

Sygn. akt XXIII Ga 998/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 stycznia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy w składzie:

| | |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSO Tomasz Pałdyna (spr.) SO Bolesław Wadowski SO Bernard Litwiniec protokolant sądowy stażysta Danuta Kirejczyk |
| Sędziowie: | |
| Protokolant: | |

po rozpoznaniu w dniu 9 stycznia 2014 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.

przeciwko M. Ż. i L. S.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.
i pozwanego L. S.

od wyroku Sądu Rejonowego (...) w Warszawie

z dnia 4 kwietnia 2013 r., sygn. akt VIII GC 922/10

1. oddała obie apelacje,
2. zasądza od L. S. na rzecz (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. 600 zł (sześćset złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.

Sygn. akt XXIII Ga 998/13

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 9 stycznia 2014 roku

W pozwie z 3 lutego 2010 roku (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. wniosła o solidarne zasądzenie od M. Ż. i L. S. kwoty 22 971, 66 zł

z odsetkami ustawowymi od 28 września 2004 roku do dnia zapłaty, kwoty 34 000 złotych z odsetkami ustawowymi od 21 sierpnia 2004 roku do dnia zapłaty, kwoty 130, 54 zł z odsetkami ustawowymi od 29 października 2004 roku do dnia zapłaty, kwoty 4 026, 35 zł z odsetkami ustawowymi od 27 października 2004 roku do dnia zapłaty oraz kwoty 4 272 zł z ustawowymi odsetkami od 6 listopada 2008 roku do dnia zapłaty. Z uzasadnienia pozwu wynika, że powódka domaga się od pozwanych – członków zarządu niewypłacalnej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) – odszkodowania na podstawie art. 299 k.s.h.

W oparciu o tak określone żądanie wydano nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, zaskarżony przez obu pozwanych. Pozwany L. S. zakwestionował fakt bezskuteczności egzekucji ze względu na sposób jej prowadzenia. Podniósł także, że nie podnosi żadnej winy w niezgłoszeniu wniosku o upadłość spółki, bo spółka w czasie, kiedy nią kierował była w dobrej kondycji finansowej, a zobowiązania powódki były sporne, że powódka wobec niezgłoszenia wniosku o upadłość nie poniosła winy, a także że zobowiązanie między stronami nie istnieje na skutek dokonanego potrącenia.

W wyroku z dnia 4 kwietnia 2013 roku Sąd Rejonowy (...)w Warszawie zasądził solidarnie od pozwanych na rzecz powódki 65 400, 55 zł wraz z ustawowymi odsetkami od 8 sierpnia 2009 roku do dnia zapłaty, w pozostałym zakresie powództwo oddalił, oddalił też wniosek o nadanie wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności oraz orzekł o kosztach procesu i kosztach sądowych.

Z ustaleń faktycznych poczynionych w uzasadnieniu tego rozstrzygnięcia wynika, że L. S. był współnikiem oraz prezesem zarządu spółki z .o.o. (...)w W. oraz, że spółka ta, współpracując ze spółką (...), nabyła pewne przedmioty, za które nie zapłaciła. W bilansie spółki za (...) rok wiarygodności z tego tytułu nie zostały ujęte po stronie pasywów. W dniu 30 listopada 2005 roku L. S. zbył udziały w spółce na rzecz innej osoby i zrezygnował z funkcji członka zarządu tej spółki. Członkiem zarządu został M. Ż., a spółka zmieniła firmę na (...). Sąd ustala także, że pozwani nie złożyli wniosku o ogłoszenie upadłości, mimo nieuiszczenia zobowiązań na rzecz spółki powódki oraz, że „od lutego 2006 r. spółka nie regulowała należności podatkowych, nie miała zaległości”.

W dalszych ustaleniach sąd referuje wyniki badań biegłego sądowego, odnotowując przede wszystkim brak podstaw do postawienia przez biegłego jednoznacznych wniosków co do sytuacji finansowej spółki (...). Zdaniem sądu na podstawie tej opinii nie da się określić terminu, w którym członkowie zarządu winni zgłosić wniosek o upadłość. Ignorancja ta wynika z braków w dokumentacji księgowej spółki.

Z dalszych ustaleń sądu meriti wynika, że zobowiązania wobec spółki prowadzonej przez pozwanych usankcjonowane zostały wyrokiem wydanym 27 czerwca 2008 roku, zaś postanowieniem z 16 grudnia 2009 roku komornik sądowy, po wysłuchaniu wierzyciela, umorzył postępowanie egzekucyjne z powodu bezskuteczności egzekucji i braku majątku spółki dłużniczki. Sąd odnotowuje także, że pozwani byli wzywani do zapłaty kwoty 139 356, 40 zł w dniu 4 sierpnia 2009 roku.

Po niezwykle obszernej analizie teoretycznej zasad odpowiedzialności wynikających z art. 299 k.s.h., sąd pierwszej instancji przesądza, że składając tytuł wykonawczy i postanowienie komornika o umorzeniu egzekucji powódka wykazała spełnienie przesłanek z § 1 tego przepisu. Pozwani natomiast – jak ocenia – nie udowodnili okoliczności zwalniających ich ze zobowiązania.

Zdaniem Sądu Rejonowego brak rzetelnej dokumentacji dłużnej spółki obciąża pozwanych. Sąd uznaje też, że nie udowodniono podniesionego zarzutu potrącenia, zauważając, że fakt ten znajduje potwierdzenie jedynie w zeznaniach pozwanego L. S., a jednocześnie brak jest w aktach dowodu z dokumentu prywatnego, by oświadczenie o potrąceniu zostało stronie powodowej przedłożone, oświadczenie nie znalazło się w treści sprzeciwu, nadto brak dowodu

z dokumentu wskazującego na istnienie wierzytelności wspomnianych przez pozwanego. Wierzytelności nie zostały skonkretyzowane

w nominalne kwoty pieniężne, z oznaczeniem daty wymagalności. Sąd powołuje się przy tym na art. 493 § 3 k.p.c. w zw. z art. 485 k.p.c., uznając, że zarzut potrącenia wierzytelności musi być poparty dowodami z dokumentów stwierdzającymi istnienie wierzytelności zgłaszanych do potrącenia. Zresztą, z rozważań sądu wynika, że nie dostrzega możliwości zgłoszenia takiego zarzutu co do zasady.

Sąd Rejonowy odnotowuje także, że przy odpowiedzialności członków zarządu w trybie art. 299 k.s.h. „miarodajne jest istnienie zobowiązania, a nie data ich wymagalności. Odpowiadają zatem ci członkowie zarządu, za kadencji których zobowiązanie istniało”.

Sąd pierwszej instancji podnosi także, że w toku egzekucji komornik prowadził postępowanie w zakresie ustalenia majątku spółki dłużniczki, korespondując z odpowiednimi organami, nie uzyskując zajęcia praw majątkowych, a umorzenie postępowania egzekucyjnego nastąpiło po wysłuchaniu wierzyciela na podstawie art. 827 k.p.c. Korespondencja do spółki (...) sp. z o.o. była kierowana na adres wynikający z KRS. Zdaniem sądu pierwszej instancji komornik przeprowadził zlecone mu przez wierzyciela czynności w sposób odpowiedni, staranny i zarzuty pozwanego L. S.

o tym, iż egzekucja została przeprowadzona niestarannie, umorzona przedwcześnie, zaś wierzyciel mógł być zaspokojony z majątku spółki dłużniczki, są nietrafne. O ile – jak wywodzi się dalej – komornik miałby możliwość ustalenia określonych praw majątkowych spółki (...), spowodowałyby ich zajęcie na poczet istniejącej wierzytelności i egzekwowanego świadczenia pieniężnego. Sąd uznaje także, że „powoływanie się przez pozwanego na możliwość zaspokojenia roszczeń spółki (...) na etapie postępowania egzekucyjnego nie ma potwierdzenia w materiale dowodowym i stanowi strategię procesową”.

Sąd Rejonowy znalazł podstawę do zasądzenia należności głównych z rzeczonoego tytułu wykonawczego oraz kosztów egzekucyjnych. O odsetkach orzekł zaś na zasadzie z art. 481 § 1 k.c., nie znajdując przy tym podstaw do zasądzenia ich od dat wskazanych

w pozwie. Zdaniem sądu pierwszej instancji „w zakresie określenia daty wymagalności roszczeń zastosowanie znajduje art. 455 k.c. Wierzyciel, mając na względzie odpowiedzialność członka zarządu, jako dłużnika za zobowiązania spółki dłużniczki, obowiązany jest do wezwania go do uiszczenia zobowiązania i po dacie upływu terminu spełnienia świadczenia, zobowiązanie objęte następnie pozwem w oparciu o art. 299 k.s.h. staje się wymagalne”. Odnotowuje się przy tym, że pozwani zostali wezwani do spełnienia świadczenia z określeniem daty 7 sierpnia 2009 roku. Wezwania zostały im przesłane i doręczone uznane za doręczone zgodnie z przepisami kodeksu postępowania cywilnego. Roszczenie – jak konstatuje sąd – stało się wymagalne z dniem 8 sierpnia 2009 roku.

Apelacje od tego rozstrzygnięcia wywiedli powód i pozwany L. S.. Ten ostatni zaskarżył wyrok sądu pierwszej instancji w części uwzględniającej powództwo oraz rozstrzygającej

o kosztach procesu, zarzucając Sądowi Rejonowemu naruszenie przepisów prawa procesowego, w postaci art. 227 w zw. z art. 217 § 1 k.p.c., polegające na nieprawidłowym przeprowadzeniu postępowania dowodowego i nie przeprowadzeniu dowodu z wszystkich dokumentów znajdujących się w aktach sprawy IX GC 337/07, w postaci art. 493 § 3

w zw. z art. 485 k.p.c. poprzez ich niezastosowanie i nieuwzględnienie zgłoszonego przez pozwanego L. S. treści sprzeciwu od nakazu zapłaty zarzutu potrącenia, w postaci art. 233 § 2 k.p.c. poprzez błędną i niezgodną ze stanem faktycznym ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy i uznanie, że stan całego majątku (...)nie pozwalał na skuteczne prowadzenie egzekucji i zaspokojenie powodowej spółki, a prowadzona przez komornika sądowego egzekucja okazała się bezskuteczna, że bilans spółki nie jest wiarygodny, ponieważ jest niekompletny i nie wskazuje na istniejące zobowiązanie wobec powódki, nie zawiera rezerwy na wierzytelność powodowej spółki, pomimo daty wymagalności roszczenia, że fakt nieuregulowania spornych wierzytelności powódki oraz treść bilansu za (...) r. potwierdzają niewypłacalność spółki i uzasadniały złożenie przez pozwanego L. S. wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, że opinia biegłej J. O. jest rzetelna, zawiera pełne, wyczerpujące i logiczne wnioski, które wypływają

z całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, że powódka poniosła szkodę w związku z niezłożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości lub nie wszczęciem postępowania układowego, a jej wysokość została wykazana treścią tytułu wykonawczego oraz postanowienia komornika sądowego, a także że zeznania świadka P. B.

i pozwanego L. S. są niewiarygodne. W apelacji stawia się też zarzut naruszenia art. 227 w zw. z art. 232 zd. 2 w zw. z art. 278 § 1 k.p.c. polegające na nieprawidłowym przeprowadzeniu postępowania dowodowego i nie dopuszczeniu z urzędu dowodu z opinii kolejnego biegłego ds. rachunkowości, a także naruszenia art. 316 § 1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i niewzięcie pod uwagę stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia rozprawy. Autor apelacji stawia też Sądowi Rejonowemu zarzuty naruszenia prawa materialnego, w tym

art. 299 § 1 k.s.h. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie,

że w przedmiotowym stanie faktycznym wystąpiły przesłanki odpowiedzialności L. S. za zobowiązania spółki,

tj. że egzekucja w sprawie o sygn. akt: (...) okazała się faktycznie „bezskuteczna” oraz naruszenia art. 299 § 2 k.s.h. poprzez jego niezastosowanie i przyjęcie, że L. S. nie wykazał wskazanych w tym przepisie przesłanek ekskulpacyjnych. W konkluzji pozwany wnosi o uchylenie zaskarżonego wyroku w części uwzględniającej powództwo oraz rozstrzygającej o kosztach procesu

i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Powódka zaskarżyła wyrok sądu pierwszej instancji w zakresie oddalającym powództwo, zarzucając mu naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. poprzez dowolną ocenę, zamiast swobodnej oceny dowodów poprzez niedostrzeżenie, że ostateczne przedsądowe wezwanie do zapłaty z dnia

4 sierpnia 2009 r. opiewające na kwotę 139 356, 40 zł wystosowane do obu pozwanych we wskazanej kwocie zawiera skapitalizowane odsetki zasądzone uprzednio od (...) sp. z o.o. na rzecz (...) sp. z o.o., tj. wezwanie do zapłaty dotyczyło nie tylko roszczeń głównych uprzednio zasądzonych przeciwko spółce (...) Sp. z o.o.,

ale także odsetek za zwłokę, w którą popadła spółka oraz naruszenie

art. 455 k.c. poprzez błędne stwierdzenie, że w dacie 8 sierpnia 2009 r. (dzień po upływie terminu określonego pozwanym w wezwaniu do zapłaty) pozwani popadli w zwłokę jedynie w zakresie roszczeń głównych uprzednio zasądzonych od spółki (...) sp. z o.o., tj. bez odsetek, które składały się jednak na kwotę, do której zapłaty pozwani zostali wezwani z określeniem daty spełnienia świadczenia do dnia

7 sierpnia 2009 r. i art. 481 k.c. poprzez przyjęcie za podstawę do naliczenia odsetek jedynie części kwoty, do zapłaty której pozwani zostali wezwani. Autor apelacji stawia też zarzut naruszenia art. 299 k.s.h. poprzez odmowę zasądzenia na rzecz powódki solidarnie od pozwanych ustawowych odsetek zasądzonych uprzednio od spółki (...) od dat wymagalności roszczeń wobec spółki do dnia 7 sierpnia 2009 roku. W konkluzji apelacji wnosi się o zmianę wyroku w zaskarżonej części

i zasądzenie od pozwanych solidarnie na rzecz strony powodowej ustawowych odsetek zgodnie z żądaniem pozwu.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Obie apelacje są bezzasadne. Podniesione w nich zarzuty nie są

w stanie zmienić oceny dokonanej przez Sąd Rejonowy. Z oceną tą trzeba się zgodzić, choć nie wszystkie motywy rozstrzygnięcia są wystarczająco czytelne i to mimo obszerności uzasadnienia wyroku, a może właśnie

z tego powodu. Metoda wypowiedzi przyjęta przez sąd meriti budzi poważne zastrzeżenia. Rolą uzasadnienia jest wyjaśnienie przyczyn wydanego rozstrzygnięcia, nie zaś przegląd koncepcji doktrynalnych

i orzecznictwa sądowego stosowanej instytucji. Tymczasem, lwia część rozważań zawartych w uzasadnieniu nie dotyczy wydanego orzeczenia. Jednocześnie, właściwe wywody uzasadnienia są dosyć skąpe, by nie powiedzieć – niewystarczające. W szczególności sąd pierwszej instancji nie zajmuje się kwestią zasadniczą, jaką jest w sprawie niniejszej rozkład ciężaru dowodu. Uchybienia te nie dyskwalifikują jednak wyroku, zważywszy na to, że uzasadnienie ma charakter wtórny, a jego braki nie uniemożliwiają kontroli instancyjnej wyroku.

Ustosunkowując się do zarzutów podniesionych w apelacji pozwanego podnieść należy, co następuje:

Sąd Rejonowy nie naruszył art. 227 w zw. z art. 217 § 1 k.p.c. Prowadzenie postępowania dowodowego z akt sprawy, w której wydano wyrok będący materialną podstawą powództwa w sprawie niniejszej, było nie tylko zbyteczne, ale w

zasadzie niedopuszczalne. O ile można zgodzić się z poglądem wyrażonym w orzecznictwie, że członek zarządu może bronić się zarzutem wygaśnięcia wierzytelności na skutek potrącenia

z wierzytelnością wygenerowaną po powstaniu tytułu, to w tym przypadku nie mamy do czynienia z takim stanem rzeczy. Wszak wierzytelność wzajemna powstać miała jeszcze przed wszczęciem sporu w sprawie IX GC 337/07 i była przedmiotem rozpoznania sądu w tejże sprawie, zaś zarzut potrącenia był częściowo uwzględniony. Wyrok wydany w tej sprawie cieszy się powagą rzeczy osądzonej i nie może być na obecnym etapie kontestowany. W szczególności, sąd nie może badać materialnych podstaw jego wydania, w tym zgłaszanych w toku postępowania zarzutów strony biernej.

Podkreślić przy tym należy, nawiązując zresztą do wywodów apelacji pozwanego, że uwzględnienie faktu potrącenia wymaga dokonania takiego potrącenia, a zatem umowy w tym przedmiocie albo – przy zachowaniu określonych warunków – jednostronnej czynności prawnej jednego z wierzycieli. I apelacja na takie oświadczenie się powołuje. Oświadczenie to musi jednak pochodzić od wierzyciela, w tym przypadku od spółki (...) i – jak wywodzi apelacja – miało być złożone w toku sprawy IX GC 337/07 (co zresztą miało miejsce – vide: k. 83 akt IX GC 337/07). Jeśli tak, to skutek ten był już przedmiotem badania sądu i został prawomocnie oceniony. Z całą pewnością zaś pozwany sam nie może dokonać potrącenia, bo nie on był stroną tego stosunku. Dlatego nie sposób przyjąć, by sąd naruszył art. 493 § 3 w zw. z art. 485 k.p.c. Sąd nie miał podstaw do uwzględnienia zgłoszonego zarzutu potrącenia i mógłby ustalić jedynie, że roszczenie nie istnieje, bo uległo umorzeniu przez potrącenie. Tym niemniej, w tym przypadku brak jednak podstaw do czynienia takich ustaleń.

Sąd Rejonowy nie naruszył art. 233 § 1 k.p.c. Zarzut ma wymiar polemiczny. W istocie rzeczy z uwagi na brak dokumentacji księgowej nie da się ustalić niczego w sposób niebudzący wątpliwości, a fakt ten – po myśli art. 6 k.c. – obciąża pozwanych, a nie stronę powodową. To na nich wszak spoczywa ciężar wykazania przesłanek z art. 299 § 2 k.s.h. Faktem jest, że bezpodstawnie sąd meriti wytyka (za biegłą) zarządowi spółki (...)nieuwzględnienie wyroku zapadłego przeciwko spółce z powództwa powodowej spółki w bilansie za rok (...). Wyrok ten wszak zapadł dużo później. Nie zmienia to jednak faktu, że to pozwani mieli wykazać, że nie istniały podstawy do ogłoszenia upadłości i dowodu takiego nie przeprowadzono. Rzeczony bilans to za mało, by mówić o braku podstaw do ogłoszenia upadłości, skoro nie poddaje się on weryfikacji. Konstatacja taka, oparta o opinię biegłego, jest prawidłowa.

Stawiając zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. autor apelacji zapomina, że skuteczne postawienie zarzutu tego rodzaju wymaga wykazania, że sąd uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego, to bowiem jedynie może być przeciwstawione uprawnieniu sądu do dokonania swobodnej oceny dowodów. Nie jest wystarczające przekonanie strony, o innej – aniżeli przyjął sąd – ocenie poszczególnych dowodów (z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego

w Poznaniu, I ACa 1116/05, niepubl.; tak samo Sąd Najwyższy

w uzasadnieniach niepublikowanych wyroków z dnia 14 marca 2002 roku, IV CKN 859/00 i z dnia 6 listopada 1998 roku, III CKN 4/98). Zdaniem Sądu Okręgowego wywody apelacji nie są w stanie zdyskwalifikować oceny dokonanej przez sąd meriti. Stan rzeczy ustalony w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku znajduje pokrycie w zgromadzonym w aktach sprawy materiale dowodowym.

Stawiając zarzut braku dowodu na bezskuteczność egzekucji pozwany nie docenia roli postanowienia komornika umarzającego postępowanie egzekucyjne. Jest to dowód prima facie, który pozwala – na zasadzie wyrażonej w art. 231 k.p.c. – zakładać, że egzekucja była bezskuteczna. Założenie takie kładzie na barki pozwanych dowód na to, że nie odpowiada ono rzeczywistości. To oni winni rozprawić się

z domniemaniem, które z postanowienia komornika płynie.

W szczególności, to oni powinni wykazać, że egzekucja była prowadzona nienależycie lub nieprawidłowo, a takie zarzuty pojawiły się już

w sprzeciwie od nakazu zapłaty. Dowodu takiego nie przeprowadzono. Co więcej, z akt komorniczych wynika w sposób niezbity, że komornik podjął liczne starania w celu odnalezienia majątku spółki.

W szczególności, zwrócił się o informacje do (...) (k. 21 akt (...)), zajął wierzytelności w dwóch urzędach skarbowych (k. 22-23) oraz w banku (...) (k. 24), zwrócił się do ZUS i naczelnika urzędu skarbowego

o udostępnienie danych ze zbioru danych osobowych (k. 26, 27), przeprowadzał czynności terenowe pod trzema różnymi adresami

(k. 31, 45, 50), zwrócił się do właściciela nieruchomości, w której siedzibę wg KRS ma dłużna spółka o udzielenie o niej informacji (k. 32), na koniec zaś dwukrotnie wysłuchał wierzyciela przed umorzeniem postępowania. Z uzyskanych informacji wynika, m. in., że spółka nie miała nigdy rzeczywiście siedziby pod deklarowanym adresem (k. 39), że nie figuruje w ewidencji podatników i płatników (...) Urzędu Skarbowego w W.(k. 38), że figuruje w kartotekach (...) Urzędu Skarbowego (...)jeszcze pod firmą (...), lecz urząd nie posiada żadnych dokumentów spółki (k. 37). W tych okolicznościach istnieje podstawa do konstruowania domniemania o bezskuteczności egzekucji, mającego zakotwiczenie w postanowieniu komornika. Zresztą, jak wynika z opinii biegłego, spółka (...)w ogóle, od chwili zmiany firmy w roku 2005, nie podjęła żadnej działalności. Trudno zatem zakładać, że posiada jakikolwiek majątek, z którego powódka mogłaby się zaspokoić.

Wbrew stanowisku wyrażonemu w apelacji sąd pierwszej instancji nie ustalał, by spółka była niewypłacalna w chwili, gdy kierował nią L. S. oraz, by istniały podstawy do ogłoszenia upadłości spółki. Sąd nie miał podstaw do czynienia takich ustaleń, na co zresztą zwraca uwagę w uzasadnieniu. Apelujący zapomina, że nie są to przesłanki odpowiedzialności z art. 299 § 1 k.s.h. Są to okoliczności leżące u podstaw przesłanek ekskulpacyjnych (egzoneracyjnych)

z art. 299 § 2 k.s.h., a ciężar wykazania tych ostatnich spoczywa na członkach zarządu.

Wbrew stanowisku pozwanego powódka nie musi też udowadniać, że poniosła szkodę. Art. 299 § 1 k.s.h. nie wiąże odpowiedzialności członków zarządu spółki z faktem poniesienia szkody. Brak szkody stanowi jedynie jedną z okoliczności egzoneracyjnych. Jest to o tyle istotne, że to na pozwanych spoczywa w tym zakresie ciężar dowodu. Zakłada się bowiem, że szkoda jest równa sumie niezyskanej należności od dłużnika. Pozwany może natomiast wykazać, że mimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości sytuacja wierzyciela nie byłaby lepsza. Także w tym obszarze nie podjęto skutecznej inicjatywy dowodowej.

Sąd Rejonowy nie naruszył także art. 232 zd. 2 k.p.c. Zresztą, naruszyć go nie mógł, bo przepis ten nie nakłada na sąd obowiązku działania, ale przyznaje uprawnienie, stanowiące *sui generis* wyjątek od zasady kontrydiktoryjności. W ocenie Sądu Okręgowego w aktualnym stanie prawnym nie ma żadnych podstaw normatywnych do tego, by sąd miał tu działać z urzędu. Od czasu nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego ustawą z dnia 1 marca 1996 roku o zmianie Kodeksu postępowania cywilnego, rozporządzeń Prezydenta Rzeczypospolitej – Prawo upadłościowe i Prawo o postępowaniu układowym, Kodeksu postępowania administracyjnego, ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 43, poz. 189), podejmowanie przez sąd inicjatywy dowodowej z urzędu

w postępowaniu procesowym może zachodzić jedynie w sytuacjach szczególnie wyjątkowych (por.: uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 7 maja 2008 roku, II PK 307/07, niepubl.; uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 29 grudnia 2003 roku, I ACa 1457/03). Nie ulega wątpliwości, że w sprawie niniejszej sytuacja taka nie zachodzi, tym bardziej, że pozwany był reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, który winien znać normę art. 6 k.c. i konsekwencje z niej płynące.

Sąd nie może działać z urzędu chociażby dlatego, że pozostaje to w sprzeczności z jego funkcją orzeczniczą. Nie można nie zauważyć, że działanie tego rodzaju musi być postrzegane przez strony jako angażowanie się po jednej stronie konfliktu. O ile zachowanie takie jest dopuszczalne, zupełnie zresztą wyjątkowo, w celu wyrównania szans, gdy pomocy wymaga strona nieporadna, o tyle w przypadku, gdy obie strony reprezentowane są przez profesjonalistów, działanie przez sąd z urzędu uchodzić musi za poważne uchybienie procesowe.

Sąd Rejonowy nie naruszył także art. 316 § 1 k.p.c. Brak jest podstaw do przyjęcia, by od chwili stwierdzenia bezskuteczności egzekucji nastąpiły jakiegokolwiek zmiany, przekreślające moc dowodową postanowienia komornika. Wiadomo zresztą z twierdzeń drugiego pozwanego, że spółka od początku nie prowadzi żadnej działalności i z niczego nie wynika, by ożyła.

Zarzuty apelacji nawiązujące do art. 299 § 1 k.s.h. dotyczą w rzeczywistości ustaleń faktycznych sądu, a ściślej faktu bezskuteczności egzekucji, czyli art. 233 § 1 k.p.c., nie zaś naruszenia prawa materialnego. Ponad wszelką wątpliwość pozwany L. S. nie wykazał okoliczności uwalniających go ze zobowiązania. Na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w aktach sprawy nie da się ustalić, by istotnie sytuacja ekonomiczna spółki była dobra. Nie da się też ustalić, by powodowa spółka nie poniosła szkody. Warto przy tym odnotować, że oba argumenty wykluczają się wzajemnie. Fakt nieponiesienia szkody musi się nieodłącznie wiązać z podstawami do zgłoszenia upadłości spółki, a więc ze złą sytuacją ekonomiczną.

Nie ma racji pozwany wiążąc szkodę z obniżeniem potencjału ekonomicznego powódki. Chodzi tu nie o sytuację powódki, ale o sytuację dłużnej spółki i o założenie, że gdyby egzekucja była skuteczna, powódka odzyskałaby swoje należności. Odzyskałaby je także, gdyby zgłoszono na czas wniosek o ogłoszenie upadłości, chyba, że na skutek szczególnych okoliczności samo zgłoszenie nic by nie zmieniło. Tę ostatnią okoliczność trzeba jednak udowodnić, a pozwany dowodu takiego nie zaoferował.

Ustosunkowując się do zarzutów podniesionych w apelacji powódki zauważyć należy, że – wbrew mylnej koncepcji, na jakiej zapewne bazuje twierdzenie pozwu – strona powodowa nie dochodzi w tym postępowaniu zwrotnie roszczenia, które należy jej się od spółki (...). Roszczenie to zostało już zasądzone, a należność realizowana w sprawie niniejszej stanowi odrębne roszczenie odszkodowawcze. Przy czym, szkoda wyraża się w kwocie, której nie udało się wyegzekwować.

Z uwagi na to, że w wyroku wydanym przeciwko dłużnej spółce zasądzono odsetki, szkoda ma charakter dynamiczny: narasta z upływem czasu. W konsekwencji każdego dnia dług pozwanych jest coraz większy i cały ten dług może być dochodzony w sprawie niniejszej. Powódka dochodziła w pozwie roszczenia w takim kształcie, w jakim zasądzono je przeciwko spółce (...). Zażądała zatem nie tylko określonych należności głównych, ale także należności ubocznych w postaci odsetek liczonych od określonych dat. Odsetki te, jak już podniesiono, także stanowią dług pozwanych. Ale trzeba je było skapitalizować, bo to jest w sprawie niniejszej dług główny. Przecież roszczenie pozwanych nie jest wymagalne od dat wskazanych w pozwie, ale od daty dużo późniejszej. Przy czym, co warto jeszcze raz podkreślić, na roszczenie to składa się i należność główna, i odsetki. Jeśli zaś powódka domaga się od pozwanych odsetek, to od skapitalizowanej należności zgodnie z ogólnymi regułami, w tym przypadku – z uwagi na charakter długu – należą się one od wezwania do zapłaty. Nie są to w każdym razie daty wskazane w pozwie.

Warto jeszcze odnotować, że kapitalizując odsetki zasądzone w wyroku wydanym przeciwko spółce (...) i domagając się we wnioskach apelacji zmiany wyroku i uwzględnienia ich jako należności głównej, autor apelacji domaga się orzeczenia ponad żądanie. W pozwie dochodził kwoty przekraczającej nieznacznie 65 000 złotych i taka kwota została zasądzona, a we wnioskach apelacji domaga się zasądzenia dodatkowo jeszcze ponad 36 000 złotych.

O kosztach procesu przed sądem odwoławczym orzeczono na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 5 i 6 i § 13 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348, ze zm.). Zasądzona kwota stanowi różnicę między kosztami zastępstwa prawnego należnymi obu stronom. W świetle przywołanych przepisów, wobec różnicy w wartości przedmiotu zaskarżenia, pozwany powinien zwrócić powódce z tego tytułu 1 800 złotych, a ona pozwanemu 1 200 złotych. Różnica wynosi 600 złotych i tyle zasądzono na rzecz powódki.

Z tych wszystkich powodów na podstawie art. 385 k.p.c. orzeczono jak na wstępie.