

Sygn. akt V AGa 261/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 listopada 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Aleksandra Janas
Protokolant:	Barbara Franielczyk

po rozpoznaniu w dniu 4 listopada 2021 r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa S. J.

przeciwko A. B. i M. F.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanych

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 22 listopada 2018 r., sygn. akt XIII GC 377/17

1. oddala apelację;
2. zasądza od pozwanych na rzecz powoda kwoty po 2.025 (dwa tysiące dwadzieścia pięć) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

	SSA Aleksandra Janas	
--	----------------------	--

Sygn. akt V AGa 261/19

UZASADNIENIE

Powód S. J. wystąpił do Sądu Okręgowego w Katowicach z pozwem, w którym domagał się zasądzenia od pozwanych A. B. i M.F. solidarnie kwoty 113.245,17 zł wraz odsetkami ustawowymi liczonymi do wskazanych w pozwie kwot oraz dat oraz dalszymi odsetkami za opóźnienie, a także kosztów procesu. Uzasadniając żądanie podał, że pozwani byli członkami zarządu(...) Spółki z o.o., która później zmieniła nazwę na (...) Spółka z o.o. Powód uzyskał tytuł wykonawczy, w którym zasądzono na jego rzecz kwotę 99.452,18 zł wraz z odsetkami i kosztami procesu, jednak

prowadzona przeciwko spółce egzekucja okazała się bezskuteczna. Tym samym pozwani ponoszą odpowiedzialność za jej zobowiązania na podstawie art.299 k.s.h.

Pozwani wnieśli o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów procesu. Nie kwestionowali, że spółka jest dłużniczką powoda, zarzucili jednak, że powód nie wykazał, by zobowiązanie spółki powstało w czasie, gdy pełnili oni funkcję w jej zarządzie, a nadto powoływali się na istnienie przesłanek egzoneracyjnych określonych w art. 299 § 2 k.s.h. Twierdzili, że w czasie pełnienia przez nich funkcji w zarządzie spółki (...) spółki z o.o. (dawniej (...) spółki z o.o.) nie powstały okoliczności uzasadniające złożenie wniosku o ogłoszenie jej upadłości. Ponadto po stronie powoda nie powstała jakakolwiek szkoda, gdyż jeżeliby przyjąć jako moment powstania stanu niewypłacalności dzień stwierdzenia bezskuteczności egzekucji w stosunku do spółki (...) Spółki z o.o., tj. 12 października 2015 r., to pomiędzy stanem majątku spółki w tej dacie a stanem aktualnym brak jest jakiegokolwiek różnicy w potencjale majątkowym. Ponadto pozwani zarzucili niewłaściwie określoną wysokość roszczenia, w tym brak podstaw do zasądzenia kwot wraz z podatkiem VAT oraz odsetek i kosztów procesu.

Wyrokiem z 22 listopada 2018 r. Sąd Okręgowy w Katowicach zasądził od pozwanych solidarnie na rzecz powoda 113.245,17 zł oraz odsetki od poszczególnych kwot składających się na należność główną od dat ich wymagalności wskazanych w wyroku do 12 października 2015 r., a następnie od 1 stycznia 2016 r., oddalił powództwo w pozostałej części (dotyczącej odsetek) oraz zasądził od pozwanych solidarnie na rzecz powoda koszty procesu w wysokości 11.080 zł.

Sąd ten ustalił min., że wyrokiem łącznym z dnia 24 kwietnia 2013 r., wydanym w sprawie o sygnaturze VI GC 16/13/8, Sąd Rejonowy Katowice – Wschód w Katowicach zasądził od pozwanej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w S. na rzecz powoda S. J. kwotę 40.310,18 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 8 sierpnia 2012 r. oraz kwotę 4.433 zł tytułem kosztów procesu, kwotę 2.091 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 18 sierpnia 2012 r. oraz kwotę 717 zł tytułem kosztów procesu, kwotę 25.200,15 zł wraz z ustawowymi odsetkami liczonymi od: kwoty 1.918,40 zł od dnia 24 lipca 2012 r., kwoty 23.093,25 zł od dnia 31 lipca 2012 r., kwoty 188,50 zł od dnia 7 września 2012 r. oraz kwotę 3.678,00 zł tytułem kosztów procesu, kwotę 31.850,85 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 10 lipca 2012 r. oraz kwotę 4.010 zł tytułem kosztów procesu. Powyższy wyrok został opatrzony w klauzulę wykonalności w dniu 8 kwietnia 2015 r. Sąd ustalił również, że pozwany A. B. pełnił funkcję prezesa zarządu dłużnej spółki w okresie od 16 września 2009 r. do 2 sierpnia 2010 r. oraz od 5 lipca 2011 r. do 9 maja 2013 r., a pozwany M.F. od 9 maja 2013 r. do 12 stycznia 2017 r. W okresie sprawowania funkcji członków zarządu żaden z pozwanych nie złożył wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (z dniem 1 sierpnia 2013 r. nastąpiła zmiana jej firmy na (...) Spółka z o.o.). W sprawie ustalono też, że w okresie od 1 stycznia 2011 r. do 31 grudnia 2011 r. dłużna spółka osiągnęła przychody na poziomie 9.030.395,99 zł, uzyskując zysk w wysokości 323.572,91 zł. Wartość aktywów trwałych spółki wyniosła wówczas 65.430,99 zł, natomiast aktywów obrotowych 4.836.330,05 zł. W roku obrotowym 2012 r. dłużna spółka uzyskała przychody na poziomie 9.101.815,93 zł, jednakże poniosła stratę wynoszącą 119.577,34 zł. Aktywa trwałe spółki na dzień 31 grudnia 2012 r. wyniosły 10.740,80 zł, a aktywa obrotowe 5.471.352,97 zł. W dniu 16 kwietnia 2015 r. powód złożył do Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Zabrze M. G. wniosek o wszczęcie postępowania egzekucyjnego przeciwko spółce. W toku postępowania Komornik Sądowy skierował do spółki wezwanie do złożenia wyjaśnień i stawienia się w kancelarii komornika, dokonał zajęcia wierzytelności z jej rachunków bankowych oraz z tytułu nadpłat i zwrotów podatku dochodowego za rok 2014 i podatku VAT I CIT, a nadto skierował zapytanie do systemu CEPIK. W czasie wizji przeprowadzonej pod adresem spółki ustalił, że od stycznia 2015 r. nie prowadzi ona tam działalności. Postanowieniem z dnia 12 października 2015 r. wobec bezskuteczności egzekucji, postępowanie egzekucyjne prowadzone wobec spółki zostało umorzone. W toku postępowania Komornik Sądowy nie ustalił żadnego majątku, z którego można było skutecznie prowadzić egzekucję, w tym ruchomości, rachunków bankowych, wierzytelności ani praw majątkowych dłużnika. Koszty postępowania egzekucyjnego wyniosły 54,99 zł. W związku z bezskutecznością egzekucji wobec spółki powód skierował do każdego z pozwanych z osobna wezwanie do zapłaty kwoty 151.696,86 zł w terminie do dnia 27 listopada 2015 r. Zostało ono odebrane odpowiednio w dniach 9 i 10 grudnia 2015 r.

Sąd Okręgowy pominął dowód z zeznań pozwanego M. F., a to wobec jego nieusprawiedliwionego niestawiennictwa, a zeznania pozwanego A. B. ocenił jako częściowo przydatne ponieważ pozwany ten nie pamiętał istotnych okoliczności sprawy. Wobec braku zaliczki, o którą wezwano na podstawie art.130⁽⁴⁾ § 5 k.p.c., oddalono wniosek pozwanych o zobowiązanie dłużnej spółki do przedstawienia pełnej dokumentacji księgowej (art.227 k.p.c.). Jako spóźnione w świetle art. 217 k.p.c. i 207 k.p.c. ocenił twierdzenia pozwanego A. B. ogłoszone na rozprawie w dniu 20 listopada 2018 r. i zawarte przez niego w dokumencie nazwanym załącznikiem do protokołu rozprawy, a dotyczące sytuacji finansowej dłużnej spółki w okresie pełnienia przez tego pozwanego funkcji w zarządzie pozwanej spółki oraz poziomu jej zadłużenia i jego pokrycia w kapitale spółki, gdyż pozwany nie wykazał aby takich danych pozwany nie mógł przedstawić wcześniej – w odpowiedzi na pozew lub najpóźniej w drugim piśmie procesowym złożonym do sprawy, skoro, jak twierdził, dane te pozyskał z ogólnodostępnych dokumentów w KRS dłużnej spółki i skoro od złożenia pozwu i jego doręczenia pozwanemu do rozpoczęcia rozprawy w sprawie upłynął ponad rok.

W oparciu o te ustalenia Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, że poza żądaniem odnoszącym się do części odsetek powództwo jest uzasadnione w świetle art.299 k.s.h. Stwierdził, że oprócz uzyskania tytułu wykonawczego przeciwko spółce przesłanką odpowiedzialności członków zarządu za jej zobowiązania jest bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce rozumiana jako niebudząca wątpliwości nieściągalność wierzytelności od samej spółki. Jest to stan, w którym z okoliczności sprawy wynika niezbicie, że spółka nie ma majątku, z którego wierzyciel mógłby uzyskać zaspokojenie swojej należności. Zauważył przy tym, że ustalenie przesłanki bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu, z którego wynika, że spółka nie ma majątku pozwalającego na zaspokojenie wierzyciela pozywającego członków zarządu. W szczególności postanowienie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego z powodu bezskuteczności egzekucji, jeżeli nie wynika z niego nic innego, jest wystarczającym dowodem dla stwierdzenia, że bezskuteczna okazała się egzekucja z całego majątku dłużnika. Ponieważ powód przedstawił opisane wyżej postanowienie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego przeciwko spółce z uwagi na bezskuteczność egzekucji Sąd Okręgowy uznał, że przesłanka ta została wykazana. W ocenie Sądu nie ulegało także wątpliwości, iż pozwani pełnili funkcję członków zarządu w okresie, gdy powstało roszczenie powoda. Powołując się na wypowiedzi judykatury wskazał, że odpowiedzialność związaną z bezskutecznością egzekucji określonego zobowiązania z majątku spółki ponoszą osoby będące członkami jej zarządu w czasie istnienia tego zobowiązania. Członek zarządu ponosi odpowiedzialność za zobowiązania spółki istniejące w czasie pełnienia przez niego funkcji, o ile w tym czasie wystąpiły przesłanki upadłości, a nie zgłoszono wniosku o jej ogłoszenie. Jednocześnie stwierdził, że pozbawione podstaw jest twierdzenie, że członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiada jedynie za te zobowiązania spółki, które powstały w okresie pełnienia przez niego funkcji ponieważ art.299 k.s.h. nie zawiera takiego ograniczenia. Odpowiedzialność na zasadach określonych w art. 299 k.s.h. ponoszą więc osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia zobowiązania, którego egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna, przy czym wystarcza samo istnienie zobowiązania, a jego wymagalność nie jest konieczna. Biorąc to pod uwagę i ustalony w sprawie okres, w którym pozwani pełnili funkcję w zarządzie dłużnej spółki, odpowiednio do 9 maja 2013 r. i do 12 stycznia 2017 r. Sąd Okręgowy stwierdził, że zarówno A. B. jak i M.F. byli członkami zarządu spółki w czasie istnienia zobowiązania dochodzonego pozwem w sprawie. Tym samym powód wykazał istnienie wszystkich przesłanek odpowiedzialności pozwanych członków zarządu za zobowiązania spółki, a zarzuty pozwanych, że powód nie wykazał przesłanek odpowiedzialności pozwanych z art. 299 k.s.h. w postaci szkody, istnienia zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, bezskuteczności egzekucji z majątku spółki oraz związku przyczynowego między szkodą a niezłożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości okazały się niezasadne. Sąd Okręgowy przywołał przy tym pogląd judykatury, zgodnie z którym przypisanie odpowiedzialności członkom zarządu spółki z o.o. za jej zobowiązania na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. uzależnione jest od wykazania przez wierzyciela istnienia przysługującej mu względem spółki niezaspokojonej wierzytelności oraz bezskuteczności jej egzekucji z całego jej majątku. Wierzyciel nie musi dowodzić wysokości doznanej szkody, bowiem powołany przepis opiera się na domniemaniu istnienia szkody w wysokości zobowiązania niewyegzekwowanego od spółki oraz na domniemaniu związku przyczynowego między szkodą wierzyciela a niezłożeniem przez członka zarządu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości i jego zawinienia w tym względzie. Odnosząc się natomiast do zarzutów pozwanych opartych na art. 299 § 2 k.s.h. zauważył, że ciężar dowodu wskazanych w nim okoliczności spoczywał na pozwanych. Wskazał, że pozwani – powołując się na

przedłożone rachunki zysków i strat za lata 2011 – 2012 – zarzucali, że nie ponoszą winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, gdyż w okresie sprawowania przez nich funkcji członków zarządu nie istniały przesłanki do zgłoszenia takiego wniosku. Sąd Okręgowy uznał że skoro pozwany A. B. pełnił funkcję w zarządzie spółki do dnia 9 maja 2013 r., a pozwany M. F. do dnia 12 stycznia 2017 r., to aby uwolnić się od odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 k.s.h. powinni oni wykazać, że aż do końca pełnienia przez nich tej funkcji takie okoliczności nie zaistniały. Wystarczającego dowodu na tę okoliczność nie stanowił przedłożony rachunek zysków i strat, tym bardziej, że dotyczył on jedynie wycinkowego zakresu. Sąd Okręgowy podkreślił, że biorąc pod uwagę ochronny charakter art. 299 k.s.h., członkowie zarządu powinni przedstawić taki materiał dowodowy i złożyć takie wnioski dowodowe, za pomocą których bez cienia wątpliwości wykażą, że w całym okresie sprawowania przez nich funkcji nie zaistniała potrzeba złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Dokonując zaś analizy przesłanki „właściwy czas na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości” wskazał na jej obiektywny charakter oraz towarzyszące mu domniemanie winy członka zarządu w niezgłoszeniu wniosku o upadłość we właściwym czasie. Wskazał, że właściwy czas na zgłoszenie wniosku o upadłość to moment, gdy członek zarządu wie, albo przy dołożeniu należytej staranności powinien wiedzieć, że spółka nie jest już w stanie zaspokoić w całości wszystkich wierzycieli, ale w części ma jeszcze takie możliwości, a zatem nie jest jeszcze bankrutem niezdolnym do poniesienia nawet kosztów postępowania upadłościowego. Dla oceny „właściwego momentu” na zgłoszenie upadłości decydującym jest, kiedy członek zarządu przy dołożeniu należytej staranności mógł i powinien już wcześniej uzyskać świadomość stanu finansowego spółki, wykonując prawidłowo bieżący zarząd. Przywołując z kolei art. 21 ust 1 ustawy z dnia 23 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (p.u.n.), znajdującej zastosowanie w sprawie, dłużnik jest obowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości, a upadłość ogłasza się w stosunku do dłużnika, który stał się niewypłacalny (art. 10 p.u.n.). Natomiast w myśl art. 11 ust 1 i 2 p.u.n., dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, a ponadto w przypadku dłużnika będącego osobą prawną, także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje. W niniejszej sprawie, w ocenie Sądu Okręgowego, pozwani nie wykazali w żaden sposób swojego zarzutu, iż w czasie, gdy pełnili funkcję w zarządzie dłużnej spółki nie powstał właściwy czas na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, bo sytuacja spółki była dobra. Przeciwnie, skoro nie zapłacili roszczeń dochodzonych w procesie i zasądzonych od dłużnej spółki w wyroku z dnia 24 kwietnia 2013r., a więc w okresie, kiedy prezesem jej zarządu był jeszcze A. B. i w której następnie od 9 maja 2013r. prezesem zarządu został M. F. i nie złożyli wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki to oznacza, że w nienależyty sposób prowadzili sprawę spółki, co spowodowało to powstanie szkody w majątku powoda, związanej z brakiem możliwości skutecznej egzekucji z majątku spółki. Sąd Okręgowy uznał ostatecznie, że pozwani nie wykazali istnienia okoliczności wyłączających ich odpowiedzialność za zobowiązania spółki i na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. zasądził od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwoty dochodzone pozwem, przy czym co do należności głównych wynikających z wyroku łącznego Sądu Rejonowego Katowice – Wschód w Katowicach, wraz z ustawowymi odsetkami, na podstawie art. 481 k.c. w brzmieniu sprzed 1 stycznia 2016r., od dni wskazanych w wyroku do dnia 12 października 2015r., a więc do dnia wydania postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego z majątku dłużnej spółki i ustawowe odsetki za opóźnienie, na mocy art. 481 k.c., od dnia każdorazowo 1 stycznia 2016r., a od pozostałych kwot, stanowiących koszty procesu i koszty egzekucji z majątku spółki – zgodnie z żądaniem pozwu - od dnia wniesienia pozwu. Na zasądzoną kwotę składały się zobowiązania spółki z o.o. (...) objęte wyrokiem łącznym z dnia 24 kwietnia 2013 r., tj. należności główne, odsetki od należności głównych od dnia określonego w wyroku do dnia wydania postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego wobec bezskuteczności egzekucji i dalej od dnia w którym pozwani pozostawali w opóźnieniu w płatności po wezwaniach do zapłaty, koszty procesu i koszty postępowania egzekucyjnego. Jednocześnie Sąd okręgowy wskazał, że niezasadne okazały się zarzuty pozwanych co do niewłaściwego określenia w pozwie wysokości roszczenia i nieuzasadnionego podwyższenia należności o podatek VAT i o koszty procesu ponieważ odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie art.299 k.s.h. obejmuje również zasądzone w tytule wykonawczym wydanym przeciwko spółce, koszty procesu, koszty postępowania egzekucyjnego umorzonego z powodu bezskuteczności egzekucji i odsetki ustawowe od należności głównej. W pozostałej części odsetek powództwo zostało oddalone jako niezasadne. O kosztach procesu orzeczono na podstawie art.100 zdanie drugie k.p.c.

W apelacji od tego wyroku pozwani zarzucili naruszenie art.233 § 1 k.p.c., w tym w związku z art.299 § 1 k.s.h., art.217 § 1 i 2 k.p.c., art.150 pkt 2 k.p.c. oraz art.299 k.s.h. w związku z art.12a p.u. i art.455 k.c. W oparciu o te zarzuty, szerzej w apelacji uzasadnione, pozwani domagali się zmiany zaskarżonego wyroku poprzez oddalenie powództwa i zasądzenie od powoda kosztów postępowania za obie instancje, ewentualnie wnieśli o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Powód wniósł o oddalenie apelacji i zasądzenie od pozwanych kosztów postępowania apelacyjnego.

W toku postępowania apelacyjnego pozwani wnieśli na podstawie art.278¹ k.p.c. o dopuszczenie dowodu z opinii biegłej J. M., sporządzonej w sprawie XIII GC 603/16 Sądu Okręgowego w Katowicach min. na okoliczność ustalenia sytuacji finansowej spółki (...) w czasie sprawowania przez pozwanych funkcji członków jej zarządu oraz ustalenia, czy w tym czasie wystąpiły przesłanki do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości tej spółki, czy doszło do obniżenia potencjału majątkowego spółki na skutek niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, a także celem określenia kwoty, jaką wierzyciel otrzymałby w zainicjowanym we właściwym czasie postępowaniu upadłościowym.

Sąd Apelacyjny ustalił i zważył, co następuje.

Apelacja nie jest zasadna.

Ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego są prawidłowe ponieważ w całości znajdują oparcie w zgromadzonych dowodach. Sąd Apelacyjny akceptuje je w pełni i bez zbędnego powtarzania czyni własnymi.

Podniesione przez pozwanych zarzuty nie mogły doprowadzić do wzruszenia zaskarżonego wyroku ponieważ były niezasadne.

W pierwszej kolejności badaniu podlegał zarzut naruszenia art.150 pkt 2 k.p.c. poprzez brak prawidłowego oznaczenia godziny rozpoczęcia rozprawy poprzedzającej wydanie wyroku. Skarżący wywodzili, że zgodnie z zawiadomieniem rozprawa miała rozpocząć się o godz. 13.30, podczas gdy faktycznie nastąpiło to o godz.14.55 (a faktycznie o 14.56, k.241). Pozwany M. F. nie został wezwany na rozprawę, która miała miejsce w podanej wyżej dacie o godz.14.55, wezwano go jedynie na 13.30. W konsekwencji nie mógł wziąć udziału w rozprawie, co doprowadziło – wedle skarżących – do pozbawienia go możliwości obrony swych praw. Sprawia to, że postępowanie zostało dotknięte nieważnością na podstawie art.379 pkt 5 k.p.c. Stanowisko pozwanych nie jest zasadne ponieważ Sąd Okręgowy nie naruszył art.151 pkt 2 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem, w wezwaniu na posiedzenie oznacza się min. sąd oraz miejsce i czas posiedzenia. W zawiadomieniu o terminie rozprawy wyznaczonej na 22 listopada 2018 r. skierowanej do pozwanego M. F. (k.206) wskazano nie tylko sąd, w którym miała się odbyć rozprawa oraz cel posiedzenia i skutki niestawiennictwa, ale także i godzinę, o której miała się ona rozpocząć. Okoliczność tę przyznają także sami skarżący, choć jednocześnie podnoszą, że rozpoczęcie rozprawy o innej, późniejszej, godzinie niż zaplanowana doprowadziło do pozbawienia pozwanego działającego bez pełnomocnika praw procesowych i wpłynęło na wynik sprawy. Bez wątplenia opóźnienie w rozpoczęciu posiedzenia, na które zzywa się strony, jest zjawiskiem niepożądanym, a sąd powinien dążyć do jego wyeliminowania poprzez właściwą organizację pracy, zarówno na sali rozpraw, jak i poza nią. Dobrym obyczajem jest też poinformowanie stron o przyczynie opóźnienia. Zauważyć jednak należy, że rozpoczęcie rozprawy o wyznaczonym czasie nie zawsze jest możliwe, również z uwagi na okoliczności nie leżące po stronie wymiaru sprawiedliwości. Nie jest też tak, że każde opóźnienie, nawet znaczne, stanowi uchybienie procesowe negatywnie wpływające na prawa strony, a ocena, czy zachodzą przesłanki świadczące o nieważności postępowania musi być dokonana in concreto. W niniejszej sprawie źródłem naruszenia i to prowadzącego do nieważności postępowania miał być sam w sobie fakt, że rozprawa rozpoczęła się z opóźnieniem, a przy tym o godzinie, która nie została zamieszczona w zawiadomieniu. Argumentacja pozwanych opiera się przy tym na błędnym założeniu, że w sprawie chodzi o dwie rozprawy – jedną z godziny 13.30 i drugą z godziny 14.55 (skoro wedle treści apelacji pozwany został zawiadomiony o pierwszej z nich, ale nie o drugiej). Stanowisko takie jest nie do zaakceptowania ponieważ całkowicie i świadomie pomija fakt, że chodzi o jedną rozprawę, wyznaczoną na 22 listopada 2018 r., która nie rozpoczęła się o zaplanowanej godzinie (13.30), lecz o 14.55, a więc ze znacznym opóźnieniem. Apelujący nie dowiedli, ani nawet nie twierdzili, że

opóźnienie w wywołaniu sprawy uniemożliwiło pozwanemu M.F. udział w rozprawie z uwagi na kolizję z innymi, ważnymi obowiązkami, podobnie jak nie twierdzili, że pozwany ten w ogóle przybył do Sądu w wyznaczonym dniu celem złożenia zeznań. W takim stanie rzeczy nie można uznać, by skutkiem opóźnienia było pozbawienie pozwanego możliwości obrony swych praw, a tym samym zarzut nieważności postępowania nie znalazł potwierdzenia. Pozwany ten nie usprawiedliwił swojej nieobecności na rozprawie, wobec czego, stosownie do rygoru, k którym pozwany został pouczoney, dowód z przesłuchania stron został w tej części pominięty bez naruszenia art.302 § 1 k.p.c.

Niezasadnie też skarżący wywodzą o naruszeniu art.233 § 1 k.p.c. Z przepisu tego wynika obowiązek wyprowadzenia z materiału dowodowego wniosków logicznie poprawnych oraz znajdujących pokrycie w tym materiale. W przeciwnym razie sądowi pierwszej instancji można skutecznie postawić zarzut sprzeczności istotnych ustaleń z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Do kryteriów oceny wiarygodności i mocy dowodów należą przy tym: doświadczenie życiowe, inne źródła wiedzy, poprawność logiczna, czy prawdopodobieństwo wersji. Skarżący musi zatem wyjaśnić, które dowody oceniono wadliwie i na czym dokładnie wadliwość ta polegała. Ma więc obowiązek wykazać, że oceniając materiał dowodowy, sąd popełnił uchybienia polegające na braku logiki w wiązaniu faktów z materiałem dowodowym, albo też że wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej lub wreszcie, że sąd wbrew zasadom doświadczenia życiowego nie uwzględnił jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych. Nie jest natomiast wystarczające przedstawienie przez skarżącego własnej wersji wydarzeń. Apelacja wymogów tych nie spełnia ponieważ skarżący nie wskazali, które dowody miały zostać ocenione niezgodnie z kryteriami wynikającymi z art.233 § 1 k.p.c., ani w jaki sposób wadliwość ta się przejawiała. Zamiast tego skoncentrowali się na podważaniu wniosków, jakie Sąd Okręgowy wyprowadził z poczynionych przez siebie ustaleń. Do tego bowiem sprowadza się odwołanie do wyników (...) spółki (...) osiągniętych w latach 2010 - 2015.

Sąd Apelacyjny nie podziela też przekonania skarżących o naruszeniu art.217 § 1 i 2 k.p.c. (w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania wyroku oraz wniesienia apelacji), do czego miało dojść poprzez pominięcie twierdzeń wskazanych w treści załącznika do protokołu rozprawy z dnia 22 listopada 2018 r., złożonego na podstawie art.161 zdanie drugie k.p.c., podczas gdy załącznik ten stanowił jedynie uzupełnienie i potwierdzenie dotychczasowych faktów przytaczanych w sprawie i nie zawierał nowych dowodów. Zarzut ten w odniesieniu do pozwanego M. F. jest niezasadny a priori ponieważ wywody zawarte w załączniku do protokołu rozprawy dotyczyły wyłącznie drugiego z pozwanych, a zawarte z nim dane nie obejmowały czasu, w którym M.F. pełnił jeszcze funkcję członka zarządu dłuższej spółki.

Jak wskazuje się w nauce prawa (P.Gregorczyk, K.Weitz (w:) T.Ereciński (red.), Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom II. Postępowanie rozpoznawcze, WK 2016, uwagi do art.217 i powołana tam literatura oraz orzecznictwo), statuowana w art. 217 § 1 zasada jednolitości rozprawy uwypukla dążenie ustawodawcy do oparcia wyroku na kompletnym i odpowiadającym rzeczywistości stanie faktycznym. Jako taka znajduje ona uzasadnienie w art. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP. Strony są uprawnione do prezentowania okoliczności faktycznych i dowodów aż do zamknięcia rozprawy, a sąd nie może ich pominać z zastrzeżeniem przypadków przewidzianych w ustawie, co niewątpliwie sprzyja prawdopodobieństwu prawidłowych ustaleń faktycznych. Szeroka swoboda w przytaczaniu okoliczności faktycznych i dowodów, choć pomocna z perspektywy dążenia do kompletności materiału procesowego, nie służy jednak sprawności postępowania i dążeniu do uzyskania rozstrzygnięcia w rozsądnym czasie. Uprawnienie do rozpoznania sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki gwarantowane jest na poziomie konstytucyjnym (art. 45 ust. 1 Konstytucji RP) i międzynarodowym (art. 6 ust. 1 EKPC). Dlatego też prawo przedstawiania materiału procesowego aż do zamknięcia rozprawy musi podlegać ograniczeniom, które zarazem będą skłaniać strony do jak najszybszej prezentacji faktów i dowodów. Z jednej strony kodeks postępowania cywilnego nie zmusza stron do przytoczenia całego materiału procesowego już w pierwszych pismach procesowych, z drugiej zaś uprawnia sąd do pominięcia twierdzeń faktycznych i dowodów, jeżeli zostały one powołane później, aniżeli było to konieczne z perspektywy spoczywającej na stronach powinności takiego zachowania się, aby postępowanie mogło się toczyć sprawnie i szybko. Ogólna reguła wyrażona w art. 217 § 1 k.p.c. obowiązuje zatem z zastrzeżeniem art. 217 § 2 i 3 k.p.c. oraz innych przepisów stanowiących konkretyzację art. 217 § 2 k.p.c. Dodatkowo ustanowiony w art. 6 § 2 k.p.c. ciężar wspierania postępowania powoduje, że strony powinny prezentować materiał procesowy bez zwłoki, aby postępowanie mogło

być przeprowadzone szybko i sprawnie. Potencjalna możliwość powoływania faktów i dowodów aż do zamknięcia rozprawy w zestawieniu z art. 6 § 2 k.p.c. w istocie nie pozwala więc na to, aby strony czekały z ich powołaniem aż do tej chwili, względnie stopniowały to powołanie, lecz każdorazowo powinny to robić – w ramach granic przedmiotowych ciężaru wspierania postępowania – możliwie najszybciej, aby przyczynić się w ten sposób do skupienia materiału procesowego. Strony są więc zobowiązane do takiego – w ujęciu czasowym – powoływania faktów i dowodów, aby postępowanie nie podlegało niepotrzebnemu przedłużeniu, lecz przebiegało szybko i sprawnie. Art. 217 § 2 k.p.c. odnosi się do sytuacji pominięcia spóźnionych twierdzeń i dowodów, tj. takich, które są powoływane później niż powinny być powołane z punktu widzenia wymagań wynikających ze spoczywającego na stronach ciężaru wspierania postępowania. O spóźnieniu się strony z powołaniem twierdzenia faktycznego lub dowodu można mówić wtedy, gdy wcześniej istniała już obiektywnie rozumiana możliwość i potrzeba powołania twierdzenia lub dowodu, a strona wbrew spoczywającemu na niej ciężarowi wspierania postępowania tego nie uczyniła, lecz próbuje to uczynić obecnie, tj. później, niż było to konieczne. O tym, czy strona powinna była powołać twierdzenie lub dowód już wcześniej, decyduje to, czy twierdzenie to lub dowód pozostają w logicznym związku z uzasadnieniem jej żądania lub jej obroną przed żądaniem przeciwnika bądź twierdzeniami lub dowodami przez nią wcześniej powołanymi. Powołany przepis obejmuje twierdzenia faktyczne niezależnie od tego, jakie znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy miałyby weryfikacja ich prawdziwości (zob. np. uchwała SN z 17 czerwca 2005 r., III CZP 26/05).

W załączniku do protokołu rozprawy, którego dotyczy zarzut, pozwany A. B. powołał się na ujawnione w KRS dane obrazujące majątek spółki (...) na 31 grudnia kolejnych lat, począwszy od 2010 r., a skończywszy na 2015 r., a nadto potwierdzające, że w 2013 r. i 2014 r. spółka posiadała środki transportu o wartości odpowiednio 47.655,44 zł i 65.430,99 zł. Na tej podstawie twierdził, że aż do czasu zakończenia sprawowania przez niego funkcji członka zarządu nie wystąpiły przesłanki do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości spółki ponieważ dysponowała ona majątkiem pozwalającym na spłatę zobowiązań. Okoliczności te zostały wskazane przez obu pozwanych w odpowiedziach na pozew, w których wywodzili oni, że w czasie sprawowania przez nich funkcji członków zarządu dłuższej spółki nie wystąpiły przesłanki nakazujące wystąpienie z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. Już zatem w odpowiedzi na pozew należało przywołać twierdzenia i dowody dotyczące tego zagadnienia. Tymczasem dane dotyczące stanu majątku spółki po raz pierwszy zostały przytoczone i tylko przez jednego z pozwanych w czasie rozprawy poprzedzającej bezpośrednio wydanie wyroku, tj. po przeszło roku od powołania się na przesłankę braku winy członka zarządu w związku z brakiem podstaw ogłoszenia upadłości. Słusznie zatem Sąd Okręgowy uznał, że twierdzenia te były spóźnione. Oceny tej nie zmienia fakt, że chodzi o dane ujawnione w rejestrze przedsiębiorców. Jawność rejestru (art.8 ust.1 ustawy z dnia 20 sierpnia 1997 r. o Krajowym rejestrze Sądowym, t.jedn. Dz.U. z 2021 r., poz.112) oznacza, że zgromadzone w nim dane mają charakter publiczny, nie są utajnione i każdy zainteresowany może je przeglądać, bez wykazywania interesu prawnego. Nie prowadzi to jednak do nadania im cech notoryjności powszechnej, czy urzędowej, a strona, która zamierza dane te wykorzystać w postępowaniu, ma obowiązek ich przytoczenia.

W sprawie nie wystąpiły też przesłanki, o jakich mowa w art.217 § 2 k.p.c. in fine, tj. uprawdopodobnienie przez stronę, że nie zgłosiła twierdzeń lub dowodów we właściwym czasie bez swojej winy lub że uwzględnienie spóźnionych twierdzeń i dowodów nie spowoduje zwłoki w rozpoznaniu sprawy albo że występują inne wyjątkowe okoliczności. Po pierwsze, pozwany A. B. nie wyjaśnił z jakich przyczyn przedstawił powyższe dane dopiero na końcowym etapie postępowania, zwłaszcza, że jak się akcentuje w apelacji, pochodziły one z jawnego rejestru publicznego, co do którego nikt nie może zasłaniać się nieznajomością wpisów. Po wtóre, dane te same w sobie nie były wystarczające do przyjęcia twierdzenia pozwanego za prawdziwe. Nie wynika z nich bowiem w jakiej dacie wystąpiły przesłanki do ogłoszenia upadłości, skoro art.10 p.u.n. stanowi, że dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Jak wskazuje się w judykaturze, poza wypadkami krótkotrwałego wstrzymania zapłaty długów wskutek przejściowych trudności, dla określenia stanu niewypłacalności nieistotne jest, czy dłużnik nie wykonuje wszystkich swoich zobowiązań, czy też tylko niektórych z nich, jak też jaka jest przyczyna niewykonania zobowiązań wobec wierzycieli. Niewypłacalność istnieje nie tylko wtedy, gdy dłużnik nie ma środków, lecz także wtedy, gdy dłużnik nie wykonuje zobowiązań z innych przyczyn. Nieistotny jest także rozmiar niewykonanych zobowiązań. Rozstrzygnięcie tej kwestii wymagało wiadomości specjalnych, a zatem prowadziło do znaczącego wydłużenia

postępowania. Po trzecie, nie ma też podstaw, by sądzić, że w sprawie wystąpiły szczególne okoliczności uzasadniające brak pominięcia spóźnionych twierdzeń. Jak się wskazuje w literaturze przedmiotu (P.Gregorczyk, K.Weitz, tamże), przykładem takich okoliczności może być to, że strona jest wyjątkowo nieporadna, wobec czego nie jest w ogóle w stanie podolać ciężarowi wspierania postępowania i nie może zmienić tego stanu rzeczy wymagane przez ustawodawcę pouczenie o skutkach niewywiązania się z tego ciężaru. Znaczenie może mieć również rodzaj i przedmiot sprawy, jak i podejrzenie, że może chodzić o proces fikcyjny. Nie można natomiast przyjąć, aby „wyjątkową okolicznością” miała być per se sytuacja, w której pominięcie przez sąd spóźnionych twierdzeń i dowodów mogłoby spowodować, w przekonaniu sądu, wydanie orzeczenia opartego na nieprawdziwych lub niepełnych ustaleniach faktycznych i w efekcie nieprawidłowego.

Oddaleniu podlegał wniosek dowodowy zgłoszony w postępowaniu apelacyjnym. Skarżący domagali się uwzględnienia dowodu z postaci opinii biegłego sporządzonej w innej sprawie, toczącej się przeciwko A. B. i M. F.. Sąd Apelacyjny uznał, że uwzględnienie tego wniosku doprowadziłoby do obejścia art.381 k.p.c. Stanowi on, że sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później. Potrzeba powołania tego dowodu istniała od początku postępowania i stosowny wniosek został zgłoszony już w odpowiedzi na pozew. Został on jednak oddalony na podstawie art.130⁽⁴⁾k.p.c. ponieważ pozwani nie uiszcili zaliczki na jego przeprowadzenie. Postanowienie to zapadło na rozprawie w dniu 22 listopada 2018 r. w obecności pozwanego A. B. i jego pełnomocnika, którzy w tym zakresie nie zgłosili zastrzeżenia z art.162 k.p.c. Zauważyć przy tym należy, że w apelacji skarżący nie zarzucili naruszenia art.278 k.p.c., co jest o tyle istotne, że poza nieważnością postępowania sąd odwoławczy bierze pod uwagę naruszenie prawa procesowego wyłącznie na zarzut strony. Jednocześnie Sąd Apelacyjny stoi na stanowisku, że w rozpoznawanej sprawie nie było podstaw do dopuszczenia tego dowodu z urzędu, ani w postępowaniu przed Sądem Okręgowym, ani w postępowaniu apelacyjnym. Z art. 232 k.p.c. wynika zasada, że to strony, a nie sąd, powinny przedstawiać materiał pozwalający poczynić ustalenia faktyczne, z których wywodzą skutki prawne. Sąd nie jest odpowiedzialny za wynik procesu, jak również nie jest jego rzeczą zarządzanie dochodzenia w celu uzupełnienia lub wyjaśnienia twierdzeń stron i wykrycia środków dowodowych pozwalających na ich udowodnienie, sąd nie jest też zobowiązany do przeprowadzenia z urzędu dowodów zmierzających do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Impulsem do działania z urzędu nie mogą też być zaniedbania samej strony, zwłaszcza reprezentowanej przez fachowego pełnomocnika.

W ustalonym prawidłowo stanie faktycznym Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia prawa materialnego. Powód przedstawił tytuł wykonawczy obejmujący należność zasądzoną od spółki (...), obecnie (...), która nie została wyegzekwowana z uwagi na bezskuteczność egzekucji. Zobowiązania te były wymagalne w sierpniu, lipcu i wrześniu 2012 r., wyrok zapadł w dniu 24 kwietnia 2013 r. i uprawomocnił się bez zaskarżenia. W dniu 8 kwietnia 2015 r. wierzyciel uzyskał tytuł wykonawczy, a w dniu 16 kwietnia 2015 r. wszczęto postępowanie egzekucyjne, umorzone następnie postanowieniem z 12 października 2015 r. z uwagi na bezskuteczność egzekucji. Jak wynika z uzasadnienia tego postanowienia, mimo podjętych czynności poszukiwawczych komornik nie zdołał ustalić żadnych składników majątku spółki, których można byłoby uzyskać zaspokojenie, w tym ruchomości, rachunków bankowych, wierzycielności, ani innych praw majątkowych dłużnika. W takim stanie rzeczy spełniły się przesłanki odpowiedzialności pozwanych jako członków zarządu spółki, o jakich mowa w art.299 § 1 k.s.h. Przypomnieć należy, że A. B. pełnił tę funkcję do 9 maja 2013 r., a M.F.od 9 maja 2013 r. do 12 stycznia 2017 r. W tym czasie – co dotyczy obu pozwanych – zobowiązanie istniało, było wymagalne, a przede wszystkim zostało stwierdzone prawomocnym wyrokiem. Spółka winna zatem spełnić zobowiązanie, czego nie uczyniła.

W tym miejscu zauważyć trzeba, że zarzut pozwanych o tym, jakoby w czasie prowadzenia egzekucji spółka dysponowała majątkiem umożliwiającym zaspokojenie wierzyciela jest gołosłowny, skoro czynności podjęte przez komornika nie doprowadziły do ustalenia tego majątku. Nie wykazali także pozwani wystąpienia przesłanek egzoneracyjnych z art.299 § 2 k.s.h., choć to na nich spoczywał ciężar dowodzenia W szczególności zgromadzone w sprawie dowody nie stwarzały podstaw do przyjęcia, że do chwili zakończenia pełnienia funkcji członków zarządu przez każdego z pozwanych stan majątku spółki nie uzasadniał wystąpienia o ogłoszenie jej upadłości, albo że mimo

niezłożenia wniosku wierzyciel nie poniósł szkody. Nie można również zaakceptować stanowiska skarżących o tym, że przeszkodą do wystąpienia o ogłoszenie upadłości był fakt, że spółka pozostawała w sporze z powodem. Sami przecież skarżący przyznają, że w takim wypadku oddaleniu podlegały wnioski o upadłość zgłoszone przez wierzyciela (a zatem nie spółkę jako dłużnika), a nadto spór sądowy, o jakim mowa, zakończył się wydaniem wyroku w dniu 24 kwietnia 2013 r., od którego żadna ze stron nie wniosła apelacji.

Wysokość zasądzonej kwoty również jest prawidłowa. Odmienne niż wywodzi się w apelacji, członek zarządu ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 299 k.s.h. nie tylko z tytułu należności głównej, przysługującej wierzycielowi wobec spółki, ale także z tytułu odsetek od wymagalnej wierzytelności pieniężnej. Jego odpowiedzialność obejmuje również zasądzone w tytule egzekucyjnym wydanym przeciwko spółce koszty procesu oraz koszty postępowania egzekucyjnego umorzonego z powodu bezskuteczności egzekucji (tak również SN min. w uchwale z dnia 7 grudnia 2006 r., III CZP 118/06). Na gruncie art.299 § 1 k.s.h. zachodzi konieczność odróżniania odsetek za opóźnienie lub zwłokę w nieterminowym uiszczeniu długu przez spółkę od odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia odszkodowawczego, obciążającego członków zarządu spółki. Jeśli chodzi o pierwsze z nich, tj. odsetki zasądzone od spółki, powinny one zostać zsumowane i wyrażone kwotowo, ale nie ma w ocenie Sądu Apelacyjnego nie ma przeszkód by zostały one wskazane poprzez podanie kwoty kapitału oraz stopy i zamkniętego okresu, za jaki je naliczono. W rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy zasądził odsetki będące elementem odszkodowania od kwot zasądzonych od spółki kapitału za okres od daty wymagalności stwierdzonej tytułem wykonawczym do daty umorzenia postępowania egzekucyjnego przeciwko spółce. Pozostałe odsetki, żądane na podstawie art.455 k.c. w związku z art.481 k.c., zasądzone zgodnie z żądaniem od dnia wniesienia pozwu (co do należności z tytułu kosztów procesu zasądzonych tytułem wykonawczym) albo od 1 stycznia 2016 r., tj. od dnia przypadającego po upływie terminu wskazanego w wezwaniach do zapłaty, wystosowanych do pozwanych przez powoda. Nie jest zatem tak, jak twierdzi się w apelacji, że Sąd Okręgowy zasądził odsetki, których w pozwie nie żądano.

Z tych wszystkich względów na podstawie art.385 k.p.c. Sąd Apelacyjny oddalił apelację jako niezasadną. O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art.98 k.p.c. w związku z § 2 pkt 6 i § 10 ust.1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz.U. z 2018 r., poz.265).