

Sygn. akt V ACa 256/15

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 listopada 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący :	SSA Grzegorz Stojek (spr.)
Sędziowie :	SA Iwona Wilk SA Aleksandra Janas
Protokolant :	Anna Fic

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2015 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa K. F.

przeciwko J. S.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach

z dnia 19 grudnia 2014 r., sygn. akt X GC 389/14

- zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 o tyle, że utrzymuje w mocy wyrok zaoczny wydany przez Sąd Okręgowy w Gliwicach z dnia 18 grudnia 2013 r., sygn. akt X GC 368/12, w części orzekającej o powództwie przeciwko J. S. w zakresie kwoty 5.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 marca 2013 r.;
- oddala apelację w pozostałej części;
- zasądza od pozwanego J. S. na rzecz powoda kwotę 450 (słownie) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego;
- nakazuje pobrać od pozwanego J. S. na rzecz Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Gliwicach) kwotę 250 (dwieście pięćdziesiąt) złotych tytułem nieuiszczonej opłaty od apelacji.

SSA Aleksandra Janas	SSA Grzegorz Stojek	SSA Iwona Wilk
----------------------	---------------------	----------------

## UZASADNIENIE

Powód K. F. wniósł o zasądzenie solidarnie od pozwanych A. G. i J. S. kwoty 277.863,36 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu.

Motywował powództwo tym, że pozwani byli członkami zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.. Egzekucja przysługującej mu względem tej spółki wierzytelności w kwocie 150.000 zł okazała się bezskuteczna. Na kwotę 277.863,36 zł składa się suma należności głównej (150.000 zł) oraz skapitalizowanych odsetek w wysokości ustawowej od tej kwoty za czas wskazany w pozwie. Powództwo oparł o art. 299 ksh.

Pozwany A. G. wniósł o oddalenie powództwa.

Pozwany J. S. nie zajął stanowiska w sprawie.

Wyrokiem z 18 grudnia 2013 r., zaocznym względem pozwanego J. S., Sąd Okręgowy w Gliwicach, po pierwsze, zasądził na rzecz powoda solidarnie od pozwanych kwotę 217.050 zł z ustawowymi odsetkami od 8 listopada 2012 r., po drugie, oddalił dalej idące powództwo przeciwko pozwanemu A. G., po trzecie, zasądził od pozwanego J. S. na rzecz powoda kwotę 60.813,36 zł z ustawowymi odsetkami od 8 listopada 2012 r., po trzecie, orzekł o kosztach procesu i nieuiszczonych kosztach sądowych, po czwarte, wyrokowi zaocznemu nadał rygor natychmiastowej wykonalności.

W sprzeciwie od wyroku zaocznego pozwany J. S. wniósł o uchylenie wyroku zaocznego i o oddalenie powództwa oraz zasądzenie kosztów procesu.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Gliwicach uchylił swój wcześniejszy wyrok zaoczny z dnia 18 grudnia 2013 r., to jest w zakresie, w jakim wyrok z 18 grudnia 2013 r. zawiera rozstrzygnięcie względem pozwanego J. S. i oddalił powództwo skierowane przeciwko temu pozwanemu oraz orzekł o kosztach procesu.

Rozstrzygnięcie oparł o następujące ustalenia faktyczne i oceny prawne.

W okresie od 1999 r. do 2002 r. pozwany J. S. był członkiem zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. (dalej: Spółka).

Przedmiotem działalności Spółki nie była działalność gastronomiczna, lecz sprzedaż pił tarczowych.

Wspólnicy Spółki nie podjęli uchwały wyrażającej zgodę na nabycie nieruchomości, której składnikiem jest obiekt gastronomiczny (...) w K.. Powód sprzedał A. G. prawo użytkowania wieczystego działki wraz ze znajdującym się na jej terenie budynkiem restauracji (...) w K., za cenę 150.000 zł, płatną w trzech równych ratach, każda po 50.000 zł, do 31 grudnia każdego kolejnego roku, począwszy od 2004 r. Do zapłaty powodowi ceny zobowiązał się A. G., zaś w akcie notarialnym z 6 sierpnia 2001 r., zawierającym umowę sprzedaży, o której teraz mowa, Spółka poddała się egzekucji z tytułu obowiązku zapłaty ceny. Jednocześnie Sąd Okręgowy ustalił, że pozwany J. S. nie wiedział, że „restaurację” od powoda nabyła Spółka, a także, że zgodnie z jego wiedzą obiekt kupił A. G., który zamieszkał w nabytym obiekcie gastronomicznym. A. G. nie informował J. S. o długu związanym z nabyciem nieruchomości. Pozwany J. S. uważał, że skoro A. G. sprzedał dom przed zakupem nieruchomości, o której teraz była mowa, to ma pieniądze.

W 2002 r. Spółka nie była zadłużona.

Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach postanowieniem z 12 listopada 2007 r. nadał klauzulę wykonalności aktowi notarialnemu z 6 sierpnia 2001 r.; tytuł wykonawczy powodowi wydano 23 stycznia 2008 r.

W dniu 18 października 2008 r. A. G. zobowiązał się do oddania powodowi kwoty 200.000 zł tytułem nierozliczonej ceny restauracji. A. G. był wzywany do zapłaty należności w kwocie 224.312,33 zł, w tym nierozliczonych odsetek w

kwocie 24.312,33 zł. W ugodzie z 16 października 2009 r. A. G. uznał dług w kwocie 200.000 zł wobec powoda z tytułu ceny sprzedaży nieruchomości; dług został rozłożony na raty. Na kwotę 200.000 zł składała się cena sprzedaży nieruchomości (150.000 zł) oraz ustawowe odsetki.

W dniu 22 marca 2012 r. powód złożył wniosek o wszczęcie egzekucji przeciwko Spółce. Pismem z 27 lipca 2012 r. komornik sądowy przy Sądzie Rejonowym w Tarnowskich Górach poinformował powoda, że egzekucja przeciwko Spółce jest bezskuteczna i że dłużnik nie prowadzi działalności od 2004 r., a ponadto wezwał go do złożenia w terminie 14 dni wniosków co do dalszego sposobu prowadzenia egzekucji. Postanowieniem z 31 sierpnia 2012 r. komornik sądowy przy Sądzie Rejonowym w Tarnowskich Górach umorzył postępowanie egzekucyjne przeciwko Spółce z uwagi na bezskuteczność egzekucji.

Pozwani nie złożyli wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki.

Powód nigdy nie wzywał pozwanego J. S. do zapłaty należności dochodzonej pozwem.

A. G. nie zwracał się do J. S. o uznanie jakiegokolwiek długu Spółki.

Powód nie dysponuje uchwałą wyrażającą zgodę na nabycie przez Spółkę nieruchomości opisanej w akcie notarialnym z 6 sierpnia 2001 r.

Sąd Okręgowy wskazał dowody, na których się oparł.

Zgodnie z art. 299 § 1 ksh, jeżeli egzekucja przeciwko spółce z ograniczoną odpowiedzialnością okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania. Sąd Okręgowy wyraził pogląd, że przepis ten wprowadza subsydiarną odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o. za jej zobowiązania, gdy wierzyciele nie mogą zaspokoić się z majątku spółki z o.o. (...) charakter odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. za jej zobowiązania oznacza także, że wierzyciel nie może zaspokoić się z majątku członków jej zarządu bez uprzedniej bezskutecznej egzekucji z majątku spółki z o.o. Na podstawie art. 299 ksh odpowiadają członkowie zarządu spółki z o.o. powołani zgodnie z wymogami kodeksu spółek handlowych i umowy spółki z o.o. Odpowiedzialność tę ponoszą osoby, które były członkami zarządu, gdy niezaspokojona przez spółkę z o.o. wierzytelność powstała i stała się wymagalna, kiedy byli członkami zarządu, w czasie właściwym do zgłoszenia wniosku o upadłość spółki z o.o. (...) odpowiedzialności członków zarządu na podstawie art. 299 § 1 ksh to istnienie zobowiązania spółki z o.o. oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko takiej spółce.

Sąd Okręgowy uznał, że pozwany J. S. nie odpowiada za zobowiązania Spółki, gdyż ta osoba prawna nie nabyła nieruchomości, o której wcześniej była mowa. Uchwały wspólników wymaga bowiem między innymi nabycie nieruchomości, jeżeli umowa spółki z o.o. nie stanowi inaczej (art. 228 pkt 4 ksh). Nie została podjęta uchwała wyrażająca zgodę wspólników Spółki na nabycie nieruchomości. Powód również nie wskazywał, że zgodnie z umową Spółki nabycie nieruchomości nie wymagało podjęcia uchwały, a z oświadczenia A. G. w przedmiocie tego rodzaju uchwały, zawartego w akcie notarialnym, wynika, że umowa Spółki nie zwalniała od podjęcia uchwały w sprawie nabycia nieruchomości. Skoro przepis prawa względnie wiążący, którego dyspozycja nie została wyłączona w umowie Spółki, wymagał zgody wspólników na zawarcie czynności prawnej przez Spółkę, to czynność prawna polegająca na nabyciu przez Spółkę nieruchomości, za którą powód domaga się zapłaty ceny od pozwanego jest nieważna. Czynność ta nie została konwalidowana późniejszą uchwałą wspólników (art. 17 § 1 i 2 ksh). Nie zachodzi zatem podstawa odpowiedzialności pozwanego J. S. za zobowiązania Spółki, jako członka jej zarządu. W świetle okoliczności podniesionych w sprzeciwie od wyroku zaocznego odmienną kwestią jest natomiast ocena, czy nieruchomość nabył A. G., czego – jak odnotowano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – Sąd Okręgowy nie rozstrzygał z uwagi na uprawomocnienie się wyroku wobec pozwanego A. G.. Sąd Okręgowy podkreślił, że A. G. nie okazał uchwały odpowiadającej treści art. 228 pkt 4 ksh, lecz przy zawieraniu umowy sprzedaży w dniu 6 sierpnia 2001 r. jedynie oświadczył, że nabywając od powoda nieruchomość działa w wykonaniu uchwały zarządu Spółki z 31 lipca 2001 r. w sprawie zakupu obiektu gastronomicznego (...) w K.. Również powód nie dysponuje tą uchwałą. Nigdy nie została ona powodowi przedłożona. Z kolei pozwany J. S. zarzucał, że uchwała nie została podjęta. Wobec powyższego

Sąd Okręgowy uznał za bezzasadne stanowisko powoda, że pozwany J. S. nie przedstawił dowodu niepodjęcia uchwały, gdyż nie sposób wykazać braku podjęcia uchwały w inny sposób niż podając, że nie została podjęta. To powód, należycie dbając o swoje interesy, sprzedając nieruchomość powinien był żądać co najmniej okazania uchwały wyrażającej zgodę na zakup nieruchomości przez Spółkę. Ani powód, ani notariusz, który sporządził akt notarialny tego nie uczynili. Pozwany J. S., wobec braku takiej uchwały, nie ma możliwości wykazania, że nie została podjęta. Brak podstaw do przerzucenia na pozwanego J. S. ciężaru dowodowego w tym przedmiocie. To powód, wywodząc roszczenie wobec pozwanego J. S. z aktu notarialnego, powinien był wykazać, że uchwała została podjęta oraz jej treść, czego nie uczynił. Dodatkowo Sąd Okręgowy wskazał, że w § 4 aktu notarialnego z 6 sierpnia 2001 r. to nie Spółka, lecz A. G. zobowiązał się do zapłaty ceny nieruchomości. Również w piśmie z 18 października 2008 r. tylko A. G. zobowiązał się do oddania powodowi kwoty 200.000 zł tytułem ceny nieruchomości, przy czym wprost z treści tego zobowiązania wynikało, że złożył je A. G., jako osoba fizyczna, a nie w imieniu Spółki, na co wskazuje użyte sformułowanie: „Ja A. G.”. Także ugodę z 16 października 2009 r. zawarł A. G. jako osoba fizyczna, a nie w imieniu Spółki. W treści ugody jednoznacznie wskazano, że A. G. uznaje „swoje zadłużenie” wobec powoda, a nie zadłużenie Spółki. Z treści dokumentów oraz zeznań pozwanego J. S. wynikało, że nie wiedział on o czynnościach podejmowanych przez A. G.. Dodatkowo świadczy o tym to, że powód nigdy nie zwracał się do pozwanego J. S. o zapłatę ceny sprzedanej nieruchomości. Ponadto pozwany J. S. wobec braku uzyskania jego zgody, jako współnika Spółki na zakup nieruchomości, nie odpowiadał za zobowiązanie z tego tytułu.

Chociaż Sąd Okręgowy uznał, że w okolicznościach sprawy zbędne jest odnoszenie się do zarzutu przedawnienia roszczenia, jaki podniósł pozwany J. S., wyraził jednak pogląd, że z uwagi na zawarcie umowy sprzedaży nieruchomości przez powoda, który nie prowadził działalności gospodarczej termin przedawnienia dochodzonego roszczenia wynosił lat 10 (art. 118 kc).

Sąd Okręgowy dodał też, że powód domagając się zapłaty należności z ustawowymi odsetkami oraz określając wysokość ustawowych odsetek i termin ich wymagalności powinien był wykazać zasadność ich żądania. Wbrew powodowi, nie sposób obowiązku tego przerzucić na stronę pozwaną. Powód nie wskazał sposobu wyliczenia żądanych należności ponad cenę sprzedaży wskazaną w akcie notarialnym, mimo zobowiązania w tym przedmiocie. Ponadto nie wzywał pozwanego J. S. do zapłaty dochodzonej należności. Wymagalność roszczenia skierowanego przeciwko członkom zarządu spółki z o.o. nie jest tożsama z wymagalnością roszczenia względem spółki z o.o. (...) spełnienia świadczenia przez osoby, o których mowa w art. 299 ksh, nie jest oznaczony i nie wynika z właściwości zobowiązania, przez co świadczenie powinno być spełnione niezwłocznie po wezwaniu dłużnika do wykonania. Zatem niewyegzekwowane odsetki za opóźnienie w zapłacie sumy pieniężnej mogą być objęte odszkodowaniem dochodzonym na podstawie art. 299 ksh, gdy zostaną wyrażone kwotowo i zsumowane z należnością główną oraz objęte wezwaniem do zapłaty, czego powód nie uczynił. Dochodzona należność przed dniem wniesienia pozwu nie stała się zatem wobec pozwanego J. S. wymagalna. Powód nie mógł zatem skutecznie dochodzić od pozwanego J. S. należności przekraczającej cenę sprzedaży nieruchomości.

Z tych przyczyn Sąd Okręgowy na podstawie art. 347 kpc uchylił wyrok zaoczny oraz oddalił powództwo skierowane przeciwko pozwanemu J. S..

Orzeczenie o kosztach procesu umotywował wynikiem procesu między powodem i pozwanym J. S. oraz treścią art. 98 i art. 99 kpc, jak też treścią rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (obecnie tekst jednolity w Dz. U. z 2013 r. poz. 490 ze zm.), a ponadto treścią art. 348 kpc.

W apelacji powód wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez utrzymanie w mocy wyroku zaocznego w części orzekającej o powództwie przeciwko pozwanemu J. S. w zakresie kwoty 5.000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia doręczenia odpisu pozwu temu pozwanemu oraz w części orzekającej o kosztach procesu przez nieobciążanie powoda kosztami procesu na rzecz pozwanego J. S. oraz o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, a na wypadek nieuwzględnienia apelacji co do istoty sprawy wniósł o nieobciążanie go kosztami postępowania apelacyjnego.

Zarzuć naruszenie przepisów postępowania, to jest art. 233 § 1 i art. 244 § 1 kpc oraz art. 102 kpc.

Ponadto zarzuć naruszenie prawa materialnego, mianowicie art. 228 pkt 4 i art. 299 § 1 ksh.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja zasługuje na uwzględnienie w przeważającej części.

W orzecznictwie, tak w obecnym stanie prawnym (art. 299 § 1 ksh), jak i pod rządami art. 298 § 1 kh („Jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają osobiście i solidarnie za jej zobowiązania.”), który odpowiadał treścią przepisowi art. 299 § 1 ksh („Jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania.”), wyjaśniono, że wierzyciel powołujący się na bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce z o.o. nie może pozwać członka zarządu tej spółki na podstawie art. 299 § 1 ksh (poprzednio: art. 298 § 1 kh) bez uprzedniego uzyskania tytułu egzekucyjnego przeciwko spółce z o.o. Stanowisko to wywiedzione zostało z tego, że przesłanką odpowiedzialności opartej o art. 299 § 1 ksh jest bezskuteczna egzekucja z majątku spółki z o.o., która nie jest możliwa bez wcześniejszego uzyskania przez wierzyciela tytułu egzekucyjnego. W tym kontekście w judykaturze analizowano konsekwencje przedstawienia w procesie, w którym powód dochodzi roszczenia na podstawie art. 299 § 1 ksh, tytułów egzekucyjnych różnego rodzaju. Gdy szło o prawomocny wyrok sądu, w jakim stwierdzono zobowiązanie spółki z o.o., wydany w innej, wcześniejszej sprawie, toczącej się wyłącznie przeciwko spółce z o.o., w judykaturze podkreślono, że sąd nie ma możliwości badania, czy określone takim tytułem zobowiązanie wobec powoda istnieje, a jeśli tak, to w jakim zakresie, gdyż te okoliczności mogą być przedmiotem badania wyłącznie w postępowaniu wszczętym wniesieniem powództwa przeciwegzekucyjnego. Jest to konsekwencją nie tylko treści art. 365 § 1 kpc („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.”), ale też właśnie tego, że przesłanką, jaką w procesie opartym o art. 299 § 1 ksh powód musi wykazać jest tylko to, co ustawodawca zawarł w ostatnio wskazanym przepisie. Jednocześnie w orzecznictwie nie zaakceptowano poglądu, że istnienie względem niego odpowiedzialności spółki z o.o. wierzyciel może wykazywać w procesie przeciwko członkowi zarządu spółki, jeżeli uprzednio tej spółki nie pozywał. Wprawdzie bowiem stwierdzenie istnienia zobowiązania nie należy do kwestii prejudycjalnych, których rozstrzygnięcie nie może nastąpić w postępowaniu mającym rozstrzygnąć o odpowiedzialności z tego wynikającej, jednakże ta reguła znajduje zastosowanie wtedy, gdy rozstrzygnięciem o żądaniu pozwu, a wcześniej o przesłankach warunkujących zasadność tego żądania, objęte są strony tego samego toczącego się postępowania. Tymczasem nie jest możliwe jednoczesne pozwanie przez wierzyciela członków zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 298 § 1 kh, podobnie jak nie jest możliwe pozwanie ich również na podstawie art. 299 § 1 ksh, i samej spółki z o.o. Członkowie zarządu spółki z o.o. (występujący w imieniu własnym, jako osoby fizyczne, a nie jako organ spółki) odpowiadają za szkodę będącą wynikiem obniżenia potencjału majątkowego spółki, skutkującego niewypłacalnością spółki. Odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o. powstaje później niż odpowiedzialność spółki. Odpowiedzialność członków zarządu jest przecież uzależniona od wcześniejszego istnienia zobowiązania spółki z o.o. i od bezskuteczności egzekucji przeciwko niej. Kiedy istnieją materialnoprawne przeszkody do jednoczesnego rozstrzygnięcia o odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. za jej zobowiązania na podstawie art. 299 § 1 ksh i o odpowiedzialności samej spółki względem wierzyciela, to również nie może wchodzić w rachubę możliwość rozstrzygnięcia w procesie przeciwko członkom zarządu spółki z o.o. o istnieniu zobowiązania spółki. Stanowiłoby to nie tylko odwrócenie przyjętego w art. 299 § 1 ksh porządku rzeczy, zgodnie z którym za zobowiązanie odpowiada, przede wszystkim, podmiot, który je zaciągnął, ale byłoby to też rozstrzygnięcie o stosunku prawnym między dwoma podmiotami, to jest wierzycielem i spółką z o.o., z których jeden (spółka) nie byłby stroną w postępowaniu. Rozstrzygnięcie takie nie miałoby ani waloru rzeczy osądzonej (art. 366 kpc), ani mocy wiążącej przewidzianej w art. 365 kpc, i jako takie nie mogłoby stanowić podstawy oceny, że przesłanka istnienia zobowiązania spółki została wykazana. O uprzednim uzyskaniu prawomocnego orzeczenia przeciwko spółce z o.o. przesądził ustawodawca, nie pozostawiając wierzycielowi prawa wyboru. Tym samym uprzednie rozstrzygnięcie o istnieniu zobowiązania spółki z o.o. ma charakter prejudycjalny dla postępowania przeciwko członkom zarządu pozwanym na podstawie art. 299

§ 1 ksh. W judykaturze analizowano też sytuację, w której powód (wierzyciel spółki z o.o.) w procesie opartym o art. 299 § 1 ksh przedstawił wyrok sądu polubownego, którego wykonalność stwierdził sąd powszechny. Ponieważ stosownie do art. 1212 § 1 kpc po stwierdzeniu wykonalności wyroku sądu polubownego wyrok sądu polubownego ma moc prawną na równi z wyrokiem sądu, konsekwencje przedstawienia przez powoda w procesie opartym o art. 299 § 1 ksh należy ocenić identycznie jak wtedy, gdy powód przedstawia prawomocny wyrok sądu powszechnego zasądający świadczenie na jego rzecz od spółki z o.o. W orzecznictwie zajmowano się też sytuacją, w której w procesie opartym o art. 299 § 1 ksh powód przedstawił tytuł egzekucyjny w postaci ostatecznej decyzji administracyjnej. Sąd w postępowaniu cywilnym musi uwzględniać stan prawny wynikający z takiej decyzji, gdyż materia poddana przez ustawodawcę rozpoznaniu organom administracji pozostaje poza kompetencjami sądu w postępowaniu cywilnym, który jest związany nawet wadliwą decyzją administracyjną, to jest ma obowiązek uwzględnienia stanu prawnego wynikającego z decyzji administracyjnej, który odnosi się do stosunków poddanych przez ustawodawcę uregulowaniu na drodze postępowania administracyjnego. Jest to następstwem rozróżnienia drogi sądowej i administracyjnej (art. 2 § 3 i art. 177 § 1 pkt 3 kpc, art. 16 i art. 97 § 1 pkt 4 kpa oraz art. 7 i art. 10 Konstytucji). Związanie to nie obejmuje tylko wyjątkowych sytuacji, praktycznie niewystępujących, gdy decyzja została wydana przez organ niepowołany lub w zakresie przedmiotu orzeczenia bez jakiegokolwiek podstawy w obowiązującym prawie materialnym, względnie z oczywistym naruszeniem reguł postępowania administracyjnego, bowiem tylko w takich okolicznościach decyzja administracyjna nie istnieje prawnie i jako taka – mimo jej nieuchylenia w sposób przewidziany prawem – nie wywołuje skutków prawnych, co na użytek rozpoznawanej sprawy sąd w postępowaniu cywilnym jest władny samodzielnie ocenić w naprowadzonych wyjątkowych okolicznościach.

Zatem o odpowiedzialności członków zarządu przesądza art. 299 § 1 ksh, zaś zakres tej odpowiedzialności jest ustalony w tytułach egzekucyjnych przedstawionych przez wierzyciela spółki z o.o., o jakich była mowa, którymi z uwagi na powołane wcześniej przepisy sąd rozpoznający sprawę wywodzoną z art. 299 § 1 ksh jest związany.

W judykaturze podkreślono nawet, że gdyby dopuścić możliwość uwolnienia się członków zarządu spółki z o.o. od odpowiedzialności, o której teraz mowa, w drodze badania w procesie opartym o art. 299 § 1 ksh (co przyjęto już w stanie prawnym wynikającym z art. 298 § 1 ksh) treści zobowiązania spółki z o.o. w aspekcie przedawnienia roszczenia przysługującego wierzycielowi względem tej spółki, prowadziłyby to nie tylko do nałożenia na wierzyciela powtórnego obowiązku wykazywania istnienia zobowiązania spółki, bez udziału dłużnika, lecz również do posługiwania się konstrukcją nie znajdującą oparcia w art. 298 § 2 ksh („Członek zarządu może się uwolnić od powyższej odpowiedzialności, jeżeli wykaże, że we właściwym czasie zgłoszono upadłość lub wszczęto postępowanie, zapobiegające upadłości (postępowanie układowe), albo że niezgłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania zapobiegającego upadłości nastąpiło nie z jego winy albo wreszcie, że pomimo niezgłoszenia upadłości oraz niewszczęcia postępowania zapobiegającego upadłości wierzyciel nie poniósł szkody.”), któremu w aktualnym stanie prawnym odpowiada art. 299 § 2 ksh („Członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, o której mowa w § 1, jeżeli wykaże, 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.”). Badanie zgłoszonego zarzutu przedawnienia wierzytelności służącej powodowi w procesie z art. 299 § 1 ksh, to jest wierzycielowi spółki z o.o., wymagałoby badania i ustalania przyczyn związanych z realizacją zobowiązań niewypłacalnej spółki (biegu terminu przedawnienia, jego przerwy, odroczenia terminu płatności) w sytuacji, gdy postępowanie wobec spółki zakończyło się wydaniem tytułu egzekucyjnego. Tymczasem w art. 298 § 1 ksh i art. 299 § 1 ksh zawarta jest samodzielna i wyczerpująca regulacja omawianej odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. pod względem podmiotowym i przedmiotowym. Regulacja ta nie stanowi podstawy do wkraczania przez sąd w dziedzinę związaną z realizacją zobowiązań przez spółkę z o.o. wobec wierzyciela. Byłoby to rozszerzenie przyczyn nieodpowiedzialności w stosunku do wymienionych w art. 298 § 2 ksh, obecnie w art. 299 § 2 ksh.

Powołane poglądy wyrażone przez Sąd Najwyższy (uchwała z 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99, OSNC z 1999 r., nr 12, poz. 203, uchwała z 20 grudnia 2001 r., III CZP 69/01, OSNC z 2002 r., nr 10, poz. 118, wyrok z 27 października 2004 r., IV CK 148/04, baza informacji prawnej LEX nr 146344, wyrok z 7 lutego 2007 r., III CSK 227/06, OSNC-

ZD z 2008 r., nr 1, poz. 19, wyrok z 17 lipca 1997 r., III CKN 126/97, OSP z 1998 r., z. 3, poz. 62, a także uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 9 października 2007 r., III CZP 46/07, OSNC z 2008 r., nr 3, poz. 30) są obecnie powszechnie akceptowane w judykaturze i doktrynie. Podziela je też Sąd Apelacyjny.

W judykaturze poddano też analizie sytuację, w jakiej wierzyciel nie wyegzekwował od spółki z o.o. zobowiązania stwierdzonego tytułem wykonawczym w postaci aktu notarialnego, w którym spółka z o.o. poddała się egzekucji, opatrzonego klauzulą wykonalności, który następnie powód przedstawił w procesie toczącym się na podstawie art. 299 § 1 ksh przeciwko członkom zarządu spółki (wyrok Sądu Najwyższego z 18 kwietnia 2007 r., V CSK 55/07, OSNC-ZD z 2008 r., nr 1, poz. 24). Sąd Najwyższy wyraził w tym orzeczeniu pogląd, że odpowiedzialność z art. 299 § 1 ksh ma charakter gwarancyjny (gwarancja za cudzy dług) i jest odpowiedzialnością subsydiarną, przez co w drodze analogii legis należy przyjąć możliwość zastosowania art. 35 ksh (§ 1 art. 35 ksh stanowi: „Wspólnik pozwany z tytułu odpowiedzialności za zobowiązania spółki może przedstawić wierzycielowi zarzuty przysługujące spółce wobec wierzyciela.”, zaś § 2 art. 35 ksh, że: „Jeżeli zarzut wymaga złożenia oświadczenia woli przez spółkę celem uchylecia się od skutków prawnych oświadczenia woli, potrącenia lub w innych podobnych przypadkach, wspólnik może odmówić zaspokojenia wierzyciela, dopóki spółka nie złoży takiego oświadczenia. Wierzyciel może wyznaczyć spółce dwutygodniowy termin do złożenia oświadczenia woli, po którego bezskutecznym upływie wspólnik lub wierzyciel może wykonać służące mu uprawnienie.”), jako przepisu regulującego sytuację najbardziej zbliżoną. Z tej przyczyny Sąd Najwyższy przyjął, że członkowie zarządu spółki z o.o. mogą przedstawić wierzycielowi zarzuty przysługujące spółce wobec wierzycieli. Odpowiedzialność z art. 299 ksh nie będzie przez to akcesoryjna, a członkowie zarządu nie zostaną pozbawieni możliwości podnoszenia tych zarzutów, które przysługiwały spółce wobec wierzycieli, z których ta osoba prawna nie skorzystała. W konsekwencji w omawianym orzeczeniu Sąd Najwyższy przyjął możliwość podniesienia przez członków zarządu spółki z o.o. zarzutu nieistnienia zobowiązania, w ramach zarzutów, które przysługiwały spółce wobec wierzyciela. Sąd Apelacyjny w składzie, który rozpoznał niniejszą sprawę, nie podziela tego poglądu.

Zwrócić trzeba uwagę na rozbieżności w orzecznictwie i nauce prawa co do charakteru odpowiedzialności opartej o art. 299 § 1 ksh, które zostały poddane pogłębionej w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Idzie o uchwałę Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009 r., nr 2, poz. 20. W uchwale tej wyjaśniono, że do roszczeń wierzycieli spółki z ograniczoną odpowiedzialnością przeciwko członkom jej zarządu (art. 299 ksh) mają zastosowanie przepisy o przedawnieniu roszczeń o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym, gdyż Sąd Najwyższy opowiedział się za stanowiskiem, że odpowiedzialność, o którą chodzi, jest odpowiedzialnością odszkodowawczą za szkodę wyrządzoną deliktem. Sąd Najwyższy zwrócił uwagę, że zasadniczym argumentem na rzecz odszkodowawczego charakteru omawianej odpowiedzialności jest możliwość uwolnienia się od tej odpowiedzialności przez wykazanie braku szkody, przewidziana w art. 299 ksh, w ślad za art. 298 ksh i art. 128 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Prawo o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością (Dz. U. Nr 82 poz. 602). Jeżeli od odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 ksh można uwolnić się przez wykazanie braku szkody, to odpowiedzialność ta musi być uznana za odpowiedzialność odszkodowawczą. Gdyby szkoda nie stanowiła przesłanki omawianej odpowiedzialności, jej brak byłby okolicznością obojętną przy rozpatrywaniu tej odpowiedzialności i nie podlegałby dowodzeniu, ponieważ przedmiotem dowodu są jedynie fakty istotne dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 kpc). W uzasadnieniu uchwały w sprawie III CZP 72/08 Sąd Najwyższy wprost odniósł się do powołanego wcześniej wyroku Sądu Najwyższego w sprawie V CSK 55/07, podnosząc, że nie podziela wyrażonego w nim zapatrywania, że kwalifikowanie omawianej odpowiedzialności jako odpowiedzialności odszkodowawczej nie daje się pogodzić z istotą tego rodzaju odpowiedzialności. Przepis art. 361 § 2 kc wyraża zasadę pełnego odszkodowania, obejmującego straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Niemniej już na gruncie Kodeksu zobowiązań nie budziło wątpliwości, że zasada ta stosuje się tylko o tyle, o ile nie ma odmiennego przepisu ustawy, obecnie zaś myśl tę wypowiedzi wyrażnie art. 361 § 2 kc, stanowiąc, że tylko w braku odmiennego przepisu ustawy lub postanowienia umowy naprawienie szkody obejmuje straty, które poszkodowany poniósł, oraz korzyści, które mógłby osiągnąć, gdyby mu szkody nie wyrządzono. Ustawowe ograniczenie naprawienia szkody w zakresie strat i utraconych korzyści nie jest też samo przez się sprzeczne z Konstytucją, jak wynika z orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Poza

tym – zgodnie z art. 299 § 3 ksh – przepisy art. 299 § 1 i 2 ksh nie naruszają przepisów ustanawiających dalej idącą odpowiedzialność członków zarządu, zaś – w myśl art. 300 ksh – przepis art. 299 ksh nie narusza praw osób trzecich do dochodzenia naprawienia szkody na zasadach ogólnych. Objęcie omawianą odpowiedzialnością tylko uszczerbku wynikłego z niewyegzekwowania wierzytelności od spółki, a nie całej szkody w granicach strat i utraconych korzyści, daje się więc pogodzić obowiązującymi w polskim prawie zasadami odpowiedzialności odszkodowawczej, podobnie jak ujmowanie szkody objętej odpowiedzialnością wynikającą z art. 299 ksh jako obniżenia potencjału majątkowego spółki. Ujmowanie omawianej szkody jako obniżenia potencjału spółki zwraca jedynie uwagę na wcześniejszy, dotyczący samej spółki, skutek niezgodnego z normą chroniącą wierzycieli zachowania członków zarządu, wywołujący, następnie, po stronie wierzycieli, uszczerbek w wysokości niewyegzekwowanej od spółki należności. Sąd Najwyższy w uchwale składu 7 sędziów w sprawie III CZP 72/08 nie podzielił też argumentu powołanego w wyroku Sądu Najwyższego w sprawie V CSK 55/07, że wywodzone z art. 299 § 2 ksh domniemanie doznania przez wierzyciela uszczerbku w wysokości niewyegzekwowanej od spółki należności jest nie do pogodzenia z ciążącą na poszkodowanym powinnością udowodnienia doznanej szkody. Ciążący na poszkodowanym wierzycielu spółki z o.o. dowód bezskuteczności egzekucji należności przeciwko spółce stanowi w istocie dowód doznania szkody w wysokości niewyegzekwowanej wierzytelności i związanych z bezskuteczną egzekucją kosztów. Ze względu na występujące w niektórych sytuacjach trudności dowodowe przy ustalaniu szkody system prawny stawia do dyspozycji poszkodowanego w procesie ponadto takie ułatwienia dowodowe, jak domniemanie faktyczne (art. 231 kpc) oraz tzw. dowód prima facie. Wszystkie te ułatwienia dowodowe, a więc także domniemanie wywodzone z art. 299 § 2 ksh, nie zmieniają ogólnej reguły rozkładu ciężaru dowodu wynikającej z art. 6 kc, łagodzonej tylko nieco przez art. 322 kpc. Jeżeli zatem poszkodowany, mimo stojących do jego dyspozycji ułatwień dowodowych, nie wykaże szkody, której naprawienia dochodzi, jego powództwo zostanie oddalone. W tym świetle, twierdzenie, że art. 299 § 2 ksh zwalnia od dowodu szkody w wysokości niewyegzekwowanej wierzytelności, zawiera więc uproszczenie. W istocie powód musi tę szkodę wykazać pod rygorem oddalenia powództwa, korzysta jednak w tym względzie z ułatwienia w postaci domniemanie prawnego wynikającego z art. 299 § 2 ksh. Powszechnie nie budzi wątpliwości możliwość objęcia domniemaniem prawnym usuwalnym w ramach deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej przesłanki winy i przesłanki związku przyczynowego. Z art. 429 i art. 431 § 1 kc wynika np. domniemanie prawne winy, a z art. 427 kc – domniemanie prawne winy i związku przyczynowego. Reżim odpowiedzialności za czyny niedozwolone nie jest jednorodny. Obejmuje sytuacje odmiennie ukształtowane, gdy chodzi o zasady odpowiedzialności i rozkład ciężaru dowodu przesłanek odpowiedzialności. W różnorodnej grupie zdarzeń, jaką tworzą czyny niedozwolone, jest więc także miejsce dla takich stanów faktycznych, jak uzasadniające odpowiedzialność unormowaną w art. 299 ksh (uprzednio w art. 298 kh i art. 128 Prawa o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością). Sąd Apelacyjny podziela stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w uchwale składu 7 sędziów w sprawie III CZP 72/08.

Nie sposób więc zgodzić się z możliwością stosowania w sprawie z art. 299 ksh, w drodze analogii, przepisu art. 35 ksh, a tym samym zaakceptować poglądu o możliwości przedstawienia przez członków zarządu spółki z o.o. wierzycielowi tych zarzutów, które przysługiwały spółce wobec wierzyciela, w tym zarzutu nieistnienia zobowiązania. Pozostaje to bowiem poza wyłączną przesłanką odpowiedzialności, jaką zgodnie z art. 299 § 1 ksh wierzyciel spółki z o.o. obowiązany jest udowodnić w procesie przeciwko członkowi jej zarządu.

Podsumowując, nie można skutecznie pozwać członka zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 299 § 1 ksh bez uprzedniego uzyskania przeciwko spółce tytułu egzekucyjnego w rozumieniu art. 777 kpc, w tym w postaci aktu notarialnego, w którym spółka z o.o. poddała się egzekucji, zaś pozwany członek zarządu nie może kwestionować długu spółki względem jej wierzyciela, stwierdzonego tytułem egzekucyjnym przedstawionym przez powoda, gdyż w takim procesie sąd nie ma możliwości badania, czy określone tytułem egzekucyjnym zobowiązanie spółki wobec powoda istnieje, a jeśli tak, to w jakim zakresie, bowiem po powstaniu tytułu egzekucyjnego może to być przedmiotem badania wyłącznie w wywołanym pozwem spółki z o.o. postępowaniu przeciwegzekucyjnym przeciwko wierzycielowi, o czym wcześniej była mowa.

Przechodząc zatem do zarzutów apelacji, podkreślić należy, że Sąd pierwszej instancji nie mógł badać istnienia długu Spółki względem powoda, skoro ten dołączył do akt tytuł wykonawczy przeciwko tej osobie prawnej, jakim



jest akt notarialny z 6 sierpnia 2001 r., w którym to Spółka poddała się egzekucji co do obowiązku zapłaty tytułem ceny sprzedaży na rzecz Spółki praw będących przedmiotem umowy zawartej w tym akcie notarialnym. Z faktu, że działający w imieniu Spółki A. G. oświadczył, że zobowiązuje się zapłacić cenę w ratach określonych w umowie (§ 4 aktu notarialnego) nie wynika, że to nie Spółka nabyła przedmiot umowy i że nie Spółka jest dłużnikiem powoda z tytułu ceny sprzedaży. A. G. oświadczył w umowie, po pierwsze, że „w imieniu i na rzecz reprezentowanej przez siebie spółki kupuje” prawa sprzedawane przez powoda (§ 3 aktu notarialnego), po drugie, że co do obowiązku zapłaty ceny A. G. poddał egzekucji reprezentowaną przez siebie Spółkę (§ 5 aktu notarialnego), po trzecie, że w umowie zawarty został wniosek o wpisanie we właściwych księgach wieczystych właśnie Spółki jako wieczystego użytkownika nabytego wieczystego użytkownika gruntu i właściciela nieruchomości budynkowej na tym gruncie, to jest praw nabytych przez Spółkę umową z 6 sierpnia 2001 r. (§ 9 aktu notarialnego). Treść tytułu egzekucyjnego była już przedmiotem badania przez Sąd Rejonowy, który nadał mu klauzulę wykonalności. Ponieważ powód przedstawił tytuł wykonawczy, o którym była mowa, Sąd pierwszej instancji nie mógł badać istnienia długu Spółki względem swego wierzyciela, stwierdzonego w tym tytule. W stanie prawnym, jaki wcześniej przedstawiono, nie ma potrzeby analizowania podniesionych w apelacji zarzutów naruszenia art. 233 § 1 i art. 244 § 1 kpc, zgłoszonych w kontekście ustalenia przez Sąd Okręgowy okoliczności dotyczących uchwały określonej w art. 228 pkt 4 ksh. Nie ma tym samym potrzeby analizowania zarzutu naruszenia art. 228 pkt 4 ksh. Bez znaczenia dla rozstrzygnięcia o powództwie skierowanym przeciwko J. S. są porozumienia powoda z drugim z pozwanych, który przyjął na siebie zobowiązanie zapłaty, gdyż jest to zagadnienie stosunku prawnego pomiędzy powodem a nim, jako współdłużnikiem solidarnym, odpowiadającym obok pozwanego J. S. (por. art. 371-375 kc).

Sąd Apelacyjny podziela zatem tylko te ustalenia, do poczynienia których Sąd Okręgowy był uprawniony, jakich skarżący nie zakwestionował. Dotyczy to ustaleń, po pierwsze, czasu, w którym pozwany J. S. był członkiem zarządu Spółki i przedmiotu jej działalności, po drugie, poddania się przez Spółkę egzekucji z tytułu obowiązku zapłaty ceny sprzedaży przedmiotu umowy z 6 sierpnia 2001 r., po trzecie, nadania przez Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach postanowieniem z 12 listopada 2007 r. klauzuli wykonalności aktowi notarialnemu z 6 sierpnia 2001 r. i wydania tytułu wykonawczego powodowi, po czwarte, umorzenia postanowieniem z 31 sierpnia 2012 r. przez organ egzekucyjny egzekucji prowadzonej przeciwko Spółce na skutek wniosku powoda z 22 marca 2012 r., co nastąpiło z uwagi na bezskuteczność egzekucji, po piąte, niezłożenia przez pozwanych wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki, po szóste, braku wezwania pozwanego J. S. przez powoda do zapłaty dochodzonego roszczenia. Te ustalenia, jako prawidłowe, Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne.

Powód wykazał bezzasadność egzekucji przeciwko Spółce. Wynika to przecież z postanowienia Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Tarnowskich Górach Adama Bąkowskiego, który postanowieniem z 31 sierpnia 2012 r. umorzył postępowanie egzekucyjne w sprawie Km 762/12 z wniosku powoda przeciwko Spółce (k. 18), po wcześniejszym zawiadomieniu powoda o stanie egzekucji, co nastąpiło pismem z 27 lipca 2012 r. (k. 17), w którym organ egzekucyjny poinformował wierzyciela, że z wniosku innego wierzyciela niż powód prowadził już egzekucję przeciwko Spółce, w toku której doszło do sprzedaży na licytacji w dniu 30 marca 2009 r. dwóch jej nieruchomości, objętych tymi samymi księgami wieczystymi (nr (...) i (...)), jakimi objęty był grunt oddany w wieczyste użytkowanie i nieruchomość budynkowa na tym gruncie zbyte umową z 6 sierpnia 2001 r., o której mowa w sprawie, przy czym to wcześniejsze postępowanie egzekucyjne, prowadzone na rzecz innego wierzyciela egzekwującego, zostało zakończone postanowieniem z 5 maja 2010 r.; komornik tym samym pismem zawiadomił też powoda, że już od 2004 r. Spółka nie prowadzi działalności (pозwany w sprzeciwie od wyroku zaocznego przyznał, że praktycznie Spółka nie prowadziła jej od 2000 r.). Wykazując te okoliczności, powód udowodnił więc przesłankę odpowiedzialności pozwanego J. S. na podstawie art. 299 § 1 ksh, dowodząc tym samym szkodę w wysokości niewyegzekwowanej wierzytelności przysługującej mu względem Spółki z tytułu ceny sprzedaży, o jakiej była mowa w umowie z 6 sierpnia 2001 r.

Pozwany J. S. podniósł zarzut przedawnienia dochodzonego od niego roszczenia odszkodowawczego wywodzonego z art. 299 § 1 ksh, co jest dopuszczalnym sposobem obrony członka zarządu spółki z o.o., który podniósł zarzut przedawnienia przysługujący jemu, a nie spółce z o.o., do czego nie byłby uprawniony, nie mogąc skutecznie podnieść zarzutów, które służyły tej osobie prawnej wobec jej wierzyciela, to jest powoda, o czym była już mowa. Tymczasem

w istocie Sąd Okręgowy wypowiedział się o przedawnieniu innego roszczenia, mianowicie przysługującego powodowi względem Spółki, jak wynika z argumentacji w tym przedmiocie, która oparta jest o to, że powód zbył Spółce przysługujące mu prawo jako osoba, która nie prowadziła działalności gospodarczej. Skoro po uprzednim uchynieniu wyroku zaocznego powództwo przeciwko J. S. zostało oddalone, co w apelacji kwestionuje powód, za aktualny należy uznać zarzut przedawnienia roszczenia powoda względem pozwanego J. S., który ten podniósł już w sprzeciwie od wyroku zaocznego. Zgodnie z art. 442<sup>1</sup> § 1 kc, 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, z tym że termin ten nie może być dłuższy niż dziesięć lat od dnia, w którym nastąpiło zdarzenie wywołujące szkodę. Powód o szkodzie, której naprawienia domaga się od pozwanego J. S., dowiedział się dopiero z chwilą bezskuteczności egzekucji przeciwko Spółce, co nastąpiło w połowie 2012 r., wtedy też musiał wiedzieć o osobie odpowiedzialnej za szkodę, gdyż członkowie zarządu Spółki ujawnieni byli w jawnym rejestrze przedsiębiorców. Natomiast pozew wniósł do Sądu Okręgowego w dniu 8 listopada 2012 r. (k. 52). Do dnia wniesienia pozwu nie upłynął zatem trzyletni termin przedawnienia roszczenia, który wynika z art. 442<sup>1</sup> § 1 kc. Pozwany J. S. nie wykazał też, że zdarzenie wyrządzające szkodę nastąpiło przed upływem lat dziesięciu przed dniem wniesienia pozwu. Na nim spoczywał ciężar dowodzenia w tym przedmiocie (art. 6 kc). By to udowodnić, J. S. musiałby wykazać, że właściwy czas do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcia postępowania układowego wystąpił dziesięć lat przed dniem wniesienia pozwu (art. 299 § 2 ksh), czego w ogóle nie twierdził i nie dowodził. Zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwanego J. S. jest zatem nietrafny.

Od odpowiedzialności określonej w art. 299 § 1 ksh członek zarządu może się uwolnić, jeżeli wykaże okoliczności określone w art. 299 § 2 ksh, mianowicie że we właściwym czasie zgłosił wniosek o ogłoszenie upadłości lub o wszczęcie postępowania układowego, 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. Odwołując się do wcześniejszych wywodów, do rozważenia pozostały zatem jeszcze tylko następujące okoliczności uwalniające pozwanego J. S. od odpowiedzialności: niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki oraz niewszczęcia postępowania układowego powód, będący wierzycielem Spółki, nie poniósł szkody. I tych okoliczności J. S. nie wykazywał. W sprzeciwie od wyroku zaocznego i późniejszych oświadczeniach w toku procesu poprzestał na kilku okolicznościach. Po pierwsze, że pomiędzy członkami zarządu Spółki nastąpił podział czynności tego rodzaju, że on zajmował się jej interesami w Niemczech, gdyż – będąc członkiem zarządu Spółki w latach 1999-2002 – mieszkał w tym czasie w Niemczech i tam nabywał towar, który Spółka zbywała w Polsce (zeznanie pozwanego J. S. na rozprawie w dniu 26 listopada 2014 r., k. 354-356, 00:14:11-00:15:43 na informatycznym nośniku danych – k. 356). Po drugie, na kwestionowaniu istnienia długu spółki względem powoda, co z przyczyn już naprowadzonych nie mogło odnieść zamierzonego skutku. Po trzecie, na podniesieniu zarzutu przedawnienia roszczenia przeciwko niemu, który w sprzeciwie od wyroku zaocznego motywował jednak przerwą biegu przedawnienia wiarygodności powoda względem Spółki (wnioskiem o nadanie klauzuli wykonalności tytułowi egzekucyjnemu, wnioskiem z 22 marca 2012 r. o wszczęcie egzekucji przeciwko Spółce), do badania czego Sąd Okręgowy nie był uprawniony, jako że w istocie w takim razie szłoby o zarzut służący Spółce względem wierzyciela. Tym samym pozwany J. S., który w sprzeciwie od wyroku zaocznego przyznał, że Spółka „już w (...) 2000 r. wobec trudnej sytuacji finansowej praktycznie zaprzestała działalności” (k. 178) i że o zawarciu umowy z 6 sierpnia 2001 r. dowiedział się wiele miesięcy po jej zawarciu (k. 178), podjął obronę przed roszczeniem przez podniesienie i wykazywanie okoliczności, które pozostają poza treścią art. 299 § 2 ksh. Tymczasem jako członek zarządu musiał mieć świadomość złej sytuacji finansowej Spółki, co zresztą przyznał w sprzeciwie od wyroku zaocznego, a także długu wynikającego z umowy sprzedaży, o jaką chodzi w sprawie, skoro dowiedział się o niej w czasie liczącym w miesiącach od jej zawarcia, czyli kiedy był jeszcze członkiem zarządu (był nim bowiem również w 2002 r.). Zeznanie pozwanego J. S. i oparte o nie ustalenie Sądu pierwszej instancji, że Spółka nie miała długów, gdy był członkiem zarządu, pozostaje w sprzeczności z umową sprzedaży z 6 sierpnia 2001 r., z której wynika dług Spółki z tytułu ceny sprzedaży (nośnik informatyczny z zapisem obrazu i dźwięku z rozprawy w dniu 26 listopada 2014 r.; 00:15:44-00:15:43). Członek zarządu spółki z o.o. odpowiada zaś na podstawie art. 299 § 1 ksh

również za długi spółki, które jeszcze nie były wymagalne w czasie, gdy był członkiem zarządu. Od odpowiedzialności za tego rodzaju zobowiązania pieniężne spółki z o.o., które stają się wymagalne z chwilą ogłoszenia upadłości (art. 91 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze – tekst jednolity w Dz. U. 2015 r. poz. 233 ze zm.; dalej: pun) członek zarządu może uwolnić się tylko przez wykazanie okoliczności, o jakich mowa w art. 299 § 2 ksh. Pozwany J. S. w ogóle nie podniósł nawet twierdzeń co do rozmiaru aktywów i pasywów Spółki w czasie, gdy był członkiem zarządu. W efekcie nie twierdził, że zaszły te okoliczności, które uwolniłyby go od odpowiedzialności, jakie ustawodawca zawarł w art. 299 § 2 ksh. Podział czynności członków zarządu Spółki nie zwalnia pozwanego J. S. od odpowiedzialności względem powoda, gdyż była to jedynie kwestia relacji między członkami zarządu, jak wynika z art. 204 § 1 ksh, zgodnie z którym prawo członka zarządu do prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania dotyczy wszystkich czynności sądowych i pozasądowych spółki, a stosownie do art. 24 ust. 2 pun każdy z członków zarządu spółki z o.o. ma obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, kiedy zachodzą okoliczności, o jakich mowa w art. 10 i art. 11 pun.

Poczynione dotąd ustalenia należy uzupełnić jeszcze o datę doręczenia pozwanemu J. S. odpisu pozwu w niniejszej sprawie, zastępującego wezwanie przez powoda tego pozwanego do zapłaty. Doręczenie to nastąpiło w ostatnim dniu lutego 2013 r. (k. 104). Pozwany J. S. opóźnia się więc z zapłatą kwoty 5.000 zł, o jakiej mowa w apelacji, od dnia 1 marca 2013 r., co uprawnia wierzyciela do żądania od tego pozwanego odsetek w wysokości ustawowej za opóźnienie w zapłacie tej właśnie sumy pieniężnej od 1 marca 2013 r. (art. 481 § 1 i 2 kc).

Z uwagi na zarzut naruszenia art. 102 kpc przez jego niezastosowanie, umotywowany złą sytuacją majątkową powoda, ze względu na którą został zwolniony od kosztów sądowych, przypomnieć należy, że w myśl art. 108 uksc zwolnienie od kosztów sądowych nie zwalnia strony od obowiązku zwrotu kosztów procesu przeciwnikowi. Skuteczność zarzutu naruszenia art. 102 kpc uzależniona jest zatem od podniesienia innej argumentacji i wykazania jej trafności, czego powód nie uczynił.

Reasumując, zaskarżony wyrok podlega zmianie w granicach apelacji, gdyż tylko w tym zakresie wykazana została podstawa do jego zmiany (art. 386 § 1 kpc) przez utrzymanie wyroku zaocznego w mocy w części orzekającej o powództwie przeciwko J. S. w zakresie kwoty 5.000 zł z ustawowymi odsetkami od 1 marca 2013 r. (art. 347 kpc), przy czym modyfikacja zaskarżonego wyroku dotyczy nastąpiła tylko przez utrzymanie wyroku zaocznego w odpowiednim zakresie w mocy, gdyż uchylenie wyroku zaocznego w pozostałej części i oddalenie w odpowiednim zakresie powództwa przeciwko pozwanemu J. S. nie zostało zaskarżone, przez co w tej części zaskarżony wyrok uprawomocnił się.

Apelacja jest bezzasadna w zakresie odnoszącym się zastosowania art. 102 kpc, o czym była już mowa. W tej części podlega więc oddaleniu (art. 385 kpc).

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono stosownie do wyniku sprawy w drugiej instancji, gdyż powód wygrał ją w drugiej instancji w takim zakresie, że musi być uznany za wygrywającego sprawę, skoro uległ w nieznacznej części żądania (art. 100 zdanie drugie kpc), a także do wartości przedmiotu zaskarżenia (§ 6 pkt 3 w związku z § 13 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu – tekst jednolity w Dz. U. z 2013 r. poz. 461 ze zm.).

O nieuiszczonej opłacie od apelacji orzeczono na podstawie art. 113 ust. 1 uksc.

SSA Aleksandra Janas	SSA Grzegorz Stojek	SSA Iwona Wilk
----------------------	---------------------	----------------