

**Sygn. akt I ACa 758/12**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie, I Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Danuta Mietlicka
Sędzia:	SA Walentyna Łukomska-Drzymała (spr.)
Sędzia:	SA Alicja Surdy
Protokolant	sekr. sądowy Agnieszka Pawlikowska

po rozpoznaniu w dniu 10 stycznia 2013 r. w Lublinie na rozprawie

sprawy z powództwa K. K.

przeciwko S. L. i A. W.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Radomiu z dnia 5 kwietnia 2012 r., sygn. akt I C 185/07

- I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 2 w ten sposób, że nie obciąża powoda kosztami procesu;
- II. oddala apelację w pozostałej części;
- III. zasądza od K. K. na rzecz A. W. kwotę 5400 (pięć tysięcy czterysta) zł tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt I ACa 758/12

## UZASADNIENIE

Po ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w Radomiu wyrokiem z dnia 5 kwietnia 2012 r. oddalił powództwo K. K. skierowane przeciwko pozwanym T. J., S. L., A. W. o zapłatę kwoty 545.120,50 zł tytułem odszkodowania dochodzonego na podstawie art. 5 i art. 17<sup>(1)</sup> § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. Prawo upadłościowe oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanego A. W. kwotę 9.217 zł a na rzecz pozwanej T. J. kwotę 228,18 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Okręgowy wskazał na następujące ustalenia i motywy swego rozstrzygnięcia:

Zakłady (...) Spółka Akcyjna w P. prowadziła działalność produkcyjną w zakresie wytwarzania uzbrojenia

i sprzętu wojskowego, usługową w zakresie remontu tych wyrobów, prac badawczych, wytwarzanie wyrobów z tworzyw sztucznych i klejów, produkcji środków wybuchowych i in. (...) był zakładem produkującym niektóre rzeczy jako jedyny w Polsce. Posiadał unikatowe w skali kraju instalacje produkcyjne. Zakład zaopatrywał nie tylko wojsko ale i inne sekcje mundurowe. Został zakwalifikowany do spółek przemysłowego potencjału RP, o istotnym znaczeniu dla obronności państwa. Dodatkowo na terenie spółki zlokalizowana była oczyszczalnia ścieków i ujęcie wody zaspokajające potrzeby mieszkańców Pionek.

Pozwany S. L. od(...)roku był (...), a od (...)roku pełnił funkcję (...), co miało miejsce do dnia (...)roku kiedy to został zawieszony w czynnościach członka zarządu. Z kolei pozwany A. W. był członkiem zarządu spółki w latach (...) oraz od (...)Pełnił funkcję (...), a od (...)r. do momentu ogłoszenia upadłości spółki był (...). Natomiast T. J. była członkiem zarządu spółki do spraw ekonomiczno-finansowych w okresie od (...)r.

Sytuacja finansowa spółki (...) od 1994 r. była zła. Sprawozdania finansowe były ogłaszane w monitorach gospodarczych i informowały potencjalnych kontrahentów o zagrożeniu kontynuacji działalności spółki. Były badane przez biegłych rewidentów którzy wydali opinię o zagrożeniu kontynuacji działalności spółki. Prowadzona była także restrukturyzacja zakładu, co rokowało wyjście z tej sytuacji. W wyniku zawartego porozumienia z dnia 23 grudnia 1998 r. pomiędzy Ministrem (...)po uwzględnieniu pozytywnej opinii (...), (...) SA. została dokapitalizowana kwotą stu milionów złotych z przeznaczeniem na restrukturyzację niektórych zakładów przemysłu zbrojeniowego w drodze objęcia udziałów (akcji) i wniesienia wkładu finansowego. Dokonany przez Zarząd (...) rozdział środków przewidywał dla Zakładów (...) SA. w P. kwotę w wysokości 31.123.200 zł. W Ministerstwie Skarbu Państwa(...)nadzorującym przemysł obronny, opracowany został program składający się z 2 segmentów, w każdym z tych segmentów spółka (...) otrzymałaby wsparcie finansowe ze strony agend rządowych - Agencji (...). Obydwa projekty miały na celu poprawić sytuację finansową (...) w sposób zdecydowany i zagwarantować trwale istnienie tej firmy. Projekt ten wymagał jednak dość istotnego ograniczenia zatrudnienia w spółce. Z ponad 1000 pracowników dalsze znalazłoby zatrudnienie około 700 osób. Nie wszystkie środki zostały przekazane spółce.

Zagrożenie kontynuacji działalności (...) istniało już od roku 1996. Wyniki finansowe spółki w kolejnych latach systematycznie się pogarszały. Mimo, że spółka ponosiła stratę nie występował niedobór kapitału. W ujęciu księgowym wystąpił on dopiero w roku 1999 r. Nadwyżka majątku nad zobowiązaniami spółki na dzień 31 grudnia 1998 roku wynosiła 2.195.300 zł. Natomiast na przestrzeni 1999 r. powstał niedobór w majątku spółki na dzień 31 grudnia 1999 roku wynoszący 19.387.800 zł. Ujemny kapitał, w oparciu o księgową wartość majątku, wystąpił w trzecim kwartale 1999 r. W 1999 r. spółka jeszcze realizowała swoje zobowiązania, aczkolwiek z trzy miesięcznym terminem zwłoki. W okresie tym nie występowało trwale zaprzestanie płacenia długów przez spółkę (opinia E. K.). Również powód otrzymał na poczet swojej wierzytelności w dniu 9 września 1999 r. kwotę 158.426,18, w dniu 15 listopada 1999 r. kwotę 111.945,56 zł. W latach 1998-1999 było wszczętych kilkadziesiąt egzekucji sądowych przeciwko spółce skierowanych do jej majątku, w tym także do wierzytelności. Częściowo egzekucje te były skuteczne.

Całość należności powoda nie została uregulowana w terminie i pismem z dnia 11 czerwca 1999 r. spółka (...) reprezentowana przez T. J. zobowiązała się do uregulowania zadłużenia w sześciu ratach do końca grudnia 1999 r. W piśmie motywowano taki stan rzeczy trudną sytuacją finansową spółki. K. K. występował w okresie lipca i sierpnia 1999r. do zarządu (...) o dokonanie kompensat wierzytelności towarami, które spółka posiadała na magazynie, lub posiadanymi wierzytelnościami, jednakże do takowych kompensat nie doszło. Sąd Rejonowy w R.w sprawie VNg (...) wydał w dniu(...)r. nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym, na mocy którego zasądził od Zakładów (...) S.A. w P. na rzecz powoda K. K. kwotę 666.717,80 zł wraz z odsetkami. Powód uzyskał od spółki część należności w dwóch ratach w kwotach: 158.426,18 zł i 111.945,56 zł. Na wniosek K. K. w dniu (...)r. została wszczęta egzekucja z nieruchomości dłużnika (...) S.A.

Pomimo złej kondycji spółki wynikającej z bilansu sporządzonego za 1999 rok nadzwyczajne walne zgromadzenie akcjonariuszy spółki w dniu

(...)r. działając na podstawie art. 430 k.h. podjęło uchwałę

o kontynuowaniu działalności spółki z uwagi na wdrażanie programu restrukturyzacyjnego. Główny wierzyciel i akcjonariusz spółki Skarb Państwa

w czerwcu zdecydował o dalszym istnieniu spółki. W ramach rozwoju

i modernizacji spółki miał być budowany zakład produkcji nitrocelulozy. Zakład miał podpisaną umowę na dostawę

amunicji dla firmy (...) Zakład otrzymywał również dotację z ministerstwa na podtrzymanie firmy, jej zdolności produkcyjnej. Sytuacja spółki była trudna, ale eksportowana była amunicja, obowiązywała umowa z (...). W ocenie A.

W., który zajmował się w spółce produkcją, wskazywało to, na to, że zakład wyjdzie na prostą z tej trudnej sytuacji, że sytuacja firmy powinna się poprawić. Gdyby doszło do modernizacji i realizacji kontraktów, to program naprawczy

stwarzał realną szansę wywiązania się z układu z wierzycielami. Spółka miała podpisany kontrakt z(...)na dostawę (...)

wyrobu za około (...). Kontrakt ten był przygotowany do realizacji. Były wykonywane elementy i poszczególne podzespoły tego wyrobu. Członkowie zarządu liczyli także na planowaną restrukturyzację zakładu. W grudniu 1998

r Ministerstwo (...)przekazało kwotę 100 milionów złotych do Agencji (...) z czego 31 milionów złotych było przeznaczone na restrukturyzację (...). Z tych pieniędzy (...) nie przekazała (...) ani złotówki. Członkowie zarząd brali

także pod uwagę, że zakład zatrudniał około 1400 osób i przy ogłoszeniu upadłości ci ludzie zostaliby zwolnieni z pracy. Dlatego nie podejmowali decyzji o zgłoszeniu upadłości, gdyż realizacja powyższych planów nawet częściowo

dawała szansę na wyjście z tej trudnej sytuacji. W 1999 roku realizowane zostało porozumienie z (...) Wyroby zostały zaakceptowane także przez wojsko i przystąpiono do realizacji kontraktu dla wojska w 3 i 4 kwartale 1999 roku.

Raz w miesiącu na Radzie Nadzorczej zarząd przedstawiał sytuację finansową zakładu, sprawy społeczne ewentualne kroki do poprawy tej sytuacji. Biorąc pod uwagę realizację kontraktów i szanse na nowe oraz restrukturyzacje

przedsiębiorstwa, S. L. pełniący do (...)r. funkcję (...)nie widział podstaw do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. Spółka płaciła pensję pracownikom w ratach, płaciła też należności wierzycielom, w tym powodowi.

Mając kontrakty i przyrzeczenie z ministerstwa 31 milionów złotych były szanse na odzyskanie płynności przy restrukturyzacji zakładu, w tym także zatrudnienia. Zakład miał istnieć po restrukturyzacji przemysłu zbrojeniowego jako jeden z 6 zakładów na terenie kraju.

W dniu (...)roku zarząd spółki złożył wniosek o otwarcie postępowania układowego, (V Ns Rej (...)). Decyzja ta została podjęta

w związku z szansą na dalszą produkcję. Program naprawczy został zaakceptowany przez Radę Nadzorczą, akcjonariuszy i Sąd. W stosunku do spółki zgłoszone zostały także w tym samym czasie wnioski o ogłoszenie jej

upadłości przez spółki (...) (sygn. akt U (...)) i (...) (sygn. akt

U (...)). Te trzy wnioski zostały połączone przez Sąd Gospodarczy do łącznego rozpoznania w sprawie U(...). Postanowieniem z dnia(...)r. otworzone zostało postępowanie układowe (...) S.A. w P. Oddalone zostały natomiast

wnioski o ogłoszenie upadłości spółki.

Postępowanie układowe trwało do (...)roku. Zostało ono umorzone na wniosek zarządu spółki postanowieniem z dnia (...) r. Zgromadzenie wierzycieli przeprowadzone w dniu(...)r. nie doprowadziło bowiem do podjęcia jakichkolwiek

uchwał wobec braku wymaganej liczby wierzycieli uprawnionych do głosowania.

W dniu(...)roku został zgłoszony przez zarząd spółki wniosek o ogłoszenie upadłości Zakładów (...) S.A. w P.. W dniu(...) Sąd Gospodarczy w R.

w sprawie U (...)ogłosił upadłość spółki. Po ogłoszeniu upadłości realizowany był kontrakt z(...). Wojewoda (...) decyzjami z dnia (...). stwierdził nabycie

z mocy prawa z dniem (...). przez Zakład (...) w P., którego następcą jest (...) S.A. w P. prawa użytkownika wieczystego gruntów o powierzchni ponad 8 ha położonych na terenie gm. P. oraz nieodpłatnego nabycia prawa własności

budynków znajdujących się na gruncie.

Postępowanie upadłościowe (...) na moment orzekania przez Sąd Okręgowy było w toku. Dotychczas spłacone zostały wierzytelności

w kategorii I w wysokości 15.978.555,29 zł oraz część wierzytelności

z kategorii II A w kwocie 4.085.932,78 zł. W tej kategorii pozostaje do spłaty 25.957.690,63 zł. Na jej poczet w trzecim planie podziału rozdysponowano kwotę 2.595.770,63 zł. Do dyspozycji syndyka na koniec 2011 r. pozostawała kwota 7.961.921,83 zł. W toku upadłości K. K. został poinformowany, że jego wierzytelność ujęta jest na liście pod nr (...)

w kategorii VI - w kwocie 479.447,06 zł i kategorii VII w kwocie 65.673,44 zł

i nie ma żadnych szans zaspokojenia.

Powyższy stan faktyczny został ustalony, na podstawie zgromadzonych

w sprawie dokumentów prywatnych jak i urzędowych oraz dokumentów załączonych do akt spraw sygn. U (...), sygn. V Ns Rej (...), których autentyczności i treści żadna ze stron postępowania nie podważała, co skutkowało uznaniem ich za odpowiadające rzeczywistości stanowi rzeczy (art. 244 kpc, 245 kpc, 252 kpc, 253 kpc). Sąd oparł się również na przeprowadzonych dowodach z opinii biegłych E. K.

i M. Ł. oraz z zeznań świadków oraz stron, które zasługiwały na danie im wiary, jako logiczne, spójne i znajdujące oparcie w zgromadzonej

w sprawie dokumentacji. Różnica stanowisk stron, co do zasadności żądania powództwa była natomiast wynikiem prezentowanej przez nich odmiennej oceny stanu faktycznego i należytej staranności wymaganej od członków zarządu spółki akcyjnej w związku ze spoczywającymi na nich obowiązkami nałożonymi przez przepisy prawa.

Jako podstawę oceny odpowiedzialności pozwanych Sąd Okręgowy przyjął wskazany przez powoda przepis art. 5 § 2 i 17<sup>1</sup> prawa upadłościowego

(rozporządzenia prezydenta z 1934r.) w brzmieniu obowiązującym w latach 1999-2000. Po przedstawieniu treści przepisów Sąd Okręgowy wskazał, iż wierzyciel, domagający się wynagrodzenia szkody, wyrządzonej mu przez niewykonanie obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, musi wykazać, że przez zaniechanie zgłoszenia tego wniosku zmniejszył się majątek masy upadłości i skutek tego wierzyciele przy podziale funduszy masy bądź nic nie otrzymali, bądź otrzymali mniej, niżby na nich przypadło, gdyby wniosek był zgłoszony w czasie właściwym, i że od dłużnika nic nie można uzyskać. Szkoda, której wyrównania może się domagać od zarządu wierzyciel spółki w razie jej upadłości, obejmuje tylko straty spowodowane spóźnionym zgłoszeniem upadłości. Inaczej mówiąc, nie wszystko, co wierzycielowi należało się od spółki, jest stratą, za którą odpowiada zarząd.

Termin do złożenia przez dłużnika wniosku o ogłoszenie upadłości wynosi 2 tygodnie i jest liczony od dnia ujawnienia istnienia jednej z podstaw ogłoszenia upadłości: trwałego zaprzestania płacenia długów lub zmniejszenia się majątku dłużnika w stopniu powodującym brak możliwości zaspokojenia długów. Po przedstawieniu teoretycznych rozważań dotyczących przesłanek odpowiedzialności sąd pierwszej instancji wskazał, iż jak wynika

z niekwestionowanej w tym zakresie opinii biegłej E. K.

w 1999 r. spółka jeszcze realizowała swoje zobowiązania, aczkolwiek z trzy miesięcznym terminem zwłoki. W okresie tym nie występowało trwałe zaprzestanie płacenia długów przez spółkę. Także powodowi zapłacono na poczet przysługującej mu wierzytelności w dniu 9 września 1999r. kwotę 158.426,18, w dniu 15 listopada 1999r. kwotę 111.945,56 zł. Zdaniem Sądu Okręgowego pozwala to na stwierdzenie, że w 1999 r. nie wystąpiła więc pierwsza z przesłanek do ogłoszenia upadłości - trwałe zaprzestanie płacenia długów przez spółkę. Odnosząc się także do żądania strony powodowej sąd zaznaczył też, że powód wskazał jako podstawę faktyczną swego żądania niezłożenie przez członków zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki

w październiku 1999 r. kiedy to według niego członkowie zarządu (wtedy funkcję tę pełnili wszyscy pozwani) posiadali już informację, że majątek spółki nie wystarcza na zaspokojenie długów. Sąd nie mógł więc przyjąć jako podstawy odszkodowania należnego powodowi pierwszej z przesłanek ogłoszenia upadłości, trwałego zaprzestania płacenia długów, także dlatego, że powód nie objął jej swoimi twierdzeniami i prowadziłyby to do naruszenie art. 321 kpc.

Analizując pojęcie „czasu właściwego” do wszczęcia postępowania upadłościowego Sąd Okręgowy wskazał na potrzebę ochrony wierzycieli oraz możliwość uzyskania równomiernego, chociaż tylko częściowego, zaspokojenia wierzycieli z majątku spółki. Jeśli zatem ujawnienie braku pokrycia długów spółki jej majątkiem nastąpiło z dniem podpisania bilansu spółki to od tej daty należy liczyć dwutygodniowy termin do zgłoszenia w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki. Jak wynika z opinii biegłej E. K. poniesiona strata netto w kwocie 2.459.800 zł wykazana w sprawozdaniu(...)roku przewyższała nadwyżkę majątku spółki nad zobowiązaniami wynoszącą na dzień (...)roku 2.195.300 zł. Różnica wynosiła więc około 250.000 zł. Biegła nie opierała się na wartości rynkowej majątku spółki lecz na sprawozdaniach finansowych, na podstawie których określiła ujemny kapitał spółki. Opinia nie uwzględniała prawa wieczystego użytkowania gruntu dlatego, że zgodnie z ustawą o rachunkowości w 1999 r. prawo wieczystego użytkowania nie było składnikiem majątku tylko figurowało w ewidencji pozabilansowej. Sąd Okręgowy podzielił zarzuty pozwanych co do wniosków wyprowadzonych przez biegłą, że opinia w całości opiera się na wartości księgowej majątku, która wobec obowiązkowych odpisów amortyzacyjnych nie uwzględnia wartości rynkowej majątku spółki. W bilansie nie została wykazana wartość prawa użytkowania wieczystego gruntu. Spółka nie posiadała uregulowanego tytułu prawnego do wszystkich nieruchomości, które otrzymała w zarząd. W informacji dodatkowej do sprawozdania finansowego na dzień (...)r. wartość prawa użytkowania wieczystego gruntów wykazana została na kwotę 7.453.000,00 zł. Biegła wskazała, że ten sam majątek spółki podlegałby wycenieniu przez syndyka już zupełnie na innych zasadach bez jakichkolwiek ograniczeń do stosowania cen wolnorynkowych na podstawie art. 105 prawa upadłościowego. Pozwani posiadali tę wiedzę wobec czego mogli przyjąć, że nadal majątek spółki na dzień (...) r. przewyższał jej długi i dlatego w ocenie Sądu w tym czasie nie byli zobligowani do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki na podstawie art. 5 § 2 prawa upadłościowego.

Na różnicę w wycenie majątku spółki zwrócił również uwagę biegły M. Ł., który stwierdził jednoznacznie, że dopiero po sporządzeniu bilansu za 1999 r. i wykazaniu ujemnego kapitału w wysokości prawie 20.000.000 zł członkowie zarządu byli już pewni, że majątek spółki nie wystarcza na pokrycie jej długów, a nie ujęcie w bilansie wartości prawa użytkowania wieczystego nieruchomości przysługujących spółce nie miało żadnego znaczenia. Sama potencjalna możliwość restrukturyzacji spółki, na którą powoływali się pozwani, nie wyłącza obowiązku aktualnego zarządu wynikającego z art. 5 Prawa upadłościowego i nie wyłącza winy za brak należytej w tym zakresie staranności. Spóźnionego wniosku o ogłoszenie upadłości nie usprawiedliwia to, że spółka liczyła na korzystne dla siebie dofinansowanie z (...), które jak zeznał S. L. nie zostało przekazane.

Od członków zarządu wymaga się znajomości na bieżąco stanu finansów spółki, a co za tym idzie, możliwości zaspokojenia długów. Jak wynika z zeznań S. L. członkowie zarządu w okresach miesięcznych na podstawie otrzymywanych sprawozdań przedstawiali sytuację spółki radzie nadzorczej. Stąd w ocenie Sądu po zapoznaniu się zarządu z bilansem za 1999 r. sporządzonym w marcu 2000 r. obiektywnie wystąpił właściwy moment dla zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Alternatywą wobec obowiązku dłużnika złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości jest zabieganie o układ z wierzycielami, na co powoływali się

w sprawie niniejszej pozwani. W razie skutecznego wniesienia wniosku

o ogłoszenie układu z wierzycielami terminy określone w art. 5 § 1 i § 2 prawa upadłościowego nie biegną, a jeżeli rozpoczęły bieg, ulegają zawieszeniu stosownie do art. 5 § 3 prawa upadłościowego z 1934 r. Tak więc już samo wszczęcie (otwarcie) postępowania układowego stanowi dostateczną przesłankę wyłączenia odpowiedzialności członka organów zarządzających spółki, ponieważ zastępuje zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości. Dopóki trwa postępowanie układowe, zawieszeniu ulega więc ten obowiązek. Postępowanie układowe trwa zaś aż do prawomocności postanowienia, którym podanie dłużnika o otwarcie postępowania układowego odrzucono, albo oddalono lub postępowanie umorzono (art. 23 § 2 postępowania układowego). Termin do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości biegnie zaś dalej od dnia, w którym zaistniało zdarzenie, powodujące odzyskanie obowiązku zgłoszenia wniosku

np. umorzenie tego postępowania. W dniu (...) roku zarząd spółki złożył wniosek o otwarcie postępowania układowego, (V Ns Rej (...))

w Sądzie Gospodarczym w R. Decyzja ta została podjęta w związku z szansą na dalszą produkcję zakładu. Program naprawczy został zaakceptowany przez radę nadzorczą, akcjonariuszy i sąd. W tym czasie w ocenie Sądu członkowie zarządu nie mieli jeszcze obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z uwagi na to, że jej majątek nie wystarczał na zaspokojenie długów. W stosunku do spółki zgłoszone zostały także w tym samym czasie wnioski o ogłoszenie jej upadłości przez spółki (...) (sygn. akt U (...)) i (...) (sygn. akt (...)). Te trzy wnioski zostały połączone przez Sąd Gospodarczy do łącznego rozpoznania w sprawie U (...). Postanowieniem z dnia (...) otworzone zostało postępowanie układowe (...) S.A. w P.. Oddalone zostały natomiast wnioski o ogłoszenie upadłości spółki. Sąd Okręgowy wskazał, iż tym prawomocnym rozstrzygnięciem na mocy art. 365 k.p.c. związany jest także Sąd w sprawie niniejszej.

W trakcie postępowania układowego nie zdołano uzyskać poprawy finansowej spółki. Zostało ono umorzone na wniosek zarządu spółki postanowieniem z dnia (...). Zgromadzenie wierzycieli przeprowadzone w dniu (...) nie doprowadziło bowiem do podjęcia jakichkolwiek uchwał wobec braku wymaganej liczby wierzycieli uprawnionych do głosowania. W dniu (...) roku został zgłoszony przez zarząd spółki wniosek o ogłoszenie upadłości Zakładów (...) S.A. w P.. Tak więc w ocenie Sądu Okręgowego uwzględniając, że wniosek ten powinien zostać złożony najpóźniej w dniu (...)r. z uwagi na stwierdzenie ujemnego kapitału spółki, lecz wówczas z uwagi na toczące się postępowanie układowe termin do złożenia wniosku był zwieszony i rozpoczął swój bieg po prawomocnym umorzeniu postępowania układowego, złożenie wniosku przez zarząd w dniu (...)r. należy uznać za złożone z zachowaniem terminu o jakim mowa w art. 5 prawa upadłościowego. Spośród pozwanych w okresie tym jedynie A. W. pełnił funkcje w zarządzie spółki.

W świetle wyżej przytoczonych rozważań dotyczących odpowiedzialności członków zarządu spółki akcyjnej (...) Sąd Okręgowy wskazał, iż to na powódzie spoczywał obowiązek wykazania przed sądem, że przez zaniechanie zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości zmniejszył się majątek masy upadłości i wskutek tego wierzyciele przy podziale funduszy masy bądź nic nie otrzymali, bądź otrzymali mniej, niżby na nich przypadło, gdyby wniosek był zgłoszony w czasie właściwym, a od dłużnika nic nie można uzyskać. Tego jednak powód nie udowodnił. Strona powodowa na rozprawie

w dniu 21 lutego 2011 r. (pomyłkowo wskazano 2010 r.) została zobowiązana przez Sąd do wypowiedzenia się w terminie 21 dni co do dalszych wniosków dowodowych. Ani w określonym terminie ani na terminie kolejnej rozprawy w dniu 10 stycznia 2012 r. pełnomocnik powoda nie złożył wniosków dowodowych oświadczając, że nie wnosi o uzupełnienie postępowania dowodowego. Dopiero w piśmie procesowym złożonym poza rozprawą (k.758) wniósł o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomii

i rachunkowości dla ustalenia czy na skutek zaniechania zgłoszenia przez pozwanych wniosku o ogłoszenie upadłości w dniu (...)a najpóźniej w dniu 14 kwietnia 2000r. zmniejszył się majątek masy upadłości spółki (...) S.A. w P. , a w razie dokonania takich ustaleń, czy gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony we właściwym czasie powód zostałby zaspokojony w całości lub w jakiej części. W ocenie Sądu Okręgowego wniosek ten jako zgłoszony po określonym profesjonalnemu pełnomocnikowi terminie podlegał prekluzji na podstawie art. 207 § 3 kpc.

W dniu 21 lutego 2011 r. nałożony został na pełnomocnika strony powodowej obowiązek działania - wskazania ewentualnych dalszych dowodów niezbędnych do wyjaśnienia sprawy. Sąd nie był zobligowany do pouczenia pełnomocnika powoda co do ustawowego rygoru pominięcia niepowołanych w określonym terminie dowodów. Zobowiązanie do zgłoszenia wszelkich wniosków dowodowych wymusza pełną aktywność dowodową w wyznaczonym terminie

i nie uprawnia do zgłaszania tego rodzaju wniosków w terminie późniejszym, poza wypadkami, gdy strona wykaże, iż nie mogła danego wniosku zgłosić wcześniej. Niemożność ta musi jednak mieć charakter obiektywny, nie dotyczy zatem wypadków przeoczenia określonej koncepcji obrony, możliwej do podjęcia w terminie wyznaczonym na składanie wniosków dowodowych. Z taką sytuacją nie mamy do czynienia w niniejszej sprawie. W literaturze postuluje się zastosowanie do prekluzji z art. 207 § 3 kpc w drodze wykładni identycznych zasad, jak przewidziane w przepisach statuujących prekluzję ustawową. Pozostawienie dyskrecjonalnej władzy sędziego uprawnienia przewidzianego w art. 207 § 3 kpc umożliwia mu podjęcie decyzji w jakim zakresie z tego uprawnienia w konkretnej sprawie skorzysta, a zatem - czy zobowiąże stronę do założenia we wskazanym terminie wszystkich twierdzeń, zarzutów i wniosków dowodowych, czy tylko do wykonania niektórych z tych obowiązków. Dokonany wybór jest jednak wiążący dla strony.

Pełnomocnik powoda (pomyłkowo zapewne w uzasadnieniu wskazano „pełnomocnik pozwanej”) w określonych terminach nie zgłosił żadnych wniosków dowodowych. W tych okolicznościach zgłoszony "w ostatniej chwili", bo na rozprawie poprzedzającej wydanie wyroku wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego należało pominąć jako sprekludowany .

Sąd Okręgowy wskazał też, że uwzględnienie wniosku dowodowego pełnomocnika powoda byłoby zbędne dla rozstrzygnięcia sprawy niniejszej. Przede wszystkim, o czym była mowa powyżej w ocenie tego Sądu brak było podstaw do przyjęcia, że wniosek o ogłoszenie upadłości należało zgłosić

w(...)r. a następnie w wyniku zawieszenia jego biegu wskutek wszczęcia postępowania układowego dopiero od jego zakończenia należało liczyć rozpoczęcie jego biegu. Tak więc złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki w dniu(...) nastąpiło w ustawowym terminie. Ponadto żaden z biegłych ani przesłuchanych w sprawie świadków nie wskazali, aby spółka pozbywała się swego majątku. Pozwani wskazywali, że wręcz przeciwnie, liczyli na kontynuację jej działalności, restrukturyzując przedsiębiorstwa i obiecane dofinansowanie środkami przekazanymi na ten cel (...)w wysokości 31 mln złotych. Sprawozdania spółki za 1999 r. i 2000 r. były badane przez biegłych rewidentów, którzy nie stwierdzili nieprawidłowości. Sąd Okręgowy wskazał też, że uwzględniając uwagi biegłych dotyczące wyceny majątku spółki obejmującej prawo wieczystego użytkowania oraz możliwość jego wyceny w postępowaniu upadłościowym bez żadnych ograniczeń według zasad rynkowych, przeprowadzenie dowodu zgłoszonego w piśmie strony powodowej z dnia 31 stycznia 2012 r. nie mogło doprowadzić do ustalenia czy wartość rynkowa majątku spółki na dzień 1 października 1999 r. czy też na dzień 14 kwietnia 2000 r. pozwalała w jakimkolwiek stopniu zaspokoić wierzycelność powoda, przy wykazanych wroście w tym okresie zobowiązań spółki, w tym także publicznoprawnych, których wysokość wynika ze złożonych do akt sprawy dokumentów i opinii.

Odnosząc się do zarzutu przedawnienia roszczeń powoda podniesionego przez pozwanych sąd wskazał, że odpowiedzialność członków zarządu spółki akcyjnej na podstawie art. 17<sup>1</sup> prawa upadłościowego, ma charakter odszkodowawczy, co uprawnia do stosowania w zakresie przedawnienia przepisu art. 442 § 1 k.c. Bieg trzyletniego terminu przedawnienia roszczenia rozpoczyna się w chwili, gdy poszkodowany uzyskał co najmniej obiektywnie uprawdopodobnione informacje dotyczące zarówno faktu powstania szkody, jak i osoby obowiązanej do jej naprawienia. Zdaniem sądu uwagi na toczące się postępowanie upadłościowe, formalności związane z ustaleniem listy wierzycelności i majątku spółki (...) dopiero z pisma syndyka z dnia 9 czerwca 2005 r. dowiedział się, że jego wierzycelność nie ma szans na zaspokojenie w postępowaniu upadłościowym. Oznacza to, że od tego momentu należało liczyć okres trzyletniego terminu przedawnienia. Powód wniósł pozew w dniu 3 stycznia 2006 r. co pozwala na przyjęcie, że do przedawnienia nie doszło. Z tych względów zarzut przedawnienia roszczenia nie zasługiwał na uwzględnienie.

Z przedstawionych względów Sąd Okręgowy oddalił powództwo.

O kosztach procesu na które składają się koszty zastępstwa procesowego pozwanego A. W. – 7.200 zł, opłata skarbową od pełnomocnictwa -17 zł, koszty poniesione przez pozwanego na wynagrodzenie biegłego – 2.000 zł oraz koszty poniesione przez T. J. na wynagrodzenie biegłego w wysokości 228,18 zł orzeczono zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu

w oparciu o art. 98 §1, § 2 i § 3 kpc w związku z § 6 punkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (...) - Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.

Z przedstawionych względów Sąd Okręgowy powództwo oddalił.

**Apelację** od powyższego wyroku złożył powód K. K. zarzucając:

1. niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie: art. 217 § 1 w zw. z art. 207 § 3 kpc poprzez bezzasadne oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu ekonomii i rachunkowości na okoliczność zmniejszenia się masy upadłości na skutek zaniechania złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w

terminie, mimo że okoliczności, na które ten dowód został zgłoszony nie zostały wyjaśnione z wynikiem zgodnym z twierdzeniem powoda; art. 328 § 2 kpc przez sprzeczność wewnątrz uzasadnienia, która uniemożliwia sądowi odwoławczemu skontrolowanie sposobu rozumowania sądu zarówno w przedmiocie terminu wystąpienia przesłanek do ogłoszenia upadłości jak również rozpoczęcia biegu terminu na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości;

2. sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, a mianowicie art. 233 § 1 kpc przez dokonanie oceny dowodów z opinii biegłych sądowych w sposób sprzeczny

z zasadami doświadczenia życiowego, nie znajdując podstaw do ogłoszenia upadłości w 1999 r. mimo przerostu zobowiązań nad majątkiem wynikającym ze sprawozdań finansowych za ten rok i za III kwartał 1999 r.; przez dokonanie oceny dowodów w postaci podania

o otwarcie postępowania układowego z dnia 23 grudnia 1999 r. oraz postanowienia z dnia 21 marca 2000 r. w sposób nasuwający wątpliwości co do logicznego rozumowania, polegający na przyjęciu, że członkowie zarządu nie mieli obowiązku ogłoszenia upadłości spółki z uwagi na to, że jej majątek nie wystarczał na zaspokojenie długów na dzień 23 grudnia 1999 r., kiedy sprawozdanie finansowe spółki, kiedy sprawozdanie finansowe spółki sporządzone na tydzień później 31 grudnia 1999 r.;

3. naruszenie prawa procesowego tj. art. 102 kpc poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy zasady słuszności przemawiają za nieobciążaniem powoda kosztami procesu;

4. naruszenie prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 17<sup>1</sup> § 1 w zw. z art. 5 § 2 prawa upadłościowego poprzez powiązanie początku biegu terminu na zgłoszenie upadłości z ujawnieniem istnienia jednej z podstaw ogłoszenia upadłości, kiedy przepisy odnoszą początek biegu terminu na złożenie wniosku z wystąpieniem przesłanek upadłości.

Wskazując na przedstawione zarzuty skarżący wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i uwzględnienie roszczenia w całości bądź o zmianę wyroku w zakresie orzeczenia o kosztach i nieobciążanie powoda w ogóle tymi kosztami ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Skarżący wnosił także o dopuszczenie dowodu

z opinii biegłego z zakresu ekonomii i rachunkowości na okoliczność ustalenia czy na skutek zaniechania zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości w dniu

(...)r. zmniejszył się majątek masy upadłości spółki (...),

a jeśli tak, to czy gdyby wniosek został zgłoszony w czasie właściwym, powód zostałby zaspokojony w całości lub w części i jakiej.

W dniu (...)r. zmarła pozwana T. J. /k.937 i 949/, co skutkowało zawieszeniem postępowania apelacyjnego postanowieniem Sądu Apelacyjnego z dnia (...)r. /k.940v/. Powód nie wskazał następców prawnych zmarłej. W tej sytuacji Sąd Apelacyjny postanowieniem

z dnia (...)r. podjął zawieszony postępowanie wobec pozostałych pozwanych tj. S. L. i A. W., wobec braku przeszkód do rozpoznania sprawy w stosunku do tych pozwanych /k. 952/. W sprawie nie zachodzi pomiędzy pozwanymi współuczestnictwo konieczne ani jednolite.

**Sąd Apelacyjny** rozpoznając apelację powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Radomiu w odniesieniu do pozwanych A. W.

i S. L. zważył, co następuje:

**Apelacja powoda** nie zasługuje co do zasady na uwzględnienie, gdyż nie zawiera trafnych zarzutów, zaś ich uzasadnienie stanowi polemikę

z prawidłowymi ustaleniami i wnioskami sądu pierwszej instancji. Podzielić można jedynie apelację w zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia o kosztach procesu.



W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów naruszenia prawa procesowego, gdyż zarzut naruszenia prawa materialnego może być właściwie oceniony wyłącznie na tle prawidłowo ustalonego stanu faktycznego.

Za całkowicie chybiony należy uznać zarzut naruszenia art. 382 § 2 kpc. Obraza art. 328 § 2 kpc może być skutecznym zarzutem apelacji tylko wtedy, gdy uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie posiada wszystkich koniecznych elementów, bądź zawiera tak kardynalne braki, które uniemożliwiają kontrolę instancyjną. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 7.02.2001 r. naruszenie przepisu, określającego wymagania, jakim winno odpowiadać uzasadnienie wyroku sądu (art. 328 § 2 kpc), może być ocenione jako mogące mieć istotny wpływ na wynik sprawy w sytuacjach tylko wyjątkowych, do których zaliczyć można takie, w których braki w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych i oceny prawnej są tak znaczne, że sfera motywacyjna orzeczenia pozostaje nieujawniona bądź ujawniona w sposób uniemożliwiający poddanie jej ocenie instancyjnej (sygn. akt V CKN 606/00, Lex nr 53116). Wbrew twierdzeniom apelacji sytuacja taka w sprawie nie zachodzi. Treść uzasadnienia pozwala na odczytanie sfery motywacyjnej orzeczenia i poddanie go kontroli instancyjnej. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wszystkie elementy konstrukcyjne uzasadnienia wskazane w omawianym przepisie. Uzasadnienie to jest szczegółowe i obszerne. Brak jest jakichkolwiek podstaw do stawiania tezy, iż jego treść nie pozwala na przeprowadzenie kontroli instancyjnej. Natomiast kwestia zasadności przedstawionych przez sąd ustaleń i wniosków, ich logiczność czy też istnienie sprzeczności podlega ocenie w ramach kontroli prawidłowości przeprowadzonej oceny dowodów i opartych na niej wniosków, czyli w ramach oceny podniesionego zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc, o czym będzie mowa poniżej. Wobec powyższego zarzut naruszenia art. 328 § 2 kpc należy uznać za całkowicie chybiony.

Nie można też podzielić zarzutu naruszenia art. 233 § 1 kpc. Aby zarzucić skutecznie naruszenie przepisu art. 233 § 1 kpc skarżący powinien wskazać, jaki konkretnie dowód mający istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy sąd uznał za wiarygodny i mający moc dowodową albo za niewiarygodny i niemający mocy dowodowej, i w czym przy tej ocenie przejawia się naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów (por. wyrok SN z 18.01.2002 r. sygn. I CKN 132/01, Lex nr 53144). Kwestionowanie dokonanej przez sąd oceny dowodów nie może polegać jedynie na zaprezentowaniu własnych, korzystnych dla skarżącego ustaleń stanu faktycznego, dokonanych na podstawie własnej, korzystnej dla skarżącego oceny materiału dowodowego (por. postan. SN

z 10.01.2002 r. sygn. II CKN 572/99, Lex nr 53136). Stwierdzić także należy, iż jeżeli z materiału dowodowego sąd wyprowadza wnioski logicznie poprawne

i zgodne z doświadczeniem życiowym, to ocena sądu nie narusza reguł swobodnej oceny dowodów i musi się ostać, choćby w równym stopniu, na podstawie tego materiału dawały się wysnuć wnioski odmienne. Tylko w przypadku, gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej albo, wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych, to przeprowadzona przez sąd ocena dowodów może być skutecznie podważona (por. wyrok SN z 27.09.2002 r. sygn. II CKN 817/00, Lex nr 56906). Apelacja tak wymaganych zarzutów nie przedstawia i nie wykazuje, aby ocena dowodów oraz oparte na niej wnioski były dotknięte powyższymi uchybieniami. Uzasadnienie apelacji poza przytoczeniem wybranych fragmentów uzasadnienia zaskarżonego wyroku oraz fragmentów orzeczeń innych sądów nie zawiera żadnych argumentów, które przedstawiałyby i wykazywały brak logiki w rozumowaniu sądu, czy też konstruowanie przez sąd pierwszej instancji tez i wniosków nie znajdujących oparcia w materiale dowodowym sprawy. Wszystkie ustalenia sądu wynikają

z przywołanych w uzasadnieniu wyroku dowodów. Prawidłowość dokonanej oceny dowodów i ocena wiarygodności dowodów w ocenie Sądu Apelacyjnego nie budzi wątpliwości i nie została skutecznie podważona przez skarżącego. Sąd Okręgowy prawidłowo ustalił w oparciu zarówno o sprawozdania finansowe jak i opinię biegłych, że stan nadwyżki zobowiązań nad majątkiem wystąpił w roku 1999 oraz, iż stan taki pojawił się w trzecim kwartale 1999 r. Całkowicie prawidłowe są też ustalenia sądu dotyczące sytuacji finansowej spółki (...) w okresie, w którym pozwani A. W. i S. L. byli członkami jej zarządu. Zupełnie niezrozumiałą jest zarzut apelacji dotyczący wadliwej oceny dowodów z dokumentu w postaci wniosku o otwarcie postępowania układowego oraz postanowienia sądu z dnia 21 marca 2000 r. Apelacja nie wskazuje na czym ma polegać nielogiczność rozumowania sądu w odniesieniu do tych dowodów,

co uniemożliwia merytoryczne odniesienie się do tego zarzutu. W tym stanie Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do zakwestionowania dokonanej przez sąd pierwszej instancji oceny dowodów. Uznając bezzasadność powyższego zarzutu Sąd Apelacyjny uznał, iż ustalenia sądu pierwszej instancji są prawidłowe i nie zostały skutecznie podważone przez apelujących. Sąd Apelacyjny podziela ustalenia sądu stanowiące podstawę faktyczną zaskarżonego wyroku jak również wynikające z nich wnioski.

Za nieuzasadniony należy też uznać zarzut naruszenia art. 217 § 1 kpc

w zw. z art. 207 § 3 kpc. Sąd Okręgowy w sposób szczegółowy w uzasadnieniu wyroku wyjaśnił przyczyny, dla których oddalił wnioski o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego złożony przez pełnomocnika powoda. Nie ulega wątpliwości, iż na rozprawie w dniu 21 lutego 2011 r. pełnomocnik powoda został zobowiązany do wypowiedzenia się w terminie 21 dni co do dalszych wniosków dowodowych. Jak wynika z oświadczenia pełnomocnika zastrzegł do protokołu rozprawy prawo do powołania dowodów po zapoznaniu się

z protokołem rozprawy /k.655-655v/. W dniu 27 lutego 2011 r. doręczono pełnomocnikowi powoda kserokopie protokołu rozprawy /k.663/. Mimo upływu zakreślonego terminu nie zostały złożone wnioski dowodowe. Również na rozprawie w dniu 10 stycznia 2012 r. pełnomocnik powoda nie zgłosił wniosku dowodowego i nie wnosił o uzupełnienia postępowania dowodowego /k. 751v/. W tej sytuacji Sąd Okręgowy miał wszelkie podstawy do pominięcia zgłoszonego w piśmie z dnia 31 stycznia 2012 r. wniosku o dopuszczenie wniosku dowodowego jako spóźnionego i złożonego jedynie dla zwłoki. Sąd Apelacyjny w całości podziela stanowisko sądu pierwszej instancji, iż zaistniały podstawy do zastosowania wobec powoda niekorzystnych skutków z działania na zwłokę i niezastosowania się do zarządzeń przewodniczącego i postanowień sądu w postaci pominięcia tego dowodu stosownie do art. 207 § 3 kpc w zw.

z art. 217 § 1 i § 2 kpc. Apelacja nie zawiera żadnych argumentów, które pozwoliłyby zakwestionować stanowisko sądu orzekającego. Nie można zgodzić się ze skarżącym, że określenie terminu do złożenia wniosków dowodowych stronie reprezentowanej przez fachowego pełnomocnika miało tylko charakter mobilizacyjny stronie i ułatwiający sądowi zgromadzenie materiału dowodowego, bez możliwości zastosowania negatywnych konsekwencji przy jego naruszeniu. Argumentów dla takiej tezy skarżący nie przedstawił. Dodatkowo Sąd Okręgowy wskazał prawidłowo, że wniosek ten, wobec przyjęcia, iż nie doszło do uchybienia terminu do złożenia wniosku

o ogłoszenie upadłości, nie miał znaczenia dla rozpoznania sprawy. Pogląd ten również Sąd Apelacyjny podziela i nie znajduje podstaw wynikających

z apelacji do jego podważenia. Wobec uznania za bezzasadny omawianego zarzutu brak było podstaw do uwzględnienia wniosku dowodowego złożonego w apelacji. Nie był to bowiem nowy wniosek, ale wniosek złożony przed sądem pierwszej instancji i przez ten sąd oddalony. Sąd odwoławczy miałby podstawy do jego uwzględnienia tylko w przypadku uznania bezzasadności jego oddalenia. W sytuacji, gdy oddalenie tego wniosku dowodowego było prawidłowe podlegał on również oddaleniu przez Sąd Apelacyjny z tych samych przyczyn.

W tak prawidłowo ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy nie dopuścił się naruszenia przepisów prawa materialnego. Sąd Okręgowy prawidłowo przyjął, iż pozwani A. W. i S. L. nie uchybili obowiązkowi złożenia w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...). Pozwany S. L. pełnił funkcję(...)do czerwca 2000 r., zaś A. W. był w zarządzie w latach (...)w tym od czerwca do (...)zarządu. Wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony przez spółkę (...) reprezentowaną przez A. W. w dniu 4 września 2000 r. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w ustalonych okolicznościach faktycznych Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, iż złożenie wniosku w tym terminie było złożeniem wniosku we właściwym czasie

w rozumieniu przepisów obowiązującego wówczas Prawa upadłościowego

z 1934 r. Podzielając argumentację Sądu Okręgowego podkreślić należy, iż brak jest podstaw do przyjęcia, że pozwani mieli obowiązek złożenia wniosku

o ogłoszenie upadłości kierowanej przez nich spółki (...) w październiku 1999 roku. Wniosek taki wynika także z treści postanowienia Sądu Rejonowego w R.z dnia (...)r., w którym sąd nie tylko otworzył postępowanie układowe wobec tej spółki, ale także oddalił wnioski wierzycieli

o ogłoszenie jej upadłości. Oznacza to, że badając stan finansowy spółki na moment orzekania sąd ten nie znalazł podstaw do ogłoszenia upadłości spółki. Jak trafnie wskazał Sąd Okręgowy orzeczeniem tym sąd jest związany stosownie do art. 365 § 1 kpc. W tej sytuacji brak jest podstaw do odmiennej oceny istnienia w tym momencie

podstaw do ogłoszenia upadłości. Postępowanie układowe zostało umorzone postanowieniem z dnia (...)r., a wniosek o ogłoszenie upadłości podpisany przez aktualnych wówczas członków zarządu tj. pozwanego A. W. został złożony w dniu (...)r. czyli w terminie do 14 dni od umorzenia. W sytuacji gdy, zgodnie z przepisami art. 15 § 2 obowiązującego wówczas prawa o postępowaniu układowym, po otwarciu postępowania układowego do czasu prawomocnego rozstrzygnięcia co do układu lub umorzenia postępowania nie jest dopuszczalne ogłoszenie upadłości dłużnika a z kolei w myśl art. 5 § 3 prawa upadłościowego z 1934 r. terminy do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości nie biegną po złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, a jeśli rozpoczęły bieg ulegają zawieszeniu, wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) mógł być złożony dopiero po umorzeniu postępowania układowego. Z przepisów tych wynika bowiem, że ustawodawca ustanowił pierwszeństwo postępowania układowego przed postępowaniem upadłościowym, wychodząc z założenia, że przedsiębiorcy należy przede wszystkim umożliwić dalsze prowadzenie przedsiębiorstwa, co ma szczególne znaczenie w przypadku przedsiębiorstw o takim znaczeniu i charakterze jak spółka (...). Wobec powyższego złożony w ciągu 11 dni po umorzeniu postępowania układowego wniosek o ogłoszenie upadłości tej spółki przez jej zarząd musi być uznany za złożony w terminie określonym w art. 5 obowiązującego wówczas prawa upadłościowego.

Nie można zatem podzielić zarzutu apelacji naruszenia przepisów prawa materialnego wskazanych w apelacji, także w sposób wskazany w apelacji. Wbrew zarzutom apelacji Sąd Okręgowy ocenił obie przesłanki skutkujące ogłoszeniem upadłości. Jakkolwiek wskazał, iż powód nie objął podstawą faktyczną i swoimi twierdzeniami przesłanki niewypłacalności rozumianej jako trwale zaprzestanie długów, to jednak na str. 16 uzasadnienia wskazał, iż w 1999 roku nie wystąpiła przesłanka trwałego zaprzestania płacenia długów. Powołując się na opinie biegłych i twierdzenia samego powoda Sąd Okręgowy wskazał, iż w tym okresie powód spłacał swoje zobowiązania, aczkolwiek z trzymiesięcznym opóźnieniem. Podnieść też należy, iż żaden z biegłych podkreślając trudną sytuację finansową spółki (...) nie stwierdził, iż we wskazanym okresie nastąpiło trwale zaprzestanie płacenia długów. Podnieść też należy, iż ocena opinii biegłych w świetle rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego w R. oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości złożony przez wierzycieli spółki daje wszelkie podstawy do twierdzenia, że w okresie poprzedzającym jego wydanie, w tym w październiku 1999 r. nie było podstaw do ogłoszenia upadłości. Nie można przy tej ocenie pomijać faktu, iż spółka (...) nie jest małym podmiotem gospodarczym, ale spółką o szczególnym charakterze działalności i szczególnym znaczeniu dla gospodarki oraz lokalnego rynku pracy. Z niekwestionowanych ustaleń sądu wynika, iż podejmowane wobec spółki działania i plany restrukturyzacyjne, także na szczeblu centralnym, pozyskane kontrakty w przypadku ich zrealizowania pozwoliłyby na realizację układu i utrzymanie działalności spółki. W opinii obu biegłych potwierdzona została zła sytuacja ekonomiczna spółki (...), ale jednocześnie nie stwierdzili oni, aby zaistniało trwale zaprzestanie płacenia długów w 1999 r. /k.411 i k.655/. Spółka (...) była przedsiębiorstwem produkującym na potrzeby przemysłu zbrojeniowego, członkowie zarządu podejmowali szereg czynności zmierzających nie tylko do utrzymania produkcji, ale także poszukiwania nowych kontraktów. Podejmowane były również próby restrukturyzacji w porozumieniu z (...). Obie opinie swoje końcowe wnioski opierają na ustaleniu, że nadwyżka zobowiązań nad majątkiem spółki powstała na koniec roku 1999, przy czym biegły M. Ł. wyraźnie stwierdził, iż zarząd mógł powziąć wiadomość o tym dopiero w dacie sporządzenia sprawozdania finansowego czyli w dniu 31 marca 2000 r., a najpóźniej na dzień sporządzenia opinii biegłego rewidenta czyli w dniu 23 czerwca 2000 r. /k.629/. Biegły stwierdził też, że z formalnego punktu widzenia zarząd w tym czasie był pewien, że brakuje majątku na spłatę zobowiązań. Z kolei istniejącego zagrożenia kontynuacji działalności spółki w latach poprzednich nie można utożsamiać w świetle przepisów prawa upadłościowego z koniecznością złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości /k.654v/. Mając na uwadze wnioski tej opinii, w powiązaniu z oceną sytuacji spółki w momencie oddalenia wniosków wierzycieli o ogłoszenie jej upadłości, podejmowane przez zarząd czynności restrukturyzacyjne związane z charakterem jej działalności, końcowy wniosek sądu, iż w październiku 1999 roku nie było podstaw do ogłoszenia upadłości jest całkowicie prawidłowy i uzasadniony. Samo ustalenie ujemnej wartości majątku na koniec trzeciego kwartału w ustalonych przez sąd okolicznościach i w świetle opinii biegłego nie może być wystarczającym argumentem za stwierdzeniem aktualizacji

obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości wyłącznie po zapoznaniu się z treścią sprawozdania za ten okres. Zwłaszcza wobec faktu, iż orzeczenie Sądu Rejonowego w R. oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości i uwzględniające złożony w dniu (...)r. wniosek o otwarcie postępowania układowego, nie pozwala wobec treści art. 365 kpc na odmienną ocenę istnienia w tej dacie podstaw do ogłoszenia upadłości. Argumentacja przedstawiona przez Sąd Okręgowy wskazująca na brak podstaw do odpowiedzialności pozwanych jest prawidłowa i brak jest podstaw do jej podważenia. Nie zachodzi wewnętrzna sprzeczność argumentacji sądu dotycząca początku biegu terminu do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Jako moment właściwy przyjął sąd orzekający koniec marca 2000 r., tak jak wynika to z opinii biegłego M. Ł.. Jednakże powołując się na przepisy prawa upadłościowego oraz postępowania układowego stwierdził prawidłowo, że wobec otwarcia postępowania układowego zawieszeniu uległy terminy z art. 5 prawa upadłościowego. Skoro do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości doszło w wymaganym 14 dniowym terminie po umorzeniu postępowania układowego tj. 4 września 2000 r., to niewątpliwie wniosek ten został złożony we właściwym czasie.

W tym stanie rzeczy zarzut naruszenia przepisów art. 17<sup>(1)</sup> § 1 w zw.

z art. 5 § 2 prawa upadłościowego należy uznać za chybiony i nieuzasadniony. Dodatkowo wskazać należy, iż kwestia odpowiedzialności pozwanego S. L. była przedmiotem oceny w procesie wytoczonym na tej samej podstawie prawnej przez innego wierzyciela spółki (...) i prawomocnym wyrokiem z dnia (...)r. Sąd Okręgowy w R. oddalił powództwo, a Sąd Apelacyjny w L. oddalił apelację pozwanego (sygn. akt I ACa (...)). W okolicznościach rozpoznawanej sprawy nie ma żadnych nowych okoliczności oraz innych dowodów i argumentów dotyczących S. L. i A. W., które mogłyby prowadzić do odmiennej oceny istnienia podstaw odpowiedzialności tych członków zarządu.

Nie można natomiast odmówić słuszności apelacji w zakresie zarzutu naruszenia art. 102 kpc. Sąd Apelacyjny uważa, iż w okolicznościach sprawy

i mając na uwadze sytuację finansową powoda istnieją podstawy do odstąpienia na etapie procesu w I instancji od zastosowania zasady odpowiedzialności za wynik procesu i zastosowania zasady słuszności. Powód niewątpliwie nie uzyskał zaspokojenia swoich wierzytelności od spółki (...) i mógł się czuć poszkodowany, i miał subiektywne poczucie krzywdy, obarczając winą za swoją sytuację pozwanych. Miał też na etapie działania bez pełnomocnika trudności w sprecyzowaniu podstawy odpowiedzialności pozwanych. Jednocześnie stwierdzić należy, iż powód ma trudną sytuację finansową. Wszystko to daje podstawy do zastosowania zasady słuszności i odstąpienia na mocy art. 102 kpc od obciążania powoda kosztami procesu za pierwszą instancję.

Mając powyższe na uwadze Sąd Apelacyjny na mocy art. 386 § 1 kpc zmienił zaskarżony wyrok w pkt 2 obejmującym orzeczenie o kosztach procesu uznając apelację w tym zakresie za uzasadnioną. Natomiast w pozostałej części Sąd Apelacyjny na mocy art. 385 kpc oddalił apelację jako nieuzasadnioną. Jednocześnie Sąd Apelacyjny uznał, iż zła sytuacja majątkowa powoda nie uzasadnia dalszego stosowania zasady słuszności i odstąpienia od obciążania powoda kosztami postępowania odwoławczego. Apelacja została sporządzona przez profesjonalnego pełnomocnika. Uzasadnienie wyroku zostało sporządzone bardzo szczegółowo i dokładnie. Powód miał już zatem pełną wiedzę i świadomość swojej sytuacji procesowej i argumentacji sądu. Skoro zatem podjął decyzję o zaskarżeniu wyroku musiał się liczyć z obowiązkiem poniesienia kosztów procesu przez stronę przeciwną w przypadku negatywnego dla niego rozstrzygnięcia w II instancji. Dlatego też Sąd Apelacyjny zasądził od powoda na rzecz pozwanego A. W. koszty procesu na mocy art. 98 § 1

i § 3 kpc w zw. z art. 108 § 1 kpc.