



Sygn. akt III CSK 227/06

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 7 lutego 2007 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Barbara Myszka (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Dariusz Zawistowski

SSN Henryk Pietrkowski

w sprawie z powództwa Spółdzielni Mieszkaniowej "K." w K.

przeciwko K. K. i G. K.

o zapłatę,

po rozpoznaniu w Izbie Cywilnej na posiedzeniu niejawnym w dniu 7 lutego 2007 r.,

skargi kasacyjnej pozwanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 6 grudnia 2005 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania oraz rozstrzygnięcia
o kosztach postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 30 listopada 2004 r. Sąd Okręgowy zasądził od pozwanych K. K. i G. K. solidarnie na rzecz Spółdzielni Mieszkaniowej „K.” w K. kwotę 1 088 316,85 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 3 października 2001 r. do dnia zapłaty, przyjmując za podstawę orzeczenia następujący stan faktyczny.

Polubowny Sąd Gospodarczy przy Przemysłowo-Handlowej K. Izbie Budowlanej wyrokiem z dnia 26 kwietnia 1999 r. zasądził od Przedsiębiorstwa „B.” spółki z o.o. na rzecz Spółdzielni Mieszkaniowej „K.” kwotę 582 172,84 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 25 maja 1998 r. oraz kosztami postępowania w wysokości 43 800 zł. Postanowieniem z dnia 25 stycznia 2000 r. Sąd Apelacyjny stwierdził wykonalność tego wyroku, po czym został on zaopatrzony w klauzulę wykonalności.

Spółka pod firmą Przedsiębiorstwo [...] „B.” została utworzona aktem notarialnym z dnia 19 października 1990 r. Jej jedynymi udziałowcami i członkami zarządu byli pozwani. W dniu 15 września 1999 r. otwarto likwidację tej spółki i ustanowiono likwidatorem pozwaną G. K.

Aktem notarialnym z dnia 20 marca 1997 r. utworzona została spółka z o.o. pod firmą Przedsiębiorstwo [...] „B. – 2” z siedzibą w K. Jej udziałowcami i członkami zarządu byli również pozwani.

W dniu 31 maja 1999 r. pozwani, jako członkowie zarządu, wystąpili z wnioskiem o ogłoszenie upadłości spółki „B”. Postanowieniem z dnia 15 lipca 1999 r. Sąd Rejonowy w K. wniosek ten oddalił, stwierdzając, że majątek spółki nie wystarczy na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. Wszczął natomiast wobec pozwanych postępowanie w trybie art. 17² § 3 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe (Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm. – dalej: „Pr. upadł.”). Postanowieniem z dnia 21 września 2000 r. stwierdził jednak, że nie ma podstaw do orzeczenia w stosunku do pozwanych zakazu prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek

oraz pełnienia funkcji reprezentanta lub pełnomocnika przedsiębiorcy, członka rady nadzorczej i komisji rewizyjnej w spółce akcyjnej, z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółdzielni.

W piśmie z dnia 30 kwietnia 1999 r., skierowanym do spółki „B.”, powodowa Spółdzielnia oświadczyła, że z wierzytelności przysługującej jej na podstawie wyroku Polubownego Sądu Gospodarczego w wysokości 792 681,62 zł (tj. kwota podstawowa – 582 172,84 zł + odsetki za czas od dnia 25 maja 1998 r. do dnia 30 kwietnia 1999 r. – 166 708,78 zł + koszty postępowania – 43 800 zł) potrąca wzajemną wierzytelność spółki w wysokości 109 817,61 zł (tj. kwota podstawowa – 74 923,59 zł + odsetki za czas od dnia 5 marca 1998 r. do dnia 30 kwietnia 1999 r. – 27 110,02 zł + koszty postępowania – 7 784 zł) i wzywa do zapłaty różnicy w kwocie 682 864,01 zł w terminie 14 dni pod rygorem wszczęcia egzekucji. Spółka „B.” nie uregulowała należności, wobec czego powodowa Spółdzielnia skierowała do komornika wnioski o wszczęcie egzekucji. W toku postępowania egzekucyjnego stwierdzono, że spółka nie posiada ruchomości podlegających zajęciu ani środków na rachunku bankowym. Pismem z dnia 19 lutego 2001 r. komornik zawiadomił powódkę o bezskuteczności prowadzonej egzekucji. W latach 1999 – 2000 przeciwko spółce „B.” toczyły się również postępowania egzekucyjne z wniosków innych wierzycieli; także w tych sprawach egzekucja okazała się bezskuteczna.

Na skutek zawiadomienia powodowej Spółdzielni, Prokuratura Rejonowa wszczęła śledztwo w sprawie dokonanego w październiku 1997 r. usunięcia, ukrycia, zbycia lub darowania składników majątku spółki „B.” przez ich przelanie na rzecz spółki „B. – 2”, tj. o przestępstwo z art. 300 § 1 k.k. W toku postępowania w tej sprawie sporządzona została opinia przez biegłego sądowego z dziedziny rachunkowości i finansów, mgr T. S., z której wynika, że już w 1996 r. w spółce „B.” wystąpiły zakłócenia płynności finansowej, natomiast na początku 1997 r. spółka ta utraciła zdolność wywiązywania się ze swoich zobowiązań. Zdaniem biegłego, zaistniały wówczas podstawy do zgłoszenia upadłości lub wszczęcia postępowania układowego. Zarząd spółki w dniu 20 marca 1997 r. podjął jednak decyzję o utworzeniu spółki „B. – 2”, która podjęła działalność w zakresie przedmiotowym tożsamym z przedmiotem działalności spółki „B”. Nowo utworzona spółka „B. – 2” nie przejęła zobowiązań spółki „B.”, natomiast nabyła od niej środki trwałe i przejęła

do wykonania poważne zadanie inwestycyjne. Po przekazaniu tego zadania spółka „B.” rozpoczęła działalność jako podwykonawca spółki „B. – 2”, a uzyskane środki przeznaczała na finansowanie działalności usługowej. Opinię biegłego T. S. podzieliła w pełni powołana w niniejszej sprawie biegła sądowa z zakresu finansów i rachunkowości, A. B.-R., która w swojej opinii podkreśliła, że od 1996 r. sytuacja finansowa spółki „B.” ulegała narastającemu pogorszeniu oraz że wszystkie wskaźniki przyjęte dla oceny zdolności do terminowego regulowania zobowiązań wskazywały na jej niewypłacalność poczynając od 1997 r.

Sąd Okręgowy przyjął za podstawę ustaleń opinie biegłych sądowych, natomiast pominął wniosek pozwanych o przeprowadzenie dowodu z prywatnej opinii rewidenta J. N., jak również o jej przesłuchanie w charakterze świadka. Stwierdził bowiem, że opinia prywatna nie ma waloru dowodu z opinii biegłego oraz że pozwani mogli zgłaszać wątpliwości i zarzuty do opinii biegłej powołanej przez Sąd. Zdaniem Sądu Okręgowego, roszczenie powodowej Spółdzielni, obejmujące pozostałą po potrąceniu kwotę 682 864,01 zł oraz kwotę 405 452,85 zł z tytułu odsetek za okres od dnia 1 maja 1999 r. do dnia 2 października 2001 r., podlega uwzględnieniu na podstawie art. 298 § 1 k.h., który obowiązywał w czasie powstania roszczenia i wprowadzał domniemanie winy oraz związku przyczynowego między szkodą a zachowaniem członków zarządu. Na pozwanych spoczywał ciężar wykazania, że we właściwym czasie złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęli postępowanie układowe, albo że niezgłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z ich winy, albo wreszcie, że pomimo niezgłoszenia upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody (art. 298 § 2 k.h.). W ocenie Sądu Okręgowego, pozwani dowodu takiego nie przeprowadzili, ponieważ w 1997 r., kiedy powinni podjąć działania naprawcze, przystąpili do ratowania własnego majątku przez utworzenie nowej spółki i przeniesienie do niej części majątku oraz korzystnego kontraktu na wykonanie zadania inwestycyjnego. O ogłoszenie upadłości spółki „B.” wystąpili natomiast dopiero w maju 1999 r., kiedy jej majątek nie wystarczał już na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego.

Apelacja pozwanych od tego wyroku została przez Sąd Apelacyjny oddalona wyrokiem z dnia 6 grudnia 2005 r. Sąd Apelacyjny ocenił ustalenia faktyczne Sądu

pierwszej instancji jako prawidłowe, uznał je za własne i jedynie uzupełniająco ustalił, że śledztwo przeciwko pozwanym prowadzone przez Prokuraturę Rejonową zakończyło się wniesieniem aktu oskarżenia o przestępstwo z art. 300 § 1 k.k.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, dla oceny trafności podjętego rozstrzygnięcia nie jest istotne odwoływanie się do zmiany stanu prawnego dokonanej ustawą z dnia 15 września 2000 r. – Kodeks spółek handlowych (Dz.U. Nr 94, poz. 1037 ze zm. – dalej: „k.s.h.”), ponieważ obowiązujący od dnia 1 stycznia 2001 r. przepis art. 299 k.s.h. jest odpowiednikiem art. 298 k.h., a zmiana jego treści ma jedynie charakter redakcyjny. Podkreślił jednak, że, ze względu na wyrażoną w art. 610 k.s.h. zasadę bezpośredniego działania ustawy nowej, w sprawie należy stosować art. 299 k.s.h.

W postępowaniu w pierwszej instancji pozwani nie kwestionowali – stwierdził Sąd Apelacyjny – ani wysokości wierzytelności przysługującej powodowej Spółdzielni, ani tego, że egzekucja tej wierzytelności prowadzona przeciwko spółce „B.” okazała się bezskuteczna. Zarzut pozwanych, że wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony „we właściwym czasie”, o czym ma świadczyć postanowienie z dnia 21 września 2000 r. Sądu Rejonowego, uznany został przez Sąd Apelacyjny za pozbawiony racji. Okoliczność, że w postanowieniu tym nie stwierdzono podstaw do zastosowania wobec pozwanych sankcji z art. 17² § 1 Pr. upadł., nie stała bowiem na przeszkodzie ani czynieniu w niniejszej sprawie ustaleń odnośnie do terminu zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, ani dokonaniu oceny, czy zgłoszenie to nastąpiło „we właściwym czasie”. Z ustalonego stanu faktycznego wynika natomiast, że właściwym czasem był rok 1997, a zgłoszenie wniosku nastąpiło dopiero w maju 1999 r., kiedy spółka była bankrutem i nie posiadała nawet środków na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. Za bezzasadny uznał również Sąd Apelacyjny podnoszony przez pozwanych zarzut naruszenia zasady bezpośredniości przez przyjęcie za podstawę ustaleń opinii mgr T. S., sporządzonej na użytek postępowania w innej sprawie. Dowód z opinii tego biegłego został bowiem przez Sąd pierwszej instancji dopuszczony, Sąd nie poprzestał na tej opinii, lecz powołał drugiego biegłego, A. B.-R., której opinia okazała się w pełni zgodna z opinią T. S. Pozwani kwestionowali również opinię A. B.-R., ale nie domagali się jej weryfikacji w drodze powołania dowodu z opinii

kolejnego biegłego. W tej sytuacji, skoro dowód przeprowadzony bezpośrednio przed Sądem orzekającym potwierdził wnioski płynące z opinii sporządzonej w innej sprawie, dokonanie ustaleń faktycznych na podstawie tych dowodów nie może być, zdaniem Sądu Apelacyjnego, uznane za naruszenie zasady bezpośredniości. Pozwani nie mogą też – stwierdził Sąd Apelacyjny – upatrywać naruszenia przepisów postępowania w pominięciu przez Sąd pierwszej instancji raportu J. N. z badania sprawozdania finansowego spółki „B.” za rok 1997, ponieważ biegła A. B.-R. w swojej opinii uwzględniła wszystkie dokumenty dotyczące kondycji finansowej wymienionej spółki.

W skardze kasacyjnej od wyroku Sądu Apelacyjnego, opartej na obydwu podstawach określonych w art. 398³ § 1 k.p.c., pozwani wnosili o jego uchylenie i orzeczenie co do istoty sprawy przez oddalenie powództwa ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. W ramach pierwszej podstawy kasacyjnej wskazali na naruszenie przepisów: art. 299 k.s.h. przez uznanie, że we właściwym czasie nie złożyli wniosku o ogłoszenie upadłości, że przedmiotem powództwa przewidzianego w tym przepisie mogą być wierzytelności nieobjęte tytułem wykonawczym przeciwko spółce, że odpowiedzialność członków zarządu jest niezależna od szkody poniesionej przez wierzyciela spółki i wreszcie, że dla pełnej legitymacji procesowej po stronie pozwanej nie jest konieczny udział spółki będącej dłużnikiem, oraz art. 482 k.c. przez dwukrotne skapitalizowanie odsetek od należności głównej. W ramach drugiej podstawy postawili natomiast zarzut obrazy: art. 365 k.p.c. przez przyjęcie, że ustalenia dotyczące odpowiedzialności członków zarządu poczynione w postępowaniu upadłościowym nie mają wiążącego charakteru, art. 278 k.p.c. przez dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sporządzonej na użytek innej sprawy, art. 232 k.p.c. przez odmowę dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sporządzonej na zlecenie pozwanych, i art. 195 k.p.c. przez zaniechanie wezwania powódki do oznaczenia wszystkich osób, których łączny udział w sprawie jest konieczny.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności rozważenia wymaga powołana przez skarżących podstawa kasacyjna z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c., a w jej ramach zarzut naruszenia

art. 195 k.p.c. przez zaniechanie wezwania do wzięcia udziału w sprawie po stronie pozwanej Przedsiębiorstwa [...] „B.” spółki z o.o.– w likwidacji, zasadność tego zarzutu oznaczałaby bowiem brak legitymacji biernej.

Zdaniem skarżących, w sprawie z powództwa wierzyciela spółki przeciwko członkom jej zarządu, wszczętej na podstawie art. 299 k.s.h., zachodzi współuczestnictwo konieczne spółki oraz członków zarządu. Wniosek taki ma przy tym wynikać ze zmienionej w stosunku do art. 298 k.h. treści art. 299 k.s.h., a ściślej z pominięcia słowa „osobiście”. Odnosząc się do tego zarzutu trzeba zgodzić się ze spostrzeżeniem skarżących, że w art. 298 § 1 k.h. była mowa o tym, że „...członkowie zarządu odpowiadają osobiście i solidarnie...”, natomiast według art. 299 § 1 k.s.h., „...członkowie zarządu odpowiadają solidarnie...”, nie mogą być jednak uznane za trafne wnioski, jakie skarżący wyprowadzają z powyższej zmiany.

Zgodnie z definicją zawartą w art. 72 § 2 k.p.c., współuczestnictwo konieczne po stronie biernej zachodzi wówczas, gdy sprawa przeciwko kilku osobom może toczyć się tylko łącznie, ponieważ im razem przysługuje łączna legitymacja procesowa. Nieusunięte braki w zakresie tej legitymacji powodują konieczność oddalenia powództwa, a wydanie wyroku uwzględniającego powództwo pomimo takich braków stanowi naruszenie prawa materialnego. Współuczestnictwo konieczne może wynikać z istoty spornego stosunku prawnego lub z wyraźnego przepisu prawnego. Bierne współuczestnictwo konieczne wypływające z istoty spornego stosunku prawnego zachodzi wówczas, gdy z jego założeń wynika konieczność łącznego występowania zobowiązanych podmiotów. Udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy w konkretnym wypadku występuje współuczestnictwo konieczne wymaga analizy spornego stosunku prawnego od strony prawa materialnego i rozważenia, czy stroną w procesie muszą być wszystkie osoby tworzące stronę stosunku materialnoprawnego lub wszystkie podmioty wspólnego obowiązku, czy mogą być tylko niektóre z nich.

Skarżący wyprowadzili wniosek o zachodzącym współuczestnictwie koniecznym spółki oraz członków jej zarządu jedynie z faktu pominięcia w art. 299 § 1 k.s.h. słowa „osobiście”, nie podjęli natomiast próby rozważenia znaczenia dokonanej zmiany. Powszechnie wiadomo, że w nauce prawa wyróżnia się

odpowiedzialność osobistą i odpowiedzialność rzeczową. Odpowiedzialnością osobistą nazywana jest odpowiedzialność polegająca na tym, że dłużnik ponosi odpowiedzialność majątkową za swój dług i odpowiada całym swoim majątkiem, jaki ma w chwili prowadzenia przeciwko niemu egzekucji. W istocie chodzi więc o odpowiedzialność majątkową, a nazywanie jej osobistą łączy się z reminiscencjami dawnej odpowiedzialności polegającej na skierowaniu przymusu do osoby dłużnika. Od odpowiedzialności osobistej trzeba odróżnić odpowiedzialność rzeczową, która polega na tym, że wierzyciel może dochodzić zaspokojenia swojej wierzytelności z wartości, jaką stanowi indywidualnie oznaczona rzecz. Odpowiedzialność tę ponosi każdorazowy właściciel rzeczy, którym nie musi być dłużnik. Odpowiedzialność tego typu powstaje na przykład w razie obciążenia rzeczy hipoteką, zastawem lub prawem dożywocia (art. 910 k.c.). Nie ulega wątpliwości, że w art. 299 § 1 k.s.h., pomimo pominięcia słowa „osobiście”, chodzi o model odpowiedzialności określanej mianem odpowiedzialności osobistej. Trafnie zatem Sąd Apelacyjny przyjął, że art. 299 k.s.h. jest odpowiednikiem art. 298 k.h. oraz że zmiana jego treści ma jedynie charakter redakcyjny.

Wobec braku przepisu przewidującego w procesie wszczętym przez wierzyciela na podstawie art. 299 k.s.h. współuczestnictwo konieczne członków zarządu oraz spółki, trzeba uznać podniesiony przez skarżących zarzut naruszenia art. 195 k.p.c. za nieuzasadniony. Nie można bowiem przyjmować, że z istoty spornego stosunku prawnego wynika konieczność łącznego występowania w niniejszej sprawie spółki i członków zarządu. Przepis art. 299 k.s.h. nie zakłada przecież, że zakres odpowiedzialności spółki i członków zarządu jest taki sam. Wręcz przeciwnie, członkowie zarządu odpowiadają jedynie w takim zakresie, w jakim wierzyciel nie został zaspokojony przez spółkę.

Skarżący nie mają również racji przyjmując, że prawomocne postanowienie z dnia 21 września 2000 r. Sądu Rejonowego, którym stwierdzono brak podstaw do orzeczenia wobec nich zakazu prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji reprezentanta lub pełnomocnika przedsiębiorcy, członka rady nadzorczej i komisji rewizyjnej w spółce akcyjnej, z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółdzielni, stoi na przeszkodzie uznaniu, iż ponoszą oni

odpowiedzialności za zobowiązania spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. Zarzut obrazy art. 365 k.p.c., mającej polegać na nieuwzględnieniu wiążącego charakteru wspomnianego postanowienia, nie został zresztą poparty przekonującą argumentacją. Trzeba przypomnieć, że, zgodnie z art. 365 § 1 k.p.c., skutkiem prawomocnego orzeczenia jest związanie nim określonych podmiotów, czyli konieczność uwzględnienia faktu istnienia konkretnego orzeczenia regulującego konkretną sprawę. W art. 17² § 1 Pr. upadł., dodanym przez art. 1 pkt 10 ustawy z dnia 31 lipca 1997 r. (Dz.U. Nr 117, poz. 751), ustawodawca przewidział swoistą karę dodatkową za niewykonanie obowiązku wynikającego z art. 5 § 1 i 2, polegającą na pozbawieniu prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia określonych funkcji. Oznacza to, że wiążący charakter orzeczenia wydanego na podstawie tego przepisu może dotyczyć orzeczonego zakazu lub braku podstaw do jego orzeczenia, nie zaś przesłanek roszczenia przewidzianego w art. 299 § 1 k.s.h. Podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia art. 365 k.p.c. trzeba zatem uznać za nieuzasadniony.

Nie może też odnieść zamierzonego skutku zarzut naruszenia art. 278 k.p.c. przez skorzystanie z opinii biegłego T. S. sporządzonej na użytek sprawy karnej. Opinia biegłego w innej sprawie, w szczególności w sprawie karnej, może być wykorzystana jako materiał sprawy, jeżeli żadna ze stron nie zgłasza do niej zastrzeżeń i nie żąda powtórzenia tego dowodu w toczącym się postępowaniu. W związku z zastrzeżeniami skarżących Sąd Okręgowy ponowił dowód z opinii biegłego i zlecił sporządzenie opinii biegłej A. B.-R. Oboje biegli w swoich opiniach doszli do zbieżnych wniosków co do sytuacji majątkowej spółki „B.” i czasu, w jakim należało wystąpić z wnioskiem o ogłoszenie jej upadłości. W tej sytuacji podniesiony przez skarżących zarzut obrazy art. 278 k.p.c. jest niezrozumiały.

W ramach rozważanej podstawy kasacyjnej skarżący zarzucili wreszcie naruszenie art. 232 k.p.c., do którego miało dojść przez odmowę dopuszczenia dowodu z opinii biegłego sporządzonej na ich zlecenie. Odnosząc się do tego zarzutu trzeba uściślić, że w istocie nie chodziło o opinię biegłego, lecz o raport J. N. z badania sprawozdania finansowego spółki „B.” za rok 1997. Sąd pierwszej instancji oddalił wniosek o przeprowadzenie dowodu z tego dokumentu, jednak – co podkreślił Sąd Apelacyjny – był on przedmiotem analizy biegłej A. B.-R. W

powołanym przez skarżących art. 232 k.p.c. jest mowa o tym, że sąd może dopuścić dowód niewskazany przez stronę, problematyka pominięcia zgłoszonych przez stronę środków dowodowych uregulowana została natomiast w art. 217 k.p.c. Zarzut odmowy dopuszczenia zgłoszonego dowodu z raportu J. N. jest zatem nieadekwatny do wskazanego przepisu, który miał doznać naruszenia.

Jak wynika z powyższych rozważań, powołana przez skarżących podstawa kasacyjna określona w art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. jest nieuzasadniona.

Przed przystąpieniem do rozważenia podniesionego w skardze kasacyjnej zarzutu naruszenia prawa materialnego trzeba zaznaczyć, że dla oceny trafności tego zarzutu miarodajny jest stan faktyczny sprawy, będący podstawą wydania zaskarżonego wyroku. To podkreślenie jest konieczne, ponieważ skarżący, formułując zarzut naruszenia art. 299 k.s.h., odwoływali się do okoliczności faktycznych, które nie znajdują odzwierciedlenia w stanie faktycznym ustalonym przez Sąd i przyjętym za podstawę zaskarżonego wyroku.

Zgodnie z art. 299 § 2 k.s.h., członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności przewidzianej w § 1 tego artykułu, jeżeli wykaże, że we właściwym czasie złożył wniosek o ogłoszenie upadłości lub o otwarcie postępowania układowego, albo że niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub o otwarcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub o otwarcie postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody; wystarczy wykazanie jednej z wymienionych przesłanek egzoneracyjnych.

Kwestionując wykładnię użytego w art. 299 § 2 k.s.h. pojęcia: „we właściwym czasie”, skarżący zmierzali do wykazania, że w ocenie Sądu Apelacyjnego już krótkotrwałe trudności płatnicze, mimo widoków na poprawę stanu finansowego spółki „B.”, powodowały konieczność złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Tak ujęty zarzut błędnej wykładni jest wyłącznie wynikiem odwołania się przez skarżących do własnych ustaleń faktycznych, nieznajdujących odzwierciedlenia w ustalonym przez Sąd Apelacyjny stanie faktycznym, sprawy. „Właściwym czasem”, w którym członek zarządu powinien złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości nie jest krótkotrwałe, wynikające z przejściowych trudności wstrzymanie płacenia długów,

lecz chwila, w której już wiadomo, że dłużnik nie będzie w stanie zaspokoić w całości wszystkich swoich wierzycieli, a jego sytuacja majątkowa nie kwalifikuje go jeszcze jako bankruta niezdolnego do poniesienia nawet kosztów postępowania upadłościowego. Tak rozumianym „właściwym czasem” – jak wynika z ustaleń przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku – był rok 1997, natomiast wniosek o ogłoszenie upadłości spółki „B.” skarżący złożyli dopiero w dniu 31 maja 1999 r.

Nie może być również uznany za zasadny zarzut błędnej wykładni art. 299 k.s.h., polegającej na uznaniu, że odpowiedzialność przewidziana w tym przepisie jest niezależna od szkody poniesionej przez wierzyciela spółki. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, odpowiedzialność członków zarządu spółki ma charakter odszkodowawczy. Jej podstawą jest szkoda, którą należy pojmować jako obniżenie potencjału majątkowego spółki, przy tak rozumianej szkodzie natomiast swoistego znaczenia nabiera również pojęcie winy i związku przyczynowego między szkodą a zachowaniem członków zarządu, które to przesłanki są przedmiotem domniemania ustawowego, wzruszalnego w trybie określonym w § 2 art. 298 k.h. (zob. np. wyrok SN z dnia 14 lipca 1998 r., III CKN 582/97, niepubl.; uchwałę SN z dnia 15 czerwca 1999 r., III CZP 10/99, OSNC 1999, nr 12, poz. 203; uchwałę SN z dnia 20 grudnia 2001 r., III CZP 69/01, OSNC 2002, nr 10, poz. 118; wyrok SN z dnia 21 lutego 2002 r., IV CKN 793/00, OSNC 2003, nr 2, poz. 22; wyrok SN z dnia 28 stycznia 2004 r., IV CK 176/02, Wokanda 2004, nr 9, poz. 7; wyrok SN z dnia 21 maja 2004 r., III CK 55/03, niepubl.; wyrok SN z dnia 27 października 2004 r., IV CK 148/04, niepubl.; wyrok SN z dnia 15 grudnia 2004 r., IV CK 376/04, niepubl.; wyrok SN z dnia 14 czerwca 2005 r., V CK 719/04, niepubl.; wyrok SN z dnia 22 czerwca 2005 r., III CK 678/04, niepubl.; wyrok SN z dnia 24 czerwca 2005 r., V CK 736/04, niepubl.; wyrok SN z dnia 31 stycznia 2007 r., II CSK 381/06, niepubl. oraz wyrok SN z dnia 31 stycznia 2007 r., II CSK 417/06, niepubl.).

Podnosząc zarzut braku szkody skarżący zmiierzali do wykazania, że zobowiązanie spółki „B.” wynikające z wyroku Polubownego Sądu Gospodarczego z dnia 26 kwietnia 1999 r. zaopatrzonego w klauzulę wykonalności nie istnieje, ponieważ członkowie powodowej Spółdzielni nie egzekwowali od niej kar umownych, którymi w wyroku obciążono spółkę. Skarżącym chodziło więc

o podważenie trafności stanowiska Sądu Apelacyjnego o niedopuszczalności badania w procesie toczącym się na podstawie art. 299 k.s.h. istnienia zadłużenia spółki stwierdzonego prawomocnym tytułem wykonawczym. Tak ujęty zarzut braku szkody nie może być uznany za zasadny. Wystarczy tu wskazać na wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 1997 r., III CKN 126/97, OSP 1998, nr 3, poz. 62 i z dnia 27 października 2004 r., IV CK 148/04, niepubl., oraz na uchwałę z dnia 20 grudnia 2001 r., III CZP 69/01, OSNC 2002, nr 10, poz. 118, w orzeczeniach tych bowiem wyjaśniono, że w procesie, w którym powód dochodzi roszczenia na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. przedstawiając prawomocny wyrok, będący źródłem zobowiązania spółki wobec powoda, sąd nie ma możliwości badania, czy określone nim zobowiązanie istnieje, a jeśli tak, to w jakim rozmiarze. Okoliczności te mogą być przedmiotem badania jedynie w postępowaniu wszczętym wniesieniem powództwa przeciwegzekucyjnego.

Zgodnie z art. 299 § 2 k.s.h., brak szkody stanowi przesłankę egzoneracyjną w razie wykazania, że zaspokojenie wierzyciela przedstawiałoby się w identyczny sposób, choćby wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony we właściwym czasie. Pojęcie szkody występuje tu w znaczeniu odbiegającym od klasycznej cywilistycznej definicji szkody rozumianej jako uszczerbek w prawnie chronionych dobrach, którego miarą jest różnica stanu tych dóbr z czasu poprzedzającego i następującego po zdarzeniu wywołującym szkodę. Należy je bowiem odnosić do stanu pogorszenia możliwości zaspokojenia wierzyciela z majątku spółki zaistniałego wskutek niezłożenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości.

Nie może być również uznany za zasadny zarzut naruszenia art. 299 k.s.h. przez przyjęcie, że niezłożenie we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło z winy skarżących. Stawiając ten zarzut skarżący odwołują się bowiem do własnych ustaleń, niezajdujących odzwierciedlenia w stanie faktycznym sprawy, będącym podstawą wydania zaskarżonego wyroku.

Trafnie natomiast podnoszą skarżący, że Sąd Apelacyjny naruszył przepis art. 482 § 1 k.c., zgodnie z którym od zaległych odsetek można żądać odsetek za

opóźnienie dopiero od chwili wytoczenia o nie powództwa, chyba że po powstaniu zaległości strony zgodziły się na doliczenie zaległych odsetek do dłużnej sumy.

Z ustalonego stanu faktycznego wynika, że powodowa Spółdzielnia – przyjmując odpowiedzialność skarżących za zobowiązania spółki „B.” w zakresie wynikającym z tytułu wykonawczego – obliczyła swoją należność w ten sposób, że zasądzoną na jej rzecz należność główną w kwocie 582 172,84 zł powiększyła o ustawowe odsetki za okres od dnia 25 maja 1998 r. do dnia 30 kwietnia 1999 r. w wysokości 166 708,78 zł oraz o zasądzone koszty postępowania w wysokości 43 800 zł i z powstałej w wyniku tych operacji rachunkowych kwoty 792 681,62 zł potrąciła wzajemną wierzytelność spółki w wysokości 109 817,61 zł, a następnie pozostałą różnicę w kwocie 682 864,01 zł powiększyła o ustawowe odsetki za okres od dnia 1 maja 1999 r. do dnia 2 października 2001 r. w wysokości 405 452,85 zł i w pozwie z dnia 31 grudnia 2001 r. (k. 87) dochodziła od pozwanych kwoty 1 088 316,85 zł (tj. 682 864,01 zł + 405 452,85 zł) z ustawowymi odsetkami od dnia 3 października 2001 r. Sąd pierwszej instancji kwotę tę zasądził, jako zobowiązanie spółki wynikające z przedstawionego przez powodową Spółdzielnię tytułu wykonawczego. Sąd Apelacyjny natomiast ograniczył się do stwierdzenia, że w postępowaniu w pierwszej instancji pozwani nie kwestionowali ani wysokości wierzytelności przysługującej powodowej Spółdzielni, ani tego, że egzekucja tej wierzytelności prowadzona przeciwko spółce „B.” okazała się bezskuteczna. Nie poczynił natomiast ustaleń pozwalających na dokonanie oceny, czy sposób obliczenia dochodzonej kwoty nie prowadzi do naruszenia wynikającego z art. 482 § 1 k.c. zakazu anatocyzmu. Trzeba przypomnieć, że sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji powinien wziąć pod rozwagę, w granicach zaskarżenia, wszystkie naruszenia prawa materialnego popełnione przez sąd pierwszej instancji, niezależnie od tego, czy zostały wytknięte w apelacji (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 października 2002 r., III CZP 62/02, OSNC 2004, nr 1, poz. 7).

Z powyższych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁵ § 1 i art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.

jz