku z dnia 6 maja 2009 r., II CSK 661/08, (Lex nr 511995), Sąd Najwyższy podkreślił, że „brak winy może wiązać się z różnymi okolicznościami. Istotne jest jedynie, aby te okoliczności powodowały brak możliwości stwierdzenia istnienia podstawy do ogłoszenia upadłości pomimo dołożenia należytej staranności przez członka zarządu”. Zatem uchylić się od odpowiedzialności może ten członek zarządu, który na podstawie ksiąg handlowych i bilansów spółki wykaże, że w czasie, gdy zarząd spółki spoczywał w ich rękach, stan jej interesów był taki, że nie uzasadniał złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub otwarcie postępowania układowego (podobnie SN w wyroku z 8 grudnia 2010 r., V CSK 172/10, LEX nr 677904). Z materiału dowodowego znajdującego się w aktach sprawy wynika, że spółka nie posiada majątku, od dawna nie prowadzi działalności, nie osiąga żadnych dochodów i nie realizuje swoich wymagalnych zobowiązań pomimo prowadzonych przeciwko niej postępowań egzekucyjnych, i jest to stan trwały. Przesłanki do ogłoszenia upadłości Spółki (...) obiektywnie istniały od szeregu lat i istnieją nadal.

Nie można także podzielić stanowiska pozwanego, iż odpowiedzialność członków zarządu nie obejmuje odsetek od należności głównej czy kosztów postępowań sądowych. Jak wyżej wskazano, podstawą odpowiedzialności odszkodowawczej zarządu opartej na przepisie art. 299 § 1 k.s.h. jest obniżenie potencjału majątkowego spółki. Odpowiedzialność ta jest bowiem sankcją za kierowanie sprawami spółki w sposób prowadzący do bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce. (por. wyrok SN z dn. 14.06.2005 r., V CK 719/04 – lex nr 152455; wyrok SN z dn. 4.07.2013 r., I CSK 646/12 – lex nr 1365595).. Należy podkreślić, że przepis art. 299 k.s.h. nie daje podstaw do zawężania odpowiedzialności członka zarządu tylko za niektóre zobowiązania spółki, a więc pomijania odsetek od wierzytelności powstałych w czasie sprawowania przez niego funkcji. Gdyby bowiem złożył on wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego, wierzyciel zostałby zaspokojony a odsetki by nie biegły. (por. wyrok SN z dn. 8.03.2007 r., III CSK 352/06 – lex nr 278665).

Reasumując, rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego w zaskarżonej części jest trafne a apelacja, jako pozbawiona jakichkolwiek podstaw podlega oddaleniu, na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego, należnych od pozwanego jako przegrywającego sprawę przed Sądem II instancji, Sąd Apelacyjny orzekł na zasadzie art. 98 § 1 k.p.c. i § 6 pkt 6 w zw. z § 12 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. nr 163 poz. 1349).