

**Sygn. akt VIII GC 540/15**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 listopada 2017 r.

**Sąd Okręgowy w Szczecinie**, Wydział VIII Gospodarczy,

w składzie:

Przewodniczący: SSO Agnieszka Kądziołka

protokolant: Eliza Sandomierska

po rozpoznaniu dnia 24 października 2017 r. w S.

na rozprawie

sprawy z powództwa Krajowego Ośrodka (...) z siedzibą w W.

przeciwko A. J. i H. K.

o zapłatę

I. zasądza solidarnie od pozwanych A. J. i H. K. na rzecz powoda Krajowego Ośrodka (...) z siedzibą w W. kwotę 188.224,72 zł (stu osiemdziesięciu ośmiu tysięcy dwustu dwudziestu czterech złotych siedemdziesięciu dwóch groszy) z odsetkami ustawowymi liczonymi w stosunku rocznym od 30 listopada 2015 r. do 31 grudnia 2015 r. oraz z odsetkami ustawowymi za opóźnienie od 1 stycznia 2016 r.;

II. oddala powództwo w pozostałym zakresie;

III. rozstrzyga, że powód wygrał proces w 96% oraz pozostawia referendarzowi sądowemu szczegółowe wyliczenie kosztów procesu i ich stosunkowe rozdzielenie z zastosowaniem zasady odpowiedzialności za wynik sprawy, po uprawomocnieniu się wyroku.

**Sygn. akt VIII GC 540/15**

## UZASADNIENIE

Strona powodowa, tj. Agencja Nieruchomości Rolnych w W. - następnie Krajowy Ośrodek (...) jako jej następcą prawny i procesowy na mocy art. 46 ust. 1 i art. 47 ust. 2 ustawy z dnia 10 lutego 2017 r. - przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Ośrodku (...) (Dz. U. z 2017 r. poz. 624, ze zm. poz. 1503) - złożyła 30 listopada 2015 r. pozew przeciwko A. J. i H. K. (obywatelom duńskim) jako członkom zarządu (...) sp. z o.o. w S., odpowiedzialnym za jej zobowiązania na podstawie art. 299 § 1 k.s.h., o zapłatę kwoty 195.463,43 zł z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu. Jednocześnie domagała się od pozwanych zwrotu kosztów postępowania. Strona powodowa powołała się na trzy tytuły wykonawcze, co do których egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna, a także wskazała, że wystosowała do pozwanych wezwanie do zapłaty należności znajdującej oparcie w art. 299 § 1 k.s.h., w wysokości 188.224,72 zł (w tym należności główne, skapitalizowane odsetki oraz koszty postępowania sądowych).

Uzasadniając dochodzone roszczenie wskazała, że jej roszczenie z art. 299 § 1 k.s.h. wyraża się kwotą 195.463,43 zł, na którą składają się następujące należności:

1) 22.338,83 zł zasądzone wyrokiem Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 19 maja 2011 r. w sprawie I C 422/11, w tym: 12.830,64 zł tytułem należności głównej, 4.783,19 zł – odsetek skapitalizowanych na dzień wniesienia pozwu oraz 4.725 zł – kosztów postępowania;

2) 76.724,43 zł zasądzone nakazem zapłaty Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 31 sierpnia 2011 r. w sprawie I Nc 1775/11, w tym: 48.774,14 zł tytułem należności głównej, 24.940,29 zł – odsetek ustawowych skapitalizowanych na dzień wniesienia pozwu oraz 3.010 zł – kosztów postępowania;

3) 96.400,17 zł zasądzone wyrokiem Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 22 maja 2012 r. w sprawie I C 551/12, w tym: 61.628 zł tytułem należności głównej, 28.089,27 zł – odsetek ustawowych skapitalizowanych na dzień wniesienia pozwu oraz 6.682 zł – kosztów postępowania.

Pozew został doręczony pozwanemu A. J. w trybie art. 139 § 1 k.p.c. w dniu 12 lutego 2016 r. (zarządzenie - k. 99), natomiast H. K. pod adresem S. 3, (...) S. E., Dania w dniu 25 lipca 2016 r. (k.100-101, k. 120).

Pozwany H. K. złożył 31 sierpnia 2016 r. odpowiedź na pozew, w której domagał się oddalenia powództwa w stosunku do niego w całości oraz zasądzenia na swoją rzecz kosztów procesu. Uzasadniając swoje stanowisko powołał się na wystąpienie w stosunku do niego negatywnych przesłanek odpowiedzialności określonych art. 299 § 2 pkt 2 i 3 k.s.h., tj. niewystąpienie szkody po stronie wierzyciela pomimo niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz brak winy pozwanego w niezłożeniu tego wniosku. Rozwijając argumentację co do pierwszej z tych przesłanek wskazał, że nawet w przypadku złożenia takiego wniosku w stosunku do (...) sp. z o.o., zostałby on oddalony z przyczyn wskazanych w art. 13 ust. 1 prawa upadłościowego, co więcej spółka ani nie posiadała, ani nie posiada obecnie majątku, który mógłby zostać podzielony między wierzycieli, nawet gdyby członkowie jej zarządu we właściwym czasie złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości. Co do drugiej z przesłanek podał, iż od 2009 r. pozwany H. K. cierpi na nieuleczalną chorobę neurologiczną o nazwie „cadasil”, której objawami są udary niedokrwienne mózgu, niedowład kończyn, zaburzenia wzrokowo-ruchowe i zaburzenia świadomości, przez które nie byłby i tak w stanie faktycznie wykonywać ciężących na nim obowiązków członka zarządu spółki, zaś roszczenia strony powodowej powstały właśnie w okresie, w którym pozwany był wyłączony z faktycznego zarządzania (...) sp. z o.o. z powodu rozwijania się tej choroby, w związku z którą 1 października 2012 r. złożył spółce oświadczenie o rezygnacji z funkcji członka zarządu, a postanowieniem Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum (KRS) z 29 listopada 2012 r. został wykreślony z rejestru przedsiębiorców jako członek zarządu spółki.

Strona powodowa ustosunkowała się do stanowiska pozwanego H. K. pismem przygotowawczym z 14 września 2016 r., w którym zakwestionowała to, że pozwany H. K. wykazał którąkolwiek z przesłanek z art. 299 § 2 k.s.h. pozwalających mu na uwolnienie się od odpowiedzialności z art. 229 § 1 k.s.h., w szczególności dlatego, że nie przedstawił dokumentów na istnienie u niego wskazanej choroby przetłumaczonych na język polski, który jest językiem postępowania (a jedynie w języku duńskim), jak też uczestniczył 29 czerwca 2009 r. w Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników (...) sp. z o.o. w S., a 16 października 2009 r. podpisał wniosek o zmianę danych w rejestrze przedsiębiorców, zaś 6 września 2010 r. udzielił pełnomocnictwa procesowego radcy prawnemu, co zdaniem powódki dowodziło tego, że co najmniej do września 2010 r. pozwany H. K. aktywnie uczestniczył w pracach spółki i mógł wówczas złożyć wniosek o ogłoszenie jej upadłości, tymczasem część wierzytelności powódki powstała przed tą datą. Dodała też, że brak środków finansowych spółki i jej majątku w czasie wydania przeciwko niej na rzecz Agencji Nieruchomości Rolnych orzeczeń sądowych nie może prowadzić do wyłączenia odpowiedzialności pozwanego, gdyż prowadzi to jedynie do wniosku, że niewypłacalność (...) sp. z o.o. nastąpiła wcześniej, a zatem wcześniej był „właściwy czas” na zawniaskowanie przez niego o ogłoszenie upadłości spółki.

Pozwany A. J. wydał się w spór na rozprawie 22 września 2016 r., na której jego pełnomocnik ustosunkował się do pozwu wnosząc o oddalenie powództwa w całości oraz domagał się od strony powodowej zwrotu kosztów postępowania. Poparł jednocześnie stanowisko wyrażone przez pozwanego H. K. oraz podniósł, że złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. nie doprowadziłoby do wyegzekwowania wierzytelności powódki ze względu na stan majątku tej spółki.

Pełnomocnik pozwanego H. K. na rozprawie 22 września 2016 r. podtrzymał dotychczas wyrażone stanowisko.

**Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S. została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego 16 kwietnia 2004 r. Członkami zarządu spółki (...) od początku jej istnienia byli obywatele duńscy – A. J. i H. K.. Spółkę reprezentowali dwaj członkowie zarządu działający łącznie.

Spółka prowadziła przede wszystkim działalność związaną z uprawami rolnymi, warzywnictwem, ogrodnictwem.

Agencja Nieruchomości Rolnych, na mocy umowy z 3 września 2004 r. (zmienianej aneksami), wydzierżawiła spółce (...) nieruchomość rolną położoną na terenie gminy C.. Czynsz miał być płatny za okres półrocza, z dołu, jego wysokość zależała od ceny pszenicy w danym półroczu, publikowanej przez GUS.

**Fakty niesporne, nadto dowód:** odpis pełny z KRS z 23.11.2015 r. (k. 22-24).

Biura spółki mieściły się w budynkach dzierżawionych od Agencji Nieruchomości Rolnych w S.. Usługi z zakresu księgowości świadczyła spółce na podstawie umowy zlecenia R. Ł., pracę świadczyła w budynkach biurowych spółki, przyjeżdżała tam prawie codziennie.

Na terenie zakładu w S. znajdowało się miejsce pracy zarządu spółki, najczęściej w S. przebywał A. J. i to on był główną osobą decyzyjną. Sprawami spółki kierowała również E. K. (1). Do S. przyjeżdżał również drugi z członków zarządu H. K.. Spółka zatrudniała pracowników.

**Dowód:** zeznania świadek R. Ł. (k. 206v-207, 208).

Kapitał zakładowy spółki wynosi 50.040 zł. H. K. ma 6 udziałów w spółce (...) stanowiących połowę udziałów w jej kapitale zakładowym, A. J. – 2, natomiast E. K. (1) – 4.

**Fakty niesporne, nadto dowód:** odpis pełny z KRS z 23.11.2015 r. (k. 22-24).

W dniu 29 czerwca 2009 r. w siedzibie spółki (...) odbyło się Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników, listę obecności podpisali wszyscy wspólnicy, w tym H. K..

W dniu 16 października 2009 r. obaj członkowie zarządu (w tym H. K.) podpisali pismo kierowane do Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum Wydział XIII Gospodarczy KRS w S., jak i wniosek o zmianę danych spółki w rejestrze przedsiębiorców z 16 października 2009 r.

Dnia 6 września 2010 r. obaj członkowie zarządu (w tym H. K.) udzielili pełnomocnictwa do reprezentowania spółki we wszelkich sprawach przed sądami powszechnymi, Sądem Najwyższym i Trybunałem Konstytucyjnym, a także sądami administracyjnymi - radcy prawnemu M. L..

**Dowody:** lista obecności z podpisami uczestników Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników H aaked Sp. z o.o. w S. z 29.06.2009 r.(k. 157);

pismo H aaked Sp. z o.o. z 16.10.2009 r. (k. 158);

wniosek o zmianę danych podmiotu w rejestrze przedsiębiorców z 16.10.2009 r. (k. 159-161);

pełnomocnictwo z 6.09.2010 r. (k. 162).

W związku z brakiem płatności należności z tytułu czynszu Agencja Nieruchomości Rolnych wniosła kolejno trzy powództwa o zapłatę do Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie przeciwko spółce (...), odpowiednio datowane na:

- 15 grudnia 2010 r. (czynsz za okres od 1 stycznia 2009 r. do 31 grudnia 2009 r.),
- 1 sierpnia 2011 r. (czynsz za okres od 1 stycznia 2010 r. do 31 grudnia 2010 r.),
- 9 stycznia 2012 r. (czynsz za okres do 30 września 2011 r., tj. do dnia rozwiązania umowy dzierżawy).

Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie uwzględnił wszystkie trzy powództwa, i tak:

- wyrokiem z 19 maja 2011 r. w sprawie I C 422/11 zasądził od spółki (...) kwotę 51.638,14 zł z odsetkami ustawowymi od 16 grudnia 2010 r. oraz zwrot kosztów postępowania w kwocie 4.725 zł;
- nakazem zapłaty w postępowaniu upominawczym z 31 sierpnia 2011 r. w sprawie I Nc 1775/11 nakazał spółce (...) zapłatę Agencji kwoty 48.774,14 zł z odsetkami ustawowymi od 8 sierpnia 2011 r. oraz zwrot kosztów postępowania w kwocie 3.010 zł;
- wyrokiem z 22 maja 2012 r. w sprawie I C 551/12 zasądził od spółki (...) kwotę 61.628,90 zł z odsetkami ustawowymi od 11 stycznia 2012 r. oraz nakazał zwrot kosztów procesu w kwocie 6.682 zł.

Wskazanym orzeczeniom nadano klauzulę wykonalności w całości, odpowiednio postanowieniem z 20 lutego 2012 r. (wyrokowi w sprawie I C 422/11), postanowieniem z 13 października 2011 r. (nakazowi zapłaty w sprawie I Nc 1775/11) oraz postanowieniem z 1 października 2013 r. (wyrokowi w sprawie I C 551/12).

**Fakty niesporne, a nadto dowody:** odpis pełny z KRS z 23.11.2015 r. (k. 22-24);

pozew (...) z 15.12.2010 r. (k. 163-164);

pismo z 16.03.2011 r. w sprawie I C 422/11 (k. 165);

tytuł wykonawczy – wyrok Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 19.05.2011 r. w sprawie I C 422/11 (k. 9a);

pozew (...) z 1.08.2011 r. (k. 166-167);

tytuł wykonawczy – nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 31.08.2011 r. w sprawie I Nc 1775/11 (k. 9b-9c);

pozew (...) z 9.01.2012 r. (k. 168-169);

tytuł wykonawczy – wyrok Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 22.05.2012 r. w sprawie I C 551/12 (k. 10).

W 2011 r. spółka (...) nie prowadziła już w zasadzie działalności gospodarczej związanej z uprawami rolnymi; świadcząca na jej rzecz usługi z zakresu księgowości R. Ł. zakończyła współpracę ze spółką w połowie 2011 r., gdyż spółka zaprzestała płacenia R. Ł. wynagrodzenia.

W 2011 r. spółka była zadłużona wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, dostawców środków chemicznych oraz PFRON, przy czym łącznie zadłużenie to wynosiło około miliona złotych. Zadłużenie to nawarstwiało się przez lata z uwagi na to, że uzyskiwane z działalności rolniczej plony nie wystarczały na pokrycie zobowiązań.

W 2011 r. składniki majątkowe spółki (w tym maszyny rolnicze: ciągnik, talerzówka, rozsiewacz nawozów, a także sprzęt komputerowy) zostały zajęte przez komornika, który prowadził postępowanie egzekucyjne na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

Umowa dzierżawy gruntów została rozwiązana przez Agencję Nieruchomości Rolnych z dniem 30 września 2011 r.

**Dowód:** zeznania świadek R. Ł. (k. 206v-207, 208);

pozew (...) z 9.01.2012 r. (k. 168-169).

Agencja Nieruchomości Rolnych 26 października 2011 r. wniosła do Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Choszczynie M. K. o wszczęcie egzekucji w stosunku do spółki (...) na podstawie tytułu wykonawczego – nakazu zapłaty z 31 sierpnia 2011 r. w sprawie I Nc 1775/11, co do kwot: 48.774,14 zł tytułem należności głównej z odsetkami ustawowymi od 8 sierpnia 2011 r., 3.010 zł tytułem kosztów postępowania oraz domagała się ustalenia i ściągnięcia wraz z egzekwowaną należnością kosztów egzekucyjnych. Agencja wskazała przy tym, że wnosi o prowadzenie egzekucji z nieruchomości dłużniczki, ruchomości znajdujących się w jej siedzibie, rachunków bankowych, wierzytelności wobec właściwych Urzędów Skarbowych o zwrot nadpłaconego VAT-u oraz o zwrot nadpłaconego podatku dochodowego, innych wierzytelności i innych praw majątkowych dłużniczki ustalonych w toku postępowania i innego jej majątku. W toku egzekucji została ona przekazana Komornikowi Sądowemu przy Sądzie Rejonowym w Myśliborzu J. B. (1), który postanowieniem z 13 lutego 2013 r. w sprawie Km 776/12 umorzył postępowanie egzekucyjne z uwagi na stwierdzenie bezskuteczności egzekucji, zwrócił wierzycielowi tytuł wykonawczy, ustalił koszty postępowania egzekucyjnego na 39,65 zł i w całości obciążył nimi wierzyciela.

**Fakty niesporne, a nadto dowody:** wniosek o wszczęcie egzekucji z 26.10.2011 r. (k. 11-12);

wniosek wierzyciela z 25.07.2012 r. (k. 13);

postanowienie Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Myśliborzu J. B. (2) z 13.02.2013 r. w sprawie Km 776/12 (k. 14).

Zgodnie z bilansem spółki (...) sporządzonym na 31 grudnia 2009 r. jej aktywa razem wynosiły 2.870.663,13 zł, przy czym rzeczowe aktywa trwale – 81.082,54 zł, rachunek zysków i strat za rok 2009 wskazywał na stratę w kwocie 99.202,09 zł przy przychodach netto ze sprzedaży produktów w kwocie 578.967,72 zł. Bilans na 31 grudnia 2010 r. wskazywał aktywa razem w kwocie 2.288.182,51 zł, przy czym aktywa trwale w kwocie 69.367,17 zł, rachunek zysków i strat wskazywał na stratę w kwocie 128.059,22 zł przy przychodach ze sprzedaży w kwocie 78.131,45 zł. Bilans na 31 grudnia 2011 r. wskazywał na aktywa razem w kwocie 2.018.303,72 zł przy czym aktywa trwale wynosiły 60.767,17 zł, rachunek zysków i strat wskazywał z kolei na stratę w kwocie 187,36 zł przy przychodach ze sprzedaży w kwocie 48.401,14 zł. Bilans na 31 grudnia 2012 r. wskazywał na aktywa razem w kwocie 2.018.303,72 zł, w tym aktywa trwale w kwocie 60.767,17 zł, rachunek zysków i strat wskazywał na zysk o zł, przy przychodach wynoszących o zł.

**Dowody:** bilans i rachunek zysków i strat na 31.12.2009 r. (k. 219-221);

bilans i rachunek zysków i strat na 31.12.2010 r. (k. 222-224);

bilans i rachunek zysków i strat na 31.12.2011 r. (k. 225-227);

bilans i rachunek zysków i strat na 31.12.2012 r. (k. 228-230).

Z uwagi na sytuację spółki (...) w 2011 r. na pewno istniały już podstawy do złożenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości, gdyż spółka ta nie była w stanie obsługiwać swojego długu w tym roku. Najprawdopodobniej podstawy takie istniały już w 2010 r. (który był mniej „niekorzystny” dla spółki), gdyż jej przychody spadły w tym roku ponad sześciokrotnie, a strata na poziomie netto przekroczyła 160%, jednocześnie brakowało źródeł finansowania tak z kapitału własnego (ujemne kapitały, kumulacja strat z lat poprzednich), aktywów płynnych (marginalna ilość środków na rachunkach, przewaga zobowiązań nad należnościami krótkoterminowymi przy dodatnim cyklu konwersji gotówki) jak i ewentualnych środków obcych (brak zdolności kredytowej, majątku do zabezpieczenia kredytów). Krótkoterminowe zobowiązania spółki wynosiły wówczas prawie trzy miliony złotych. Rok 2009 był z kolei ostatnim rokiem, w którym można uznać, że spółka (...) prowadziła działalność operacyjną w relatywnie dużej skali pozwalającej potencjalnie wypracować dodatnie wyniki netto i nadwyżki gotówkowe na spłatę części zobowiązań.

Wynik netto spółki wynosił wówczas około (minus) -99.200 zł, zaś powiększając go o amortyzację i koszty przypisane do sprzedanych materiałów i towarów, było to odpowiednio: (minus) -87.000 zł i 60.000 zł, w związku z czym możliwe jest, że w tym okresie spółka generowała niewielkie kwoty wolnych środków pieniężnych, które mogły wystarczyć na realizację części zobowiązań. Ponadto w 2009 r. sytuację spółki pogarszała trudna i nieoptymistyczna sytuacja w otoczeniu rynkowym. Bardzo prawdopodobne jest tym samym, że już w 2009 r. istniały podstawy do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...), zaś z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością zaistniały one w latach 2010 i 2011 (już na początku 2010 r.).

**Dowody:** pismna opinia biegłego sądowego R. N. (k. 339-351);

ustne wyjaśnienia opinii pisemnej biegłego sądowego R. N. (k. 401v#402, 403).

Pismem z 1 października 2012 r. H. K. oświadczył spółce (...), że składa rezygnację z mandatu członka jej zarządu. Oświadczenie wysłał spółce pocztą dnia 31 października 2012 r.

Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie postanowieniem z 23 listopada 2012 r. w sprawie SZ.XIII Ns.Rej.KRS/ (...) wykreślił H. K. z rejestru przedsiębiorców KRS spółki (...) jako członka jej zarządu.

W drugiej połowie 2014 r. u H. K. zdiagnozowano genetyczną chorobę neurologiczną występującą pod nazwą (...), A. (...) S. I. and L., tj. (...). Jest to choroba rozwijająca się powoli i trudno ustalić jej początek. W historii choroby prowadzonej przez Szpital (...) w O. i Szpital w S. wskazano, że H. K. od 2009 r. cierpi na regularne bóle głowy i ma problemy z zawrotami głowy; w wyniku zastosowanego leczenia zminimalizowano u niego bóle głowy, jednak nadal utrzymywały się u niego zawroty głowy, a nadto uskarżał się na problemy kognitywne, kłopoty z pamięcią, koncentracją i jasnym myśleniem.

Zgodnie z przeprowadzonymi badaniami zmiany chorobowe widoczne na wyniku rezonansu magnetycznego z 2014 r. nasiliły się w stosunku do stanu stwierdzonego w wyniku przeprowadzenia takiego badania w 2012 r.

Choroba przeszkadzała H. K. w sprawowaniu funkcji członka zarządu spółki (...), gdyż miał bóle głowy i zły nastrój, a także kłopoty z koncentracją. Mimo tego w okresie od 2009 r. do 2012 r. nie rezygnował z pełnionej funkcji członka zarządu, gdyż nie miał wówczas jeszcze jednoznacznego rozpoznania choroby i nie wiedział, czy jego stan chorobowy miał charakter trwały, czy przejściowy.

**Fakty niesporne, nadto dowody:** oświadczenie H. K. z 1.10.2012 r. (k. 146);

potwierdzenie nadania z 31.10.2012 r. (k. 147);

postanowienie Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 23.11.2012 r. w sprawie SZ.XIII Ns.Rej.KRS/(...) (k. 148-149);

historia choroby H. K. z tłumaczeniem (k. 140-142, 187-189);

przesłuchanie pozwanego H. K. (k. 322-324).

W 2015 r. Agencja Nieruchomości Rolnych złożyła do Sądu Rejonowego w Choszczynie wnioski o przeprowadzenie postępowania o wyjawienie majątku przez spółkę (...).

Na posiedzeniu jawnym 11 maja 2015 r. w ramach tego postępowania, prowadzonego pod sygnaturą I Co 200/15, A. J. jako prezes zarządu spółki H. złożył wykaz majątku dłużnika i oświadczył, że spółka nie ma żadnych rzeczy ani praw majątkowych, a wszystkie jej aktywa zostały sprzedane przez komornika na poczet egzekucji zadłużenia wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Oświadczył, że spółka (...) nie jest właścicielem ani współwłaścicielem jakiejkolwiek nieruchomości, nie przysługuje jej prawo użytkowania wieczystego nieruchomości, ani ograniczone prawa rzeczowe na nieruchomości, nie ma też samochodu, ani innych wartościowych rzeczy ruchomych. Oświadczył nadto, że spółka posiada rachunek bankowy w MBanku w S., ale nie ma akcji, obligacji, ani innych papierów wartościowych, jak

również nie ma wierzytelności w stosunku do innych osób, nikogo nie zatrudnia, ani nie prowadzi żadnej działalności, przy czym toczą się wobec niej inne postępowania egzekucyjne.

**Fakty niesporne, a nadto dowód:** protokół z 11.05.2015 r. posiedzenia jawnego Sądu Rejonowego w Choszcznie w sprawie I Co 200/15 (k. 15-16).

Pismem z 23 lutego 2015 r. Agencja Nieruchomości Rolnych wezwała H. K. i A. J. do zapłaty – na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. jako członków zarządu spółki (...) – łącznej kwoty 188.224,72 zł, w tym:

1) zasądzone wyrokiem Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 19 maja 2011 r. w sprawie I C 422/11: 12.830,64 zł tytułem należności głównej, 4.029,52 zł – odsetek wyliczonych na 23 lutego 2015 r., 4.725 zł – kosztów postępowania;

2) zasądzone nakazem zapłaty Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 31 sierpnia 2011 r. w sprawie I Nc 1775/11: 48.774,14 zł tytułem należności głównej, 22.075,31 zł – odsetek ustawowych obliczonych na 23 lutego 2015 r. oraz 3.010 zł – kosztów postępowania;

3) zasądzone wyrokiem Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 22 maja 2012 r. w sprawie I C 551/12: 61.628 zł tytułem należności głównej, 24.569,21 zł – odsetek ustawowych wyliczonych na 23 lutego 2015 r. oraz 6.682 zł – kosztów postępowania.

Agencja określiła przy tym wezwanym członkom zarządu spółki termin zapłaty jako 10 dni od dnia doręczenia pisma.

A. J. odebrał wezwanie 7 marca 2015 r. (wysłane na adres: (...), C.), natomiast przesyłka nadana listem poleconym za potwierdzeniem odbioru do H. K., niebędącego już wówczas członkiem zarządu spółki (...), na adres w Danii (S. 3, (...)) S. E.), została zwrócona z adnotacją „ikke afhentet” (nie odebrano) i datą 28 marca 2015 r.

**Dowody:** pismo (...) z 23.02.2015 r. (k. 17-18);

potwierdzenie odbioru z 7.03.2015 r. (k. 19-19v);

potwierdzenie odbioru z 28.03.2015 r. (k. 20-21). .

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo okazało się uzasadnione do kwoty 188.224,72 zł.

Powód – Krajowy Ośrodek (...) jako następca prawny i procesowy pierwotnej powódki Agencji Nieruchomości Rolnych (art. 46 ust. 1 i art. 47 ust. 2 ustawy z dnia 10 lutego 2017 r. - przepisy wprowadzające ustawę o Krajowym Ośrodku (...), Dz.U. z 2017 r. poz. 624, ze zm. poz. 1503) – domagał się zasądzenia od pozwanych solidarnie, jako subsydiarnie odpowiadających z (...) sp. z o.o. w S. członków jej zarządu, kwoty 195.463,43 zł z odsetkami ustawowymi od dnia wniesienia pozwu, tj. od 30 listopada 2015 r., podstawy prawnej roszczenia upatrując w art. 299 § 1 k.s.h. oraz podnosząc, że egzekucja roszczeń powoda z majątku spółki okazała się bezskuteczna. Kwota dochodzona pozwem od członków zarządu spółki (...) została wyliczona w następujący sposób:

1) 22.338,83 zł zasądzone od (...) sp. z o.o. w S. wyrokiem Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 19 maja 2011 r. w sprawie I C 422/11, w tym: 12.830,64 zł tytułem należności głównej, 4.783,19 zł – odsetek skapitalizowanych na dzień wniesienia pozwu oraz 4.725 zł – kosztów postępowania;

2) 76.724,43 zł zasądzone od (...) sp. z o.o. w S. nakazem zapłaty Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 31 sierpnia 2011 r. w sprawie I Nc 1775/11, w tym: 48.774,14 zł tytułem należności głównej, 24.940,29 zł – odsetek ustawowych skapitalizowanych na dzień wniesienia pozwu oraz 3.010 zł – kosztów postępowania;

3) 96.400,17 zł zasądzone od (...) sp. z o.o. w S. wyrokiem Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 22 maja 2012 r. w sprawie I C 551/12, w tym: 61.628 zł tytułem należności głównej, 28.089,27 zł – odsetek ustawowych skapitalizowanych na dzień wniesienia pozwu oraz 6.682 zł – kosztów postępowania.

Już na wstępie oceny dochodzonego w rozpoznanej sprawie roszczenia należy podkreślić, że okoliczności faktyczne sprawy zasadniczo nie były między stronami przedmiotem sporu, a zatem pozwani przyznawali, że powodowi przysługują wobec (...) sp. z o.o. w S. powyższe wierzytelności, zasądzone wskazanymi orzeczeniami Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie, jak również nie kwestionowali tego, że ich egzekucja z majątku spółki (...) okazała się bezskuteczna. Swoją linię obrony opierali natomiast na przesłankach egzoneracyjnych z art. 299 § 2 k.s.h. i właśnie co do wykazania określonych w tym przepisie przesłanek uwalniających pozwanych od odpowiedzialności opartej o art. 299 § 1 k.s.h. koncentrował się spór między stronami.

Przechodząc do rozważań co do podstawy prawnej w pierwszej kolejności wskazać trzeba, że zgodnie z art. 299 § 1 k.s.h.: jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania. § 2 wskazanej jednostki redakcyjnej stanowi natomiast, że członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, o której mowa w § 1, jeżeli wykaże, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody – w przypadku brzmienia sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2015 r. poz. 978), a po jej wejściu w życie – członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, o której mowa w § 1, jeżeli wykaże, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub w tym samym czasie wydano postanowienie o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego albo o zatwierdzeniu układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło nie z jego winy, albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewydania postanowienia o otwarciu postępowania restrukturyzacyjnego albo niezatwierdzenia układu w postępowaniu w przedmiocie zatwierdzenia układu wierzyciel nie poniósł szkody.

Zaznaczyć przy tym trzeba, że różnica w brzmieniu tych przepisów sprowadza się do zmiany regulacji w zakresie prawa upadłościowego i restrukturyzacyjnego sensu largo i pozostała w zasadzie bez wpływu na istotę określonych art. 299 § 2 k.s.h. przesłanek egzoneracyjnych.

Obecnie w doktrynie i orzecznictwie nie budzi wątpliwości, że odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. ma charakter odszkodowawczy [por. np. uchwała SN z 7.11.2008 r. w sprawie III CZP 72/08 i późniejsze orzeczenia] i powstaje poprzez fakt poniesienia przez wierzyciela szkody, która polega na powstaniu w majątku wierzyciela uszczerbku, który z kolei ma źródło w braku możliwości wyegzekwowania należności od spółki, bądź też w obniżeniu potencjału majątkowego spółki, spowodowanego z winy członka zarządu. Art. 299 § 1 k.s.h. nie odwołuje się co prawda wprost do pojęcia szkody, jednak już art. 299 § 2 k.s.h. reguluje – występujące w przypadku odpowiedzialności odszkodowawczej – przesłanki egzoneracyjne, w tym w ostatnim zdaniu tej jednostki redakcyjnej ustawodawca nawiązuje wprost do pojęcia szkody.

Szkoda wierzyciela dłużnej spółki stanowi tym samym podstawę odpowiedzialności członka zarządu z art. 299 § 1 k.s.h., przy czym zarówno powstanie szkody, jak i inne przesłanki odpowiedzialności, tj. wina i związek przyczynowy, funkcjonują na zasadzie domniemania ustawowego. Odpowiedzialność odszkodowawcza członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością powstaje zatem w sytuacji, w której egzekucja prowadzona przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, a członek zarządu nie zdoła uwolnić się od odpowiedzialności na podstawie art. 299 § 2 k.s.h. Członek zarządu może przy tym bronić się dążyć do wykazania, że wierzyciel nie poniósł szkody utożsamianej z obniżeniem potencjału majątkowego spółki, (obalenie domniemania szkody, wynikającego z faktu bezskuteczności egzekucji), bądź do wykazania, że szkoda wierzyciela nie ma związku z prowadzeniem spraw spółki, które to członek zarządu prowadził z należytą starannością (obalenie domniemania winy).



Co należy podkreślić – art. 299 § 1 i 2 k.s.h., zakładając możliwość uniknięcia odpowiedzialności przez członków zarządu wobec wierzyciela, wprowadza domniemanie winy członka zarządu, zaś uwolnienie się od tej odpowiedzialności może nastąpić, jeżeli zdoła on udowodnić co najmniej jedną ze wspomnianych przesłanek egzoneracyjnych, określonych w art. 299 § 2 k.s.h. Skoro zatem wprowadzone przez art. 299 § 1 k.s.h. domniemanie winy członka zarządu, skutkujące jego osobistą odpowiedzialnością, polega na możliwości postawienia członkowi zarządu zarzutu doprowadzenia do bezskuteczności egzekucji, to od tego zarzutu członek zarządu może się uwolnić poprzez udowodnienie braku swojej winy za bezskuteczność egzekucji wierzyciela z majątku spółki. Do bezskuteczności egzekucji dochodzi bowiem zgodnie z przyjmowanym przez ten przepis założeniem na skutek nienależytego prowadzenia przez członka zarządu spraw spółki, przy czym nienależyte prowadzenie spraw spółki oznacza takie jego działania (bądź zaniechania), które doprowadziły do sytuacji niewypłacalności spółki i tym samym bezskuteczności egzekucji. Koresponduje to z art. 293 § 2 k.s.h., który stanowi, że członek zarządu powinien przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności. Jeśli zaś członek zarządu prowadzi sprawy spółki w sposób niezgodny z art. 293 § 2 k.s.h. (tj. nienależyście) i w konsekwencji doprowadzi do jej niewypłacalności (bezskuteczności egzekucji), to wówczas ponosi osobistą odpowiedzialność za zobowiązania spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. Dodać trzeba przy tym, że pomiędzy szkodą wierzyciela (niewyegzekwowaniem od dłużnej spółki należności z uwagi na bezskuteczność egzekucji) a zawinionym działaniem członka zarządu, które doprowadziło do powstania szkody, istnieje winien związek przyczynowy.

Jak już wspomniano pozwani w niniejszej sprawie nie kwestionowali bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce (...), a zarzuty procesowe opierali o przesłanki egzoneracyjne.

Pozwany H. K. formułując swoją linię obrony (którą popierał pozwany A. J.) dążył do udowodnienia przesłanek egzoneracyjnych z art. 299 § 2 k.s.h. wywodząc, że po pierwsze nie ponosi on winy za niezgłoszenie we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...), a to z uwagi na swoją chorobę, która miała mu uniemożliwić zajmowanie się sprawami spółki, zaś po drugie – że wierzyciel, tj. powód, nie poniósł szkody mimo niezłożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, gdyż nawet gdyby wniosek ten został przez pozwanych złożony, to spółka (...) i tak nie miała środków wystarczających na zaspokojenie wierzytelności (...)u, ani majątku, który mógłby zostać podzielony w wyniku postępowania upadłościowego między wierzycieli. Co więcej - jak twierdził - spółka nie miała nawet środków na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego, co najpewniej skutkowałoby jego oddaleniem na podstawie art. 13 ust. 1 prawa upadłościowego.

Przechodząc do rozważań dotyczących pierwszej z podniesionych przez pozwanego H. K. przesłanek egzoneracyjnych, tj. braku jego winy - z uwagi na chorobę - w niezłożeniu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości, w pierwszej kolejności wskazać trzeba, że wskazywał on na okoliczności ściśle powiązane tylko z jego osobą, a zatem nawet gdyby udowodnił, że przesłanka ta w stosunku do niego wstąpiła, to nadal nie wyłączałoby to odpowiedzialności drugiego pozwanego członka zarządu – A. J.. Tym niemniej pozwany H. K. - o ile udowodnił stosownie do art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c., że od 2009 r. cierpi na chorobę neurologiczną cadasil, którą rozpoznano u niego w 2014 r. - to jednak nie zdołał udowodnić, że choroba ta uniemożliwiła mu już w okresie między 2009 a 2012 r. złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (pozwany wysłał rezygnację z funkcji członka zarządu 31 października 2012 r.), czy też tego, że brak jest jego winy w tym, że wcześniej niż 31 października 2012 r. nie złożył rezygnacji z pełnionej w spółce funkcji z uwagi na swój stan zdrowia, wycofując się jednocześnie dobrowolnie z prowadzenia spraw spółki.

Analiza złożonej dokumentacji medycznej wskazuje na to, że w rozwoju choroby H. K. wyróżnić można dwa etapy. Pierwszy etap to lata 2009-2012, kiedy to w 2009 r. pojawiły się pierwsze objawy, a następnie w wyniku zastosowanego leczenia zminimalizowano u pozwanego bóle głowy. Po 2012 r. - na co wskazuje wynik rezonansu magnetycznego - zmiany chorobowe nasiliły się, co pozwoliło w 2014 r. zdiagnozować chorobę. Porównując powyższe do sytuacji majątkowej spółki (...) wskazać trzeba, że załamanie działalności operacyjnej, utrata płynności finansowej, narastające zadłużenie nastąpiło w latach 2009-2011 (dopiero 30 sierpnia 2011 r. spółka utraciła dzierżawione od (...) grunty, a więc do tej daty mogła prowadzić działalność w zakresie upraw rolnych, posiadała więc czynnie prosperujące przedsiębiorstwo).

Pozwany H. K. w toku przesłuchania w drodze pomocy sądowej przed sądem duńskim zeznał, że choroba przeszkadzała mu w sprawowaniu funkcji członka zarządu spółki, gdyż miał bóle głowy i zły nastrój, a także kłopoty z koncentracją, a jednocześnie w okresie od 2009 r. do 2012 r. zasadniczo nie miał informacji na temat sytuacji finansowej spółki, zaś faktycznie wszystkie czynności w spółce wykonywali A. J. i jego żona E. K. (2). Zauważyć jednak trzeba, że mimo tego nie zrezygnował już w 2009 r., ani też w latach 2010 i 2011, z pełnionej funkcji członka zarządu tłumacząc się tym, że nie miał wówczas jeszcze jednoznacznego rozpoznania choroby i nie wiedział, czy jego stan chorobowy miał charakter trwały, czy przejściowy. Wskazać jednak trzeba, że to nie tyle lekarskie rozpoznanie winno stanowić dla pozwanego podstawowy argument w podjęciu decyzji, czy kontynuować pełnienie funkcji członka zarządu spółki, czy też złożyć rezygnację, lecz jego faktyczne siły, aby funkcję tą wypełniać. Z dokumentacji medycznej wynika przy tym, że zastosowane leczenie zminimalizowało w tym okresie bóle głowy pozwanego H. K.. Powyższe nie wyłącza oczywiście tego, że pozwany nie był niepoczytalny, nie wystąpił u niego stan wyłączający możliwość świadomego podejmowania decyzji i wyrażania woli, tym samym przyjąć trzeba, że jego decyzja o ograniczeniu swojego udziału w decydowaniu o bieżących sprawach spółki i pozostawieniu spraw związanych z zarządzaniem spółką drugiemu członkowi zarządu była w pełni świadoma i tym samym nie wyłącza jego odpowiedzialności za prowadzenie spraw spółki. Skoro sprawy te H. K. dobrowolnie pozostawił A. J., zapewne ufając, że decyzje A. J. związane z zarządzaniem przedsiębiorstwem będą należycie podejmowane, jednocześnie H. K. przestał interesować się sprawami finansowymi spółki, to decyzja taka nie może zwalniać H. K. z odpowiedzialności za należyte prowadzenie spraw spółki, której członkiem zarządu wciąż pozostawał. Pozostawanie w zarządzie zapewne łączyło się przy tym również z zapewnieniem H. K. odpowiedniego wynagrodzenia. Przypomnieć trzeba, że zgodnie z art. 293 § 2 k.s.h. członek zarządu powinien przy wykonywaniu swoich obowiązków dolożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności. Jeśli zaś członek zarządu prowadzi sprawy spółki w sposób niezgodny z art. 293 § 2 k.s.h. (tj. nienależyście) i w konsekwencji doprowadzi do jej niewypłacalności (bezskuteczności egzekucji), to wówczas ponosi osobistą odpowiedzialność za zobowiązania spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. Jeżeli zatem H. K. dobrowolnie i bez przymusu pozostawił prowadzenie bieżącej działalności A. J., godząc się na podejmowane przez niego decyzje (mimo tego, że mógł zrezygnować z funkcji w zarządzie), to ponosi odpowiedzialność za działania A. J.. Dodać trzeba, że reprezentacja spółki była dwuosobowa, członków zarządu było tylko dwóch, co oznacza, że w latach 2009–2012 H. K. – łącznie z A. J. – reprezentował spółkę (o czym świadczą dowody złożone przez powoda), a więc choćby z tego względu miał wgląd w jej sprawy.

Nie kwestionując zatem tego, że pozwany H. K. mógł mieć trudności w prowadzeniu spraw spółki z uwagi na rozwijającą się chorobę (której objawy - co ponownie należy podkreślić - do roku 2012 zostały ograniczone z uwagi na zastosowane leczenie), to uznać trzeba, że nie może to spowodować wyłączenia jego odpowiedzialności na podstawie art. 299 § 2 k.s.h., po pierwsze dlatego, że powinien był liczyć się z tym, że w przypadku nienależytego wykonywania obowiązków przez zarząd (zarówno po jego stronie, jak i po stronie A. J.), w wyniku których znajdzie się ona w takim stanie, że egzekucja wierzytelności z jej majątku będzie bezskuteczna, poniesie subsydiarną ze spółką i solidarną z drugim członkiem zarządu odpowiedzialność za długi spółki na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. Po drugie – wzięć należy pod uwagę, że H. K. ma w spółce (...) spośród 12 udziałów w kapitale zakładowym jako jej wspólnik, wobec czego w przypadku rezygnacji z pełnienia funkcji członka zarządu z uwagi na swój stan zdrowia, w przypadku gdyby okazało się, że trudności te były przejściowe, mógłby zakładać, że zostanie przez Zgromadzenie Wspólników ponownie wybrany do pełnienia tej funkcji. Po trzecie pozwany i tak złożył rezygnację z funkcji członka zarządu spółki jeszcze przed uzyskaniem ostatecznej diagnozy swoich objawów chorobowych, tj. jesienią 2012 r., podczas gdy diagnozę uzyskał w roku 2014, co podważa wiarygodność jego zeznań, iż jedną z głównych przyczyn braku jego wcześniejszej rezygnacji z funkcji była niepewność co do diagnozy. Po czwarte wreszcie - co udowodniła strona powodowa - z listy obecności na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników, które odbyło się 29 czerwca 2009 r., a także pisma skierowane do Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z 16 października 2009 r., jak i wniosku o zmianę danych spółki w rejestrze przedsiębiorców z 16 października 2009 r. wynika, iż pozwany wówczas uczestniczył w podejmowaniu decyzji związanych z działalnością spółki, wobec czego winien był także wykazywać zainteresowanie jej sytuacją finansową. Co więcej, jeszcze 6 września 2010 r. udzielił pełnomocnictwa jako reprezentant spółki radcy prawnemu M. L., nadal zatem realizował swoje obowiązki jako członka zarządu. Dobrowolną decyzją H. K. było przy tym to – jak zeznała

przesłuchana w charakterze świadka prowadząca (...) spółki (...) – że pozwany H. K. tylko niekiedy przyjeżdżał do siedziby spółki, natomiast ciężar prowadzenia jej działalności gospodarczej pozostawił drugiemu członkowi zarządu A. J. i E. K. (2). Taka sytuacja świadczyć zaś może o nienależnym wykonywaniu przez niego obowiązków członka zarządu, stosownie do przytoczonego we wcześniejszych rozważaniach art. 293 § 2 k.s.h., w stopniu winy wykazującym się co najmniej lekkomyślnością (a zatem nieumyślną postacią winy).

Konkludując powyższe rozważania uznać należało, że pozwany H. K. nie zdołał wykazać, że nie ponosi - z uwagi na stan zdrowia - winy za niezłożenie we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki stosownie do art. 299 § 2 k.s.h., a w konsekwencji, że nie ponosi winy za doprowadzenie spółki (...) do takiego stanu, że egzekucja z jej majątku wierzytelności Agencji Nieruchomości Rolnych okazała się bezskuteczna.

Drugą przesłanką egzoneracyjną, do której wykazania dążyli obaj pozwani, było to, że strona powodowa nie poniosła szkody, gdyż pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości stopień jej zaspokojenia w przypadku złożenia tego wniosku byłby taki sam, jak w przypadku jego niezgłoszenia. Powoływali się w tym zakresie na okoliczność, iż spółka (...) już wówczas, gdy zapadały wyroki zasądzające roszczenia Agencji Nieruchomości Rolnych, których w rozpoznanej sprawie powód dochodził od pozwanych, nie dysponowała takimi środkami, które pozwoliłyby czy to na zaspokojenie wierzyciela, czy też na przeprowadzenie postępowania upadłościowego.

Nie dostrzegali jednakże tego, iż niewystąpienie we właściwym czasie przez członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością o ogłoszenie upadłości wywołuje szkodę jej wierzyciela, gdy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, a na skutek opóźnienia dochodzi do powstania wobec spółki nowych zobowiązań, które nie powstałyby gdyby wniosek ten został złożony w terminie [por. wyrok SN z 4.07.2013 r. w sprawie I CSK 646/12, L.], a w okolicznościach niniejszej sprawy termin właściwy do złożenia przez nich wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) zaistniał jeszcze przed zapadnięciem tych wyroków. Tymczasem odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, przewidziana w art. 299 § 1 k.s.h., obejmuje także jej zobowiązania powstałe dopiero po spełnieniu się przesłanek do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. [por. uchwała SN z 25.11.2003 r., III CZP 75/03, Prokuratura i Prawo z 2004 r., Nr 4, s 40].

W świetle przedstawionej wyżej argumentacji nie budzi wątpliwości, że powołany w odpowiedzi na pozew złożonej przez H. K. dowód - w postaci protokołu z postępowania o wyjawienie majątku przez spółkę (...) w sprawie I Co 200/15 - nie może wskazywać na to, że spółka nie posiadała majątku pozwalającego na przeprowadzenie postępowania upadłościowego ze skutkiem wyłączającym odpowiedzialność członków zarządu opartą o art. 299 § 1 k.s.h., ponieważ protokół datowany jest na 11 maja 2015 r., a niezaspokojone zobowiązania Agencji Nieruchomości Rolnych obejmują czynsz dzierżawy za lata 2009-2011, tytuły wykonawcze powstały zaś w latach 2011-2012. Tym samym adekwatne do stanu faktycznego niniejszej sprawy będą rozważania dotyczące sytuacji majątkowej spółki w latach 2009-2012, bez znaczenia dla przesłanek wyłączających odpowiedzialność członków zarządu pozostaje natomiast stan majątkowy spółki w roku 2015.

Zgodnie z art. 299 § 2 k.s.h. członkowie zarządu mają bowiem obowiązek zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości "we właściwym czasie", a więc w najwcześniejszym możliwym terminie, kiedy wystąpiły ku temu ustawowe przesłanki. Niewykluczone przy tym, że złożenie tego wniosku "we właściwym czasie" pozwoliłoby na przeprowadzenie postępowania upadłościowego i częściowe zaspokojenie wierzycieli, podczas gdy złożenie tego wniosku w czasie późniejszym mogłoby doprowadzić do wskazywanej przez pozwanych sytuacji, kiedy majątek spółki nie wystarczyłby już nawet na koszty postępowania upadłościowego.

Z uwagi na nieliczny materiał dowodowy w tym zakresie (a podkreślić trzeba, że to na pozwanych spoczywał ciężar dowodu stosownie do art. 6 k.c. i art. 232 k.p.c.) za podstawę do ustalenia takich faktów przyjąć należało zeznania świadka R. Ł. – księgowej spółki – oraz bilanse roczne oraz rachunki zysków i strat za lata 2009-2012, oceniane przez pryzmat wiedzy specjalnej z zakresu ekonomii i wyceny przedsiębiorstw w kontekście opinii biegłego sądowego R. N.. Zaznaczyć w oparciu o ten materiał dowodowy trzeba, że spółka (...), już w 2009 r. zaczynała tracić płynność finansową oraz jej zobowiązania przeważały nad posiadanym majątkiem, zaś w kolejnych latach sytuacja ta się tylko

pogarszała, zatem – zgodnie z opinią biegłego – już w 2009 r. mógł w stosunku do niej zaistnieć stan niewypłacalności w rozumieniu art. 11 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, a tym samym już wówczas mogły być podstawy do ogłoszenia jej upadłości stosownie art. 10 tej ustawy. Tym niemniej sam biegły zastrzegł, że w tym zakresie z uwagi na niewystarczający materiał dowodowy jego opinia ma charakter hipotetyczny. W oparciu o zebrane w sprawie dokumenty wskazał jednak, że podstawy do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości spółki (...) zaistniały na pewno w latach 2010-2011, gdyż rok 2009 ostatnim rokiem, w którym można uznać, że spółka (...) prowadziła działalność operacyjną w relatywnie dużej skali pozwalającej potencjalnie wypracować dodatnie wyniki netto i nadwyżki gotówkowe na spłatę części zobowiązań. Wynik netto spółki wynosił wówczas około (minus) -99.200 zł, zaś powiększając go o amortyzację i koszty przypisane do sprzedanych materiałów i towarów, było to odpowiednio (minus) -87.000 zł i 60.000 zł, w związku z czym możliwe jest, że w tym okresie spółka generowała niewielkie kwoty wolnych środków pieniężnych, które mogły wystarczyć na realizację części zobowiązań, natomiast od 2010, a z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością od 2011 r., nie było to już możliwe. Biegły przy tym wskazał w czasie ustnego przesłuchania, że podstawy do ogłoszenia upadłości w 2010 r. powstały już w pierwszych miesiącach tego roku.

Już wówczas zatem – tj. między 2009 a początkiem 2010 r. – pozwani powinni byli zobowiązani złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...).

Pozostaje rozważyć - mając na uwadze linię obrony pozwanych - czy złożenie wniosku w tym czasie pozwoliłoby wszcząć postępowanie upadłościowe, czy też wystąpiłyby podstawy do zastosowania art. 13 ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, który w brzmieniu do 31 grudnia 2015 r. stanowił, że: Sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania.

Przed przystąpieniem do rozważań w tym temacie wskazać jednak trzeba, że w doktrynie i orzecznictwie podkreśla się, że adresatem regulacji art. 13 PrUpNapr jest sąd upadłościowy, a to oznacza, że podmiot obowiązany do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (w tym wypadku członek zarządu dłużnika) nie może powoływać się na treść art. 13 PrUpNapr jako na okoliczność usprawiedliwiającą zaniechanie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Nawet jeżeli jest oczywiste, że dłużnik nie ma jakiegokolwiek majątku, to istnieje obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w przypadku zaistnienia przesłanek, o których mowa w art. 10 i 11 PrUpNapr. Podobnie wierzyciel (inny uprawniony) może złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika, nawet przy świadomości istnienia bardzo szczupłego majątku dłużnika [por. R. A., Prawo upadłościowe. Komentarz. W. 2016. L.].

W orzecznictwie myśl ta wyrażona została m.in. w wyroku NSA z 21 grudnia 2010 r. ( I (...) 36/10, L.), wydanym w kontekście subsydiarnej ze spółką z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiedzialności członków jej zarządu za jej zaległości podatkowe, opartej o art. 116 Ordynacji podatkowej, gdzie wskazano: "W myśl art. 13 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego sąd oddali wniosek o ogłoszenie upadłości, jeżeli majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania. Jednakże podkreślić z całą mocą należy, że wymieniona przesłanka braku majątku na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego podlega ocenie sądu upadłościowego w toku postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości i to sąd upadłościowy czyni stosowne ustalenia w tym zakresie. Nie jest więc w żaden sposób uprawnione antycypowanie niejako rozstrzygnięcia sądu upadłościowego przez skarżącego poprzez powoływanie się na okoliczność, która mogłaby dopiero być przedmiotem postępowania przed sądem upadłościowym, wszczętym na skutek złożenia wniosku". Z kolei Sąd Najwyższy w postanowieniu z 19 czerwca 1996 r. (III CZP 66/96), wydanym na gruncie przepisów PrUp w kontekście problemu upadłości stowarzyszenia będącego w toku postępowania likwidacyjnego oraz obowiązku likwidatora złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, wskazał: "Nałożenie na likwidatora obowiązku jest uzasadnione przede wszystkim ze względu na ochronę wierzycieli (...). Ogłoszenie upadłości dłużnika stwarza także wierzycielom realną szansę uczestniczenia w podziale całości masy upadłości według zasad Prawa upadłościowego (tzn. reguł, jakie ustawodawca uznał za słuszne), chroniąc ich zarazem przed wyczerpaniem tego majątku na zaspokojenie niektórych tylko wierzycieli, dobranych bądź przypadkowo, bądź dowolnie. Wreszcie (...), złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości pozwala na pełną weryfikację rzeczywistego stanu majątku dłużnika, ma on bowiem obowiązek na żądanie sądu złożyć aktualny bilans, rachunek wyników i spis wierzycieli. Wszystkie te względy nie pozwalają dopuścić do rezygnacji ze złożenia wniosku o ogłoszenie

upadłości także w sytuacji, kiedy, zdaniem likwidatora, majątek dłużnika nie wystarcza nawet na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. Do sądu bowiem należy ocena i rozstrzygnięcie o uwzględnieniu lub oddaleniu wniosku likwidatora (...), podobnie jak o umorzeniu wszczętego już postępowania upadłościowego w związku z brakiem środków wystarczających nawet na zaspokojenie jego kosztów (...)"

Podzielając przedstawioną wyżej linię orzeczniczą oraz poglądy doktryny wskazać trzeba, że sposób obrony pozwanych, sprowadzający się do wskazania na możliwość zastosowania przez Sąd upadłościowy art. 13 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego w razie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, nie może prowadzić do wyłączenia ich odpowiedzialności w sytuacji, gdy podstawy do ogłoszenia upadłości zaistniały, a wniosek w tym przedmiocie nie został złożony.

Niezależnie od tego wskazać trzeba, że pozwani nie wykazali, iż złożenie wniosku „we właściwym czasie” spowodowałoby zastosowanie art. 13 ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze. Pamiętając o tym, że - jak wskazał biegły - sama data powstania przesłanek do ogłoszenia upadłości, z braku materiału dowodowego może być jedynie ustalona jako prawdopodobna, zauważyć trzeba, że w czasie ustnego przesłuchania biegły dodał, że materiał dowodowy uniemożliwia precyzyjną odpowiedź na pytanie, czy majątek spółki w czasie, gdy powstały przesłanki do zgłoszenia wniosku o upadłość, wystarczyłyby na koszty postępowania upadłościowego, dlatego że brakuje wykazu środków trwałych, a przede wszystkim brakuje wycen majątku spółki, tzw. wartości zbywczej, czyli wartości, jaka byłaby możliwa do uzyskania na rynku ze sprzedaży majątku (ciężar dowodu spoczywał w tym względzie na pozwanych). Zaznaczył również, że najprawdopodobniej nie byłoby to możliwe w 2010 i 2011 roku ze względu na niską wartość księgową majątku rzeczowego i trudną sytuację ekonomiczno - finansową spółki, natomiast w 2009 r. przeciwnie - byłoby to prawdopodobne. Biegły wskazał na bilans za 2009 rok ("rzeczowe aktywa trwałe"), gdzie wskazano, że wartość księgową urządzeń technicznych i maszyn w 2009 przekraczała 53.000 zł, a w 2010 przekraczała 41.000 zł, podkreślił przy tym, że jest to wartość księgową, trudno jest stwierdzić, jaka byłaby jej relacja do wartości rynkowej.

Jednocześnie biegły przyznał w czasie ustnego wyjaśniania opinii pisemnej, że sprawozdania finansowe nie uwzględniają tego, że do sierpnia 2011 r. spółka dzierżawiła grunty rolne. Dopiero 30 sierpnia 2011 r. spółka utraciła dzierżawione od (...) grunty, a więc do tej daty mogła prowadzić działalność w zakresie upraw rolnych. Tym samym przy ocenie stanu majątkowego spółki pod kątem tego, czy majątek ten - w najwcześniejszej możliwej dacie, kiedy zaistniały podstawy do ogłoszenia upadłości - wystarczyłyby dla zaspokojenia kosztów postępowania upadłościowego, należy wziąć pod uwagę nie tylko stan majątku rzeczowego spółki, który można byłoby spieniężyć, ale także fakt, że w owym czasie spółka dzierżawiła grunty rolne, a więc posiadała czynnie prosperujące przedsiębiorstwo, które mógłby przejąć syndyk masy upadłości. Jest to okoliczność, która nie może być pominięta przy ocenie stanu majątkowego spółki pod kątem posiadania przez nią środków potrzebnych dla prowadzenia postępowania upadłościowego.

O tym, że taki majątek istniał w roku 2009 i 2010, świadczą m.in. zeznania świadka R. Ł.. Spółka nie tylko miała wówczas czynnie prosperujące przedsiębiorstwo, posiadała też majątek rzeczowy w postaci maszyn rolniczych, który wystarczył dla zaspokojenia, przynajmniej w części, jednego z wierzycieli - Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Niezłożenie przez członków zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości "we właściwym czasie", to jest najwcześniej, kiedy to było możliwe, w konsekwencji doprowadziło nie tylko do obniżenia wartości ekonomicznej przedsiębiorstwa, ale też do pokrzywdzenia innych - poza Zakładem Ubezpieczeń Społecznych - wierzycieli, których wierzytelności w 2009, 2010 i 2011 nie były zaspokajane, podczas gdy majątek spółki w drodze egzekucji komorniczej w całości przeznaczony został na spłatę jednego tylko wierzyciela - Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Tym postępowaniem członkowie zarządu doprowadzili do pokrzywdzenia innych wierzycieli, w tym powoda, brak złożenia w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości pozbawił ich bowiem możliwości skorzystania z dobrodziejstwa uregulowań Prawa upadłościowego, w szczególności w zakresie proporcjonalnego zaspokajania wierzytelności.

Na możliwość zaspokojenia przynajmniej części wierzytelności przysługujących stronie powodowej wskazuje okoliczność, iż - jak zeznała R. Ł., co pozostaje w zgodzie z oświadczeniem A. J. złożonym w postępowaniu o wyjawienie majątku - jeszcze w 2011 r. miały miejsce zajęcia komornicze majątku spółki, a jej zadłużenie nadal rosło,

przy czym prowadzącym egzekucję był Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Tymczasem wierzytelności zarówno ZUS-u, jak i (...)u, w przypadku ogłoszenia upadłości spółki (...) byłyby zaliczone do tej samej kategorii zgodnie z art. 342 ust. 1 pkt 2 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze (jak również prawa upadłościowego po nowelizacji dokonanej prawem restrukturyzacyjnym), wobec czego zarówno wierzytelność jednego, jak i drugiego podmiotu zostałaby proporcjonalnie zaspokojona. Niezłożenie zaś przez pozwanych między 2009 a 2010 r. wniosku o ogłoszenie upadłości spowodowało, że dochodzone w niniejszej sprawie przez stronę powodową wierzytelności nie zostały zaspokojone.

Kolejną okolicznością, wymagającą zaakcentowania, jest tytuł wierzytelności przysługujących Agencji Nieruchomości Rolnych - były to wierzytelności z tytułu czynszu dzierżawy, płatnego co pół roku z dołu. Jest to o tyle istotne, że w przypadku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości "we właściwym czasie" zastosowanie znalazłyby regulacje ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, w tym art. 107 ust. 1 (zgodnie z którym umowa najmu lub dzierżawy nieruchomości upadłego wiąże strony, jeżeli przedmiot umowy przed ogłoszeniem upadłości został wydany najemcy lub dzierżawcy), a także art. 107 ust. 1 i 2 w brzemieniu następującym:

1. Na podstawie postanowienia sędziego-komisarza syndyk wypowiada umowę najmu lub dzierżawy nieruchomości upadłego z zachowaniem trzymiesięcznego okresu wypowiedzenia, także wtedy, gdy wypowiedzenie tej umowy przez upadłego nie było dopuszczalne. Sędzia-komisarz może wydać postanowienie, jeżeli trwanie umowy utrudnia likwidację masy upadłości albo gdy czynsz najmu lub dzierżawy odbiega od przeciętnych czynszów za najem lub dzierżawę nieruchomości tego samego rodzaju. Na postanowienie sędziego-komisarza przysługuje zażalenie.
2. Druga strona rozwiązanej umowy może dochodzić w postępowaniu upadłościowym odszkodowania z powodu rozwiązania umowy najmu lub dzierżawy przed terminem przewidzianym w umowie, zgłaszając te wierzytelności sędziemu-komisarzowi.

Oznacza to, że o ile przyjąć, iż „we właściwym czasie” zgłoszony zostałby wniosek o ogłoszenie upadłości, to wierzytelności z tytułu czynszu powstałe przed ogłoszeniem upadłości wchodziły do masy upadłości i podlegały proporcjonalnemu zaspokojeniu, inny natomiast byłby los wierzytelności z tytułu czynszu za czas po ogłoszeniu upadłości (co ma znaczenie na gruncie rozpoznawanej sprawy, ponieważ - jak wskazał biegły - właściwym czasem do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości prawdopodobnie był już był koniec 2009 r. czy też pierwsze miesiące 2010 r., a żądaniem pozwu objęte są również wierzytelności za okres późniejszy). Wierzytelności z tytułu czynszu dzierżawy za czas po ogłoszeniu upadłości albo w ogóle nie powstały bez uwagi na wypowiedzenie umowy dzierżawy, w tym przypadku (...) odzyskałaby jednak grunty, co więcej miałyby możliwość zgłoszenia w postępowaniu upadłościowym wierzytelności, o jakiej mowa w art. 107 ust. 2 PrUpNap (a to oznacza, że brak zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie ewidentnie spowodował szkodę w majątku powoda), albo też - gdyby syndyk masy upadłości nie wypowiedział umowy dzierżawy - umowa ta trwałaby nadal, a czynsz płacony byłby przez syndyka w ramach zarządzania przedsiębiorstwem upadłego. Wierzytelności z tytułu czynszu dzierżawy za czas po ogłoszeniu upadłości nie zaliczają się bowiem do tzw. "wierzytelności upadłościowych" (podlegających zgłoszeniu sędziemu komisarzowi), ale do tzw. "wierzytelności do masy" wynikających ze stosunku obligacyjnego łączącego powoda z upadłym przed ogłoszeniem upadłości, a po ogłoszeniu upadłości likwidacyjnej - z syndykiem. W stosunku do tych wierzytelności zachodzi wyjątek od zasady zgłoszenia wierzytelności sędziemu komisarzowi jako warunku uczestniczenia w postępowaniu upadłościowym (art. 236 ust. 1 PrUpNap), wierzytelności do masy upadłości powinny być bowiem na bieżąco zaspokajane przez syndyka w toku postępowania upadłościowego w miarę wpływu do masy środków pieniężnych (art. 343 ust. 1 i 2 PrUpNap), a jeżeli nie zostaną w ten sposób zaspokojone, to ich zaspokojenie następuje w drodze podziału funduszu masy (art. 343 ust. 1 w zw. z art. 230 ust. 2 i art. 342 ust. 1 pkt 1 PrUpNap). Wierzytelności te nie podlegają ustaleniu w trybie postępowania upadłościowego, nie wymagają uznania na liście wierzytelności, nawet gdyby miały być zaspokajane w ramach podziału funduszu masy, powinny być natomiast umieszczone w planie, o ile nie są zaspokajane na bieżąco. Tym samym także w tym drugim przypadku, tj. gdyby syndyk masy upadłości nie wypowiedział umowy dzierżawy, brak zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez pozwanych ewidentnie spowodował szkodę w majątku powoda.

Pozwani nie złożyli ostatecznie – co niesporne – wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) we właściwym terminie, przeciwnie: już po jego nadejściu nadal prowadzili przedsiębiorstwo spółki jako jej członkowie zarządu, doprowadzając m.in. do powstania wierzytelności strony powodowej dochodzonych w rozpoznanej sprawie oraz do całkowitej utraty majątku spółki w wyniku egzekucji prowadzonej przez jednego tylko wierzyciela - Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Powyższe rozważania pozwalają zatem na uznanie, że strona powodowa z uwagi na to, że pozwani nie złożyli we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) jako członkowie jej zarządu, poniosła szkodę z uwagi na bezskuteczność egzekucji z majątku spółki wierzytelności stwierdzonych wymienionymi w pozwie tytułami wykonawczymi. Szkada ta mogłaby być mniejsza w razie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) we właściwym terminie, co nie nastąpiło. Rzeczona szkoda obejmuje niezaspokojone przez spółkę zobowiązania z tytułu czynszu dzierżawy, stwierdzone tytułami wykonawczymi. W orzecnictwie i doktrynie powszechnie jest aprobowane (przy założeniu odszkodowawczej odpowiedzialności członków zarządu), że odpowiedzialność z art. 299 § 1 k.s.h. obejmuje także koszty procesu prowadzonego przeciwko spółce, jak również koszty postępowania egzekucyjnego [tak: A. K., Odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o., W. 2009, s. 83; wyrok SN z 16.03.2007 r. w sprawie III CSK 404/06, Prawo Spółek z 2008 r., Nr 4, s. 58; wyrok SN z 8.03.2007 r. w sprawie III CSK 352/06, Prawo Spółek z 2008 r., Nr 4, s. 58; wyrok SA w Katowicach z 4.07.2006 r. w sprawie I ACa 341/06, OSA w K. z 2006 r., Nr 4, poz. 9]. Odpowiedzialność ta obejmuje także odsetki za opóźnienie w spełnieniu świadczenia przez spółkę, przy czym podkreśla się, że w ewentualnym procesie przeciwko członkowi zarządu powinny być one skapitalizowane [tak A. K., w: A. M., A. K., Odpowiedzialność członków zarządu spółki z o.o., W. 2006 s. 68; A. K., Odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o., W. 2009, s. 81]

Powód w niniejszej sprawie domaga się odszkodowania, które obejmuje właśnie należność główną zasądzoną tytułami wykonawczymi (z tytułu czynszu dzierżawy), koszty postępowań sądowych oraz odsetki za opóźnienie w spełnieniu świadczenia przez spółkę, które powód naliczył do dnia złożenia pozwu. Od tak wyliczonego odszkodowania powód domaga się zasądzenia - od pozwanych członków zarządu - odsetek za opóźnienie w spełnieniu ich świadczenia, liczonych od daty złożenia pozwu. Dla jasności dalszego wyводу należy wyjaśnić, że przyjmując podgląd o odszkodowawczym charakterze odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością rozróżnić należy odsetki stanowiące zobowiązanie spółki i odsetki stanowiące zobowiązanie członka zarządu :

- odsetki stanowiące zobowiązanie spółki za opóźnienie w zapłacie składają się na szkodę powoda w sprawie przeciwko członkowi zarządu z art. 299 § 1 k.s.h., tym samym stanowią jeden z elementów kwoty głównej żądania, a podstawą prawną roszczenia odszkodowawczego (w skład którego wchodzi te odsetki) jest art. 299 § 1 k.s.h.;

- odsetki za opóźnienie stanowiące zobowiązanie członka zarządu w sprawie z art. 299 § 1 k.s.h. mogą być naliczane od dnia, w którym członek zarządu pozostaje w opóźnieniu w zapłacie odszkodowania (w skład którego mogą wchodzić również odsetki spółki, o ile zostaną doliczone do roszczenia odszkodowawczego powoda), podstawą prawną ich dochodzenia jest art. 481 § 1 k.c., termin spełnienia roszczenia odszkodowawczego nie jest jednak oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, określany jest więc zgodnie z art. 455 k.c., co oznacza, że odsetki stanowiące zobowiązanie członka zarządu za opóźnienie w zapłacie odszkodowania mogą być dochodzone od dnia wskazanego w wezwaniu do zapłaty.

Powyższe rozróżnienie precyzyjnie naświetlił Sąd Najwyższy wyroku z dnia 25 maja 2016 r. (V CSK 579/15), gdzie w uzasadnieniu - prezentując dotychczasową linię orzecniczą - wyjaśnił, że w orzecnictwie jednolicie przyjmuje się, iż odpowiedzialność członków zarządu na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. obejmuje nie tylko niewyegzekwowaną wierzytelność w jej nominalnej wysokości, ale także należne od spółki z o.o. odsetki za opóźnienie w spłacie tej należności (por. uchwała SN z 7 grudnia 2006 r., III CZP 118/06). Sąd Najwyższy w sprawie V CSK 579/15 podzielił wyrażony w piśmiennictwie prawniczym pogląd, że w ramach odszkodowania przewidzianego w art. 299 § 1 k.s.h. niezaspokojony wierzyciel spółki z o.o. może dochodzić odsetek należnych od spółki z o.o. nie tylko do chwili do chwili, kiedy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, ale także za dalszy okres, tj.: od chwili powstania roszczenia odszkodowawczego do chwili zażądania od członków zarządu spółki z o.o. zapłaty jej długów. W tym bowiem czasie

na skutek niezaspokojenia roszczenia przez spółkę zakres szkody, za którą członkowie zarządu spółki z o.o. ponoszą odpowiedzialność, ulega zwiększeniu. Niewyegzekwowane od spółki odsetki za zwłokę lub opóźnienie dochodzone w ramach odszkodowania dochodzonego na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. powinny być zsumowane i wyrażone kwotowo (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2002 r., IV CKN 793/00, z dnia 21 maja 2004 r., III CK 55/03, z dnia 22 czerwca 2005 r., III CK 678/04, i z dnia 18 maja 2011 r., III CSK 228/10).

W sprawie V CSK 579/15 Sąd Najwyższy dalej argumentował, że niezaspokojonemu w postępowaniu egzekucyjnym wierzycielowi spółki z o.o. przysługują także od członków zarządu odpowiadających na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. odsetki na podstawie art. 481 k.c. za opóźnienie w spełnieniu świadczenia odszkodowawczego przewidzianego w art. 299 § 1 k.s.h., przy czym odsetek przysługujących na podstawie art. 481 k.c. nie można utożsamiać z odsetkami za opóźnienie w nieterminowym uiszczeniu długu przez samą spółkę. Przysługujące na podstawie art. 481 k.c. odsetki mogą być dochodzone przez wierzyciela spółki od członków jej zarządu za opóźnienie, tj. od dnia wymagalności tego odszkodowania (por. m.in. uchwała SN z 7 grudnia 2006 r., III CZP 118/06, wyroki SN z 16 października 1998 r., III CKN 650/07 i z 21 maja 2004 r., III CK 55/03). Ustalenie daty, od której należą się wierzycielowi spółki od członków zarządu odsetki za opóźnienie w spełnieniu świadczenia pieniężnego na podstawie art. 481 k.c. od kwoty odszkodowania z tytułu odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 299 k.s.h., powinno nastąpić z uwzględnieniem unormowania art. 455 k.c. Termin wykonania tego zobowiązania nie jest oznaczony ani nie wynika z właściwości zobowiązania, powinno ono zostać spełnione niezwłocznie po wezwaniu członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością do jego wykonania. Zatem przewidziane w art. 481 k.c. odsetki za opóźnienie spełnienia świadczenia pieniężnego przez członków zarządu należą się od chwili wymagalności roszczenia ustalonej stosownie do art. 455 k.c.

Przekładając na grunt niniejszej sprawy powyższe rozważania prawne - wraz z konkluzją, zgodnie z którą odpowiedzialność członków zarządu z art. 299 § 1 k.s.h. obejmuje także należne od spółki z o.o. odsetki za opóźnienie w spłacie jej należności, od chwili powstania roszczenia odszkodowawczego członków zarządu do chwili zażądania przez wierzyciela spółki z o.o. od członków zarządu spółki zapłaty jej długów - wskazać trzeba, że przysługujące powodowi roszczenie, odpowiadające szkodzie w jego majątku, wyraża się kwotą 188.224,72 zł, wskazaną w wezwaniu do zapłaty z 23 lutego 2015 r., w którym ujęto skapitalizowane do dnia wezwania odsetki spółki. Na kwotę z wezwania składają się bowiem nie tylko należności główne z trzech tytułów wykonawczych: I C 422/11, I Nc 1775/11, I Nc 1775/11 odpowiednio w kwotach: 12.830,64 zł, 48.774,14 zł, 61.628 zł; ale też odsetki ustawowe należne od spółki wyliczone na 23 lutego 2015 r., odpowiednio w kwotach: 4.029,52 zł, 22.075,31 zł, 24.569,21 zł oraz koszty postępowania odpowiednio w kwotach: 4.725 zł, 3.010 zł, 6.682 zł.

Od kwoty 188.224,72 zł, na podstawie art. 481 § 1 k.c., powód mógł domagać się odsetek za opóźnienie w spełnieniu świadczenia odszkodowawczego przez pozwanych członków zarządu spółki, począwszy od dnia wyznaczonego zgodnie z art. 455 k.c. W pozostałym zakresie - co do różnicy między kwotą żądania pozwu a kwotą 188.224,72 zł - powództwo podlegało oddaleniu.

W wezwaniu do zapłaty (...) zakreśliła członkom zarządu spółki termin zapłaty na 10 dni od dnia doręczenia pisma, A. J. odebrał wezwanie 7 marca 2015 r. (wysłane na adres: (...), C.), natomiast przesyłka nadana listem poleconym za potwierdzeniem odbioru do H. K., niebędącego już wówczas członkiem zarządu spółki, na adres w Danii (S. 3, (...) S. E.), została zwrócona z adnotacją „ikke afhentet” (nie odebrano) i datą 28 marca 2015 r. Mając na uwadze art. 61 § 1 k.c., zgodnie z którym oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią, przyjąć należy, że H. K. mógł zapoznać się z treścią wezwania do zapłaty w dniu 28 marca 2015 r. (twierdzenia przeciwne nie zostały przez stronę pozwaną podniesione). Co więcej adres, pod którym zostało wysłane wezwanie do zapłaty z 23 lutego 2015 r., jest tożsamy z adresem, pod którym pozwany H. K. odebrał pozew w niniejszej sprawie. Tym samym przyjąć należy, przy doliczeniu wskazanego w wezwaniu do zapłaty terminu dziesięciodniowego, że A. J. winien zapłacić odszkodowanie 17 marca 2017 r. (pozostaje w opóźnieniu od 18 marca 2015 r.), z kolei H. K. - 7 kwietnia 2015 r. (pozostaje w opóźnieniu od 8 kwietnia 2015 r.). Powód dochodzi



odsetek za opóźnienie od obu pozwanych od daty złożenia pozwu, tj. od 30 listopada 2015 r., mając na uwadze art. 321 § 1 k.p.c. odsetki te zasądzono zgodnie z żądaniem.

Ustalając stan faktyczny Sąd opierał się na przedstawionych przez strony dowodach z dokumentów, w tym na poświadczonych za zgodność z oryginałem przez pełnomocnika strony powodowej będącego radcą prawnym dokumentach urzędowych w postaci orzeczeń Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie, zaopatrzonych w klauzule wykonalności. Dowody te nie były kwestionowane przez strony, jak również nie budziły wątpliwości Sądu. Nadto zasadnicza część okoliczności faktycznych sprawy nie była w zasadzie między stronami sporna, na co wskazano już na wstępie rozważań. Stan faktyczny sprawy uzupełniony został zeznaniami świadka R. Ł. – będącej księgową spółki (...) w okresie, w którym powstawały roszczenia strony powodowej zasądzone następnie orzeczeniami Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie – jak również przesłuchaniem pozwanego H. K.. Dowody te zasadniczo Sąd uznał za wiarygodne, gdyż osoby te były bezpośrednimi uczestnikami czynności, o których zeznawały, przy czym Sąd dając wiarę pozwanemu co do jego stanu zdrowia, dokonał odmiennej niż on sam oceny jego zachowania uznając, jak już wskazano, że niezłożenie przez niego we właściwym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) było zawinione, co najmniej nieumyślnie z uwagi na lekkomyślność pozwanego. Nadto Sąd opierał się na opinii biegłego sądowego R. N., albowiem dla oceny sytuacji majątkowej spółki (...), konieczne był zasięgnięcie wiedzy specjalistycznej biegłego. Opinia została uznana za dowód wiarygodny, należało mieć przy tym na uwadze, że brak kategoryczności we wnioskach biegłego wynikał z niedostarczenia przez pozwanych dostatecznego materiału dowodowego.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i art. 100 zdanie drugie k.p.c. rozstrzygając, że powód wygrał proces w 96% oraz pozostawiając referendarzowi sądowemu szczegółowe wyczerpujące wyliczenie kosztów procesu i ich stosunkowe rozdzielenie z zastosowaniem zasady odpowiedzialności za wynik sprawy, po uprawomocnieniu się wyroku.