

Sygn. akt XX GC 673/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 09 stycznia 2020 r.

Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Gospodarczy XX Wydział Gospodarczy

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Joanna Sieradz
Protokolant:	sekr. sądowy Renata Halber

po rozpoznaniu w dniu 12 grudnia 2019 r. w Warszawie

na rozprawie

sprawy z powództwa (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością spółki komandytowej w W. (poprzednio (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W.)

przeciwko **P. M., J. W.**

o zapłatę

1. oddalić powództwo wobec pozwanego P. M.;
2. oddalić powództwo wobec pozwanego J. W.;
3. przyznaje radcy prawnemu A. N. ze Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Warszawie na kwotę 8.856,00 (osiem tysięcy osiemset pięćdziesiąt sześć) złotych powiększoną o należny podatek od towarów im usług, tytułem wynagrodzenia za udzielenie pomocy prawnej z urzędu pozwanemu P. M.;
4. szczegółowe rozliczenie kosztów postępowania pozostawia referendarzowi sądowemu ustalając, że pozwani P. M., i J. W. wygrali proces w całości;

SSO Joanna Sieradz

Sygn. akt XX GC 673/14

## UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 02 lipca 2014 roku powód (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowa w W. (poprzedni: (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W.) wniósł o zasądzenie solidarnie od pozwanych P. M., R. C. oraz J. W. kwoty 371.946,07 zł wraz z odsetkami ustawowymi oraz kosztów procesu.

W uzasadnieniu podał, iż w sprawie o sygn. akt XX GNC 668/12 przed Sądem Okręgowy w Warszawie doszło do wydania nakazu zapłaty przeciwko spółce (...) sp. z o.o. zasądzonego na rzecz powoda kwotę 278.197,71 zł oraz kwotę 10.695,00 zł tytułem kosztów procesu. Na podstawie tego tytułu wykonawczego prowadzone było przeciwko spółce (...) sp. z o.o. postępowanie egzekucyjne, które w dniu 30 września 2013 roku zostało umorzone ze względu na jego

bezskuteczność, gdyż spółka ta nie prowadziła działalności gospodarczej i nie ma żadnego majątku. Brak było także jakichkolwiek innych informacji o istniejącym majątku spółki, na podstawie którego możliwe byłoby prowadzenie egzekucji. Okoliczność ta stanowi podstawę dochodzonego roszczenia z art. 299 k.s.h. wobec pozwanych będących członkami zarządu w tej spółce, z uwagi na bezskuteczności egzekucji prowadzonej przez powoda.

W dniu 07 listopada 2014 roku pozwany P. M. złożył odpowiedź na pozew wnosząc o oddalenie powództwa (odpowiedź – k.131).

W uzasadnieniu wyjaśniał, że w spółce czynności zarządzające wykonywał w zastępstwie za J. W.. Dodatkowo wskazał, że powodowa spółka miała pomóc spółce (...) w uzyskaniu dotacji z Unii Europejskiej. Strona powodowa miała otrzymać wynagrodzenia w momencie uzyskania dotacji w formie prowizji. Chodziło o to, że prowizja ta miała być powodowi wypłacona z uzyskanych środków finansowych. W rzeczywistości nie doszło jednak nigdy do uzyskania przez spółkę (...) finansowania.

W dniu 13 listopada 2014 r. powód cofnął w całości pozew przeciwko pozwanemu R. C. oracz częściowo wobec pozostałych pozwanych co do kwoty 37.900,00 zł. Jednocześnie powód podtrzymał żądanie w pozostałym zakresie zasądzenia od pozwanego P. M. oraz J. W. kwoty 334.046,07 zł (cofnięcie – k.137).

Postanowieniem z dnia 03 grudnia 2014 r. Sąd umorzył postępowanie w stosunku do pozwanego R. C. w całości oraz częściowo wobec pozwanych P. M. i J. W. co do kwoty 37.900,00 zł (postanowienie – k.147).

Na rozprawie w dniu 15 września 2016 r. pozwany J. W. złożył odpowiedź na pozew wnosząc o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie kosztów postępowania (odpowiedź na pozew – k.306).

W uzasadnieniu wskazano, że pozwany J. W. nie posiada legitymacji biernej w niniejszej sprawie. Dodatkowo wskazano, że po stronie pozwanego występuje brak winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...), ponieważ w dacie powstania wierzytelności powoda nie zasiadał w zarządzie.

W dniu 25 stycznia 2017 r. pozwany P. M. złożył pismo procesowe uzupełniające dotychczas zajęte stanowisko wnosząc o oddalenie powództwa i zasądzenie kosztów postępowania na rzecz ustanowionego z urzędu pełnomocnika (pismo – k.369).

Strona pozwana podniosła, że spółka (...) została powołana jedynie w celu wprowadzenia na rynek polski nowej technologii, i jako taka była spółką celową bez własnego majątku. Pozwany P. M. wskazuje na brak istnienia po swojej stronie winy w niezgłoszeniu wniosku o upadłość spółki, gdyż nie zajmował się sprawami finansowymi, a jedynie uczestniczył w jej strukturach jako wynalazca technologii jaka miała być wdrożona.

Dodatkowo wskazał na brak szkody powoda w związku z niezgłoszeniem wniosku o upadłość. Głównym celem założenia i istnienia spółki było przeprowadzenie rozeznania rynku polskiego. Spółka (...), co do której powód uzyskał prawomocny nakaz zapłaty, nigdy także nie prowadziła działalności gospodarczej, ani nie uzyskała jakiegokolwiek przychodu, a niewielkie środki finansowe były przekazywane w formie pożyczek od członków grupy. Okoliczności towarzyszące powstaniu tej spółki były powodowi wiadome. Powyższe zdaniem pozwanego czyni przedmiotowe powództwo niezasadnym.

W odpowiedzi na twierdzenia pozwanych w dniu 28 lutego 2017 r. powód podtrzymał swoje roszczenie, ewentualnie wnosząc o zasądzenie dochodzonej kwoty na podstawie odpowiedzialności za szkodę z art. 415 k.c. wyrządzoną przez pozwanych, którzy zawarli umowę wiedząc o tym, że R. nie posiada żadnego majątku, i nie prowadzi działalności gospodarczej (pismo – k.508).

Pismem z dnia 07 marca 2017 r. pozwany P. M. podtrzymał swoje stanowisko w sprawie. Odnosząc się do ewentualnej podstawy prawnej powództwa z art. 415 k.c. wskazał, że powód zawierając umowę wiedział o ryzyku gospodarczym, a

strony wyraźnie umówiły się na to, że wypłata wynagrodzenia stanowiła będzie prowizję od uzyskanego finansowania. Pozwany wskazał także, że powód nie przedstawił w tym zakresie żadnych dowodów (pismo – k.515).

W dalszym toku postępowania stanowisko stron nie uległo zmianie.

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

W dniu 17 marca 2010 r. została wpisana do rejestru Krajowego Rejestru Sądowego spółka (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. pod nr KRS: (...) (dalej: R.) (KRS – k.18, okoliczność bezsporna).

Grupa kapitałowa do której należała spółka (...) była dysponentem innowacyjnej technologii polegającej na przerabianiu popiołu lotnego będącego odpadem spalania węgla kamiennego w elektrowniach w ekologiczne materiały jak farby, plastik. Technologia ta została opracowana i udoskonalona przez pozwanego P. M. na przestrzeni około 20 lat. Osoby zarządzające grupą kapitałową podjęły decyzję o wprowadzeniu ww. technologii na rynek polski. W tym celu została zawiązana spółka (...), której jedynym celem było uzyskanie odpowiedniego zaplecza finansowego w drodze uzyskania finansowania z środków Unii Europejskiej w ramach Programu Operacyjnego Innowacyjna Gospodarka oraz pozyskania inwestora, który sfinansowałby pozostałą część inwestycji (wydruk – k.377-386, pismo – k.387, lista wniosków – k.388, okoliczność bezsporna).

Zgodnie z działem 2 rubryka 1 podrubryką 1 KRS spółki **od dnia 02 czerwca 2010 r. do dnia 24 lutego 2012 r.** pozwany P. M. pełnił funkcję członka zarządu. Pełnienie funkcji członka zarządu wynikało z zawartej przez pozwanego P. M. wyspecjalizowanej wiedzy dotyczącej technologii jaka miała zostać wdrażana w Polsce. Głównym zadaniem pozwanego było w ramach ewentualnych rozmów z kontrahentami przedstawiania zalet technologii od strony technicznej, gdyż to pozwany był jej wynalazcą (okoliczność bezsporna).

Zgodnie z działem 2 rubryka 1 podrubryką 1 KRS spółki **od dnia 09 lipca 2010 r.** do zarządu spółki R. powołany został także pozwany J. W., który funkcję członka zarządu pełnił **do dnia 24 października 2013 r.** Następnie pozwany potwierdził rezygnację z funkcji członka zarządu w dniu 16 grudnia 2014 r. (postanowienie – k.264, pismo – k.324 i k.325, rezygnacja – k.265 i k.327, okoliczność bezsporna).

W okresie zasiadania przez pozwanych P. M. oraz J. W. w zarządzie spółki R., realizowana była umowa o świadczenie usług doradztwa europejskiego podpisana w dniu 04 czerwca 2010 r. między powodem, a spółką (...). Na podstawie zawartej umowy powód zgodził się świadczyć usługi w oparciu o wynagrodzenie wynikające z tzw. success fee, tj. zależnego od osiągnięcia rezultatu w postaci wpływu środków finansowych na konto spółki w ramach otrzymanego grantu ze środków unijnych. W okresie realizacji umowy spółka (...) nie prowadziła działalności gospodarczej przynoszącej jakikolwiek przychód oraz nie sporządzała dokumentacji finansowej. Bieżące finansowanie spółki odbywało się przy udziale wsparcia z zewnątrz, w postaci pożyczek udzielanych przez grupę kapitałową. Ostatecznie jednak technologia nie została wdrożona na polskim rynku, a to wobec braku pozyskania inwestorów co przyczyniło się do braku uzyskania finansowania w celu dalszej realizacji przedmiotowej inwestycji (umowa – k.393, pismo Ministerstwa – k.403, wniosek – k.528 i k.539-656, ocena wniosku – k.533, pismo R. – k.536, dane makro – k.661-682, oświadczenie – k.658, oświadczenie – k.693, Pismo Naczelnika US – k.1025, pismo ZUS – k.1045, okoliczność bezsporna).

W dniu 07 września 2012 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w postępowaniu o sygn. XX GNc 668/12 wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w które zasądził od spółki (...) sp. z o.o. w W. kwotę 278.197,71 zł wraz z odsetkami ustawowymi oraz kwotę 10.695,00 zł. Następnie nakaz zapłaty został zaopatrzony w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu z dnia 22 listopada 2012 r. (nakaz z klauzulą – k.27, okoliczność bezsporna).

Dysponując tytułem wykonawczym w postaci prawomocnego nakazu zapłaty powód wystąpił z wnioskiem o wszczęcie przeciwko spółce (...) postępowania egzekucyjnego, które prowadzone było przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym dla Warszawy – Śródmieścia w Warszawie R. M. pod sygnaturą Km (...). W toku postępowania egzekucyjnego Komornik informował, że spółka nie prowadzi działalności pod wskazanym adresem, i nie posiada

żadnego majątku. Z informacji uzyskanych z KRS wynikało, że spółka nie składała także sprawozdań finansowych. Egzekucja z rachunków bankowych nie przyniosła rezultatu, a uzyskana kwota wyniosła jedynie 2.511,58 zł, zaś stan konta bankowego pozostaje zerowy. Także brak było możliwości uzyskania informacji o majątku dłużnika od Naczelnika Pierwszego Urzędu Skarbowego, z uwagi na nieskładanie przez spółkę deklaracji podatkowych. Dodatkowo z informacji uzyskanych z ZUS wynikało, że spółka nie była także płatnikiem składek. Brak także jakichkolwiek informacji z Centralnej Ewidencji Pojazdów o zarejestrowanych na spółkę pojazdach oraz informacji z Biura Geodezji o nieruchomościach spółki, w których figurowałaby ona jako właściciel. Wobec braku ustalenia jakichkolwiek składników majątkowych dłużnika objętych wnioskiem, prowadzone postępowanie egzekucyjne zostało w związku z stwierdzeniem bezskuteczności egzekucji umorzone w dniu 19 grudnia 2013 roku (postanowienie – k.29, zawiadomienie – k.28, postanowienie – k.321, okoliczność bezsporna).

Z uwagi na brak majątku spółki, a także w związku z tym, że R. nie prowadziło jakiejkolwiek działalności gospodarczej pozwani P. M. oraz J. W. w okresie sprawowania funkcji członków zarządu nie występowali z wnioskiem o ogłoszenie upadłości (okoliczność bezsporna).

W związku z bezskutecznością egzekucji powód dnia 13 maja 2014 r. wezwał pozwanych, a także R. C. do zapłaty kwoty stwierdzonej nakazem zapłaty przeciwko w spółce, w której osoby te zasiadały w zarządzie (wezwanie – k.34-36, okoliczność bezsporna).

W dniu 15 października 2014 r. powód zawarł z R. C. będącym jednym z członków zarządu w spółce (...) ugodę, na mocy której R. C. uznał roszczenie powoda, i zobowiązał się do zapłaty na jego rzecz kwoty 37.314,90 zł (ugoda – k.139).

Pomimo wezwania do zapłaty pozwani P. M. i J. W. nie uregulowali na rzecz powoda żądanej kwoty (okoliczność bezsporna).

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o twierdzenia stron wyraźnie przyznane bądź niezaprzeczone przez przeciwnika (art. 229 i 230 k.p.c.), złożone w toku postępowania przez strony dowody z dokumentów oraz zeznania świadków. Wprawdzie dowody z dokumentów zostały złożone w części przez strony w kserokopiach, jednakże ich zgodność z oryginałami nie była budziła wątpliwości Sądu.

Sąd zaliczył do materiału dowodowego także dowody z dokumentów wskazanych przez strony, w tym przez pozwanych w złożonych przez nich odpowiedzi na pozew oraz dalszych pismach procesowych.

Jednocześnie Sąd odstąpił od przeprowadzenia dowodów z zeznań wskazanych przez strony świadków z uwagi na to, że ich przeprowadzenie w ramach odezwy zagranicznej przez Sąd właściwy ze względu na miejsce zamieszkania powołanych osób było niemożliwe. Organ wykonujący nie był w stanie doręczyć wezwania ww. osobom, strony zaś nie posiadały wiedzy co do aktualnego adresu ich zamieszkania.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy z dokumentów jest wystarczający oraz w zupełności pozwalający na zakończenie postępowania i wydania orzeczenia kończącego sprawę.

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

Powództwo należało oddalić w całości.

Podstawą prawną dochodzonego przez powoda roszczenia jest przepis art. 299 §1 k.s.h., zgodnie z którym, jeżeli egzekucja przeciwko spółce (z o. o.) okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania.

Z przepisu tego wynika, że warunkiem koniecznym, a zarazem wystarczającym do uznania odpowiedzialności członków zarządu jest dysponowanie przez wierzyciela spółki tytułem egzekucyjnym, stwierdzającym istnienie wobec niego zobowiązania spółki oraz udowodnienie, że egzekucja tego zobowiązania przeciwko spółce okazała się bezskuteczna (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 czerwca 1999 r., sygn. III CZP 10/99, opubl w: OSNC 1999, nr

12, poz. 203). W zakresie wykazania w/w okoliczności obowiązują ogólne reguły rozkładu ciężaru dowodu. Stosownie do art. 6 k.c. ciężar ich udowodnienia spoczywać będzie na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne. Osobą tą na tym etapie rozważań zatem zawsze będzie powód.

Jeśli chodzi o bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce to oznacza ona, że nie zaspokojono roszczeń w postępowaniu wszczętym i prowadzonym według przepisów o postępowaniu egzekucyjnym zawartych w kodeksie postępowania cywilnego.

Co do bezskuteczności egzekucji to powód na tą okoliczność przedstawił postanowienia komornika sądowego stwierdzającego bezskuteczność egzekucji prowadzonych wobec R., w wyniku czego postępowania te zostały umorzone. Powyższe w ocenie Sądu w oparciu o pozostałe dowody jest wystarczające do możliwości stwierdzenia po stronie pozwanych P. M. i J. W. istnienia odpowiedzialności jako członka zarządu.

Ustawa nie wprowadza wymogu, by bezskuteczność stwierdzona była w sposób formalny. W doktrynie i orzecznictwie ugruntowało się zapatrywanie, że można jej dowodzić w sposób dowolny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2003 r., sygn. IV CKN 1779/00, opubl. w: OSNC 2004, nr 5, poz. 76). Dopuszczalne są wszelkie dowody wskazujące, że w danej sytuacji nie jest realne uzyskanie zaspokojenia przez wierzyciela z pozostałego jeszcze majątku spółki, w tym np. stwierdzenie, że wszczęta przeciwko spółce co do całego jej majątku na wniosek osoby dochodzącej roszczenia od członków zarządu egzekucja na podstawie kodeksu postępowania cywilnego nie dała rezultatu (por. orzeczenia Sądu Najwyższego: z dnia 9 czerwca 1937 r., I C 1927/36, Zb.Urz. 1938, nr 4, poz. 184 i z dnia 14 lutego 2003 r., IV CKN 1779/00; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2003 r. sygn. V CKN 416/2001, opubl. w: OSNC 2004/7-8/129, Biul.SN 2003/12/15, M.Prawn. 2004/2/80).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy stwierdzić należy, że powód wykazał zarówno istnienie tytułu egzekucyjnego, stwierdzającego istnienie wobec niego zobowiązania spółki w postaci prawomocnego nakazu zapłaty, w toczącej się przeciwko spółce (...) sprawie, i bezskuteczność egzekucji prowadzonej przeciwko tej spółce w ramach postępowania egzekucyjnego. Ta ostatnia okoliczność wynika ze złożonego przez powoda odpisu postanowienia komornika w przedmiocie umorzenia postępowania egzekucyjnego prowadzonego w oparciu przedłożony tytuł wykonawczy.

Przechodząc do oceny zarzutów pozwanych dotyczących faktu, że w dacie powstania zobowiązania stwierdzonego prawomocnym nakazem zapłaty nie pełnili oni funkcji członków zarządu, jak i do tego że nie zajmowali się oni faktycznie sprawami spółki to stanowisko to należało ocenić jako niezasadne.

Zgodnie z jednolitym w tej mierze stanowiskiem doktryny i judykatury w razie bezskuteczności egzekucji zobowiązania spółki odpowiedzialność na zasadach przewidzianych w art. 299 k.s.h. ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia tego zobowiązania, nie jest natomiast konieczne, aby zobowiązanie w tym czasie było wymagalne (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2010 r., V CSK 248/09, LEX nr 578077, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 28 lutego 2008 r., III CZP 143/07, OSNC 2009/3/38, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 02 lutego 2007 roku, IV CSK 370/06, OSNC – ZD 2008/1/18, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2006 r. V CSK 39/05, LEX nr 39/06).

Zgodnie z przesłankami odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 §1 k.s.h. konieczne jest istnienie określonego zobowiązania spółki z o.o. w czasie, w którym dana osoba była członkiem zarządu spółki (a więc niepowstałego później), 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 (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2011 roku, II CSK 571/10, LEX nr 847124), w którym wskazano, że członek zarządu spółki z o.o. nie ponosi odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 §1 k.s.h. za zobowiązania spółki, które nie istniały w czasie sprawowania przez niego mandatu, bo powstały dopiero później. Koniecznym jest więc ustalenie, w jakich datach pozwany pełnił funkcję członka zarządu oraz w jakich datach powstało i istniało zobowiązanie spółki.

Mając na uwadze materiał dowodowy znajdujący się w aktach sprawy nie ulega wątpliwości, iż okres w którym pozwani P. M. oraz J. W. pełnili funkcję w zarządzie pokrywał się z datą kiedy zobowiązanie stwierdzone tytułem wykonawczym istniało oraz było wymagalne. Wynika to z treści nakazu zapłaty, gdzie data wymagalności zasądzonej kwoty została oznaczona jako 21 stycznia 2012 r. Nieuregulowane przez R. należności zasądzonej w nakazie zapłaty kwoty pokrywają się więc z okresem pełnienia przez pozwanych funkcji członków zarządu. Jednocześnie Sąd w tym postępowaniu nie badał zasadności zasądzonej nakazem zapłaty wierzytelności w świetle powoływanej przez pozwanych umowy, zgodnie z którą zapłata wynagrodzenia miała nastąpić w oparciu o uzyskane finansowanie.

W uzasadnieniu wyroku z dnia 11 lutego 2011 r. w sprawie w sprawie I CSK 269/09 Sąd Najwyższy podkreślił, że członkowie zarządu spółki z o.o. nie odpowiadają za dług spółki, lecz za jej zobowiązania. Oznacza to, że na podstawie art. 299 §1 k.s.h. odpowiedzialność ponoszą osoby będące członkami zarządu spółki w czasie istnienia zobowiązania, a ściślej rzecz ujmując – w czasie istnienia podstawy tego zobowiązania. Objęcie odpowiedzialnością członków zarządu wszystkich zobowiązań spółki, których podstawa istnieje w czasie, gdy sprawują oni funkcję członka zarządu, a więc także zobowiązań jeszcze wtedy niewymagalnych jest uzasadnione tym, że ogłoszenie upadłości, o które członek zarządu powinien wystąpić ażeby zapobiec bezskuteczności egzekucji, spowodowałoby wymagalność także zobowiązań niemających dotychczas tej cechy (art. 91 prawa upadłościowego i naprawczego).

Odnośnie kwot żądanych wraz z należnością główną stwierdzoną tytułem wykonawczym, to nie budzi również wątpliwości, że na rozmiar szkody w ramach powództwa w trybie art. 299 k.s.h. składają się także koszty postępowania sądowego, koszty postępowania klauzulowego i koszty postępowania egzekucyjnego, a także żądania od członka zarządu zapłaty odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego, tj. odsetek liczonych od należności głównej zasądzonej od spółki, począwszy od dat wskazanych w tytule wykonawczym wystawionym przeciwko spółce (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2002 r. sygn. akt IV CKN 793/00).

W efekcie żądanie przysługujące na dzień wniesienia pozwu przeciwko pozwanym z tytułu ich odpowiedzialności jako członków zarządu zostało skutecznie udowodnione co do wysokości oraz co do zasady. Powód wykazał więc wszystkie niezbędne przesłanki z art. 299 §1 k.s.h.

Nie mniej jednak powództwo należało oddalić, a to z względów o których będzie mowa poniżej.

Tak ukształtowanej odpowiedzialności, o której była mowa na wstępie członek zarządu może jednak w pewnych, ściśle oznaczonych sytuacjach uniknąć. Stosownie do treści art. 299 § 2 k.s.h. członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, o której mowa w §1, jeżeli wykaze, że:

1. we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo że
2. niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, albo że
3. pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody.

Omawiany przepis wprowadza trzy przesłanki egzoneracyjne, a zaistnienie którejkolwiek z nich wyłącza odpowiedzialność członka zarządu za zobowiązania spółki. W przepisie tym w sposób wyraźny i nienasuujący wątpliwości wskazano, że ciężar wykazania tych okoliczności spoczywa na członku zarządu, czyli na pozwanym. Zasada, zgodnie z którą ciężar dowodu spoczywa na powodzie, zostaje bowiem niekiedy wyłączona. Dzieje się tak m.in. wtedy, gdy z normy szczególnej wynika swoiste uregulowanie ciężaru dowodu. Taką normą jest właśnie art. 299 §2 k.s.h. Należy mieć na względzie, że ciężar dowodu nie jest w zasadzie zależny od pozycji, jaką strona zajmuje w procesie cywilnym, jest więc niezależny od tego, czy jest się powodem czy też pozwanym (por. orz. SN z dnia 3 października 1969 r., II PR 313/69, OSN 1970, poz. 147). Stosownie do zasady excipiendo reus fit actor (pozwany, który podnosi

zarzuty, staje się powodem) w odniesieniu do zarzutów podnoszonych przez pozwanego zajmuje on rolę powoda i na nim spoczywa ciężar dowodu.

Pozwani podjęli próbę wykazania dwóch przesłanek egzoneracyjnych, w oparciu o które kwestionował istnienie po swojej stronie odpowiedzialności jako członek zarządu spółki. Przy czym jeżeli chodzi o pozwanego J. W. to wskazywał na brak winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, co wynikało z faktu że faktycznie nie zajmował się sprawami spółki, i przekazał w tym zakresie swoje uprawnienia R. C.. Zaś pozwany P. M. podnosił, że jego udział w zarządzie miał jedynie znaczenie symboliczne z racji faktu, że jest on wynalazcą technologii, jaką spółka chciała wdrożyć na rynku polskim. Pozwani jednocześnie podnosili także istnienie drugiej przesłanki egzoneracyjnej, tj. brak szkody po stronie powoda z uwagi na to, że spółka (...) nie posiadała majątku, a więc nawet ewentualny wniosek o ogłoszenie upadłości w terminie nie doprowadził by do uzyskania zaspokojenia, co w rozumieniu art. 299 § 2 pkt 2 k.s.h. stanowi o braku szkody.

Odnosząc się do pierwszej z podnoszonych przez pozwanych przesłanek egzoneracyjnych dotyczących ich braku winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, to zdaniem Sądu są one niezasadne.

Należy bowiem wskazać, że tego rodzaju okoliczności jak wewnętrzny podział obowiązków pomiędzy członkami zarządu nie mają w procesie prowadzonym na podstawie art. 299 k.s.h. żadnego znaczenia. Ponadto w niniejszym procesie nie zostało również wykazane przez obydwu z pozwanych, aby taki podział rzeczywiście istniał. Członek zarządu powinien orientować się w sytuacji finansowej spółki i ją dobrze znać. Odpowiedzialność z art. 299 § 1 k.s.h. obciąża bowiem **każdego członka zarządu**, bez względu na wewnętrzny podział czynności. Jest to przede wszystkim konsekwencją faktu, iż z mocy ustawy prawo upadłościowe, wniosek o ogłoszenie upadłości może zawsze złożyć każdy członek zarządu. Członek zarządu z mocy art. 293 § 2 k.s.h. zobowiązany jest tym samym do dochowania staranności uwzględniającej zawodowy charakter jego działalności. Brak winy członka zarządu będzie więc zachodził w takich wyjątkowych sytuacjach, jak długotrwała choroba, czy niedopuszczenie go do informacji dotyczących spółki, pod warunkiem jednak podejmowania czynności w tym celu idących. W żadnym wypadku nie można mówić jednak o braku winy członka zarządu z tego tylko względu, że ze względu na ustalony umownie podział czynności w zarządzie nie zajmował się sprawami finansowymi firmy. Godząc się bowiem na powołanie do zarządu spółki z o.o. gwarantował on posiadanie koniecznych umiejętności. Przepisy ustawy Prawo upadłościowe, które mają charakter bezwzględnie obowiązujący, nakładają na każdego członka zarządu obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

W wyroku z dnia 9 grudnia 2010 r. III CSK 46/10 Sąd Najwyższy przyjął, że odpowiedzialności członka zarządu nie uchyla również umowa łącząca członków zarządu co do sposobu kierowania sprawami spółki, w szczególności ustalony umownie podział czynności. Tego rodzaju umowa ma znaczenie tylko wewnątrz organizacyjne. Artykuł 299 k.s.h., chroniący interes wierzycieli ma charakter bezwzględnie obowiązujący i nie może być pozbawiony skuteczności przez porozumienie wspólników. Tylko taka sytuacja faktyczna, która rzeczywiście obiektywnie uniemożliwia uczestniczenie w czynnościach zarządzania, może uzasadniać wniosek o istnieniu okoliczności przewidzianych § 2 tego artykułu, uwalniających członka zarządu od odpowiedzialności. (por. komentarz do art. 299 k.s.h., teza 53,67 red. Jara 2017, wyd. 14/T. Szczurowski, oraz wyrok Sądu Najwyższego z 15 maja 2014 r. sygn. akt II CSK 446/13) .

Tym samym nie zasługiwał na aprobatę pierwszy z podniesionych przez pozwanych zarzutów składających się na istnienie po ich stronie przesłanki egzoneracyjnej, o której mowa w art. 299 § 2 pkt 2 k.s.h.

Sąd jako uzasadniony uznał jednak zarzut dotyczący istnienia po stronie pozwanych przesłanki egzoneracyjnej, o której mowa w art. 299 § 2 pkt 3 k.s.h.

Powołanie się przez członka zarządu na powyższą przesłankę wymaga od niego wykazania, że zakres zaspokojenia wierzycieli byłoby identyczny bez względu na to, czy w czasie właściwym do wszczęcia postępowania upadłościowego doszłoby, czy też nie, z uwagi na stan majątkowy spółki oraz wynikającą z przepisów Prawa upadłościowego i naprawczego kolejność zaspokajania się z masy upadłości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2004 r., IV CK 61/03). Powyższe oznacza konieczność porównania majątku istniejącego w czasie postępowania oraz

hipotetycznego, a zatem takiego, który by istniał, gdyby postępowanie upadłościowe zostało wszczęte we właściwym czasie.

O szkodzie w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h. można mówić jedynie wówczas, gdy zgłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego spowodowałoby zaspokojenie wierzyciela w części większej niż w przypadku zaniechania dokonanego przez członka (członków) zarządu. W omawianym przypadku rozmiarem szkody będzie różnica między tym, co wierzyciel mógł w wyniku wszczęcia wspomnianych postępowań uzyskać, a rzeczywistym stanem zaspokojenia jego roszczeń (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 22 marca 2013 r., V ACa 69/13 oraz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 2 października 2013 r., I ACa 52/13).

Pamiętać należy, że przesłanka braku szkody wierzyciela obejmuje sytuację, w której nawet gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony we właściwym czasie, to i tak zostałby oddalony ze względu na fakt, iż majątek spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie wystarczał na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. Pod przesłankę tę podpada również sytuacja, w której wniosek ten co prawda zostałyby uwzględniony, ale wierzytelność podmiotu występującego z roszczeniem na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. i tak nie zostałaby zaspokojona.

Zgodnie bowiem z art. 342 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, wierzytelności podlegające zaspokojeniu z funduszy masy upadłości dzieli się na pięć kategorii. Jeżeli jednak suma przeznaczona do podziału nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich należności, to należności dalszej kategorii zaspokajają się dopiero po zaspokojeniu w całości należności kategorii poprzedzającej, zaś gdy majątek nie wystarczy na zaspokojenie w całości należności danej kategorii, to należności te zaspokajają się stosunkowo do wysokości każdej z nich. Brak szkody może więc polegać na wykazaniu przez członka zarządu, że spółka w okresie powstania zobowiązania oraz w okresie kiedy zmaterializowały się podstawy formalno-prawne do zgłoszenia wniosku o upadłość nie posiadała wystarczającego majątku, co zaspokojenia powoda, tj. tego że wierzyciel i tak nie uzyskałby zaspokojenia w jakiegokolwiek części.

W ocenie Sądu zebrany w sprawie materiał dowodowy w sposób niepozostawiający wątpliwości wskazuje, że spółka (...) nie posiadała żadnego majątku, a jej wniosek o ogłoszenie upadłości z uwagi na brak majątku potrzebnego na koszty tego postępowania nie miał racji bytu. Z dowodów przedstawionych przez strony wynika, że spółka ta powstała w celu realizacji planu wdrożenia na rynek polski innowacyjnej technologii. Spółka (...) od początku jej istnienia nie posiadała żadnych aktywów majątkowych, nie prowadziła dokumentacji finansowej. Bieżące utrzymanie spółki finansowane było przez podmioty zagraniczne wchodzące w skład grupy kapitałowej. Jednocześnie jak wynika z analizy umowy o świadczenie usług, wynagrodzenie powoda uzależnione było od uzyskania przez tą spółkę finansowania w ramach programu uzyskiwania środków z funduszy unijnych. Z tych środków powód miał otrzymać zapłatę wynagrodzenia, co pozwala zgodzić się z twierdzeniami pozwanych, że spółka od samego początku nie posiadała żadnego majątku pozwalającego na zaspokojenie w ramach postępowania upadłościowego ewentualnych wierzytelności. Potwierdzają to także przedstawione przez Naczelnika US oraz ZUS dokumenty z których wynika, że spółka ta w sposób faktyczny nie prowadziła żadnej działalności gospodarczej. Tym samym nawet gdyby pozwani z wnioskiem o ogłoszenie upadłości wystąpili od razu kiedy zaistniały ku temu podstawy formalno-prawne, to powód i tak w toku takiego postępowania nie uzyskałby zaspokojenia w jakiegokolwiek części. Kwestią osobną, ale też i mającą kluczowe znaczenie jest tu także okoliczność, że spółka nawet nie posiadała środków na przeprowadzenie postępowania upadłościowego. Potwierdzeniem tego stanu rzeczy jest także zawiadomienie komornika sądowego skierowane do powoda, z którego treści wynika, że spółka nie ma żadnego majątku.

W wyroku z dnia 20 maja 2003 r., III CKN 1281/00 (nie publ.) Sąd Najwyższy uznał, że jeżeli majątek spółki jest tak mały, iż sąd oddaliłby wniosek o ogłoszenie jej upadłości ze względu na to, że majątek ten nie wystarcza nawet na koszty postępowania, to wykazując tę okoliczność członek zarządu spółki z.o.o. zwolni się z odpowiedzialności ze względu na brak szkody w rozumieniu art. 298 § 2 k.h. Takie samo stanowisko zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 16 marca 2007 r., III CSK 404/06 (nie publ.) i w wyroku z dnia 6 maja 2010 r., II CSK 661/08 (nie publ.). Wykazanie istnienia tych okoliczności, zgodnie z wyrażoną w art. 6 k.c. regułą, iż ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne, spoczywało na pozwanych. Pozwani powyższą okoliczność wykazali.



W konsekwencji należało stwierdzić, że po stronie powoda zachodzi brak szkody pomimo niezgłoszenia przez pozwanych wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie, a to wobec faktu, że spółka (...) od momentu jej powstania nie prowadziła działalności gospodarczej, i nie posiadała majątku umożliwiającego powodowi uzyskanie zaspokojenia, w sytuacji gdyby do ogłoszenia upadłości doszło.

Sąd także nie uwzględnił żądania powoda zasądzenia dochodzonej pozewm kwoty przeciwko pozwanym na zasadach ogólnych prawa cywilnego, tj. na ewentualnej podstawie prawnej z art. 415 k.c. Przepis ten wymaga dla przypisania odpowiedzialności deliktowej, nie tylko ustalenia bezprawności zachowania sprawcy, lecz także jego winy, określanej subiektywną przesłanką odpowiedzialności. Chodzi o podmiotową niewłaściwość postępowania, ponieważ oceniane jest zachowanie szkodzące wyłącznie z uwagi na cechy podmiotowe sprawcy. Judykatura i doktryna dość powszechnie przyjmują tzw. normatywną koncepcję winy, uznającą winę za ujemną ocenę zachowania podmiotu, umożliwiającą postawienie mu zarzutu podjęcia niewłaściwej decyzji w danej sytuacji.

Podstawowymi przesłankami odpowiedzialności z art. 415 k.c. są: zdarzenie, uszczerbek prawnie relewantny oraz adekwatny związek przyczynowy. Ciężar udowodnienia przesłanek spoczywa na poszkodowanym (art. 6 k.c.) – a więc na powodzie. W związku z czym w odróżnieniu od rozkładu ciężaru dowodu w świetle odpowiedzialności z art. 299 k.s.h., to żądając zasądzenie dochodzonej pozewm kwoty w oparciu o art. 415 k.c. to poszkodowany, czyli powód musi wykazać istnienie szkody, zdarzenia oraz adekwatnego związku przyczynowego.

Przy odpowiedzialności kontraktowej w celu uwolnienia się od niej na osobie zobowiązanej spoczywa ciężar dowodu, że dołożyła należytej staranności. Przy odpowiedzialności deliktowej zachodzi zależność odwrotna, czyli ciężar dowodu spoczywa na spółce, która musi sprawcy udowodnić winę. W przypadku odpowiedzialności kontraktowej i deliktowej musi powstać szkoda, zaistnieć związek przyczynowy między działaniem (zaniechaniem) a szkodą.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy Sąd stwierdza, że strona powodowa na której spoczywał ciężar dowodowy udowodnienia adekwatnego związku przyczynowego między zachowaniem pozwanych będących członkami zarządu, a brakiem zapłaty skutkującym powstaniem szkody, nie przedstawiła żadnego dowodu na tą okoliczność. Sam fakt, że pozwani zasiadali w zarządzie to jeszcze stanowczo za mało, aby tylko w oparciu o tą okoliczność móc ich obciążyć odpowiedzialności z art. 415 k.c. Ponadto jak trafnie zostało to podniesione przez pozwanych, to umowa o świadczenie usług uzależniała uzyskanie przez powoda wynagrodzenia od udzielenia finansowania. Zgodnie z art. 3 tej umowy, wynagrodzenie A. T. z tytułu świadczonych usług miało być obliczone jako 3,5% kwoty uzyskanego w ramach programu finansowania. W związku z czym jako niewiarygodne należało ocenić twierdzenia powoda co do tego, że został wprowadzony w błąd przy zawieraniu ww. umowy. Brak jest także dowodu na udział pozwanych w zawieraniu tej umowy na etapie negocjacji, czy też ustalenia jej istotnych warunków, a jeżeli tak było - to czy zachodzi w tym zakresie adekwatny związek przyczynowo skutkowy pomiędzy powstałą po stronie powoda szkodą, a ich działaniem oraz czy działanie to było bezprawne.

Z opisanych wyżej względów powództwo przeciwko pozwanym należało w całości oddalić, o czym a contrario art. 299 § 1 k.s.h. oraz art. 415 k.c. orzeczono jak w pkt 1 sentencji wyroku.

W pkt 2 sentencji na podstawie § 2 ust 3 w zw. z §6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokatów oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez adwokata ustanowionego z urzędu, przyznano pełnomocnikowi pozwanego P. M. wynagrodzenie w wysokości 7.200,00 zł powiększone o wartość podatku od towarów i usług, tj. w łącznej wysokości 8.856,00 złotych.

O kosztach postępowania oraz kosztach poniesionych pomiędzy stronami rozstrzygnięto w pkt 3 sentencji wyroku w oparciu o art. 108 § 1 k.p.c. przyjmując, że pozwani w stosunku do powoda wygrali proces w całości, i pozostawiając ich szczegółowe wycliczenie referendarzowi sądowemu.

SSO Joanna Sieradz