

**Sygn. akt I ACa 590/16**

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 15 września 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Krakowie – I Wydział Cywilny

w składzie:

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSA Hanna Nowicka de Poraj</b>
<b>Sędziowie:</b>	<b>SSA Marek Boniecki (spr.)</b> <b>SSA Barbara Baran</b>
Protokolant:	st.sekr.sądowy Urszula Kłosińska

po rozpoznaniu w dniu 15 września 2016 r. w Krakowie na rozprawie

sprawy z powództwa (...) **S.A. w L.**

przeciwko **E. Ł.**

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie

z dnia 11 lutego 2016 r. sygn. akt IX GC 827/13

**1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że nadaje mu treść:**

**„I. zasądza od E. Ł. na rzecz (...) S.A. w L. kwotę 103 708,72 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 37 757,08 zł od 23 sierpnia 2011r., a od kwoty 65 951,64 zł od 11 października 2011r. przy czym od 1 stycznia 2016r. są to odsetki ustawowe za opóźnienie;**

**II. zasądza od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 9 091 zł tytułem kosztów procesu.”;**

**2. zasądza od pozwanego na rzecz strony powodowej kwotę 10 586 zł (dziesięć tysięcy pięćset osiemdziesiąt sześć złotych) tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.**

SSA Marek Boniecki SSA Hanna Nowicka de Poraj SSA Barbara Baran

**Sygn. akt I ACa 590/16**

**Uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie**

**z dnia 15 września 2016 r.**

Powód (...) S.A. w L. domagał się ostatecznie zasądzenia od pozwanego E. Ł. kwoty 103.708,72 zł z ustawowymi odsetkami: od kwoty 37.757,08 zł od 23 sierpnia 2011 r., od kwoty 65.951,64 zł od 11 października 2011 r. – jako członka zarządu (...) sp. z o.o. w T., na podst. art. 299 k.s.h.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa, zarzucając, że w dacie odwołania go z zarządu nie było podstaw do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, a nadto powód nie poniósł szkody.

Wyrokiem z dnia 11 lutego 2016 r. Sąd Okręgowy w Krakowie oddalił powództwo.

Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny szczegółowo zaprezentowany w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w którego wyniku, że pozwany był członkiem zarządu (...) sp. z o.o. w T.. W dniu 6 września 2011 r. został wydany przez Sąd Rejonowy w L.nakaz zapłaty nakazujący (...) sp. z o.o. w T., aby zapłaciła (...) S.A. w L. kwotę 37.757,08 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 23 sierpnia 2011 r. W dniu 31 października 2011 r. ten sam Sąd wydał nakaz zapłaty nakazujący (...) sp. z o.o.

w T., aby zapłaciła (...) S.A. w L. kwotę 65.951,64 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 11 października 2011 r. Postanowieniami z 17 lipca 2012 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w T. umorzył na podstawie art. 824 §1 pkt 3 k.p.c. postępowania egzekucyjne prowadzone z wniosku (...) S.A. w L. przeciwko (...) sp. z o.o. w T. na podstawie ww. tytułów wykonawczych. W bilansie (...) sp. z o.o. w T. sporządzonym na dzień 30 czerwca 2010 r. wskazano, iż spółka posiadała należności dochodzone na drodze sądowej w wysokości 118.879,27 zł. Na ten dzień również sporządzony był wykaz sprzętu i wyposażenia apteki na kwotę 98.050 zł. Nakazem zapłaty z dnia 19 października 2010 r. Sąd Rejonowy w T. zasądził od J. K. (1) B. &U.” N. –(...)na rzecz (...) sp. z o.o. kwotę 64.033,20 zł. Wierzytelność ta była ubezpieczona. (...) sp. z o. o. na dzień 30 czerwca 2011 r. nie miała zaległości w podatkach ani z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne. W zeznaniu o wysokości osiągniętego dochodu (poniesionej straty) przez podatnika podatku dochodowego od osób prawnych za rok podatkowy 2009 wskazano, iż (...) sp. z o.o. uzyskała przychód w wysokości 2.042.490,84 zł, dochód 63.249,74 zł, natomiast w 2010 r. przychód wyniósł 1.948.275,31 zł, dochód 26.921,25 zł. Pozwany proponował powodowi rozliczenie współpracy w drodze przejęcia ubezpieczonej wierzytelności powoda względem J. K. (1), bądź też przyjęcia zwrotu wyrobów farmaceutycznych. Powód odmówił. W okresie marca/kwietnia 2011 r. powód proponował rozszerzenie współpracy (...) sp. z o.o., zwiększając saldo początkowo do 50.000 zł, następnie do 100.000 zł. W dniu 4 lipca 2011 r. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników (...) sp. z o.o. podjęło uchwałę nr (...)o odwołaniu E. Ł. ze składu zarządu spółki oraz uchwałę nr(...) powołaniu J. R. na funkcję prezesa zarządu spółki. W tym samym dniu została zawarta umowa sprzedaży udziałów pomiędzy pozwanym a J. R. jako kupującym. Kupujący oświadczył, iż zapoznał się z bilansem spółki, rachunkiem zysków i strat oraz zestawem zobowiązań. Oświadczył, iż przejmuje wszystkie zobowiązania dotychczas obciążające spółkę oraz sprzedającego, zobowiązał się do działania zmierzającego do przywrócenia płynności finansowej spółki oraz spłaty zadłużenia wszystkich wierzycieli w terminie 6 miesięcy. Sprzedający sprzedał 71 udziałów w spółce o wartości nominalnej 500 zł każdy za łączną kwotę 3000 zł. Cena została ustalona przy uwzględnieniu rozmiaru zadłużenia sprzedawanej spółki. Postanowieniem z 14 stycznia 2012 r. Prokuratura Rejonowa w T.umorzyła postępowanie w sprawie doprowadzenia w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru

w okresie od 4 lutego 2011 r. do 20 czerwca 2011 r. w T. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (...) S.A. w L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci leków i produktów farmaceutycznych o łącznej wartości 100.183,19 zł poprzez uprzednie wprowadzenie przedstawiciela pokrzywdzonego w błąd co do zamiaru i możliwości uregulowania należności wynikających z faktur z odroczonym terminem płatności.

W ustalonym przez siebie stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał powództwo za nieuzasadnione. W ocenie Sądu pozwany nie ponosi winy w rozumieniu art. 299 k.s.h. Materiał dowodowy nie pozwolił na ustalenie, iż pozwany doprowadził do takiego obniżenia potencjału dłużnika, przy którym egzekucja okazała się bezskuteczna. Skutek taki pojawił się dopiero na dalszym etapie działalności dłużnika. Zwrócono także uwagę na to, że powód uzyskał klauzule wykonalności w dniach 2 grudnia 2011 r. i 16 marca 2012 r., podczas gdy pozwany od 4 lipca 2011 r. nie był prezesem zarządu (...) sp. z o.o. w T. i nie miał wpływu na dalsze funkcjonowanie spółki. Sąd pierwszej instancji wyraził

przekonanie, że całokształt ujawnionych w toku postępowania okoliczności wskazywał, iż nie było obiektywnych podstaw do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w okresie kadencji pozwanego, albowiem spółka (...) posiadała wówczas składniki majątku w postaci ubezpieczonych wierzytelności, wyposażenia apteki, środków pieniężnych. O wiarygodności finansowej spółki świadczyć miał również fakt kontynuowania współpracy przez powoda oraz brak zaległości publicznoprawnych. Sąd Okręgowy odnotował pogląd zaprezentowany

w uzasadnieniu postanowienia Sądu Rejonowego w T.z dnia 29 czerwca 2015 r. orzekającego w stosunku do E. Ł. zakaz prowadzenia działalności gospodarczej na podst. art. 377 p.u.n. Sąd Rejonowy dopatrzył się wprawdzie winy pozwanego

w prowadzeniu działalności gospodarczej w rozmiarze niedostosowanym do majątku przedsiębiorstwa oraz ustalił, że winien był wystąpić z wnioskiem o ogłoszenie upadłości co najmniej 5 kwietnia 2011 r., wywody te zostały jednak – w ocenie Sądu Okręgowego – poczynione na gruncie innych przesłanek.

Wyrok powyższy zaskarżył apelacją powód, wnosząc o jego zmianę poprzez uwzględnienie powództwa w całości i zasądzenie kosztów postępowania za obie instancje.

Apelujący zarzucił naruszenie prawa materialnego tj.: 1) art. 299 §1 k.s.h. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne oddalenie powództwa, w sytuacji gdy powódka jest wierzycielem (...) sp. z (...), a egzekucja przeciwko tej spółce okazała się bezskuteczna; 2) art. 299 §2 k.s.h. w związku z art. 6 k.c. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie skutkujące oddaleniem powództwa, w sytuacji gdy przepis art. 299 §2 k.s.h. przewiduje domniemanie winy członka zarządu w niezgłoszeniu wniosku o upadłość we właściwym czasie, a pozwany - wbrew obowiązкови z art. 6 k.c. - nie udowodnił przesłanek egzoneracyjnych z powołanego przepisu, wyłączających jego odpowiedzialność za zobowiązania spółki; 3) art. 10 w zw. z art. 11 ust. 1 i art. 21 ust 1 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze poprzez ich niezastosowanie i oddalenie powództwa w sytuacji, gdy dłużnik, co najmniej od 5 kwietnia 2011 r. nie wykonywał swoich wymagalnych zobowiązań.

Skarżący podniósł także zarzuty naruszenia przepisów postępowania mającego wpływ na treść wyroku, tj.: 1) art. 365 §1 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne oddalenie powództwa, w sytuacji gdy postanowieniem z dnia 29.06.2015r., sygn. akt: V Gzd 4/13 Sąd Rejonowy w T. na wniosek (...) S.A. orzekł wobec E. Ł. zakaz prowadzenia działalności gospodarczej z uwagi na niezłożenie przez niego w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o., a Sąd rozpoznający sprawę niniejszą był na mocy powołanego przepisu przedmiotowym postanowieniem związany, jako że zapadło ono pomiędzy tymi samymi stronami, co strony niniejszego procesu; 2) art. 233 §1 k.p.c. poprzez dokonanie ustaleń z sposób sprzeczny z zebrany w sprawie materiałem dowodowym polegających na przyjęciu, że: a) w czasie pełnienia przez pozwanego funkcji prezesa zarządu nie było obiektywnych przesłanek do ogłoszenia upadłości, podczas gdy zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości winno nastąpić już wtedy, gdy stwierdzono, że spółka nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań, a (...) sp. z o.o. zaprzestała spłaty swoich zobowiązań wobec powódki od dnia 5.04.2011r., zaś wobec innych wierzycieli odpowiednio co najmniej od 3.05.2011r., 31.05.2011r. i 14.06.2011r.; b) dłużnik dysponował wskazywanym przez pozwanego majątkiem ruchomym w postaci wyposażenia apteki na kwotę 98.050 zł, podczas gdy z załączonego do odpowiedzi na pozew bilansu sporządzonego na dzień 30.06.2011r. wynika, że (...) sp. z o.o. nie posiada jakichkolwiek aktywów trwałych i środków trwałych, a prowadzący postępowania egzekucyjne Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w T. nie znalazł żadnego majątku spółki, w tym wyposażenia apteki; c) dłużnik posiadał ubezpieczoną wierzytelność w kwocie 64.033,20 zł, podczas gdy pozwany istnienia ubezpieczonej wierzytelności nie udowodnił bowiem dołączona do akt polisa ubezpieczenia należności handlowych obejmowała okres od 1.11.2010r. do 31.10.2011r., natomiast wierzytelność spółki względem obywatela Niemiec J. K. (2) objęta tytułem wykonawczym powstała w okresie wcześniejszym, a więc przedstawiona przez pozwanego polisa jej nie obejmowała; d) dłużnik posiadał możliwą do wyegzekwowania wierzytelność objętą nakazem zapłaty w sprawie VGNe 2586/10 Sądu Rejonowego

w T. na kwotę 64.033,20 zł, w sytuacji gdy z postanowienia Sądu Krajowego N. - F. o nadaniu klauzuli wykonalności (z załącznikami) jasno wynika, że aktualny adres dłużnika (...) sp. z o.o., tj. J. K. (2) nie jest znany, w związku

z czym 9.12.2012r. Sąd Krajowy N. - F. zarządził publiczne doręczenie tej osobie postanowienia o nadaniu klauzuli wykonalności i tytułu wykonawczego na ostatni znany adres, a sam pozwany już w marcu 2011 r. sporządzając sprawozdanie finansowe

z działalności spółki za 2010r. wierzytelność tę ocenił jako trudno ściągальną i nieznajdującą nabywcy za jakąkolwiek cenę; e) dłużnik na dzień 30.06.2011r. posiadał ubezpieczone należności dochodzone na drodze sądowej w wysokości 118.879, 27 zł, podczas gdy pozwany nie udowodnił istnienia wierzytelności ponad kwotę 64.033,20 zł, a tym bardziej jej ubezpieczenia; 2) art. 234 k.p.c. poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy art. 299 k.s.h. wprowadza domniemania poniesienia przez wierzyciela szkody w wysokości niewyegzekwowanego wobec spółki zobowiązania, związku przyczynowego między szkodą wierzyciela a niezłożeniem we właściwym czasie przez członka zarządu wniosku

o ogłoszenie upadłości lub podania o wszczęcie postępowania układowego oraz winy członka zarządu w niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego; 3) art. 245 k.p.c. i art. 253 zd. 2 k.p.c. polegające na przyjęciu, że dłużnik dysponował wskazywanym przez pozwanego majątkiem ruchomym w postaci wyposażenia apteki na kwotę 98.050 zł, w sytuacji gdy powód zaprzeczył prawdziwości przedstawionego przez pozwanego dokumentu prywatnego pt. „Wykaz sprzętu i wyposażenia na dzień 30.06.2011 r. Wycena szacunkowa”, a pozwany jego prawdziwości nie udowodnił.

W odpowiedzi na apelację pozwany wniósł o jej odrzucenie, ewentualnie oddalenie.

### ***Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.***

Apelacja zasługuje na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż Sąd Okręgowy w zasadniczej części prawidłowo, z poszanowaniem reguł wyrażonych w przepisie art. 233 §1 k.p.c. ustalił stan faktyczny sprawy, co sprawiło, że Sąd Apelacyjny przyjął go w niekwestionowanym zakresie za własny. Skarżący podniósł wprawdzie zarzut naruszenia ww. przepisu, ale dotyczył on w przeważającym zakresie sfery rozważań i wniosków Sądu pierwszej instancji, a nie poczynionych przezeń ustaleń. Taka sytuacja zachodzi co do okoliczności istnienia przesłanek do ogłoszenia upadłości (pkt 1.2.a apelacji), posiadania możliwych do wyegzekwowania wierzytelności (pkt 1.2.d i e). Odnośnie do konstatacji o posiadaniu majątku ruchomego na dzień 30 czerwca 2011 r. (pkt 1.2.b), zauważyć wypada, że w części uzasadnienia zaskarżonego wyroku obejmującej ustalony stan faktyczny, Sąd Okręgowy przyjął jedynie, że na datę tę sporządzony był wykaz wyposażenia apteki na sumę 95.050 zł. Zgodzić natomiast należało się z zarzutem (pkt 1.2.c), kwestionującym przyjęcie, że wierzytelność w kwocie 64.033,20 zł przysługująca (...) sp. z o.o. w T. (dalej: Spółce) względem J. K. (1) była ubezpieczona. Jak wynika bowiem z treści dokumentów w postaci wysłuchania wierzyciela w postępowaniu egzekucyjnym (k. 256) oraz informacji Towarzystwa (...) S.A. w W. (k. 257, 258), Spółka nie posiadała żadnych wierzytelności względem tego ubezpieczyciela, poza tymi zaspokojonymi w dniach 24 sierpnia i 15 września 2010 r. Tymczasem nakaz zapłaty przeciwko J. K. (1) został wydany dopiero 19 października 2010 r. W tej sytuacji jak najbardziej uzasadniony jest wniosek, że na dzień odwołania pozwanego z funkcji członka zarządu Spółce nie przysługiwała żadna wierzytelność względem zakładu ubezpieczeń z tytułu ubezpieczenia wierzytelności Spółki. Niezależnie od tego przedłożona przez pozwanego polisa wskazuje jako okres ubezpieczenia 1 listopada 2010 r. do 31 października 2011 r.

Sąd Apelacyjny ustalił ponadto, że wierzytelności powoda względem Spółki objęte nakazem zapłaty wydanym w sprawie VIII GNc 5270/11 powstały w okresie od 5 maja

2011 r. do 20 czerwca 2011 r., zaś objęte nakazem zapłaty sygn. akt VIII GNc 4434/11 – od

5 stycznia 2011 r. do 10 czerwca 2011 r. (dowód: pozwy i nakazy zapłaty - k. 10, 12, 15, 17) Bilans Spółki sporządzony na dzień 30 czerwca 2011 r. wykazywał stratę netto w wysokości 73.895,82 zł (dowód: bilans – k. 54-55) Pozwany działając jako prezes zarządu Spółki, wystosował do prowadzącego rachunek (...) Bank S.A. we W. pismo informujące o zaprzestaniu działalności z dniem 30 czerwca 2011 r. (dowód: pismo – k. 123). Prawomocnym postanowieniem z dnia 29 czerwca 2015 r. Sąd Rejonowy

w T. orzekł wobec E. Ł. zakaz prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej na okres 3 lat. Jako podstawę prawną rozstrzygnięcia wskazano art. 373 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze (t. jedn. Dz. U. z 2015 r., poz. 233 ze zm., dalej: prawo upadłościowe), natomiast jako podstawę faktyczną – zawinione zaniechanie złożenia przez E. Ł. wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki, co winien był uczynić najpóźniej w dniu 5 kwietnia 2011 r. (k. 314-320, 332)

Powyższe okoliczności Sąd drugiej instancji ustalił na podstawie powołanych dokumentów, których prawdziwość i treść nie była kwestionowana w żadnym zakresie.

Sąd Apelacyjny zarzut naruszenia art. 365 §1 k.p.c. podzielił jedynie częściowo. Jakkolwiek bowiem zachodziła tożsamość podmiotowa między rozpoznawaną sprawą a sprawą V Gzd 4/13 Sądu Rejonowego wT., to przedmiot obu postępowań był inny. O wiążącym charakterze orzeczenia w sprawie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej mówić można jedynie w zakresie stwierdzenia, że pozwany był zobowiązany do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości najpóźniej w dniu 5 kwietnia 2011 r., albowiem okoliczność ta stanowiła podstawę wydania orzeczenia na podst. art. 373 ust. 1 pkt 1 prawa upadłościowego. Nie można przy tym zapominać, że orzeczenie ww. zakazu nie jest równoznaczne z powstaniem odpowiedzialności przewidzianej w przepisie art. 299 §1 k.s.h., a to z uwagi na możliwość uwolnienia się od odpowiedzialności w sytuacji nieponiesienia przez wierzyciela szkody (art. 299 §2 k.s.h. in fine).

Zgodzić natomiast należy się w całej rozciągłości z zarzutami opartymi na art. 233 §1 k.p.c. Nietrafna w kontekście całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego była konstatacja o braku podstaw do ogłoszenia upadłości po powstaniu niezaspokojonej wierzytelności powoda, a przed odwołaniem pozwanego z funkcji członka zarządu. Po pierwsze, o zawinionym zaniechaniu pozwanego w tym zakresie przesądza orzeczenie Sądu Rejonowego w T. w sprawie V Gzd 4/13. Po wtóre, na złą kondycję finansową Spółki wskazują dokumenty w postaci: 1) wykazującego stratę bilansu na dzień 30 czerwca 2011 r., 2) sporządzonego przez pozwanego jako prezesa zarządu Spółki i złożonego do sądu rejestrowego sprawozdania z działalności za rok 2010 r., z którego jednoznacznie wynika, że warunkiem dalszego funkcjonowania Spółki jest szybkie uzyskanie wyroku sądowego

w sprawie przeciwko kontrahentowi niemieckiemu w celu dochodzenia wierzytelności, nabyciem której nie był zainteresowany żaden podmiot zajmujący się profesjonalnie windykacją (k. 255), 3) pisma pozwanego do banku informującego o zakończeniu działalności, 4) umowy sprzedaży udziałów, w punkcie 5 której kupujący zobowiązał się podjąć działania zmierzające do przywrócenia płynności finansowej Spółki.

Rację przyznać należy także apelującemu co do tego, że pozwany nie wykazał, aby Spółka dysponowała majątkiem ruchomym w postaci wyposażenia apteki o wartości 98.050 zł. Niewątpliwie dokument prywatny w postaci wykazu majątku, przy zaprzeczeniu tej okoliczności przez stronę przeciwną za wystarczający dowód uznany być nie może. Pozwany nie udowodnił przede wszystkim, że wyposażenie takie na datę 4 lipca 2011 r. istniało. Gołosłowne pozostały także twierdzenia co do wartości wskazywanych składników majątkowych. Nie znajdowało również wystarczającego umocowania w zgromadzonym materiale dowodowym przyjęcie, że Spółka posiadała inne niż względem kontrahenta niemieckiego wierzytelności. Zauważyć należy, iż o wierzytelnościach takich nie wspomina pozwany w sprawozdaniu do sądu rejestrowego. W tej sytuacji sam zapis w bilansie spółki za przesądzający uznany być nie może. Przede wszystkim jednak pozwany nie udowodnił tego, że Spółka posiadała jakąkolwiek wierzytelność, z której zaspokoić mógłby się powód. Jak już wskazywano uprzednio możliwość wyegzekwowania długu J. K. (1) była wysoce wątpliwa, o ile nie niemożliwa, na co wskazuje brak chętnych do nabycia tej wierzytelności nawet za korzystną cenę. Zgodzić się przy tym należy też z apelującym co do tego, że na korzyść wierzyciela przemawia domniemanie w rozumieniu art. 234 k.p.c. poniesienia szkody w wysokości niewyegzekwowanego od Spółki świadczenia na skutek niezgłoszenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2011 r., IV CSK 335/10, OSNC-ZD 2011/3/59).

Konsekwencją uwzględnienie zarzutów natury prawnoprocesowej było również przyznaniem skarżącemu racji co do naruszenia przez Sąd pierwszej instancji prawa materialnego.

Powód wykazał w toku procesu, że w czasie pełnienia przez pozwanego funkcji członka zarządu Spółki powstała wierzitelność (...) S.A. w L. względem (...) sp. z o.o. w T. oraz że egzekucja przeciwko Spółce okazała się bezskuteczna. Udowodnił zatem przesłanki odpowiedzialności pozwanego wymienione w art. 299 §1 k.s.h. W tej sytuacji rzeczą pozwanego było wykazanie wystąpienia jednej z trzech przesłanek egzoneracyjnych przewidzianych przez przepis art. 299 §2 k.s.h. Powinności tej pozwany w toku procesu nie sprostował. Kwestia zawinionego zaniechania złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki przesądzona została orzeczeniem Sądu Rejonowego

w T. w sprawie V Gzd 4/13. Niezależnie od tego podnieść trzeba, że pozwany nie zaoferował żadnego skutecznego dowodu, który pozwoliłby na uznanie, że w okresie sprawowania przez niego funkcji członka zarządu majątek spółki wystarczał na zaspokojenie wierzycieli. Fakt regulowania w tym czasie zobowiązań publicznoprawnych tudzież względem banku nie może mieć charakteru przesądzającego, gdy się zważy, że Spółka posiadała nieuregulowane zaległości wobec innych wierzycieli, w tym powoda.

W relewantnym stanie prawnym dla określenia, czy dłużnik jest niewypłacalny w rozumieniu art. 11 ust. 1 prawa upadłościowego nieistotne było, czy dłużnik wykonuje wszystkich zobowiązań czy tylko części z nich oraz jaka jest ich wartość. Niewykonywanie zobowiązań

o niewielkiej wartości mogło stanowić jedynie podstawę oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości na podst. art. 12 prawa upadłościowego. Nie można też czynić zarzutu powodowi

z tego powodu, że mimo zaległości płatniczych kontynuował współpracę ze Spółką. Nałożenie na przedsiębiorcę obowiązku monitorowania kondycji finansowej kontrahenta przed każdą transakcją nie pozostawałoby w zgodzie z regułami obrotu gospodarczego. Nie może mieć też decydującego znaczenia charakter działalności prowadzonej przez dłużnika. Fakt ten w wystarczającym stopniu uwzględniany był bowiem w stosowaniu dłuższych terminów zapłaty za dostarczony towar. Jeżeli natomiast przedsiębiorca zakłada, że swoje długi będzie regulował z przyszłych dochodów od innych osób czy instytucji, musi także liczyć się z tym, że swoich należności z przyczyn od siebie niezależnych nie uzyska

i wkalkulować to w ryzyko prowadzonej działalności.

Pozwanemu nie udało się również wykazać, aby na skutek braku zgłoszenia

w odpowiednim czasie wniosku o ogłoszenie upadłości powód nie poniósł szkody. Przede wszystkim udowodnienie takiej przesłanki, podobnie zresztą jak i pozostałych, wymagałoby kompleksowej oceny kondycji finansowej Spółki przez biegłego, którego to dowodu pozwany nie zaoferował. Niezależnie od tego nie mógł ostać się argument, że w okresie od stycznia do lipca 2011 r. kondycja Spółki nie uległa zmianie, z czego pozwany wywodzi, że pozycja powoda jako wierzyciela była w tym czasie jednakowa. Innymi słowy, skoro nie mógłby zaspokoić się w czerwcu 2011 r., to rezultat byłby taki sam w czasie, gdy powstać miał obowiązek zgłoszenia wniosku. Idąc tokiem rozumowania pozwanego, należałoby jednak zauważyć, że skoro kondycja finansowa Spółki nie uległa zmianie w ww. okresie, to uznać trzeba by było konsekwentnie, że przesłanki do złożenia wniosku o upadłość wystąpiły jeszcze przed powstaniem wierzitelności powoda. W tej sytuacji wysoce wątpliwym

w świetle zasad doświadczenia życiowego byłoby przyjęcie, że powód zdecydowałby się na kontynuowanie współpracy i sprzedaż towarów. Aktualny pozostawałby zatem związek przyczynowy między niezgłoszeniem w odpowiednim czasie wniosku o ogłoszenie upadłości a powstaniem szkody u powoda.

W konkluzji powyższych rozważań dojść należało do przekonania, że powód wykazał wszystkie przesłanki odpowiedzialności pozwanego na podst. art. 299 §1 k.p.c., zaś pozwanemu nie udało się udowodnić żadnej z przesłanek egzoneracyjnych wymienionych

w art. 299 §2 k.s.h.

Oczywiście nieuzasadniony był podniesiony w odpowiedzi na apelację wniosek

o odrzucenie apelacji, która została złożona z zachowaniem terminów przewidzianych w art. 328 §1 k.p.c. i art. 369 §1 k.p.c. (k. 452, 454, 455, 466, 468, 476).

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 §1 k.p.c. zmienił zaskarżony wyrok i uwzględnił w całości żądanie pozwu, którego wysokość kwestionowana nie była, a nadto znajdowała uzasadnienie w przedłożonych przy pozwie tytułach wykonawczych wydanych przeciwko (...) sp. z o.o. w T.. Konsekwencją orzeczenia reformatoryjnego była konieczność modyfikacji rozstrzygnięcia o kosztach procesu, na które po stronie powodowej złożyły się: opłata od pozwu – 5186 zł (liczona od kwoty 103.708,72 zł), opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17 zł, wynagrodzenie radcy prawnego – 3600 zł (§6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, t. jedn. Dz. U. z 2013 r., poz. 490), koszty dojazdu pełnomocnika – 288 zł, o czym orzeczono na podst. art. 98 §1 k.p.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego ani nakład pracy pełnomocnika powoda, ani stopień skomplikowania sprawy nie uzasadniał przyznania wynagrodzenia pełnomocnikowi w podwójnej wysokości.

Za podstawę rozstrzygnięcia o kosztach postępowania apelacyjnego, które po stronie powodowej ograniczyły się do opłaty od apelacji (5186 zł) oraz wynagrodzenia radcy prawnego (5400 zł) przyjęto art. 98 §1 k.p.c. w zw. z art. 391 §1 k.p.c. oraz §2 pkt 6 w zw.

z §10 ust. 1 pkt 2 i w zw. z §21 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015 r., poz. 1804)

SSA Marek Boniecki SSA Hanna Nowicka de Poraj SSA Barbara Baran