



Sygn. akt II CSK 301/09

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 stycznia 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Jan Górowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Strzelczyk

SSA Barbara Trębska

w sprawie z powództwa " I." Spółki z ograniczoną
odpowiedzialnością w likwidacji z siedzibą w Ł.
przeciwko Skarbowi Państwa - Wojewodzie X.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 27 stycznia 2010 r.,

skargi kasacyjnej strony powodowej

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 18 grudnia 2008 r.,

**oddala skargę kasacyjną i zasądza od powódki na rzecz
pozwanego Skarbu Państwa - Prokuraturii Generalnej Skarbu
Państwa kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) zł tytułem kosztów
postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

W pozwie z dnia 30 listopada 2005 r. powódka wystąpiła przeciwko Skarbowi Państwa – Wojewodzie X. o zasądzenie kwoty 1 672 564,45 zł tytułem naprawienia szkody wyrządzonej bezprawnym ustanowieniem przez Wojewodę X. zarządu komisarycznego nad przedsiębiorstwem państwowym Zakłady Przemysłu Dzewiarskiego „W.” w Z. (dalej: „ZPD”).

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 14 marca 2007 r. zasądził od Skarbu Państwa – Wojewody X. na rzecz powodowej spółki kwotę 1 304 600,30 zł z odsetkami ustawowymi i kosztami procesu; w pozostałym zakresie powództwo oddalił. Apelację strony pozwanej Sąd Apelacyjny oddalił wyrokiem z dnia 6 listopada 2007 r.

Sądy ustaliły, że w dniu 20 sierpnia 2003 r. strony zawarły umowę o zarządzanie przedsiębiorstwem państwowym w rozumieniu art. 45a ust. 2 ustawy z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (jedn. tekst: Dz. U. z 2002 r. nr 112, poz. 981 ze zm. – dalej: „u.p.p.”). Umowa ta, zawarta na okres pięciu lat i siedmiu miesięcy, dotyczyła zarządzania ZPD. W dniu 23 marca 2004 r. dokonano jej zmiany. Zgodnie z jednym jej postanowień, wygasła ona w razie prywatyzacji zarządzanego przedsiębiorstwa, jego upadłości, likwidacji oraz ustanowienia nad nim zarządu komisarycznego. Umowa ta ustalała miesięczne wynagrodzenie zarządcy w wysokości 32-krotności przeciętnego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw w czwartym kwartale roku poprzedzającego termin wypłaty wynagrodzenia. Ponadto zastrzegała dla zarządcy w każdym roku obrotowym nagrodę w wysokości 12% zysku netto oraz przewidywała dla zarządcy, z zastrzeżeniem pewnych wyjątków, odprawę na wypadek rozwiązania przed upływem okresu, na który została zawarta, w wysokości 9-krotności przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia w sektorze przedsiębiorstw z dnia rozwiązania; jeden z wyjątków wykluczających przyznanie odprawy dotyczył wcześniejszego wygaśnięcia umowy na skutek ustanowienia nad ZPD zarządu komisarycznego, o którym mowa w art. 65-74 u.p.p.

Produkcja w ZPD miała charakter sezonowy. Największe obroty występowały od sierpnia do grudnia, ich wartość w tych miesiącach opiewała na około 8 000 000 zł. W pozostałych miesiącach wartość obrotów wynosiła około 3 000 000 zł. W drugiej połowie 2003 r. zadłużenie ZPD wyrażało się kwotą około 24 000 000 zł, suma zaś 30 000 000 zł była „zamrożona” w towarach. Na koniec roku 2003 oraz 2004 sporządzono bilans przedsiębiorstwa oraz rachunki zysków i strat. W 2003 r. powstała strata wynosząca 5 346 073,23 zł, w roku zaś 2004 r. został osiągnięty zysk w wysokości 517 284,80 zł. Na przełomie 2004 i 2005 r. ZPD napotykały trudności w nabywaniu surowców; pełnomocnik do spraw produkcji sygnalizował groźbę wstrzymania produkcji. W sprawozdaniu finansowym za styczeń 2005 wykazana została strata w wysokości 171 000 zł, a za luty – w kwocie 359 000 zł. W okresie tym nie zapłacono też należność w wysokości 249 000 zł za energię ciepłą.

Dnia 1 marca 2005 r. Wojewoda X. zawiadomił Izbę Skarbową o zamiarze wszczęcia postępowania naprawczego w stosunku do ZPD, a w dniu 8 marca 2005 r. ustanowił zarząd komisaryczny nad ZPD. Powodowa spółka została w tym dniu odsunięta od zarządzania ZPD. Najwyższa Izba Kontroli w wystąpieniu pokontrolnym z dnia 20 października 2005 r. negatywnie oceniła postępowanie powodowej spółki w okresie od czerwca 2003 r. do marca 2005 r. Uznała, że jej działalność jako zarządcy w tym okresie stanowiła zagrożenie dla funkcjonowania ZPD. Wiele czynności powodowej spółki w tym okresie było nierzetelnych, powodowało pogorszenie się sytuacji ekonomiczno-finansowej ZPD. Przygotowany na dzień 26 października 2005 r., rachunek zysków i strat ujawnił stratę w wysokości 4 185 282,09 zł. Dnia 27 października 2005 r. nastąpiła prywatyzacja ZPD przez sprzedaż całego przedsiębiorstwa.

Rozpoznając sprawę po raz pierwszy Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego, że Wojewoda X. ustanawiając jako organ założycielski zarząd komisaryczny nad ZPD wkroczył władczo w sferę prawną tego przedsiębiorstwa państwowego. Ustanowienie zarządu komisarycznego przez Wojewodę X. mieściło się w zakresie jego funkcji należących zarówno do sfery dominium, jak i imperium. To władcze wkroczenie przez Wojewodę w sferę prawną ZPD nie było jednak zgodne z prawem – naruszało art. 65 ust. 1 u.p.p. Według tego przepisu, jeżeli

przedsiębiorstwo państwowe „prowadzi działalność ze stratą”, organ założycielski w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw finansów (którego uprawnienia, gdy funkcję organu założycielskiego pełni wojewoda, wykonuje, zgodnie z art. 74 u.p.p., dyrektor właściwej izby skarbowej) może wszcząć postępowanie naprawcze, ustanawiając zarząd komisaryczny. Interpretując kluczowy w tym przepisie zwrot, „prowadzi działalność ze stratą”, Sąd Apelacyjny podzielił pogląd Sądu Okręgowego, że ocena działalności przedsiębiorstwa pod kątem spełnienia przesłanki wyrażonej w tym zwrocie nie powinna opierać się na miesięcznych i kwartalnych sprawozdaniach, lecz uwzględniać roczny okres rozliczeniowy, na którym opiera się księgowość i sprawozdawczość przedsiębiorstwa. Dokonując powyższej oceny, należy mieć na względzie również specyfikę rynku, na którym działa przedsiębiorstwo, w tym występujące wahania koniunktury. Ustanowienie zarządu komisarycznego powinno stanowić reakcję na niekorzystny stan rzeczy, cechujący się trwałością i powagą, zagrażający bytowi przedsiębiorstwa. Aby na podstawie art. 65 ust. 1 u.p.p. mogło nastąpić ustanowienie zarządu komisarycznego, okres ponoszenia strat przez przedsiębiorstwo państwowe nie może być krótszy niż sześć miesięcy. Do takiego wniosku skłania art. 19 ust. 1 u.p.p., dotyczący likwidacji przedsiębiorstwa państwowego. Straty, jakie wystąpiły na początku roku 2005, Sąd Apelacyjny uznał, w ślad za Sądem Okręgowym, za niewielkie, jednostkowe, wywołane gorszą koniunkturą, spowodowaną sezonowym charakterem produkcji prowadzonej przez ZPD. Ogólna kondycja ZPD była w tym czasie dobra, a ustanowienie zarządu komisarycznego nad ZPD w marcu 2005 r. – decyzją pochoptną, niezgodną z art. 65 ust. 1 u.p.p.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, tej oceny nie podważają wyniki kontroli NIK, gdyż jej zastrzeżenia dotyczyły głównie stosowanych metod zarządzania przez powodową spółkę. Niezgodne z art. 65 ust. 1 u.p.p. ustanowienie zarządu komisarycznego przez Wojewodę miało cechy czynu niedozwolonego, objętego zakresem hipotezy art. 417 § 1 k.c. Stanowiło niezgodne z prawem działanie przy wykonywaniu władzy publicznej, które wyrządziło szkodę powodowej spółce. W konsekwencji natychmiastowego, spowodowanego ustanowieniem zarządu komisarycznego, wygaśnięcia zawartej przez strony umowy o zarządzanie ZPD powodowa spółka została pozbawiona: po pierwsze, spodziewanego

wynagrodzenia, które by uzyskała, gdyby wykonywała zarząd do chwili prywatyzacji ZPD, po drugie, odprawy należnej w przypadku zwykłego wygaśnięcia umowy, po trzecie, nagrody z zysku osiągniętego w 2004 r. Łączny uszczerbek strony powodowej z tych tytułów wyrażał się zasądzoną kwotą 1 304 600,30 zł.

Sąd Najwyższy, w wyniku skargi kasacyjnej pozwanego Skarbu Państwa wyrokiem z dnia 24 września 2008 r. uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Apelacyjnemu. do ponownego rozpoznania.

Podniósł, że władcze wkroczenie przez organ założycielski w sprawy przedsiębiorstwa państwowego może nastąpić tylko w sytuacjach przewidzianych w przepisach ustawowych (por. art. 58 ust. 2 u.p.p), oraz iż według utrwalonego w orzecznictwie poglądu, akty organu założycielskiego władczo wkraczające w sferę prawną przedsiębiorstwa państwowego nie mają charakteru decyzji w rozumieniu przepisów o postępowaniu administracyjnym i nie są wyposażone w prawomocność formalną, ani materialną. Stosunki między organem założycielskim a przedsiębiorstwem państwowym należy oceniać według przepisów ustawy o przedsiębiorstwach państwowych i przepisów wykonawczych do tej ustawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 października 1983 r., III PRN 1/83, OSNC 1984, nr 6, poz. 95, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 grudnia 1991 r., II CR 85/91, OSNC 1993, nr 3, poz. 41, uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 1994 r., III CZP 38/94, OSNC 1994, nr 1, poz. 201, uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 1998 r., III CZP 12/98, OSNC 1998, nr 10, poz. 151).

W przypadkach określonych przez przepisy ustawy o przedsiębiorstwach państwowych (por. art. 19 ust. 2 w związku z art. 20, art. 34 i art. 63), od aktów tych może być przez dyrektora lub radę pracowniczą wniesiony sprzeciw do organu założycielskiego, a w razie oddalenia sprzeciwu złożony wniosek do sądu o rozpoznanie sprawy w postępowaniu nieprocesowym unormowanym w art. 691¹ - 691⁹ k.p.c. Z rozpoznawania w tym postępowaniu zostały jednak wyraźnie przez art. 691⁹ k.p.c. wyłączone sprawy o odszkodowanie. Wszystkie więc sprawy o naprawienie szkody wyrządzonej wydaniem i wykonaniem omawianych aktów podlegają, zgodnie z ogólną regułą (art. 13 § 1 k.p.c.), rozpoznaniu w procesie.

Szkodę wyrządzoną przedsiębiorstwu państwowemu w wyniku wykonania wydanej w ramach nadzoru nad nim decyzji organu założycielskiego uważa się za spowodowaną legalnym pełnieniem funkcji władczych i podlegającą naprawieniu na podstawie art. 64 u.p.p. (por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 1998 r., III CZP 12/98 oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2003 r., I CKN 1448/00, LEX nr 78274).

Jednym z dopuszczalnych w świetle przepisów ustawy o przedsiębiorstwach państwowych (art. 65-74) aktów władczego wkroczenia przez organ założycielski w sferę prawną przedsiębiorstwa państwowego jest ustanowienie nad nim zarządu komisarycznego. Ustanowienie przez organ założycielski w porozumieniu z ministrem finansów lub dyrektorem izby skarbowej zarządu komisarycznego nad przedsiębiorstwem państwowym (art. 65 ust. 1 w związku z art. 74 u.p.p.) oznacza wszczęcie w stosunku do przedsiębiorstwa państwowego postępowania naprawczego, któremu nie może się sprzeciwić ani dyrektor przedsiębiorstwa, ani rada pracownicza (art. 65 ust. 1b u.p.p.). Ten „naprawczy” charakter zarządzenia o ustanowieniu zarządu komisarycznego nad przedsiębiorstwem państwowym musi być uwzględniany przy analizie przewidzianych w art. 65 ust. 1 u.p.p. ocennych przesłanek ustanowienia zarządu komisarycznego. W konsekwencji przy analizie tych przesłanek należy mieć na względzie porównawczo także przepisy normujące inne postępowania, które można wszcząć w stosunku do przedsiębiorstwa państwowego z powodu dotyczącej go sytuacji kryzysowej.

Zdaniem Sądu Najwyższego Sąd Apelacyjny zasadnie więc - w ślad za Sądem Okręgowym - odwołał się przy wykładni art. 65 ust. 1 u.p.p. do art. 19 u.p.p., dopuszczającego likwidację przedsiębiorstwa państwowego, niemniej z zestawienia obu tych przepisów wyciągnął jednak niewłaściwe wnioski. O ile art. 65 ust. 1 u.p.p. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 stycznia 1996 r., mógł dawać podstawy do przyjęcia, że poprzedzająca decyzję o ustanowieniu zarządu komisarycznego ocena efektywności działalności przedsiębiorstwa przez organ założycielski powinna uwzględniać dane za cały rok obrotowy, o tyle nie daje podstaw do tego art. 65 ust. 1 u.p.p. w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 1996 r., zestawiony z treścią art. 19 u.p.p. w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 1996 r. Skoro zgodnie z tym ostatnim przepisem likwidacja przedsiębiorstwa państwowego

może zostać zarządzona, jeżeli „prowadzi” ono „działalność gospodarczą ze stratą w ciągu kolejnych sześciu miesięcy”, to nawet stwierdzenie tej przesłanki nie musi się opierać na danych z całego roku obrotowego. Tym bardziej, nie jest więc konieczne oparcie się na całorocznych danych przy dokonywaniu oceny warunkującej ustanowienie zarządu komisarycznego.

Stwierdził, że błędem było także przyjęcie w zaskarżonym wyroku, że warunkujące ustanowienie zarządu komisarycznego „prowadzenie działalności ze stratą” powinno trwać nieprzerwanie co najmniej przez sześć miesięcy, czyli przez taki sam okres, jaki jest konieczny do zarządzenia likwidacji przedsiębiorstwa państwowego. Utożsamianiu przesłanek ustanowienia zarządu komisarycznego nad przedsiębiorstwem państwowym z przesłankami likwidacji przedsiębiorstwa państwowego sprzeciwiają się odmienne funkcje obu tych instytucji. Likwidacja ma doprowadzić do zakończenia działalności przedsiębiorstwa, natomiast ustanowienie zarządu komisarycznego do naprawy sytuacji w przedsiębiorstwie, przywrócenia prawidłowego jego funkcjonowania. W związku decyzja o ustanowieniu zarządu komisarycznego powinna uwzględniać nie tylko ponoszenie przez przedsiębiorstwo strat oraz wpływ ich ponoszenia na ogólną sytuację finansową przedsiębiorstwa, ale i perspektywy wyjścia przedsiębiorstwa z sytuacji kryzysowej. W konsekwencji, ustanowienie zarządu komisarycznego na podstawie art. 65 ust. 1 u.p.p. może uzasadniać także krótszy niż sześciomiesięczny okres ponoszenia strat, jeżeli tylko w danej sytuacji przez ustanowienie zarządu komisarycznego można zażegnać pogłębianie się kryzysu i w określonej perspektywie doprowadzić do naprawy przedsiębiorstwa, zapewnić prawidłowe jego funkcjonowanie.

Sąd Najwyższy stwierdził, że przyjęta przez Sąd Apelacyjny wykładnia, że warunkujące ustanowienie zarządu komisarycznego „prowadzenie działalności ze stratą” powinno trwać przez taki sam okres, jaki jest wymagany do likwidacji przedsiębiorstwa, mogłaby w pewnych przypadkach uniemożliwić w ogóle skorzystanie z przewidzianego w art. 65 ust. 1 u.p.p. środka naprawczego; w niektórych przypadkach po upływie terminu określonego w art. 19 u.p.p. mogłoby być już za późno na postępowanie naprawcze, pozostawałaby tylko likwidacja przedsiębiorstwa. Zgodził się też ze stroną skarżącą, że ustalenie przesłanek zastosowania prawidłowo rozumianego art. 65 ust. 1 u.p.p. wymagało skorzystania

z dowodu z opinii biegłego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r., I CKN 223/98, „Wokanda” 2000, nr 3, poz. 7), a ciężar dowodu braku podstaw do zastosowania art. 65 ust. 1 u.p.p. i inicjatywa dowodowa w tym względzie spoczywała na stronie powodowej, która z braku przesłanek do zastosowania art. 65 ust. 1 u.p.p. wywodzi korzystne dla siebie skutki prawne.

Podkreślił, że względu na to, że nie wyjaśniono prawidłowo, czy ustanowienie zarządu komisarycznego nad ZPD nastąpiło z naruszeniem art. 65 ust. 1 u.p.p., nie było niewątpliwie także przesłanek do zastosowania w sprawie art. 417 § 1 k.c. Ponadto nasunęły mu się jeszcze inne zastrzeżenia co do możliwości zastosowania tego przepisu w sprawie. Według uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 1998 r., III CZP 12/98, i nawiązującego do niej późniejszego orzecznictwa, Skarb Państwa odpowiada za szkodę wyrządzoną przedsiębiorstwu państwowemu w wyniku wykonania decyzji organu założycielskiego na podstawie art. 64 u.p.p. legalnym pełnieniem funkcji władczych. We wcześniejszej natomiast uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego, z dnia 25 maja 1994 r., III CZP 38/94, za podstawę odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną przedsiębiorstwu państwowemu wykonaniem decyzji organu założycielskiego uznano art. 471 k.c. w związku z art. 64 u.p.p. Jak widać, stanowiska zajęte w obu uchwałach pomijają art. 417 § 1 k.c. (zarówno w pierwotnie przyjmowanym jego rozumieniu, jak i rozumieniu oraz brzmieniu dostosowanym do art. 77 ust. 1 Konstytucji) jako podstawę odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną przedsiębiorstwu państwowemu wykonaniem decyzji organu założycielskiego. Należy zauważyć, że pominięcie art. 417 § 1 k.c. w obecnym brzmieniu, jako tej podstawy nie powinno nasuwać zastrzeżeń z punktu widzenia art. 77 ust. 1 Konstytucji. Artykuł 77 ust. 1 Konstytucji, z którym jest zharmonizowany art. 417 § 1 k.c. w obecnym brzmieniu, znajduje się w rozdziale Konstytucji zatytułowanym „Wolności, prawa i obowiązki człowieka i obywatela”. W związku z tym, podmiotami gwarantowanych w tym rozdziale praw i wolności konstytucyjnych nie są jednostki samorządu terytorialnego (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 12 kwietnia 2000 r., K 8/98, OTK ZU 2000, nr 3, poz. 87), ani Skarb Państwa i inne państwowe osoby prawne. Jednostek samorządu terytorialnego i przysługujących im praw

majątkowych dotyczy art. 165, a Skarbu Państwa i sposobu zarządzania jego majątkiem art. 218 Konstytucji.

Pomimo, iż w rozpoznawanej sprawie nie chodzi o odpowiedzialność odszkodowawczą Skarbu Państwu względem przedsiębiorstwa państwowego, lecz o odpowiedzialność Skarbu Państwu wobec osoby prawnej prawa prywatnego, również w niej nie powinno dojść do zastosowania art. 417 § 1 k.c., choćby nawet nastąpiło naruszenie przez stronę pozwaną właściwie rozumianego art. 65 ust. 1 u.p.p. Jak wiadomo, według twierdzeń pozwu, strona pozwana wyrządziła powodowej spółce szkodę wskutek naruszenia łączącego strony zobowiązania (umowy o zarządzanie przedsiębiorstwem państwowym) przez niezgodne z art. 65 ust. 1 u.p.p. ustanowienie zarządu komisarycznego, stanowiące czyn niedozwolony w rozumieniu art. 417 § 1 k.c. Zachowanie dłużnika lub osoby trzeciej, w którym wierzyciel upatruje naruszenia zobowiązania, może oczywiście stanowić w konkretnej sytuacji czyn niedozwolony. Aby jednak tak było, musi ono naruszać normę powszechnie obowiązującą (por. np. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 października 1997 r., III CKN 202/97, OSNC 1998, nr 3, poz. 32, i z dnia 16 stycznia 2008 r., IV CSK 380/07, LEX nr 371419, a co do pojęcia niezgodności z prawem w rozumieniu art. 77 ust. 1 Konstytucji – wyroki Trybunału Konstytucyjnego z dnia 4 grudnia 2001 r., SK 18/00, OTK ZU 2001, nr 8, poz. 256, i z dnia 23 września 2003 r., K 20/02, OTK ZU 2003, nr 7, poz. 76), mającą przy tym na celu ochronę interesu wierzyciela. To ostatnie wymaganie wiąże się z szeroko przyjmowaną w polskim piśmiennictwie, poczynając od wypowiedzi komentującej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 marca 1956 r., 2 CR 166/56, OSP 1959, z. 7-8, poz. 197, oraz orzecznictwie (por. np. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 kwietnia 2001 r., III CZP 5/01, OSNC 2001, nr 11, poz. 161, oraz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2005 r., III CKN 193/04, OSP 2006, z. 7-8, poz. 89) koncepcją bezprawności względnej. Według tej koncepcji, norma prawna chroni określone interesy. Dlatego narusza normę prawną, a więc jest bezprawne, tylko takie zachowanie, które godzi w chronione przez nią interesy. Zachowanie, które nie godzi w interesy podmiotów chronionych przez określoną normę prawną, nie może być zatem uznane za sprzeczne z nią i tym samym nie może uzasadniać uwarunkowanej bezprawnością odpowiedzialności

odszkodowawczej wobec innych podmiotów niż chronione przez tę normę. Regulacja zawarta w art. 65 ust. 1 u.p.p. ma na względzie ochronę interesów przedsiębiorstwa państwowego, a nie podmiotów wchodzących z nim w stosunki cywilnoprawne. W związku z tym, gdyby nawet rzeczywiście doszło do naruszenia art. 65 ust. 1 u.p.p., powodowa spółka nie mogłaby być uznana za osobę poszkodowaną tym naruszeniem w sposób uzasadniający powstanie wobec niej odpowiedzialności deliktowej opartej na art. 417 § 1 k.c.

Sąd Najwyższy za trafny ocenił także zarzut naruszenia art. 361 § 2 k.c. Wskazał, że choćby nawet istniała przyjęta w zaskarżonym wyroku podstawa deliktowej odpowiedzialności odszkodowawczej strony pozwanej, zasądzone odszkodowanie nie mogłoby z pewnością objąć całego wynagrodzenia powodowej spółki za okres od dnia ustanowienia zarządu komisarycznego do dnia prywatyzacji ZPD. Już z tego tylko powodu, że ze względu na ujmowanie szkody jako różnicy pomiędzy obecnym stanem majątkowym poszkodowanego, a stanem, który by istniał, gdyby nie rozpatrywane zdarzenie, ustalając uszczerbek podlegający naprawieniu należałoby uwzględnić zaoszczędzone przez powodową spółkę koszty wykonywania umowy. Przy ustalaniu szkody, a tym samym i zasądzzonego odszkodowania, należałoby mieć również na względzie to, że zgodnie z art. 45a ust. 3 pkt 2 u.p.p. wynagrodzenie zarządcy w umowie o zarządzanie przedsiębiorstwem państwowym powinno być określone z uwzględnieniem przepisów ustawy z dnia 3 marca 2000 r. o wynagrodzeniu osób kierujących niektórymi podmiotami prawnymi (Dz. U. nr 26 poz. 306 ze zm.).

Po ponownym rozpoznaniu sprawy wyrokiem z dnia 18 grudnia 2008 r. Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 18 grudnia 2008 r., zmienił zaskarżony wyrok i powództwo oddalił, oraz orzekł o zwrocie spełnionego przez pozwanego świadczenia w kwocie 1 635 865,68 zł obejmującego należność główną w wysokości 1304 600,30 zł, odsetki ustawowe w wysokości 314 033,38 zł, oraz koszty w kwocie 17 232 zł.

Dodatkowo ustalił, że pozwany Skarb Państwa w dniu 22 listopada 2007 r. spełnił świadczenie zasądzone wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 14 marca 2007 r. a skargę kasacyjną wniósł w dniu 4 marca 2008 r.

W toku postępowania kasacyjnego w stosunku do powódki zostało wszczęte postępowanie likwidacyjne (k. 571-576). Pismem z dnia 15 października 2008 r., pozwany zwrócił się do likwidatora powódki o pozostawienie na jej rachunku kwoty 1 635 865,68 zł, wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 22 listopada 2007 r., do dnia prawomocnego rozpoznania sprawy, a także wraz z przewidywanymi kosztami procesu w kwocie nie niższej niż 20 000 zł. Pozwany Skarb Państwa złożył wniosek restytucyjny w dniu 25 listopada 2008 r. W dniu 22 października 2008 r. do Sądu Rejonowego został złożony wniosek o wykreślenie z Krajowego Rejestru Sadowego powodowej spółki, niemniej do chwili orzekania przez Sąd Apelacyjny nie został on rozpoznany.

Oceniając apelację pozwanego za uzasadnioną odwołał się do ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji i do wykładni zawartej w wyroku Sądu Najwyższego. Podkreślił, że powódka nie wniosowała dowodu z opinii biegłego, choć na niej spoczywał ciężar wykazania, że sytuacja ekonomiczna ZPD była na tyle dobra, że brak było podstaw do wprowadzenia zarządu komisarycznego, choć taki wniosek powinna była złożyć zwłaszcza wobec niekorzystnych dla niej wyników kontroli NIK. W rezultacie przyjął, że powódka nie wykazała jakoby ustanowienie zarządu komisarycznego nastąpiło z naruszeniem art. 65 ust. 1 u.p.p.

Za trafny uznał także zarzut naruszenia art. 417 k.c. przez jego zastosowanie wskazując, że nawet gdyby nastąpiło naruszenie przez pozwanego art. 65 ust 1 u.p.p., to należałoby uwzględnić, że norma w nim zawarta ma na względzie ochronę interesów przedsiębiorstwa państwowego.

Powódka w skardze kasacyjnej opartej na naruszeniu prawa materialnego, tj. art. 409 k. c., na nieważności postępowania (art. 379 pkt 2 i 5 k.p.c.), oraz na naruszeniu prawa procesowego w stopniu mającym wpływ na wynik sprawy, a to art. 398¹⁵ § 1 zd. 2 w zw. z art. 415 k.p.c. wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt I, II oraz III i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W postępowaniu kasacyjnym nieważność postępowania przed sądem drugiej instancji brana jest pod rozwagę z urzędu (art. 398¹³ k.p.c.)

Z unormowania tego wynika, że skarżący nie musi takiego zarzutu podnosić, a gdy zwróci nawet uwagę w skardze na tej rangi uchybienie, to nie jest zobowiązany wykazywać, czy i jaki wpływ wywarło ono na wynik sprawy, gdyż nie ma to znaczenia (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 1997 r., I CKN 825/97, OCNC 1998, nr 5, poz. 81 i z dnia 22 maja 1997 r., II CKN 70/97 niepublikowany). Nie ma znaczenia także, czy z czyjejkolwiek winy uchybienie wywołujące nieważność zostało popełnione oraz przez kogo prawo zostało naruszone (por. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 1 października 1937 r., C III 509/37 Zb. O. 1938, nr 325). Skoro w tej materii sąd działa z urzędu, to w tym przedmiocie nie obowiązuje w postępowaniu kasacyjnym ani zakaz prowadzenia dowodów, ani czynienia ustaleń (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2000 r., III CKN 416/98, OSNC 2000, nr 12, poz. 220).

W myśl przyjętej w polskim prawie tzw. teorii organów, oświadczenie woli składane przez piastuna organu jest oświadczeniem samej osoby prawnej. Natomiast przedstawiciel działa w imieniu reprezentowanego, z bezpośrednim skutkiem dla niego. Przedstawicielstwo ustawowe wynika każdorazowo ze szczególnego unormowania dopuszczającego do działania w cudzym imieniu np. ze względu na brak organów. Jeżeli osoba prawna ma organ powołany do jej reprezentacji wymagany przez ustawę i oparty na niej statut, przepisy nie przewidują reprezentacji przez ustawowych przedstawicieli chyba, że działanie tych organów zostanie zawieszona. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1984 r., II CR 442/84, LEX nr 8658).

Jakkolwiek w doktrynie występuje spór, czy likwidator jest organem spółki, czy też jest jej przedstawicielem, to trzeba się zgodzić ze skarżącym, że dochodzi do nieważności postępowania określonej w art. 379 pkt 2 k.p.c. gdy postępowanie sądowe zostało przeprowadzone z udziałem jako strony spółki z o.o. w likwidacji (a więc osoby prawnej w której nie działa zarząd), w okresie gdy nie miała ona ustanowionego likwidatora i nie zastępował ją w procesie ustanowiony pełnomocnik. Bez podmiotu który może reprezentować spółkę z o.o. (zarządu albo likwidatora), choć ma ona osobowość prawną (art. 274 § 3 k.s.h.) jest pozbawiona atrybutu zdolności procesowej. Taki brak, Sąd w toku postępowania bierze pod rozwagę z urzędu w każdym stanie sprawy. Należy dodać, że gdy potrzeba

uzupełnienia braków w zakresie bezwzględnej przesłanki procesowej powstaje w toku postępowania i brak ten może zostać uzupełniony, postępowanie podlega z urzędu zawieszeniu na podstawie art. 174 § 1 k.p.c.

Należało więc dokonać ustaleń i rozważyć, czy w dniu 18 grudnia 2008 r. powódka rzeczywiście nie miała likwidatora.

W sprawie Sąd Apelacyjny na podstawie informacji z sądu rejestrowego w dniu 12 grudnia 2008 r. uzyskał wiadomość, że w dniu 22 października 2008 r. wpłynął do sądu wniosek o wykreślenie powódki z Krajowego Rejestru Sądowego, że jednocześnie Skarb Państwa – Wojewoda X. złożył wniosek o niewykreślenie „I.” sp. z o.o. z KRS w związku z toczącym się w sprawie postępowaniem, a nadto, że w dniu 4 listopada 2008 r. wpłynęło pismo likwidatora zawierające jego rezygnację z zajmowanej funkcji.

Doręczenie zawiadomienia powódki o rozprawie apelacyjnej nastąpiło przez tzw. „awizo” w dniu 9 grudnia 2008 r. (potwierdzenie odbioru k. 654) i zostało potwierdzone przez likwidatora L. R., którego dotyczyła informacja o rezygnacji z zajmowanej funkcji. W takim stanie faktycznym Sąd Apelacyjny ocenił, że nie ma przeszkód procesowych do przeprowadzenia rozprawy w dniu 18 grudnia 2008 r. i po jej zamknięciu rozprawy wydał zaskarżony wyrok.

W piśmie nadanym w urzędzie pocztowym w dniu 31 grudnia 2008 r., L. R. zawiadomił Sąd Apelacyjny, że na podstawie odrębnego upoważnienia odebrał zawiadomienie kierowane do spółki, lecz zawiadomienia o rozprawie spółce nie przekazał, gdyż po złożonej rezygnacji nie ma ona likwidatora. Wskazał też, że stanowiło to przeszkodę niezależną od niego doręczenia zawiadomienia reprezentantowi spółki.

W dniu 30 stycznia 2009 r., złożony został do akt protokół Zgromadzenia Wspólników „I.” sp. z o.o. w likwidacji z dnia 23 stycznia 2009 r., w którym uczestniczył jedyny jej wspólnik J. R. posiadający wszystkie 53 udziały i 100% kapitału zakładowego, na którym została podjęta uchwała o powołaniu M. J. na stanowisko likwidatora. Do złożonego w sprawie odpisu wniosku o zmianę wpisu w Krajowym Rejestrze Sadowym z dnia 29 stycznia 2009 r. został z kolei dołączony potwierdzony za zgodność przez nowego likwidatora odpis oświadczenia

poprzedniego likwidatora L. R. z dnia 3 listopada 2008 r., o jego rezygnacji z tej funkcji z potwierdzeniem otrzymania tego pisma przez wspólnika J. R. w tym samym terminie.

Podstawę rozwiązania spółki z o.o. może stanowić między innymi, jak w omawianym przypadku, uchwała wspólników (art. 270 k.s.h.). Rozwiązanie jednak następuje po przeprowadzeniu likwidacji, z chwilą wykreślenia spółki z rejestru (art. 272 k.s.h.). Do spółki z o.o. w okresie likwidacji stosuje się wprost przepisy dotyczące organów spółki (art. 201-254 k.s.h.), jeżeli przepisy rozdziału 6 kodeksu spółek handlowych nie stanowią inaczej, lub z celu likwidacji nie wynika co innego (art. 275 k.s.h.).

Do likwidatora odnoszą się przepisy dotyczące członków zarządu chyba, że przepisy rozdziału 6 kodeksu spółek handlowych stanowią inaczej. (art. 280 k.s.h.). W czasie likwidacji zarząd spółki z o.o. nie posiada żadnych uprawnień; w tym okresie jego członkowie nie są kompetentni do podejmowania jakichkolwiek czynności prawnych czy faktycznych. Ustawodawca poza uregulowanymi w rozdziale 6 kodeksu spółek handlowych przypadkami odwołania likwidatorów nie wyłączył stosowania do nich art. 202 § 4 k.s.h. Likwidator może więc złożyć rezygnację z funkcji i ma do niej zastosowanie art. 202 § 5 k.s.h. w zw. z art. 746 § 2 k.c. Odpowiednie stosowanie przepisów o zleceniu nakazuje przyjąć prymat oświadczenia woli przyjmującego zlecenie (likwidatora) wobec interesów spółki. Z treści art. 746 § 2 wynika, że oświadczenie o rezygnacji likwidatora jest jednostronną czynnością prawną, a więc nie wymagającą przyjęcia przez spółkę, lecz wymagającą zakomunikowania innej osobie, gdyż do niej odnosi się unormowanie zawarte w art. 61 k.c. Podmiotem zainteresowanym tym oświadczeniem w sensie materialnym jest spółka (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2004 r., V CK 600/03 Glosa 2006 nr 1, poz. 5).

W braku rady nadzorczej i wobec nie działania w okresie likwidacji zarządu powstaje problem, komu oświadczenie woli o rezygnacji likwidatora powinno zostać zakomunikowane. Jest oczywiste, że oświadczenie o rezygnacji z funkcji nie może likwidator zakomunikować skutecznie samemu sobie. Skoro do likwidatorów stosuje się przepisy dotyczące członków zarządu, to także ma do nich zastosowanie art.

art. 210 § 1 k.s.h. Stanu faktycznego sprawy nie dotyczył natomiast art. 210 § 2 k.s.h., gdyż likwidator nie był tą samą osobą co wspólnik posiadający wszystkie udziały. W literaturze trafnie podniesiono, że art. 210 k.s.h. dotyczy również oświadczeń woli składanych przez strony w ramach innych stosunków obligacyjnych, niż umowa zawarta pomiędzy członkiem zarządu a spółką. Tak też przyjął Sąd Najwyższy w powołanym wyżej postanowieniu z dnia 19 sierpnia 2004 r., V CK 600/03, gdyż zastosował ten przepis do złożonego przez członka zarządu oświadczenia woli o rezygnacji z tej funkcji. Pogląd ten, wobec odesłania zawartego w art. 280 k.s.h., trzeba uznać za odnoszący się także do stosunku pomiędzy likwidatorem, a spółką w likwidacji.

Skoro w okresie likwidacji nie działa zarząd i powódka nie miała powołanej Rady Nadzorczej, to aby oświadczenie o rezygnacji likwidatora mogło zostać przez niego skutecznie zakomunikowane powinien zostać ustanowiony do tego pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Skoro go w spółce nie było, to jak trafnie podniesiono w literaturze, likwidator powinien był doprowadzić do jego powołania i zakomunikować mu jednostronne oświadczenie woli o rezygnacji w sposób określony w art. 61 k.c. Zakomunikowanie oświadczenia o rezygnacji jedynemu wspólnikowi, gdy wchodziło w rachubę zastosowanie unormowania zawartego w art. 210 § 1 k.s.h., tj. powołanie uchwałą zgromadzenia wspólników pełnomocnika nie mogło zostać uznane za skuteczne. Trafnie w literaturze podkreślono bowiem, że nie można utożsamiać wspólników z organem spółki tj. z zgromadzeniem wspólników. Wobec nie dojścia oświadczenia woli L. R. o rezygnacji z funkcji likwidatora do pełnomocnika powołanego w sposób określony w art. 210 k.s.h. jego rezygnacja nie była skuteczna. W konsekwencji w dniu 18 grudnia 2008 r., tj. w dniu rozprawy i wydania zaskarżonego wyroku spółka w likwidacji miała jeszcze tego likwidatora, tj. podmiot, który mógł ją reprezentować. Nie wchodziła więc w rachubę nieważność postępowania określona w art. 379 pkt 2 k.p.c.

Spółka nie była także pozbawiona obrony swych praw na rozprawie apelacyjnej w dniu 18 grudnia 2008 r., skoro likwidator osobiście odebrał powiadomienie o rozprawie w apelacyjnej w dniu 9 grudnia 2008 r.

Wprawdzie w literaturze jak i w judykaturze występuje pewna rozbieżność poglądów w kwestii, kiedy ma miejsce pozbawienie strony możliwości obrony wywołujące nieważność postępowania (art. 379 pkt. 5 k.p.c.), niemniej w nowszym orzecznictwie dominuje pogląd, że wadliwość ta zachodzi wówczas, gdy strona procesowa, wbrew swej woli zostaje faktycznie pozbawiona możliwości działania, w postępowaniu lub jego istotnej części, jeżeli skutki tego uchybienia nie mogły być usunięte w dalszym toku procesu przed wydaniem w danej instancji wyroku (por. np. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2000 r., III CKN 416/98, OSNC 2000, nr 12, poz. 220, z dnia 10 stycznia 2001 r., I CKN 999/98 i z dnia 10 lipca 2002, II CKN 822/00 nie publ. oraz z dnia 10 czerwca 1974 r., II CR 155/74, OSPiKA 1975, nr 3, poz. 66).

Skoro pełniący jeszcze funkcję likwidator otrzymał, w sposób prawidłowy zawiadomienie o rozprawie apelacyjnej, to mógł osobiście w niej wziąć udział, bądź dla obrony interesów powódki ustanowić pełnomocnika procesowego, a zatem nie zachodziła nieważność postępowania apelacyjnego określona w art. 379 pkt 5 k.p.c.

Nietrafny był także zarzut obrazy art. 398¹⁵ § 1 zd. 2 w zw. z art. 415 k.p.c. i art. 409 k.c., przez niezbadanie przez Sąd Apelacyjny, który orzekł o obowiązku zwrotu spełnionego przez pozwanego świadczenia, czy nie zachodzą okoliczności wyłączające ten obowiązek wynikające z powołanego przez skarżącego przepisu kodeksu cywilnego. W doktrynie występuje rozbieżność zapatrywań co do charakteru prawnego art. 415 k.p.c., albowiem występują także poglądy, że przepis ten stanowi podstawę materialnoprawną do orzekania o zwrocie spełnionego lub wyegzekwowanego świadczenia. W judykaturze dominuje stanowisko, że art. 415 k.p.c. jest normą procesową, a nie normą prawa materialnego i złożenie wniosku przez uprawniony podmiot nie oznacza jego uwzględnienia w każdym wypadku, gdyż o jego zasadności decydują przepisy prawa materialnego (por. np. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 1974 r., Kw. Pr 2/74, OSNCP 1074, nr 12, poz. 203). Niemniej wbrew podniesionemu zarzutowi Sąd Apelacyjny nie naruszył art. 409 k.c.

W świetle normy zawartej w tym przepisie obowiązek wydania korzyści lub zwrotu jej wartości wygasa jeżeli ten, kto korzyść uzyskał, zużył ją lub utracił w taki sposób, że nie jest już wzbogacony, chyba że wyzbywając się korzyści lub zużywając ją powinien był liczyć się z obowiązkiem jej zwrotu. Z treści tego przepisu wynika, że na pozwanym Skarbie Państwa ciążył obowiązek wykazania, że spełnił świadczenie wynikłe z wyroku Sądu Okręgowego z dnia 14 marca 2007 r. od którego apelację pozwanego Sąd Apelacyjny oddalił wyrokiem z dnia 24 września 2008 r., następnie w wyniku skargi kasacyjnej uchylonym przez Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 24 września 2008 r. Okoliczność ta, nie była zaprzeczona przez powódkę i nie jest także kwestionowana w skardze kasacyjnej. Z kolei to powódka powinna była podnieść fakty a następnie je wykazać, gdyż na niej w tym zakresie spoczywał ciężar dowodu, skoro z tej okoliczności chciała wywieść skutki prawne (art. 6 k.c.), wskazujące na to, że otrzymane od pozwanego Skarbu Państwa świadczenie zużyła w ten sposób, że nie jest już efektywnie wzbogacona. Skoro takich okoliczności faktycznych przed Sądem Apelacyjnym nie podniosła, to nie zachodziła potrzeba ich badania z urzędu przez ten Sąd, który trafnie w tej sytuacji mógł przyjąć, zgodnie z rozkładem ciężaru dowodu, że nadal jest wzbogacona i uwzględnić wniosek restytucyjny. W tej kwestii dodać trzeba, że w postępowaniu kasacyjnym nie jest dopuszczalne powołanie nowych faktów i dowodów (art. 398¹³ § 2 k.p.c.).

Na marginesie można też zauważyć, że powołane w skardze orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczyło stanu prawnego sprzed wprowadzenia kasacji i skargi kasacyjnej. Gdyby więc powódka wskazała przed Sądem Apelacyjnym fakty świadczące o tym, że nie jest już efektywnie wzbogacona, pozostawałaby do rozważenia dopiero kwestia, czy podmiot gospodarczy, gdy druga strona składa skargę kasacyjną powinien się liczyć z obowiązkiem zwrotu świadczenia spełnionego wprawdzie na podstawie prawomocnego i wykonalnego wyroku, ale zaskarżonego tym środkiem zaskarżenia. W tej kwestii w wyroku z dnia 26 lutego 2004 r. Sąd Najwyższy zaprezentował pogląd, że wierzyciel który wyegzekwował świadczenie na podstawie nieprawomocnego, ale wykonalnego orzeczenia sądu drugiej instancji winien liczyć się z obowiązkiem jego zwrotu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 26 lutego 2004 r., V CK 220/03 niepubl.).

Z tych względów skarga kasacyjna uległa oddaleniu (art. 398¹⁴ k.p.c.).