

**Sygn. akt VI GC 225/16**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

**Dnia 29 grudnia 2016 r.**

Sąd Okręgowy w R. VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

**Przewodniczący: SSO Beata Hass-Kloc**

**Protokolant: st. sekr. sądowy Joanna Kościak**

po rozpoznaniu w dniu 19 grudnia 2016 r. w R.

na rozprawie

sprawy z powództwa: (...) Sp. z o.o. w R. przeciwko: M. H., W. K.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanych M. H. i W. K. solidarnie na rzecz powoda (...) Sp. z o. o. w R. kwotę 149.128,16 zł (słownie: sto czterdzieści dziewięć tysięcy sto dwadzieścia osiem złotych szesnaście groszy) z ustawowymi odsetkami za czas opóźnienia od dnia 18 marca 2016r. do dnia zapłaty,

**II. zasądza od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwotę 14.674,00 zł (słownie: czternaście tysięcy sześćset siedemdziesiąt cztery złote) tytułem kosztów procesu, w tym kwotę 7.217,00 zł (słownie: siedem tysięcy dwieście siedemnaście złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego,**

III. zasądza od pozwanych solidarnie na rzecz powoda kwotę 3.024,65 zł (słownie: trzy tysiące dwadzieścia cztery złote sześćdziesiąt pięć groszy) tytułem zwrotu kosztów postępowania zabezpieczającego oraz kwotę 1.800,00 zł (słownie: jeden tysiąc osiemset złotych) tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu zabezpieczającym.

sygn. akt VI GC 225/16

## UZASADNIENIE

wyroku z dnia 29 grudnia 2016 r.

Pozwem wniesionym w dacie 18.03.2016 r. powód (...) sp. z o.o. wniósł o zasądzenie na swoją rzecz solidarnie od pozwanych M. H. i W. K. kwoty 149 128,16 zł. wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu i kosztami postępowania.

W uzasadnieniu wskazał, że pozwani byli członkami zarządu spółki (...) sp. o.o. , która zawarła z powodem umowę na wykonanie i sprzedaż betonu, wykonaną przez powoda, z tytułu której powód wystawił w 2014 r. faktury VAT, wymienione w pozwie.

Powód wobec braku zapłaty uzyskał tytuły egzekucyjne przeciwko spółce także wymienione w pozwie.

Powód wskazał, że spółka jest niewypłacalna w rozumieniu art. 11 pr. up. i nie może uzyskać zaspokojenia w/w należności, jako że nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań, opóźnienie przekracza trzy miesiące, ma charakter trwały. Powód nie jest jedynym wierzycielem spółki.

Pozwani nie zgłosili wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, pomimo przesłanek tej upadłości.

Egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna, z uwagi na niewypłacalność spółki, w trakcie postępowania egzekucyjnego nie dokonano żadnego zajęcia.

Wyjaśniając wysokość żądania powód wskazał, że składają się nań kwota - 76 177,55 zł. z nakazu z dnia 9.07.2014 r. V GNc 3132/14 tj. należność główna, skapitalizowane odsetki oraz koszty procesu,

- 19 876,53 zł. z nakazu zapłaty z dnia 15.10.2014 r. V GNc 4407/14 należność główna, skapitalizowane odsetki oraz koszty procesu,

- 18 845,29 zł. z wyroku z dnia 12.08.2015 r. V GC 730/15 , należność główna, skapitalizowane odsetki oraz koszty procesu,

-34 228,79 zł z ugody sądowej z 24.03.2015 r. V GC 171/15, należność główna, skapitalizowane odsetki oraz koszty procesu.

Postanowieniem z dnia 20.04.2016 r. VI GNc 124/16 Sąd Okręgowy udzielił zabezpieczenia w niniejszej sprawie.

W dniu 20.04.2016 r. Sąd uwzględnił roszczenie w całości wydając nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym sygn. akt VI GNc 124/16.

We wniesionym od całego nakazu zapłaty sprzeciwie pozwany M. H. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów postępowania.

Pozwany zaprzeczył, aby spółka była niewypłacalna , wskazując na skutecznie prowadzone egzekucje komornicze oraz na jej majątek w postaci wierzytelności na kwotę ponad 2 000 000 zł.

Pozwany zarzucił brak szkody po stronie powoda jako, że w razie ogłoszenia upadłości powód nie uzyskałby spłaty, jako że w okresie od powstania tego obowiązku spółka spłacała powoda.

Pozwany podniósł, że brak spłaty powoda wynika wyłącznie ze zgłoszenia przez wierzycieli spółki w złej wierze wniosku o ogłoszenie upadłości, co spowodowało wypowiedzenie linii kredytowych i chwilowe uniemożliwienie spłaty.

We wniesionym od całego nakazu zapłaty sprzeciwie pozwany W. K. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie kosztów postępowania powtarzając w/w zarzuty i argumentację.

W odpowiedzi na sprzeciw pozwanych /k. 304/ powód podtrzymał dotychczasowe stanowisko w sprawie rozwijając argumentację na jego poparcie.

Wskazując na bezskuteczność egzekucji powołał się na pisma komornika sądowego i jego informację z przebiegu dotychczasowego postępowania egzekucyjnego, z którego wynikało prowadzenie przeciwko spółce szeregu egzekucji kwotę około 500 000 zł. i brak możliwości zapłaty.

Wskazali, że potencjalna możliwość poprawienia sytuacji spółki w przyszłości, jak podejmowane czynności celem odzyskania przez spółkę środków finansowych, nie ma znaczenia dla odpowiedzialności za niezłożenie wniosku o upadłość w odpowiednim czasie.

Nie mają znaczenia okoliczności na skutek których spółka zaprzestała spłaty zobowiązań, w tym zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości.

Dalej wskazali, że postanowieniem z dnia 1.07.2016 r. orzeczono wobec pozwanego W. K. zakaz prowadzenia działalności gospodarczej, uznając go winnym niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Podniósł też argumenty na okoliczność poniesienia szkody w rozumieniu art. 299 ksh na skutek zawinionego niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

W piśmie procesowym z dnia 8.08.2016 r. /k. 424/ pozwani podtrzymali dotychczasowe stanowisko w sprawie.

W piśmie procesowym z dnia 15.09.2016 r. powód podtrzymał stanowisko w sprawie.

Wnioskiem z dnia 12.10.2016 r. /k. 467/ powód wniósł o przyznanie mu kosztów postępowania zabezpieczającego.

Na rozprawie w dniu 7.11.2016 r. pozwany W. K. podniósł, że spółka podjęła działania celem spłaty zadłużenia powoda, podejmując współpracę handlową.

W dacie 16.11.2016 r. pełnomocnik ustanowiony dla pozwanych z urzędu w związku z wypowiedzeniem mu pełnomocnictwa, wniósł o zwolnienie go z funkcji i przyznanie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, które nie zostały uiszczone nawet w części.

Na rozprawie w dniu 19.12.2016 r. odnośnie zawiązanej współpracy gospodarczej ze spółką (...) wskazał, że nie ma zapotrzebowania na większą ilość towaru i nie będzie kontynuowana. Pozwany wskazał, że spółka sprzedała powodowi piasek za kwotę 3 000 zł. tym samym sukcesywnie zmniejsza zadłużenie.

#### **Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:**

Pozwani M. H. i W. K. pełnią funkcję członków zarządu spółki (...) sp. o.o., pełniąc ją także w dacie zawarcia z powodem (...) sp. o.o. na umowy o wykonanie i dostawę betonu.

Dowody: odpis aktualny KRS k. 30-36.

Okoliczność, pełnienia funkcji w dacie zawarcia z powodem umowy jako bezsporna nie wymagała dowodzenia w myśl art. 229 kpc.

Powód wykonywał umowę, dostarczał spółce (...) sp. z o.o. towar sukcesywnie, wystawiając z tytułu zapłaty ceny faktury VAT nr : (...) z dnia 10.06.2014 r., (...) z dnia 18.06.2014 r., (...) z dnia 16.05.2014 r., (...) z dnia 29.05.2014 r., (...) z dnia 09.04.2014 r., (...) z dnia 17.04.2014 r., (...) z dnia 29.04.2014 r., (...) z dnia 30.04.2014 r.

dowody: faktury VAT k. 37-45,

Wobec braku zapłaty powód wstąpił na drogę sądową, uzyskując przeciwko spółce (...) sp. o.o. tytuły egzekucyjne w postaci:

- wyroku z dnia 12.08.2015 r. V GC 730/15 na kwotę 13 527,29 zł. należności głównej wraz z odsetkami oraz kosztów procesu 677 zł. 2400 zł. i 17 zł. ,

- nakazu zapłaty z dnia 15.10.2014 r. V GNc 4407/14 na kwotę 14 951,27 zł. należności głównej wraz odsetkami i kwotą kosztów procesu 187 zł., 2417 zł.

- ugody sądowej z dnia 24.03.2015 r. w sprawie V GC 171/15 na kwotę 27 230,97 zł. należności głównej , odsetkami i kosztami postępowania 2 758 zł.

- nakazu zapłaty z dnia 9.07.2014 r. V GNc 3132/14 na kwotę 65 632,62 zł. należności głównej , odsetkami i kosztami postępowania 821 zł. i 3617 zł.

dowody: wyrok V Gc 730/15 k. 46-47, nakaz zapłaty k. 48, ugoda k. 4950, nakaz zapłaty k. 51-52,

Powód wszczął przeciwko B. sp. o.o. egzekucję, która okazała się bezskuteczna.

Z informacji uzyskanej w toku postępowania egzekucyjnego KM (...), (...), (...) Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w R. J. K. z daty 17.02.2016 r. wynikało, że przeciwko spółce prowadzonych jest 14 postępowań egzekucyjnych, kwota dochodzonych należności to około 500 000 zł. Egzekucje prowadzone są przez ograny z terenu całego kraju. Dokonano zajęcia ruchomości służących do prowadzenia działalności gospodarczej w postaci sprzętu budowlanego o znikomej wartości. Spółce nie przysługują żadne wierzytelności, ani nieruchomości, nie prowadzi działalności ani nie generuje przychodu, nie jest w stanie regulować zobowiązań.

Wartość ustalonego majątku spółki w stosunku do liczby prowadzonych postępowań oraz wysokości dochodzonych roszczeń nie rokuje skutecznym zakończeniem prowadzonych egzekucji.

dowody: pismo komornika z dnia 17.02.2016 r. k. 67,

Spółka (...) sp. o.o. zaprzestała trwale spłaty swoich wymagalnych zobowiązań wobec wielu wierzycieli, przy czym najstarsze terminy wymagalności sięgają września 2013 r.

dowody: informacje z (...) k. 53-61, k. 71-74,

W roku 2014 r. Spółka (...) sp. o.o. poniosła stratę – 618 758,93 zł. i wykazywała ujemny kapitał własny - 663 224,11 zł.

dowody: kserokopie rachunku zysków i strat oraz bilansu za 2014 r. k. 6264, uchwały k. 65-66 ,

Spółka (...) sp. o.o. wystąpiła jako powód w dwóch sprawach o uznanie czynności prawnej w stosunku do siebie za bezskuteczną, przeciwko dwóm pozwany, uzyskując na swoją rzecz w każdej ze spraw postanowienia w przedmiocie zabezpieczenia powództwa.

W dacie 18.11.2016 r. Sąd Okręgowy w R. wyrokiem w sprawie VI GC 69/16 uwzględnił powództwo B. sp. o.o. , przeciwko (...) sp. o.o., w której powód wskazywał, iż przysługują mu wobec (...) sp. o.o. sp. k. wierzytelności w wysokości 796 895,23 zł. , o uznanie za bezskuteczne wobec powoda umowy sprzedaży nieruchomości, zawartej pomiędzy pozwany w tamtej sprawie a w/w dłużnikiem powoda i oznaczonej w wyroku, w oparciu o art. 527 kc.

W dacie 19.12.2016 r. wyrok nie był prawomocny.

dowody: postanowienie z dnia 24.02.2016 r. I C 270/16 k. 184 -188, postanowienie z dnia 18.03.2016 r. k. 203, wyrok zVI GC 69/16 z uzasadnieniem k. 515-523,

Postanowieniem z dnia 24.11.2014 r. w sprawie V GU 52/14 Sąd Rejonowy w R. oddalił wnioski wierzycieli o ogłoszenie (...) sp. o.o. , wobec braku wykazania przez wnioskodawców przymiotu wierzycieli B. sp. o.o. wobec spornego charakteru wierzytelności i tym samym legitymacji do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, nie rozstrzygając w oparciu o przesłanki stanu niewypłacalności, wskazując przy tym w uzasadnieniu, że materiał dowodowy pozwalał na przyjęcie tego stanu.

dowody: kopie dokumentów z akt sprawy V GU 52/14 i V GU 53/14: k. 331-423, w tym : wniosek o ogłoszenie upadłości k. 331, wniosek o ogłoszenie upadłości k. 337, postanowienie z dnia 24.11.2014 r. z uzasadnieniem k. 406-417, postanowienie z dnia 7.04.2015 r. z uzasadnieniem VI Gz 87/15 k. 418 – 423,

W dacie 19.10.2016 r. powód wznowił stosunki handlowe ze spółką (...) sp. o.o. składając zamówienie na piasek po ustalonej cenie 14 zł./tonę. W tym celu B. sp. o.o. zakupił piasek u podmiotu trzeciego w ilości jednej tony. Spółka sprzedała powodowi piasek za kwotę 7 736,25 zł. po umówionej cenie, płatne przelewem - 7 dni.

dowody: zamówienie dnia 19.10.2016 r. k. 480, faktura VAT nr (...) . 481, faktura Vat nr (...) r. k. 482, 513,

Prawomocnym postanowieniem z dnia 5.08.2016 r. KM (...) Komornik Sądowy J. K. ustalił wysokość kosztów postępowania zabezpieczającego na 2 466,94 zł. + 557,71 zł. VAT.

Dowody: postanowienie z dnia 5.08.2016 r. k. 484,

Sąd ustalając powyższy stan faktyczny oparł się na dowodach z powołanych dokumentów prywatnych i urzędowych oraz wydruków (...), których autentyczności i treści strony postępowania nie kwestionowały i które nie budziły takich wątpliwości Sądu.

**Sąd Okręgowy mając na uwadze powyższe zważył co następuje:**

Powód wywodzi swe roszczenie z art. 299 § 1 ksh. Zgodnie ze wskazanym przepisem przesłankami odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. są: istnienie określonego zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w czasie, kiedy dana osoba była członkiem zarządu spółki oraz bezskuteczność egzekucji tego zobowiązania przeciwko spółce czy to w czasie pozostawania przez tę osobę członkiem zarządu, czy to już po jej odwołaniu z zarządu.

Powód winien wykazać istnienie objętych tytułami egzekucyjnymi wierzytelności, w czasie gdy pozwani byli członkami zarządu spółki oraz bezskuteczność ich egzekucji.

Wierzytelność powoda wobec spółki objęta nakazem zapłaty powstała w maju 2014 r. tj. w czasie gdy obaj pozwani pełnili funkcję członka zarządu. Ta ostatnia kwestia nie była sporną w sprawie.

Powód wykazał też bezskuteczność egzekucji, a to informacją pochodzącą od komornika sądowego, stanowiącą relację ze stanu postępowania egzekucyjnego prowadzonego przeciwko spółce.

Powyższe w ocenie Sądu Okręgowego które było wystarczającym do uznania bezskuteczności egzekucji z majątku spółki przysługującej wierzycielowi wierzytelności. Sąd miał na uwadze, że istota przesłanki "bezskuteczności egzekucji" w rozumieniu art. 299 ksh nie ogranicza się wyłącznie do wykazania negatywnego rezultatu zakończonego postępowania egzekucyjnego, ale polega także na wykazaniu, że stan majątkowy spółki z o.o. nie pozwala na zaspokojenie jej wierzyciela /II CSK 571/10 wyrok SN 2011-06-17 LEX nr 847124/. Bezskuteczność egzekucji może być wykazana za pomocą różnych środków dowodowych i nie jest konieczne jej stwierdzenie w postępowaniu egzekucyjnym /I CSK 34/09 wyrok SN 2009-08-26 OSNC-ZD 2010/2/57/.

Pozwany oczywiście może kwestionować bezskuteczność egzekucji, ale ciężar dowodu, iż egzekucja była faktycznie możliwa, ciąży właśnie na nim.

Tezie, iż egzekucja nie była bezskuteczna nie przeczy postanowienie oddalające wnioski wierzycieli o ogłoszenie upadłości, jako że w tamtej sprawie Sąd oparł się na niewykazaniu przez wnioskodawców przymiotu wierzycieli, wobec spornego charakteru wierzytelności o które opierali swoją legitymację. Ponadto postanowienie oddalające wniosek zostało wydane w dacie 24.11.2014r, postanowienie sądu II instancji w dacie 7.04.2015 r. , natomiast informacja o przebiegu postępowania egzekucyjnego z której wynikał brak rokowań na zaspokojenie wierzytelności powoda jest z daty 17.02.2016 r.

Pozwani nie wykazali, iż możliwym było zaspokojenie się w toku postępowania egzekucyjnego z jego wierzytelności, na które wskazywali w sprzeciwie.

Członek zarządu może uwolnić go od odpowiedzialności dopiero wówczas, gdy wykaże on istnienie takiego składnika majątku spółki, z którego egzekucja byłaby nie tylko potencjalnie, **ale rzeczywiście możliwa.** /I ACa 378/14 - wyrok SA Szczecin z dnia 13-08-2014/.

Sąd oddalił dowód z zeznań strony pozwanej na okoliczność majątku spółki, jako nieprzydatny z uwagi na brak dowodów z dokumentów na powyższą okoliczność, mając na uwadze pomocniczy charakter tego środka dowodowego. Sąd ponadto podziela stanowisko, że sytuacja finansowa spółki winna być wykazana dokumentami finansowymi, a nie twierdzeniami świadków /wyrok SA w Warszawie z dnia 26.05.2014 r. I ACa 1537/13/. Tym bardziej zaś nie prowadziłyby do wykazania istnienia majątku zeznania samego pozwanego. Przypomnieć należy, że pozwani będąc nadal członkami zarządu mają dostęp do dokumentów dotyczących jej sytuacji, stąd jeśli twierdzą, iż spółka posiada

majątek z którego możliwym jest realne zaspokojenie przez powoda, winni w pierwszym rzędzie wskazać na te dokumenty.

Sąd Okręgowy miał także na uwadze, iż stan majątku spółki pozwalający na wyegzekwowanie wierzytelności winien być oceniany z daty wyrokowania Tezie o braku majątku spółki nie przeczy jednak okoliczność, iż spółka (...) sp. o.o. wystąpiła w charakterze powoda w dwóch sprawach sądowych przeciwko dwóm podmiotom o uznanie czynności prawnej za bezskuteczną, już z tego względu, iż samo wytoczenie powództwa, uzyskanie zabezpieczenia, jak też nieprawomocnego wyroku uwzględniające powództwo nie przesądza, iż pozyska środki finansowe i rzeczywiste zaspokojenie swojej wierzytelności, a tym samym realny majątek, z którego będzie mógł zaspokoić swoje wierzytelności powód w sprawie niniejszej. Wyrok uwzględniający powództwo z art. 527 kc który B. sp. o.o. na swoją rzecz uzyskał w dacie 18.11.2016 r. VI GC 69/16 oznacza jedynie, w razie jego uprawomocnienia się, że iż powód będzie mógł skierować egzekucję do tego składnika majątku co do którego uznano wobec niego czynność za bezskuteczną. Powyższe nie przesądza jednak przykładowo realnej wartości tego składnika majątku i realnej możliwości zaspokojenia w ogóle, przy uwzględnieniu innych czynników, takich jak ewentualne obciążenia. W sprawie należy wsiąść pod uwagę skalę zadłużania spółki, co także powoduje, iż samo wygranie sprawy z art. 527 kc nie przesądza definitywnie, iż powodowie będą mogli uzyskać realne zaspokojenie. Równomiernemu zaś zaspokojeniu wszystkich wierzycieli, przy ograniczonych możliwościach dłużnika, służy właśnie postępowanie upadłościowe, w ramach którego także możliwym byłoby w interesie masy upadłości i wierzycieli prowadzenie procesów sądowych. Tymczasem pozwani zaniechali zgłoszenia odpowiedniego wniosku.

Pozwani nie wykazali żadnej z przesłanek egzoneracyjnych zwalniających ich z odpowiedzialności, o których mowa w art. 299 § 2 ksh, w tym właśnie zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki.

Należy przypomnieć analizując art. 299 § 2 ksh, iż pozwany w celu uwolnienia się od w/w odpowiedzialności winien wykazać jedną z wymienionych tam okoliczności, a to że:

- we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe
- niezgłoszenie tego wniosku nastąpiło nie z jego winy
- pomimo niezgłoszenia wniosku wierzyciel nie poniósł szkody.

Odpowiedzialność ukształtowana przez art. 299 § 1 k.s.h. służy interesowi wierzycieli i ma na celu ich ochronę, stanowiąc o zasadach i przesłankach odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w okolicznościach wskazanych w tym przepisie. Przesłanki egzoneracyjne określone w art. 299 § 2 k.s.h. mają na celu zrównoważenie sytuacji członków zarządu spółki z o.o. wobec wierzycieli, jeżeli mimo bezskuteczności egzekucji wobec spółki nie powinno się również do odpowiedzialności cywilnej pociągać tych osób, z przyczyn enumeratywnie wskazanych w powołanym przepisie. Przepis ten jest wyjątkiem od zasady odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. i do **nich należy wykazanie okoliczności zwalniającej ich z odpowiedzialności względem wierzycieli spółki** / III CSK 321/12 wyrok SN 2013-05-22 LEX nr 1353211/.

Pozwani poza bezzasadnymi zarzutami negującymi bezskuteczność egzekucji z majątku spółki, podnieśli zarzut braku szkody.

Zarzut okazał się bezzasadny.

Uchylenie odpowiedzialności członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na tej podstawie, że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody wymaga udowodnienia daty właściwej dla zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz wierzytelności przysługujących w tej dacie względem niewypłacalnego dłużnika oraz stanu majątku dłużnika na tę datę oraz wykazania, że biorąc pod uwagę tak ustalony stan rzeczy oraz kolejność zaspokajania wierzytelności z masy upadłości wierzytelność powódki nie zostałaby zaspokojona w ogóle /VI ACa 881/12 - wyrok SA Warszawa z dnia

12-02-2013/. Dla przypisania odpowiedzialności członkowi zarządu spółki z o.o. niezbędne jest wyjaśnienie, czy naruszenie określonego obowiązku przez członka zarządu spółki, przez zaniechanie zgłoszenia stosownego wniosku, spowodowało w normalnym porządku rzeczy poniesienie z tego powodu szkody przez wierzyciela spółki, czy też pomimo bezspornego uchybienia obowiązkowi członka zarządu wierzyciel spółki i tak nie poniósł szkody. Chodzi tu bowiem o nie dające się wykluczyć sytuacje, w których nawet zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości w najbardziej właściwym terminie i tak nie doprowadziłoby do zaspokojenia wierzyciela nawet w minimalnym zakresie, a to wobec stanu majątkowego dłużnika./I ACa 450/13 wyro SA Kraków z dnia 19.06.2013 r. / Pozwany winien wykazać, że brak złożenia przez pozwanego wniosku o ogłoszenie upadłości w odpowiednim czasie nie oznaczał powstania ujemnych skutków dla powoda albowiem nawet w razie dokonania takiego zgłoszenia i tak nie uzyskałaby ona w postępowaniu upadłościowym zaspokojenia w większym stopniu.

Tymczasem argument o braku szkody sprowadzał się do tego, iż w razie zgłoszenia wniosku powód uzyskałby mniejsze zaspokojenie, jako że spółka go spłacała. Argument ten jest całkowicie gołosłowny, ponadto jeszcze raz należy przypomnieć, iż to postępowanie upadłościowe służy równomiernemu zaspokojeniu wierzycieli. potencjalnie nie jest bowiem wykluczona, sytuacja odwrotna, a to iż wobec braku zgłoszenia wniosku i ogłoszenia upadłości, spółka, właśnie kosztem powoda zaspokajała arbitralnie i wybiórczo innych swoich wierzycieli.

Nie świadczy o zmniejszeniu szkody w postaci zaspokojenia wierzytelności fakt zawarcia umowy o dostawę piasku. Brak chociażby oświadczenia potrąceniu, które pomniejszałoby wobec spółki wierzytelność przysługującą powodowi i tym samym zmniejszało jego szkodę, za którą odpowiedzialność ponoszą pozwani.

Odnośnie zakresu odpowiedzialności, w świetle tego, iż powód dochodzi objętych tytułami egzekucyjnymi należności głównych, skapitalizowanych na dzień wniesienia pozwu odsetek i kosztów procesów, zaznaczyć należy, że zakres odpowiedzialności członków zarządu obejmuje zasądzone w tytule wykonawczym, wydanym przeciwko spółce, koszty procesu, postępowania egzekucyjnego i odsetki ustawowe od należności głównej, przy czym na dalsze odsetki nie jest wymagane uzyskanie odrębnej klauzuli wykonalności, stanowią przedmiot postępowania egzekucyjnego na podstawie pierwotnego tytułu wykonawczego, biegną do czasu zapłaty, także w czasie egzekucji. /por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 7.12.2006 r., III CZP 118/06 oraz co do kosztów procesu- wyrok Sądu Najwyższego z 8.03. 2007 r., III CSK 352/2006 /. Poniesienie zaś kosztów procesu i egzekucji, mających charakter akcesoryjny w stosunku do roszczenia głównego stanowiącego przedmiot sprawy z uwagi na wymóg wykazania się tytułem egzekucyjnym, jak też wykazania bezskuteczności egzekucji jest niezbędne w celu skutecznego wystąpienia przeciwko członkom zarządu. Za przyjęciem odpowiedzialności co do kosztów przemawia także wykładnia funkcjonalna przepisu art. 299 ksh, która winna uwzględniać funkcję ochronną praw wierzycieli, umożliwiając wierzycielowi skuteczną egzekucję należności. Konsekwencją będzie odpowiedzialność członków zarządu także za koszty procesu.

Mając na uwadze powyższe rozważania i ustalenia Sąd orzekł jak w pkt I wyroku uwzględniając powództwo w całości w oparciu o art. 299 ksh i w zakresie odsetek na podstawie art. 481 kc i art. 482 § 1 kc.

W przedmiocie kosztów postępowania, uwzględniając zasadę odpowiedzialności za wynik postępowania orzekł na podstawie art. 98 kpc jak w pkt II wyroku, przy czym na koszty powoda złożyły się opłata od pozwu i koszt opłaty skarbowej od pełnomocnictwa 17 zł. i zastępstwa procesowego w wysokości 7200 zł, ustalonego stosownie do § 2 pkt 6 rozrządzenia Ministra sprawiedliwości z dnia 5.11.2015 r. w zw. z §2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3.10.2016 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych.

W pkt III wyroku Sąd orzekł w przedmiocie wniosku powoda o zasądzenie kosztów postępowania zabezpieczającego na podstawie art. 745 kpc.

O zasadzie zwrotu kosztów postępowania zabezpieczającego rozstrzygają przepisy art. 98-110 kpc, regulujące zwrot kosztów procesu. W świetle tych przepisów decydujące znaczenie dla orzekania o zwrocie kosztów procesu, a zatem także dla orzekania o kosztach postępowania zabezpieczającego, ma ostateczny wynik sprawy. Wysokość kosztów związanych z wykonaniem zabezpieczenia ustala komornik sądowy postanowieniem (art. 770 k.p.c.). Prawomocne postanowienie komornika o ustaleniu kosztów postępowania zabezpieczającego nie upoważnia jednak komornika do

obciążenia nimi obowiązane i ich egzekwowania, o zasadzie ich ponoszenia orzeka bowiem sąd (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 stycznia 2001 r., II CKN 366/00, Pr.Bankowe 2001/4/20, LEX nr 47609; Komentarz do art. 745 k.p.c. [w:] Zawistowski Dariusz. Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie zabezpieczające. Komentarz. LEX, 2013). Komornik w sposób wiążący ustala koszty wykonania zabezpieczenia, natomiast wysokość pozostałych kosztów ustala sąd i rozstrzyga o nich w postanowieniu zgodnie z zasadami odpowiedzialności za wynik postępowania określonymi w art. 98 i n. k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. Postanowienie komornika sądowego, prawomocnie ustaliło koszty w zakresie opłat i wydatków jakie wierzyciel poniósł w postępowaniu zabezpieczającym. Orzeczenie w tym zakresie zostało wydane w granicach uprawnień komornika i jest dla Sądu orzekającego w trybie art. 745 k.p.c. wiążące. Zważywszy na powyższe na podstawie art. 745 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 k.p.c. – Sąd Okręgowy zasądził od dłużnika na rzecz wierzyciela w/w kwotę o czym orzekł w pkt III wyroku.

Odnosząc się do kwestii kosztów zastępstwa procesowego

w postępowaniu zabezpieczającym, władnym do ustalenia ich wysokości i zasadności poniesienia jest Sąd na podstawie art. 745 k.p.c.

Sąd też Sąd ustalił ich wysokość - na mocy art. 745 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 3 k.p.c. . Przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych nie określają stawek wynagrodzenia za zastępstwo procesowe strony w postępowaniu zabezpieczającym zatem stosownie do § 20 rozporządzenia wysokość stawki minimalnej nieokreślonej w rozporządzeniu należy ustalić przyjmując za podstawę stawkę w sprawie o najbardziej zbliżonym rodzaju. Za najbardziej zbliżone do postępowania zabezpieczającego należy uznać postępowanie egzekucyjne, a w konsekwencji przyjąć za miarodajne stawki określone w § 8 ust. 1 pkt 7 i przyjąć, że wysokość wynagrodzenia pełnomocnika w postępowaniu zabezpieczającym powinna wynieść 25% stawki minimalnej przewidzianej dla rozpatrywanej sprawy.