

Sygn. akt V AGa 487/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 września 2019r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach V Wydział Cywilny

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wiesława Namirska
Sędziowie:	SA Jadwiga Galas SA Zofia Kołaczyk (spr.)
Protokolant:	Anna Fic

po rozpoznaniu w dniu 12 września 2019r. w Katowicach

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w R.

przeciwko D. J. i K. K.

o zapłatę

na skutek apelacji pozwanego D. J.

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 19 września 2017r., sygn. akt V GC 127/16

1. prostując w zaskarżonym wyroku oczywistą niedokładność polegającą na braku oznaczenia przedmiotu sprawy, która jest sprawą o zapłatę - oddała apelację;
2. zasądza od pozwanego D. J. na rzecz powódki kwotę 8.100 (osiem tysięcy sto) złotych tytułem kosztów postępowania apelacyjnego.

SSA Jadwiga Galas	SSA Zofia Kołaczyk	SSA Wiesława Namirska
-------------------	--------------------	-----------------------

Sygn. akt V AGa 487/18

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy uwzględnił powództwo (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w R. oparte na regulacji art. 299 § 1 k.s.h. zasądając od pozwanego D. J. na rzecz powódki 234.335,34 zł wraz z ustawowymi odsetkami solidarnie z K. K..

Rozstrzygnięcie zostało oparte na następujących ustaleniach faktycznych i wnioskach: Powódka (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w R. wpisana została do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem (...).

W ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej powódka współpracowała ze spółką (...) Sp. z o. o. w P. w zakresie sprzedaży wkrętów kolejowych i podkładek. Z tytułu tej współpracy powódka wystawiła pozwanej faktury VAT: nr (...) z dnia 10 grudnia 2012 r. z terminem płatności wyznaczonym na dzień 9 stycznia 2013 r. oraz nr (...) z dnia 28 grudnia 2012 r. z terminem płatności wyznaczonym na dzień 28 stycznia 2013 r. W dniu 27 lutego 2013 r. został wydany przez Sąd Okręgowy w Lublinie IX Wydział Gospodarczy, sygn. akt IX GNc 100/13 nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym zasądający na rzecz powódki od pozwanej kwotę 114.906,60 zł z odsetkami ustawowymi w wysokości 13% w stosunku rocznym od dnia 10 stycznia 2013 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 5.054 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania. W dniu 2 kwietnia 2013 r. została wydany przez Sąd Okręgowy w Lublinie IX Wydział Gospodarczy, sygn. akt IX GNc 192/13 nakaz zapłaty w postępowaniu nakazowym zasądający na rzecz powódki od pozwanej kwotę 118.468,98 zł z odsetkami ustawowymi w wysokości 13% w stosunku rocznym od dnia 28 lutego 2013 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 5.098 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania.

Postanowieniem z dnia 30 października 2015 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Częstochowie A. B. umorzył postępowanie egzekucyjne o sygn. akt KM 2495/13 wobec spółki (...) Sp. z o. o. w P. z uwagi na jej bezskuteczność. Egzekucja ze wskazanych przez wierzyciela sposobów nie dała pozytywnego wyniku. W dacie umorzenia postępowania egzekucyjnego Spółka nie posiadała środków finansowych, majątku ruchomego oraz nieruchomości, z których można by było wyegzekwować należność powódki. W trakcie postępowania egzekucyjnego została łącznie wyegzekwowana kwota 41.350,49 zł.

K. K. był Prezesem jednoosobowego zarządu (...) Sp. z o. o. w okresie od jej rejestracji w KRS (18 lutego 2012 r.) do dnia 14 lutego 2014 r., kiedy to jego funkcję przejął pozwany D. J. do dnia 21 stycznia 2015 r. a następnie ponownie tę funkcję przejął K. K. aż do czasu wykreślenia go z KRS z urzędu w dniu 24 lutego 2015 r., a na skutek informacji z Krajowego Rejestru Sądowego o jego karalności. W chwili obecnej spółka (...) nie posiada reprezentacji.

W trakcie prowadzonej działalności gospodarczej w okresie od października 2012 r. do grudnia 2014 r. z ksiąg spółki wynikało (...) Sp. z o. o., że posiadała ona w dyspozycji środki finansowe na bieżące zaspakajanie zobowiązań. Kapitał własny był w tym okresie przez cały czas dodatni. Jednakże z nieznanymi przyczynami środki finansowe pozostające w dyspozycji spółki, a widniejące w dokumentach finansowych, nie były przeznaczone na regulowanie bieżących zobowiązań. Zatory płatnicze powstały już w styczniu 2013 r. W kwietniu 2013 r. zobowiązania przeterminowane stanowiły 26,37% majątku spółki na ostatni dzień danego miesiąca. Obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości powstał w dniu 14 maja 2013 r. albowiem niespłacone w ciągu trzech miesięcy po terminie zobowiązania miały wartość większą niż 10% majątku spółki. Nie ma również materialnych dowodów, że gotówka, która występowała w kasie spółki w dokumentach finansowych istniała w rzeczywistości. Dokumenty finansowe spółki potwierdzają bowiem pobieranie środków finansowych z konta spółki przez prezesa K. K., które później do spółki nie wracały.

Powódka w dniu 9 czerwca 2016 r. wezwała obu pozwanych do zapłaty kwoty 234.335,34 zł, na którą składały się: pozostała do zapłaty należność główna w kwocie 64.906,60 zł wraz z odsetkami za tzw. okresy zamknięte w kwocie 5.279,07 zł, orzeczona nakazem z dnia 27 lutego 2013 r., w sprawie sygn. akt: IX GNC 100/13, wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi od łącznej kwoty 70.185, 67 zł od dnia 29 maja 2013 r. (dzień po dniu ostatniej wpłaty) do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami liczonymi od kwoty 70.185,67 zł od dnia 29 maja 2013 r. (dzień po dniu dokonania ostatniej wpłaty) do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia 9 czerwca 2016 r. w łącznej kwocie 22.244,05 zł, pozostała do zapłaty należność główna należność główna w kwocie 116.412,81 zł orzeczona nakazem zapłaty z dnia 2 kwietnia 2013 r. w sprawie za sygn. akt IX GNc

192/13, wraz z odsetkami ustawowymi liczonymi w/w kwoty od dnia 28 lutego 2014 r. (dzień po dniu dokonania ostatniej wpłaty) do dnia 31 grudnia 2015 r. oraz odsetkami ustawowymi za opóźnienie liczonymi od dnia 1 stycznia 2016 r. do dnia 9 czerwca 2016 r. w łącznej kwocie 25.492,81 zł.

W tych okolicznościach faktycznych zaistniały przesłanki do przypisania pozwanemu odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. Wskazując na treść tej regulacji i jej charakter Sąd uznał, że powódka wykazała bowiem, iż spółka, w której funkcje prezesa zarządu sprawowali pozwani, posiada zobowiązania wobec niej wynikające z dwóch tytułów wykonawczych tj. nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym z dnia, sygn. akt IX GNC 100/13 oraz nakazem zapłaty w postępowaniu nakazowym z dnia 2 kwietnia 2013 r. w sprawie za sygn. akt IX GNC 192/13, a prowadzone egzekucje okazały się bezskuteczne. Spółka nie posiada jakiegokolwiek majątku z którego można by uzyskać zaspokojenie.

Zgodnie z dyspozycją art. 299 § 2 k.p.c. członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności w trzech sytuacjach: jeżeli wykaże, że we właściwym czasie zgłosił wniosek o upadłość lub wszczęto postępowanie układowe, gdy nie doszło do zgłoszenia wniosku o upadłość oraz nie wszczęto postępowania układowego ale nastąpiło to nie z jego winy, wreszcie gdy nawet nie zgłoszono wniosku o upadłość lub nie wszczęto postępowania układowego a wierzyciel nie poniósł szkody.

Wskazując na treść regulacji art. 299 § 2 k.s.h. Sąd Okręgowy podniósł, że pozwani nie wykazali przesłanek na które się powoływali, a to iż w czasie kiedy sprawowali funkcję członka zarządu nie było podstaw do ogłoszenia upadłości bowiem spółka posiadała majątek, z którego możliwe byłoby zaspokojenie roszczenia. Pozwany D. J. nie powoływał się na swoją niezajomość sytuacji finansowej spółki w momencie objęcia przez niego funkcji prezesa zarządu, a co pozostawił decyzji pozwanym. Właściwy czas do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości jest przesłanką obiektywną, ustalaną w oparciu o okoliczności faktyczne każdej sprawy. Dla jego określenia nie ma znaczenia subiektywne przekonanie członków zarządu. Przepis art. 299 § 2 k.s.h. przewiduje domniemanie winy członka zarządu w niezgłoszeniu wniosku o upadłość we właściwym czasie ze względu na to, że członkom zarządu powinien być znany na bieżąco stan finansowy spółki, a co za tym idzie możliwości zaspokojenia długów.

Bezsprzecznie pozwani K. K. i D. J. sprawowali funkcję prezesa zarządu w dacie wymagalności zobowiązania powódki oraz w chwili kiedy zaszły przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenia upadłości. Wniosek o ogłoszenie upadłości powinien zostać złożony z uwagi na sytuację majątkową spółki w dniu 14 maja 2013 r. Natomiast brak jest podstaw do uwzględnienia argumentacji przedstawionej przez pozwanego, że pozwany D. J. nie zajmował się sprawami finansowymi spółki albowiem jako osobą podejmującą się sprawowania funkcji prezesa zarządu powinien mieć wiedzę o sytuacji finansowej spółki.

Podstawę prawną uwzględnione powództwa stanowił art. 299 k.s.h. w związku z art. 481 § 1 i § 2 k.c.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 k.p.c.

Wyrok ten zaskarżył pozwany D. J. wnosząc o jego uchylenie i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania ewentualnie o zmianę wyroku przez oddalenie powództwa w stosunku do skarżącego oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu za obie instancje. Rozstrzygnięciu skarżący zarzucił naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w zw. z art. 328 § 2 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, dokonanej wybiórczo wbrew zasadom logiki i doświadczenia życiowego – polegającej na przyjęciu po stronie pozwanego wiedzy uzasadniającej wystąpienie z wnioskiem ogłoszenia upadłości; naruszenie prawa materialnego art. 299 k.s.h. poprzez błędną wykładnię i przyjęcie spełnienia przesłanek odpowiedzialności pozwanego.

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

Apelacja nie jest zasadna.

Ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Okręgowy, stanowiące podstawę faktyczną rozstrzygnięcia Sąd Apelacyjny podziela jako mające odzwierciedlenie w materiale dowodowym sprawy, przyjmując je w konsekwencji za własne. Wbrew stanowisku skarżącego materiał dowodowy stanowiący ich podstawę został oceniony w granicach zakreślonych treścią art. 233 § 1 k.p.c. z uwzględnieniem wynikających z tej normy procesowej zasad. Ocena ta nie koliduje tak z zasadami logiki, jak i doświadczenia życiowego w zakresie objętym zarzutami apelacji. W szczególności nie można uznać za skarżącym jakoby wydana w sprawie opinia biegłej sądowej podważała przypisanie pozwanemu odpowiedzialności z art. 299 § 1 k.s.h. w kontekście podnoszonego przez pozwanego twierdzenia braku przesłanek do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości w okresie sprawowania przez niego funkcji członka zarządu dłużnej spółki.

W tym miejscu nadmienić należy, że pozwany na członka zarządu został powołany uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) spółki z o.o. w P. z dnia 15 stycznia 2014 r. (protokół k: 343-344), gdy wpis do KRS, który nastąpił 19 lutego 2014 r. nosił wyłącznie charakter deklaratoryjny.

Z opinii biegłej jednoznacznie wynika, że aczkolwiek dłużna spółka, w tym i w okresie sprawowania zarządu przez pozwanego, wykazywała posiadanie środków obrotowych (przy braku innego majątku), przyływ środków pieniężnych to nie regulowała zobowiązań. W spółce występowały przeterminowane zobowiązania ponad 3 miesiące już od kwietnia 2013 r. (26,37% ogólnej wartości majątku), gdy w okresie zarządu pozwanego wskaźniki te kształtowały się na poziomie od 17,77% do 36,72% a prowadzone egzekucje przeciwko spółce od 2013 r. były nieskuteczne (postanowienie k: 24). W ocenie biegłej wątpliwości budziło to czy środki, które formalnie spółka wykazywała były fizycznie w jej dyspozycji, gdy jednocześnie brak było wśród dokumentacji spółki raportów kasowych, materialnych dowodów potwierdzających to, że wykazywane w zestawieniach środki istniały w rzeczywistości. Już pierwsza transakcja spółki przyniosła stratę, a którą to transakcją spółka rozliczyła kompensatę przez dostawę towaru nabytego od powódki, a za który to towar nigdy nie zapłaciła (k. 147). Z opinii biegłej wynika, że przesłanka niewypłacalności spółki determinująca wystąpienie z wnioskiem o ogłoszenie upadłości istniała już od maja 2013 r. Analiza materiału wskazuje, że istniała ona również w okresie sprawowania zarządu przez pozwanego a który nie uczynił zadość temu obowiązkowi. Nie może być przy tym podzielone stanowisko apelacji jakoby pozwany nie posiadał wiedzy o złej sytuacji finansowej spółki, która uzasadniałaby złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości. Podkreślić należy, że z racji pełnionej funkcji i to jedyne go członka zarządu pozwany sprawując zarząd, prowadząc sprawy spółki miał obowiązek bieżącego kontrolowania jej finansów, w tym zapoznania się z jej faktyczną sytuacją w momencie podjęcia decyzji o objęciu funkcji zarządczej w spółce, z czym wiąże się jednocześnie odpowiedzialność z art. 299 § 1 k.s.h. Wszelkie zaniedbania w tym zakresie nie uchylają tej odpowiedzialności a stanowią przejaw zaniedbania wykonania podstawowych obowiązków, a do których należy też decyzja do co regulowania zobowiązań spółki, dysponowanie jej środkami, podejmowanie działań naprawczych. W orzecznictwie akcentuje się, że na gruncie odpowiedzialności określonej w art. 299 k.s.h. członek zarządu spółki nie może powoływać się na niezajomość stanu jej finansów jako przyczyny niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zabezpieczającego jej ogłoszenie. Członkom zarządu powinien być znany na bieżąco stan finansów spółki, a co za tym idzie możliwość zaspokojenia długów (por. wyroki Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2008 r., IV CSK 430/07, z 2 października 2008 r., I UK 39/08, 11 czerwca 2008 r., II CSK 545/07, 16 października 2006 r., II UK 85/06).

Błędnie też skarżący utożsamia stan niewypłacalności jako przesłankę rodzącą obowiązek wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości li tylko z kapitałem ujemnym spółki. Podkreślić należy, że przesłanki ogłoszenia upadłości określone są w ustawie Prawo upadłościowe (dalej p.u. z 28 lutego 2003 r.) zgodnie z którą upadłość ogłasza się w stosunku do dłużnika, który stał się niewypłacalny - art. 10 p.u. Niewypłacalność zaś została zdefiniowana w art. 11 p.u., który w brzmieniu wówczas obowiązującym w § 1 stanowił, że dłużnika uznaje się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Drugą zaś podstawę niewypłacalności, a co za tym idzie ogłoszenia upadłości określono § 2 w świetle którego stanowiło ją tzw. przeciążenie majątku. Chodzi tu o sytuację w której zobowiązanie przekroczy wartość majątku dłużnika, nawet wówczas, gdy na bieżąco wykonuje on zobowiązania. Są to dwie odrębne alternatywne przesłanki ogłoszenia upadłości. W świetle opinii biegłego niewątpliwie jest, że dłużna spółka, nie regulowała w sposób trwały wymagalnych zobowiązań, ich przeterminowanie przekraczało trzy

miesiące jak i 10% wartości bilansowej majątku. Już kwietniu 2013 r. zobowiązania przeterminowane stanowiły 26,37% majątku, a w okresie objęcia zarządu przez pozwanego wynosiły one 36,72%.

Na gruncie regulacji statuującej odpowiedzialność członka zarządu za zobowiązania spółki a to art. 298 k.s.h. a którego odpowiednikiem jest art. 299 k.s.h. ugruntowany już został pogląd, że czasem właściwym na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nie jest czas w którym spółka nie posiada majątku pozwalającego na zaspokojenie wierzycieli, stan majątkowy kwalifikuje ją jako bankruta, gdyż to niweczyłoby sens postępowania upadłościowego, pozbawiając wszystkich wierzycieli jakiegokolwiek ochrony prawnej ich interesów (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 18 października 200 r., III CKN 198/00, 16 października 1998 r., III CKN 650/97, 14 stycznia 2011 r., V CSK 211/10, 13 marca 2009 r., II CSK 543/08). Sens art. 299 § 2 k.s.h. (poprzednio art. 298 § 2 k.s.h.) sprowadza się do tego by wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony wówczas gdy jest wiadome, że spółka nie ma możliwości zaspokojenia wszystkich wierzycieli ale istnieją jeszcze możliwości prawnej ochrony ich interesów. Niewstąpienie zaś we właściwym czasie przez zarząd spółki z wnioskiem o ogłoszenie upadłości powoduje u jej wierzycieli szkodę w postaci pogorszenia i utrudnienia możliwościom zaspokojenia za które odpowiadają z mocy art. 299 § 1 k.s.h. członkowie zarządu (por. wyrok Sądu Najwyższego z 20 września 2005 r., V CK 129/05). Czasem właściwym jest czas, gdy wprawdzie dłużnik spłaca niektóre długi, ale wiadomo że ze względu na swą sytuację nie będzie mógł zaspokoić wszystkich swoich wierzycieli.

W stanie rozpoznawanej sprawy dłużna spółka nie posiadała wartościowego majątku trwałego a środki wpływające na konto były pobierane i nie trafiały do kasy spółki. Spółka praktycznie była niewypłacalna od początku działalności, w zasadzie przez cały czas w sposób ciągły nie wykonywała swoich wymagalnych zobowiązań, tak też było przez okres sprawowania zarządu przez pozwanego, gdy egzekucje skierowane przeciwko spółce nie przyniosły pożądanego rezultatu. Spółka mimo wykazywania w księgach wolnych środków finansowych nie regulowała też i zobowiązań publicznoprawnych na co wskazuje fakt wystawienia tytułu egzekucyjnego przez Naczelnika Pierwszego Urzędu Skarbowego w C. co do należności głównej w kwocie 72.048 zł wraz z odsetkami w kwocie 4.915,06 zł i prowadzenie ich egzekucji. To zaś pozwala wnioskować o pozorności wykazywanych wolnych środków, na co zwróciła uwagę biegła. Fakt wykazywania środków w bilansie nie oznacza automatycznie, że były one fizycznie w dyspozycji spółki.

W stanie faktycznym sprawy niezasadny jest też zarzut naruszenia art. 299 k.s.h., a który skarżący łączy z przyjęciem spełnienia przesłanki odpowiedzialności pozwanego. Nie można tutaj mówić aby Sąd Okręgowy błędnie zinterpretował tę normę prawną bądź dokonał błędnej jej subsumcji. Niewątpliwie pozwany pełnił funkcję jedynego członka zarządu dłużnej spółki w okresie istnienia wymagalnego i już znacznie przeterminowanego zobowiązania względem powoda, a którego egzekucje wszczęte w 2013 r. na podstawie prawomocnych nakazów zapłaty wydanych przeciwko spółce 27 lutego 2013 r. i 2 kwietnia 2013 r. były bezskuteczne.

W materiale dowodowym sprawy podzielić należy stanowisko Sądu pierwszej instancji, że nie powiodła się podjęta przez pozwanego próba ekskulpacji w oparciu o pierwszą z przesłanek przewidzianych w art. 299 § 2 k.s.h., gdy nie można mówić w tym przypadku, że w okresie sprawowania zarządu przez pozwanego nie wystąpiły przesłanki do ogłoszenia upadłości spółki, jak i aby niezgłoszenie wniosku nastąpiło bez jego winy.

Z tych przyczyn apelacja jako pozbawiona uzasadnionych podstaw mająca w istocie charakter polemiki z ustaleniami i oceną Sądu Okręgowego, podlegała oddaleniu na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono w oparciu o regulację art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 99 k.p.c. obciążając nimi pozwanego stosownie do wyniku sporu.

SSA Zofia Kołaczyk	SSA Wiesława Namirska	SSA Jadwiga Galas
--------------------	-----------------------	-------------------