

Sygn. akt **XX GC 408/15**

**WYROK OCZNO-ZAOCZNY**

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 17 marca 2017 r.

**Sąd Okręgowy w Warszawie Wydział XX Gospodarczy**

w składzie następującym:

**Przewodniczący** SSO Anna Zborzyńska

**Protokolant sekr. sądowy** Dorota Jeziorska

po rozpoznaniu w dniu 3 marca 2017 r. w Warszawie

na rozprawie

**sprawy z powództwa:** (...) Spółki z o.o. spółki komandytowo-akcyjnej

w W.

**przeciwko:** W. K. (1) i A. K.

**o zapłatę**

I. zasądza od pozwanych W. K. (1) i A. K. solidarnie na rzecz powoda (...) Spółki z o.o. spółki komandytowo-akcyjnej w W.:

1. kwotę 149 293,15 zł (sto czterdzieści dziewięć tysięcy dwieście dziewięćdziesiąt trzy złote piętnaście groszy) z ustawowymi odsetkami od dnia 7 maja 2015 r. do dnia zapłaty;

2. kwotę 7 772,73 zł (siedem tysięcy siedemset siedemdziesiąt dwa złote siedemdziesiąt trzy grosze):

a. od pozwanego A. K. z ustawowymi odsetkami od dnia 15 lipca 2015 r. do dnia zapłaty

b. od pozwanego W. K. (2) z ustawowymi odsetkami od dnia 28 lipca 2015 r. do dnia zapłaty;

II. zasądza od pozwanych W. K. (1) i A. K. solidarnie na rzecz powoda (...) Spółki z o.o. spółki komandytowo-akcyjnej w W. kwotę 11 471 zł tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 3 617 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

III. zasądza od pozwanych W. K. (1) i A. K. solidarnie na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Okręgowego w Warszawie kwotę 3 071,18 zł tytułem wydatków poniesionych tymczasowo przez Skarb Państwa.

IV. wyrok w stosunku do pozwanego W. K. (1) jest zaoczny.

V. nadaje rygor natychmiastowej wykonalności wyrokowi w punkcie I, II, III w stosunku do pozwanego W. K. (1).

SSO Ann Zborzyńska

Z/

(...) W. K. (1) (...) (...)

SSO Ann Zborzyńska

Sygn. akt XX GC 408/15

## UZASADNIENIE

**Pozwem z dnia 07.05.2015 r. powód** (...) Spółka z o.o. spółka komandytowo-akcyjna w W. wniósł o zasądzenie od pozwanych W. K. (1) i A. K. solidarnie kwoty 157 065,88 zł z ustawowymi odsetkami oraz kosztów procesu.

W uzasadnieniu powyższego żądania powód podał, że Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy wyrokiem z dnia 25.09.2012 r. zasądził do (...) Spółki z o.o. w W. (dalej: Spółka) na rzecz powódki kwotę 100 000 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 1.07.2011 r. oraz kwotę 4 867 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Wyrok Sądu Rejonowego został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 5 lipca 2013 r. Sąd Okręgowy dodatkowo zasądził na rzecz powoda kwotę 1 800 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Powód stał się wierzycielem ww. Spółki na skutek przejęcia przez Spółkę długu w kwocie 100 000 zł, jaki miała wobec powoda (...) Spółka z o.o. w W.. Na podstawie umowy przedwstępnej z dnia 10.08.2006 r. (...) Spółka z o.o. zobowiązała się względem powoda m.in. do zabudowania nieruchomości położonej przy ul. (...) w W. budynkiem mieszkalnym oraz do ustanowienia praw odrębnej własności lokali położonych w budynku i sprzedaży tych praw powodowi. W dniu 23.06.2010 r. powód oraz (...) zawarły umowę ustanowienia i sprzedaży odrębnej własności lokali w budynku mieszkalnym na nieruchomości położonej przy ul. (...) w W. objętą aktem notarialnym sporządzonym przez S. S.. Przed zawarciem tej umowy, a po dokonaniu ostatecznego obmiaru powierzchni lokali mieszkalnych w budynku wybudowanym przez (...) okazało się, że powierzchnia niektórych lokali jest mniejsza, niż przewidziana przez strony w umowie przedwstępnej. Na wypadek zaistnienia takiej sytuacji, w umowie przedwstępnej strony przewidziały dla (...) L. Polska prawo żądania odszkodowania, a także uzgodniły sposób jego obliczania. W umowie (...) uznała swój dług względem powoda do kwoty 100 000 zł. Natomiast Spółka (...) przejęła ten dług za zgodą powoda do kwoty 100 000 zł. Umowa przejęcia długu została zawarta w formie aktu notarialnego.

Wyrok Sądu Rejonowego został zaopatrzony w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 9.07.2013 r. Wyrok Sądu Okręgowego został zaopatrzony w klauzulę wykonalności postanowieniem Sądu Rejonowego z dnia 3 marca 2014 r.

Przed wytoczeniem niniejszego powództwa, powód próbował załatwić sprawę polubownie i dnia 29.11.2013 r. złożył wniosek o zawezwanie obu pozwanych do próby ugodowej, ale pozwani nie stawili się na wezwanie Sądu i do zawarcia ugody nie doszło.

Jako podstawę prawną swoich roszczeń powód podał art. 299 k.s.h.

W skład zarządu Spółki (...) wchodził:

- W. K. (1) od 23.05.2007 r. do 13.01.2011 r.

- A. S. od 13.01.2011 r. do 7.07.2011 r.

- A. K. od 7.07.2011 r. do 2.03.2012 r.

Dnia 12.01.2012 r. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników Spółki podjęło uchwałę o rozwiązaniu spółki oraz ustanowieniu likwidatora w osobie A. K.. Likwidacja została zgłoszona Sądowi Rejonowemu wnioskiem z dnia 17.02.2012 r. W dniu 21.06.2012 r. został złożony wniosek o wykreślenie Spółki z rejestru przedsiębiorców.

Powód zaznaczył, że zobowiązanie Spółki powstało w dniu 23.06.2010 r., z chwilą zawarcia umowy. Wówczas prezesem jej zarządu był pozwany W. K. (1). Taką samą odpowiedzialność względem powoda ponoszą A. S. i A. K., gdyż

pełnili oni funkcję prezesa zarządu w czasie istnienia zobowiązania wobec powoda. A. K. był również likwidatorem Spółki, a więc także ponosi odpowiedzialność na podstawie art. 299 k.s.h. w zw. z art. 280 k.s.h.

Powód, podobnie jak inni wierzyciele Spółki, prowadził przeciwko Spółce egzekucję. Postanowieniem z dnia 16 września 2013 r. Komornik stwierdził bezskuteczność egzekucji prowadzonej na wniosek powoda na podstawie ww. tytułu wykonawczego. Komornik ustalił koszty zastępstwa procesowego w postępowaniu egzekucyjnym na kwotę 900 zł. W toku postępowania egzekucyjnego powód poniósł koszty w kwocie 205,73 zł.

W dniu 28 maja 2012 r. powód złożył wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki (...). W dniu 2.07.2012 r. ustanowiony w postępowaniu upadłościowym tymczasowy nadzorca sądowy złożył sprawozdanie, z którego wynikało, że Spółka nie posiada żadnego majątku, natomiast kwota jej zobowiązań wynosi około 2 800 000 zł. Postanowieniem z dnia 26 lipca 2012 r. Sąd Rejonowy w Warszawie oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki (...) na podstawie art. 13 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego.

Wnioskiem z dnia 22.10.2012 r. powód wszczął egzekucję przeciwko Spółce o przyznane mu koszty postępowania upadłościowego w kwocie 2 817 zł, zlecając Komornikowi poszukiwanie majątku dłużnika. Również ta egzekucja okazała się bezskuteczna. Powód prowadził jeszcze przeciwko Spółce dwa postępowania egzekucyjne, ale oba okazały się bezskuteczne i zostały dnia 5 marca 2013 r. umorzone.

Dnia 4.09.2013 r. powód złożył wniosek o nakazanie Spółce wyjawienia majątku do Sądu Rejonowego dla Warszawy Śródmieścia w Warszawie. W toku tego postępowania reprezentowana przez likwidatora A. (...) Spółka (...) złożyła wykaz majątku, z którego wynikało, że w tym czasie nie posiadała już żadnego majątku.

Ze sprawozdań finansowych Spółki wynika, że jej kondycja finansowa nigdy nie była zadowalająca i ulegała stopniowemu pogorszeniu. Działalność za 2007 r. wykazała stratę w kwocie 30 737,45 zł. Z kolejnego sprawozdania, które było już sprawozdaniem likwidacyjnym, wynika, że na dzień 11.01.2012 r. Spółka wykazała stratę w kwocie 105 678,51 zł, a zobowiązania wynosiły 142 495,14 zł. Ponadto, ze sprawozdania likwidatora złożonego wraz z wnioskiem o wykreślenie spółki z rejestru przedsiębiorców oraz sprawozdania tymczasowego nadzorca sądowego złożonego w toku postępowania o ogłoszenie upadłości, wynika, że Spółka miała następujące długi:

- 132 605,01 zł wobec I (...) w W. z tytułu podatku VAT;
- 1 472,13 zł wobec (...) spółki z o.o.;
- 8 418 zł wobec (...) SA,
- 19 886 zł wobec A..pl. (...) z o.o.;
- 1 200 zł wobec A..pl. (...) z o.o.

Powód zaznaczył, że z dołączonych do pozwu dokumentów wynika wprost, że Spółka (...) nie miała żadnego majątku, a prowadzone przeciwko niej egzekucje były bezskuteczne. Bezskuteczne okazały się także wszelkie podejmowane przez wierzyciela czynności zmierzające do ustalenia majątku dłużnika.

Po ogłoszeniu w dniu 20.03.2012 r. wezwania wierzycieli do zgłaszania wierzytelności przeciwko Spółce w związku z otwarciem likwidacji, zarówno powód, jak i wierzyciel dokonali zgłoszenia swoich wierzytelności. W celu ich doręczenia powód i wierzyciel zlecieli dokonanie doręczenia notariuszowi. Wobec stwierdzonej w protokołach notarialnych niemożności osobistego doręczenia, notariusz nadał zgłoszenia wierzytelności pocztą za zwrotnym potwierdzeniem odbioru. (...) Spółka z o.o. pismem z dnia 27 marca 2012 r. zgłosiła swoją wierzytelność likwidatorowi. Mimo tego, likwidator A. K. wraz z wnioskiem o wykreślenie Spółki z rejestru przedsiębiorców złożył oświadczenie z dnia 21 czerwca 2012 r., zgodnie z którym w toku postępowania likwidacyjnego nie zgłosił się żaden wierzyciel Spółki, wobec czego można uznać, że wierzyciele zostali zaspokojeni.

Wierzyciel zgłosił swoją wierzytelność w kwocie 90 950 zł, także pismem z dnia 31.08.2012 r.

Złożone przez likwidatora wraz z wnioskiem o wykreślenie Spółki z rejestru przedsiębiorców sprawozdanie z czynności likwidacyjnych datowane na 19.06.2012 r. również znacznie różni się pod względem ujawnionych w nim długów Spółki w stosunku do sprawozdania sporządzonego przez tymczasowego nadzorcę sądowego. tzn. likwidator nie ujął tych długów.

Z powyższego wynika, że likwidacja była prowadzona w sposób nierzetelny, a złożone sądowi rejestrowemu dokumenty zawierają nieprawdziwe dane.

Powód wyjaśnił, że w niniejszym postępowaniu dochodzi:

- należności objętych tytułem wykonawczym, a to należności głównej w kwocie 100 000 zł, odsetek ustawowych w kwocie 49 293,15 zł, kosztów procesu w kwocie 4 867 zł.
- kosztów postępowania odwoławczego zasądzonych wyrokiem SO w Warszawie z dnia 5.07.2013 r. w kwocie 1 800 zł,
- kosztów postępowania egzekucyjnego w łącznej kwocie 1 105,73 zł.

W niniejszej sprawie, zdaniem powoda, zostały spełnione wszelkie przesłanki z art. 299 k.s.h. do dochodzenia od pozwanych należności niewyegzekwowanych od Spółki.

**Pozwany A. K. w odpowiedzi na pozew** wniósł o oddalenie powództwa w całości i obciążenie powoda kosztami procesu.

W uzasadnieniu takiego stanowiska procesowego, pozwany podał, iż został odwołany z funkcji likwidatora z urzędu postanowieniem Sądu Rejonowego XII Wydział Gospodarczy KRS. Wszelkie zobowiązania spółki (...) powstały i stały się wymagalne przed objęciem przez niego funkcji likwidatora, a także przed objęciem funkcji członka zarządu. Zatem za zobowiązania te nie odpowiada, co skutkuje brakiem jego odpowiedzialności z art. 299 k.s.h. Pozwany zaznaczył też, że wykonał wszelkie obowiązki likwidatora wynikające z art. 282 k.s.h. Sąd oddalił jednak jego wniosek o wykreślenie Spółki z rejestru przedsiębiorców, wskazując jako przyczynę nie złożenie do depozytu sum potrzebnych do zaspokojenia lub zabezpieczenia znanych spółce wierzycieli, których wierzytelności są sporne.

**Pozwany W. K. (1)** nie złożył odpowiedzi na pozew.

#### **Sąd poczynił następujące ustalenia faktyczne:**

(...) Spółka z o.o. w W. została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym dnia 23 maja 2007 r. Prezesem jej zarządu w okresie od 23 maja 2007 r. do 13 stycznia 2011 r. był W. K. (1), a w okresie od 7 lipca 2011 r. do 2 marca 2012 r. – A. K.. (...) Spółki z o.o. w okresie od 23 maja 2007 r. do 30 grudnia 2008 r. była (...) Spółka z o.o., a od 23 maja 2007 r. do 7 lipca 2011 r. – również W. K. (1). Dnia 12 stycznia 2012 r. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników (...) Spółki z o.o. podjęło uchwałę o rozwiązaniu Spółki i ustanowieniu likwidatora w osobie A. K..

Postanowieniem z dnia 31 października 2013 r. Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy XII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego wykreślił A. K. jako likwidatora (...) Spółki z o.o. Likwidatorem Spółki został wówczas W. K. (1).

- **dowód:** odpisy z KRS k. 113-117, 162-164.

postanowienie k. 143-144.

Na podstawie aktu notarialnego z dnia 23 czerwca 2010 r. sporządzonego przed notariuszem S. S. w Kancelarii Notarialnej przy ul. (...) w W., W. K. (1) działający w imieniu i na rzecz spółki: (...) Spółki z o.o. – jako Sprzedający oraz w imieniu i na rzecz (...) Spółki z o.o. – zawarł z M. L. i M. P. działającym w imieniu i na rzecz (...) Spółki z

o.o. Spółki komandytowo – akcyjnej – jako Kupującym, zawarli Umowę, w której Sprzedający i Kupujący zgodnie oświadczyli, że dnia 10 sierpnia 2006 r. zwarli umowę przedwstępną, na mocy której Sprzedający zobowiązał się względem Kupującego m.in. do zabudowania Nieruchomości Budynkiem, ustanowienia praw odrębnej własności lokali oraz sprzedaży tych praw Kupującemu, a także do przeniesienia na Kupującego udziału w Lokalu Garażowym zlokalizowanych w Budynku.

Na mocy umowy z dnia 23 czerwca 2010 r. Sprzedający ustanowił prawo odrębnej własności Lokali Mieszkalnych od nr (...) oraz Lokalu Garażowego; sprzedał Kupującemu prawa odrębnej własności ww. Lokali Mieszkalnych wraz z odpowiednimi udziałami w prawie własności (...) oraz takimi samymi udziałami w prawie współwłasności części wspólnych Budynku oraz urządzeń, które nie miały służyć wyłącznie do użytku właścicieli lokali, za cenę 5 282 482 zł brutto; sprzedał Kupującemu prawo własności Lokalu Garażowego wraz z udziałem wynoszącym 0,34301 w prawie własności (...) oraz takim samym udziałem w prawie współwłasności części wspólnych Budynku oraz urządzeń, które nie miały służyć wyłącznie do użytku współwłaścicieli Lokali, za cenę 425 000 zł brutto.

W § 8 niniejszej Umowy Sprzedający oświadczył, że na podstawie § 6 ust. 4 Umowy Przedwstępnej w związku z faktem, że powierzchnia poszczególnych Lokali Mieszkalnych Kupującego wynikająca z ostatecznego obmiaru wynikającego z inwentaryzacji powykonawczej jest mniejsza od powierzchni tych Lokali Mieszkalnych określonej w Umowie Przedwstępnej o więcej niż 1,5% tej powierzchni, w związku z czym Sprzedający zobowiązany jest zapłacić na rzecz Kupującego kwotę 100 000 zł czego nie kwestionuje i dług ten uznaje. W. K. (1) działający w imieniu (...) Spółki z o.o. oświadczył, że (...) dług ten przejmuje do wysokości 100 000 zł, a Kupujący wyraził na to zgodę.

W Umowie tej Sprzedający oświadczył, że jest w dostatecznej kondycji finansowej i nie istnieją okoliczności, zobowiązania umowne ani nie zaszyły zdarzenia, w wyniku których zawarcie niniejszej Umowy lub jej skuteczność mogłyby być przez jakąkolwiek osobę trzecią kwestionowane lub w wyniku których do Sprzedającego lub Kupującego mogłyby zostać skierowane jakiegokolwiek roszczenia.

- **dowód:** wypis aktu notarialnego k. 14-37.

wypis aktu notarialnego k. 53-69.

Dnia 28 maja 2012 r. wierzyciel – (...) Spółka z o.o. Spółka komandytowo-akcyjna w W. złożyła w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy X Wydział Gospodarczego ds. Upadłościowych i Naprawczych wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika – (...) Spółki z o.o. w likwidacji w W. obejmującej likwidację majątku dłużnika.

Postanowieniem z dnia 26 lipca 2012 r. Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy Sąd Gospodarczy X Wydział Gospodarczy ds. Upadłościowych i Naprawczych oddalił wniosek wierzyciela na podstawie art. 13 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego oraz zasądził do (...) Spółki z o.o. w likwidacji na rzecz (...) Spółki z o.o. Spółki komandytowo-akcyjnej kwotę 2 817 zł tytułem kosztów postępowania sądowego. W uzasadnieniu orzeczenia Sąd wskazał, iż dłużnik nie posiada żadnego majątku pozwalającego na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego, które Sąd oszacował na 65 000 – 77 000 zł. Sąd – w oparciu o sprawozdania tymczasowego nadzorca sądowego - określił wymagalne zobowiązania Spółki wobec co najmniej 5 wierzyciela na kwotę około 2 800 000 zł.

Postępowanie egzekucyjne prowadzone na wniosek (...) Spółkę z o.o. Spółki komandytowo-akcyjnej na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy Sąd Gospodarczy X Wydział Gospodarczego ds. Upadłościowych i Naprawczych z dnia 26 lipca 2012 r., zostało postanowieniem Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Pruszkowie z dnia 5 marca 2013 r. umorzone wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji.

- **dowód:** wniosek k. 49-52.

postanowienie k. 74-76.

sprawozdania nadzorca sądowego k. 70-73.

postanowienie komornika sądowego k. 77.

Wyrokiem z dnia 25 września 2012 r. Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w sprawie o sygnaturze VIII GC 1849/12 zasądził od (...) Spółki z o.o. w likwidacji w W. na rzecz (...) Spółki z o.o. spółki komandytowo-akcyjnej w W. kwotę 100 000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1 lipca 2011 r. do dnia zapłaty oraz kwotę 4 867 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

Wyrokiem z dnia 5 lipca 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie o sygnaturze XXIII Ga 96/13 – po rozpoznaniu apelacji pozwanego od powyższego wyroku – oddalił apelację i zasądził od (...) Spółki z o.o. na rzecz (...) Spółki z o.o. spółki komandytowo-akcyjnej w W. kwotę 1 800 zł tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Postanowieniem z dnia 9 lipca 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie w sprawie o sygnaturze XXIII Ga 96/13 nadał klauzulę wykonalności wyrokowi Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z dnia 25 września 2012 r. w sprawie o sygnaturze VIII GC 1849/12.

- **dowód:** wyrok SR k. 38;

postanowienie k. 39.

wyrok SO k. 40.

Postępowanie egzekucyjne prowadzone na podstawie powyższego tytułu wykonawczego przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Pruszkowie pod sygnaturą Km 3693/13 zostało postanowieniem z dnia 16 września 2013 r. umorzone wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. Komornik ustalił koszty postępowania egzekucyjnego na kwotę 1 105,73 zł

- **dowód:** postanowienie Komornika Sądowego k. 41-42.

Dnia 29 listopada 2013 r. (...) Spółka z o.o. złożyła w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy wnioski o zawiązanie W. K. (1) i A. K. do próby ugodowej dotyczącej roszczeń wnioskodawcy w kwocie 100 000 zł z ustawowymi odsetkami od dnia 1.07.2011 r. oraz w kwocie 6 667 zł z tytułu kosztów procesu.

Dnia 4 czerwca 2014 r. odbyło się posiedzenie sądowe w sprawie tego wniosku, na które nie stawili się przeciwnicy i do zawarcia ugody nie doszło.

- **dowód:** wniosek k. 45-47.

protokół k. 48.

Według bilansu na dzień 31.12.2007 r. podpisanego przez W. K. (1) jako prezesa zarządu wynika, że (...) Spółka z o.o. w pierwszym roku działalności poniosła stratę netto w kwocie 30 737,45 zł, co spowodowało, że kapitały własne Spółki stanowiły zaledwie 19 262,55 zł, a majątek bilansowy Spółki w kwocie 3 038 940,95 zł został sfinansowany w 99,4% kapitałami obcymi – zobowiązaniami. Spółka nie posiadała wówczas żadnego majątku trwałego. Główne źródło finansowania majątku Spółki stanowiły przedpłaty – w kwocie 2 538 130,84 zł na lokale mieszkalne przeznaczone w przyszłości do sprzedaży.

(...) Spółka z o.o. od 2008 r. nie składała sprawozdań finansowych do KRS. Nie składała również sprawozdań finansowych do urzędu skarbowego za lata 2008-2009 i 2012.

Bilans na dzień 31.12.2009 r. został podpisany przez W. K. (1) jako prokurenta Spółki. Brak jest podpisu prezesa zarządu – A. S.. Zgodnie z danymi znajdującymi się w tym bilansie, Spółka w 2009 r. osiągnęła stratę netto w wysokości 5 170,51 zł. Przy uwzględnieniu strat za lata poprzednie w kwocie 95 371,48 zł oraz kapitału założycielskiego w kwocie 50 000 zł, skutkowało to ujemnymi kapitałami na koniec 2009 r. w kwocie 50 541,99 zł. W tym czasie Spółka nie miała

żadnego majątku trwałego. Główne źródło finansowania majątku spółki stanowiły przedpłaty w kwocie 10 710 042,11 zł na lokale mieszkalne przeznaczone w przyszłości do sprzedaży.

Zgodnie z bilansem na 31.12.2010 r., podpisanym przez prokurenta – W. K. (1), Spółka w roku 2010 osiągnęła stratę w wysokości 866,23 zł. Na majątek obrotowy Spółki w kwocie 9 572 847,57 zł składały się:

- towary w kwocie 3 416 627,52 zł,
- należności krótkoterminowe w kwocie 5 779 477,35 zł, z tego należności z tytułu dostaw i usług – 4 562 863,55 zł, należności z tytułu podatków – 17 314,34 zł, inne należności – w kwocie 1 199 299,46 zł.
- inwestycje krótkoterminowe w kwocie 301 492,70 zł,
- krótkoterminowe rozliczenia międzyokresowe na kwotę 75 250 zł.

W tym czasie, przy zobowiązaniach krótkoterminowych z tytułu dostaw i usług na kwotę 4 487 736,71 zł, Spółka posiadała środki pieniężne w kwocie 192,70 zł.

Według bilansu kapitał własny Spółki na koniec 2010 r. był ujemny i wynosił minus 36 816,63 zł. Dane o stanie kapitału ujawnione w bilansie nie są rzetelne. Spółka naruszyła zasadę ciągłości bilansowej wskazując w bilansie za 2010 r. straty za lata poprzednie na kwotę 85 950,40 zł, podczas gdy powinna być kwota 100 541,99 zł.

Według bilansu na zobowiązania Spółki składały się tylko zobowiązania długo i krótkoterminowe na kwotę 9 609 664,20 zł, z tego:

- zobowiązania krótkoterminowe 4 487 736,71 zł – były to w całości zobowiązania z tytułu dostaw i usług do 12 miesięcy;
- zobowiązania długoterminowe 5 121 927,49 zł, były to przedpłaty na lokale mieszkalne przeznaczone w przyszłości do sprzedaży. Stanowiły one główne źródło finansowania majątku Spółki.

W bilansie za 2010 r. Spółka w ogóle nie wykazała zobowiązań z tytułu podatków, podczas gdy z dokumentów Urzędu Skarbowego wynika, że zobowiązania z tytułu podatku VAT na koniec 2010 r. wynosiły bez odsetek kwotę 283 478,10 zł.

Według bilansu na 31.12.2011 r., podpisanego przez A. K. jako prezesa zarządu wynika, że strata netto wyniosła 105 678,51 zł. W tym czasie Spółka osiągnęła zysk w kwocie (...) zł i stratę na pozostałej działalności operacyjnej w kwocie 2 101 166,12 zł. Brak jest dokumentów źródłowych, na podstawie których wpisano powyższe kwoty w bilansie. Bilans na 31.12.2011 r. nie spełnia warunków formalnych, brak jest w nim podsumowania stron aktywów i pasywów. Strona aktywów nie zawiera żadnego majątku, natomiast po stronie pasywów wykazano zobowiązania krótkoterminowe na kwotę 142 495,14 zł. W bilansie tym straty za lata poprzednie wykazano w kwocie 86 816,63 zł, podczas gdy powinna być kwota 101 408,22 zł.

Bilans na dzień 11.01.2012 r. zawiera identyczne dane jak bilans na 31.12.2011 r. Nie spełnia warunków formalnych, brak jest w nim podsumowania stron aktywów i pasywów. Strona aktywów nie zawiera żadnego majątku, natomiast po stronie pasywów wykazano zobowiązania krótkoterminowe na kwotę 142 495,14 zł, czyli nie ujęto zobowiązania w kwocie 157 065,88 zł (objętego niniejszym pozwem).

Już na koniec 2008 r. w Spółce istniała przesłanka do zgłoszenia wniosku o upadłość polegająca na nadmiernym zadłużeniu, gdyż zobowiązania były wyższe od wartości bilansowej majątku Spółki o 45 371,48 zł. Przesłanka ta występowała również w kolejnych latach. Przesłanka do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości polegająca na braku regulowania wymagalnych zobowiązań w terminie powstała w Spółce dnia 1.07.2010 r.

Według stanu na dzień 1 lipca 2010 r. Spółka miała następujące niespłacone i wymagalne zobowiązania:

- wobec Pierwszego Urzędu Skarbowego (...) od 25.04.2008 r. na kwotę 283 478,10 zł;
- wobec firmy (...) usługi (...) od 1.07.2010 r. na kwotę 98 440 zł.

Jednocześnie Spółka nie zaksięgowała zobowiązań na kwotę 2 699 848,20 zł wobec 5 wierzycieli, w tym wobec powoda.

Wskaźnik zadłużenia Spółki na dzień 31.12.2007 r. wyniósł 99,4%, na dzień 30.11.2009 r. – 100,4%, na dzień 31.12.2010 r. – 100,4%. Wskaźniki te przekraczają znacznie normy uznawane za optymalne. Spółka nie miała wymaganej płynności finansowej.

Z danych zamieszczonych w powyższych bilansach wynika, że na dzień 31.12.2010 r. zobowiązanie powoda powinno być pokryte z majątku (...) Spółki z o.o. w 95,7%. Wskaźnik pokrycia zobowiązań Spółki z jej majątku na dzień 31.12.2007 r. wynosił 101%, a na dzień 31.12.2009 r. – 99,6%.

Natomiast na koniec 2011 r. Spółka nie posiadała żadnego majątku, w związku z tym wierzytelność powoda nie mogła być zaspokojona w żadnym stopniu.

- **dowód:** dokumenty finansowe k. 81-91; 188;

opinia biegłego sądowego k. 195 – 248, 279-281.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Powództwo w stosunku do obu pozwanych zasługiwało w pełni na uwzględnienie.

Podstawą prawną powództwa był przepis art. 299 § 1 k.s.h., zgodnie z którym jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania.

Stosownie do przepisu 299<sup>1</sup> k.s.h., do likwidatorów spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, z wyjątkiem likwidatorów ustanowionych przez sąd, przepis art. 299 stosuje się odpowiednio.

Warunkiem poniesienia odpowiedzialności przez członków zarządu (likwidatorów) – na podstawie powołanej regulacji – jest zatem bezskuteczność egzekucji prowadzonej przeciwko spółce, przy czym chodzi o wszelkie formy egzekucji, zarówno prowadzonej na podstawie przepisów kodeksu postępowania cywilnego, jak i przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji.

Na tle regulacji zawartej w art. 299 k.s.h. w orzecznictwie dominuje pogląd, zgodnie z którym odpowiedzialność związaną z bezskutecznością egzekucji określonego zobowiązania z majątku spółki ponoszą osoby będące członkami jej zarządu (likwidatorami) w czasie istnienia tego zobowiązania, o ile w tym czasie wystąpiły przesłanki upadłości, a nie zgłoszono wniosku o jej ogłoszenie upadłości.

Zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem, dla odpowiedzialności członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (likwidatora) za zobowiązania spółki (art. 299 k.s.h.) ważne jest bowiem rozróżnienie pojęcia „powstania” zobowiązania oraz „wymagalności” zobowiązania. Miarodajne jest istnienie zobowiązania, a nie jego wymagalność.

Przesłankami odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. są więc istnienie określonego zobowiązania spółki z o.o. w czasie, w którym dana osoba była członkiem zarządu spółki (likwidatorem) oraz bezskuteczność egzekucji tego zobowiązania przeciwko spółce, czy to w czasie pozostawania przez tę osobę członkiem zarządu (likwidatorem), czy to już po jej odwołaniu z zarządu (analogicznie – rezygnacji). Jeśli skład zarządu spółki z o.o. zmieniał się, to odpowiedzialność na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. ponoszą osoby będące członkami zarządu w czasie istnienia zobowiązania, którego egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna. Osoba, która została odwołana uchwałą



wspólników z funkcji członka zarządu spółki z o.o. nie ma już od tej chwili wpływu na prowadzenie spraw spółki i nie może jej reprezentować, co musi więc wyłączać jej odpowiedzialność za zobowiązania spółki powstałe po jej odwołaniu. Jeżeli więc zobowiązanie spółki z o.o. powstało już po odwołaniu określonej osoby z funkcji członka zarządu tej spółki, to nie ponosi ona odpowiedzialności za to zobowiązanie na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. nawet jeśli jej wpis jako członka zarządu nadal figuruje jeszcze w Krajowym Rejestrze Sądowym. Istnienie takiego wpisu nie rozstrzyga bowiem o ponoszeniu przez tę osobę odpowiedzialności na podstawie art. 299 § 1 k.s.h. (por. II CSK 571/10 wyrok SN 2011-06-17; V CSK 188/10 wyrok SN 2011-02-09).

Sąd Najwyższy podkreślił także, że przepis art. 299 k.s.h. nie określa odpowiedzialności członków zarządu (likwidatorów) jako odpowiedzialności za dług spółki czy za niespełnione świadczenia wynikające z zobowiązania spółki, lecz jako odpowiedzialność "za zobowiązania" spółki. Oznacza to, że stosownie do wymienionego przepisu odpowiedzialność ponoszą osoby będące członkami zarządu spółki (likwidatorami) 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 - co do zasady - uzasadnione tym, że ogłoszenie upadłości, o które członek zarządu (likwidator) powinien wystąpić ażeby zapobiec bezskuteczności egzekucji, spowodowałoby wymagalność także zobowiązań niemających dotychczas tej cechy (art. 91 p.u.n.).

Przeprowadzone w niniejszej sprawie dowody, w postaci pełnego odpisu z Krajowego Rejestru (...) Spółki z o.o., wypisu aktu notarialnego rep. (...) z dnia 23 czerwca 2010 r., prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z dnia 25 września 2012 r. w sprawie o sygnaturze VIII GC 1849/12, pozwoliły Sądowi na ustalenie, że pozwany A. K. pełnił funkcję prezesa zarządu (...) Spółki z o.o. w okresie od 7 lipca 2011 r. do 2 marca 2012 r. a funkcję likwidatora od dnia 2 marca 2012 r. do dnia 31 października 2013 r. Przyjmując, że wierzytelność powoda wobec (...) Spółki z o.o. powstała dnia 23 czerwca 2010 r., a stała się wymagalna dnia 1 lipca 2011 r., należało uznać, że pozwany A. K. pełnił funkcję prezesa zarządu i likwidatora w okresie, gdy wierzytelność ta istniała i stała się wymagalna.

Z powołanych dowodów wynika także, że pozwany W. K. (1) pełnił funkcję prezesa zarządu (...) Spółki z o.o. w okresie od 23 maja 2007 r. do 13 stycznia 2011 r., a funkcję likwidatora od dnia 31 października 2013 r. Tym samym, należało przyjąć, że pozwany W. K. (1) był członkiem zarządu Spółki w okresie, gdy wierzytelność powoda powstała i istniała, zwłaszcza, że wierzytelność tę pozwany W. K. (1) działając w imieniu i na rzecz (...) Spółki z o.o. przejął i uznał w akcie notarialnym z dnia 23 czerwca 2010 r.

Z postanowień Komornika Sądowego z dnia 16 września 2013 r. w sprawie Km 3693/13 wynika również, że postępowanie egzekucyjne prowadzone przeciwko (...) Spółce z o.o. na podstawie tytułu wykonawczego w postaci prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy z dnia 25 września 2012 r. w sprawie o sygnaturze VIII GC 1849/12, okazało się całości bezskuteczne i z tej przyczyny zostało umorzone.

W oparciu o powyższe dowody należało stwierdzić, że powód - jako wierzyciel - wywiązał się z obciążającego go z mocy art. 6 k.c. obowiązku udowodnienia zaistnienia przesłanek odpowiedzialności pozwanych w trybie art. 299 § k.s.h., jako członków zarządu i likwidatorów (...) Spółki z o.o.

Powód wykazał bowiem, że jego wierzytelność powstała, stała się wymagalna w czasie, gdy pozwany W. K. (1) pełnił funkcję prezesa zarządu ww. Spółki, a także że pozwany A. K. pełnił funkcję prezesa zarządu i likwidatora ww. Spółki, gdy wierzytelność powoda istniała i stała się wymagalna.

Powód udowodnił również, że postępowanie egzekucyjne wszczęte przeciwko (...) Spółce z o.o. o wierzytelność dochodzoną w niniejszym procesie od pozwanych okazało się bezskuteczne.

Nie ulega wątpliwości, że pozwany A. K. - w obronie przed powództwem - stwierdził, że wierzytelność powoda wobec (...) Spółki z o.o. powstała i stała się wymagalna zanim został prezesem zarządu i likwidatorem tej Spółki.

Jak wyżej wyjaśniono, powyższe stwierdzenie pozwanego pozostaje w sprzeczności z dowodami z dokumentów przeprowadzonymi przez Sąd.

Nie ulega wątpliwości, że zgodnie z przepisem art. 299 § 2 k.s.h. (w brzmieniu obowiązującym w dacie, gdy pozwani pełnili funkcje członków zarządu i likwidatorów (...) Spółki z o.o.), 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.

Z powołanej regulacji wynika, że członek zarządu (likwidator) może uwolnić się od odpowiedzialności w trzech sytuacjach:

- jeżeli wykaże, że we właściwym czasie doszło do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki lub wszczęto wobec niej postępowanie naprawcze.
- jeżeli wykaże, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (lub nie wszczęto postępowania naprawczego), to miało to miejsce nie z jego winy;
- jeżeli wykaże, że choć nie doszło we właściwym czasie do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (lub nie wszczęto postępowania naprawczego), to wierzyciel nie poniósł z tego tytułu szkody.

Stosownie do poglądów doktryny, pełnienie funkcji członka zarządu (likwidatora) oznacza ustawowy obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego, o ile powstaną do tego warunki, a odpowiedzialność odszkodowawczą za naruszenie tego obowiązku członkowie zarządu ponoszą wówczas, gdy egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna. (por. III CSK 46/10 wyrok SN 2010-12-09). Przy czym, właściwy czas do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości jest przesłanką obiektywną, ustalaną w oparciu o okoliczności faktyczne każdej sprawy. Dla jego określenia nie ma znaczenia subiektywne przekonanie członków zarządu.

Przepis art. 299 § 2 k.s.h. przewiduje domniemanie winy członka zarządu (likwidatora) w niezgłoszeniu wniosku o upadłość we właściwym czasie ze względu na to, że członkom zarządu (likwidatorom) powinien być znany na bieżąco stan finansowy spółki, a co za tym idzie możliwości zaspokojenia długów. (por. II CSK 142/08 wyrok SN 2008-09-24).

Jak podkreślił SN w wyroku z 22 maja 2013 r. (III CSK 321/12, LEX nr 1353211), „odpowiedzialność ukształtowana przez art. 299 § 1 k.s.h. służy interesowi wierzycieli i ma na celu ich ochronę, stanowiąc o zasadach i przesłankach odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w okolicznościach wskazanych w tym przepisie. Przesłanki egzoneracyjne określone w art. 299 § 2 k.s.h. mają na celu zrównoważenie sytuacji członków zarządu spółki z o.o. wobec wierzycieli, jeżeli mimo bezskuteczności egzekucji wobec spółki nie powinno się również do odpowiedzialności cywilnej pociągać tych osób, z przyczyn enumeratywnie wskazanych w powołanym przepisie. Przepis ten jest wyjątkiem od zasady odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. i do nich należy wykazanie okoliczności zwalniającej ich z odpowiedzialności względem wierzycieli spółki" (zob. również częściowo polemiczną głosę do tego orzeczenia M. G., OSP 2014, z. 2, s. 234 i n.).

W orzecznictwie na tle wykładni art. 299 § 2 k.s.h. podkreśla się również, że funkcją art. 299 k.s.h. jest skłonienie członków zarządu (likwidatorów) do tego, aby gdy spółka z o.o. stała się niewypłacalna zgłosić ją do upadłości we właściwym czasie. Surowa odpowiedzialność członków zarządu tej spółki została wprowadzona w interesie wierzycieli i ma zapobiegać temu, aby gdy brakuje majątku spółki na zaspokojenie wszystkich wierzycieli, zarząd nie realizował tylko wybranych, według swego uznania, wierzycieli. Dla uwolnienia się od tej odpowiedzialności wystarczy, aby członkowie zarządu (likwidatorzy) zgłosili spółkę do upadłości. Chodzi o to, aby członkowie zarządu (likwidatorzy), w zasadzie w terminie wskazanym w prawie upadłościowym, dokonali takiego zgłoszenia.

Przyjmuje się też, że za "właściwy czas" w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h. nie może być uznany moment, gdy majątek spółki nie wystarcza nawet na częściowe zaspokojenie wierzycieli i kosztów postępowania upadłościowego, a więc gdy spółka jest już bankrutem. Właściwym czasem na zgłoszenie wniosku jest zatem moment, w którym wprowadzie wszystkich wierzycieli nie da się już zaspokoić, ale istnieje jeszcze majątek spółki pozwalający na przynajmniej częściowe zaspokojenie wierzycieli w postępowaniu upadłościowym (por.m.in. wyrok SN: z 11 października 2000 r., III CKN 252/2000; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 22 marca 2013 r., VI A Ca 69/13; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 sierpnia 2016 r. I ACa 379/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 czerwca 2015 r. VI ACa 1147/14; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2016 r. I CSK 68/15; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 lutego 2016 r. II CSK 229/15)

Stosownie do uregulowań zawartych w art. 21 ust. 1 i 2 prawa upadłościowego i naprawczego (w brzmieniu obowiązującym w czasie powstania zobowiązania powoda oraz w czasie pełnienia przez pozwanych funkcji prezesa zarządu i likwidatora (...) Spółki z o.o.) na członkach zarządu (analogicznie likwidatorach) spoczywa obowiązek, nie później niż w ciągu dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłoszenia w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości. Podstawą ogłoszenia upadłości spółki z o.o. jest jej niewypłacalność, która zachodzi, gdy spółka nie wykonuje swoich wymaganych zobowiązań pieniężnych. Drugą przesłanką uznania spółki za niewypłacalną jest sytuacja, gdy zobowiązania spółki przekroczą wartość jej majątku, niezależnie od tego, czy na bieżąco wykonuje ona swoje zobowiązania (art. 11 ust. 1 i 2 prawa upadłościowego i naprawczego). Zaistnienie stanu niewypłacalności zawsze bezwzględnie obliguje zarząd spółki (a także poszczególnych jego członków) do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości, niezależnie od wartości niewykonanych zobowiązań oraz długości opóźnienia.

Postępowanie naprawcze z kolei ma na celu doprowadzenie do układu z wierzycielami, skutkującego restrukturyzacją zobowiązań spółki, a w konsekwencji zmierza do usunięcia stanu zagrożenia niewypłacalnością. Można je zatem uznać za postępowania mające na celu zapobieżenie upadłości spółki.

Przenosząc powyższe regulacje prawne oraz utrwalone na ich tle poglądy nauki i praktyki na grunt niniejszej sprawy, Sąd uznał, iż pozwany A. K. nie zdołał udowodnić spełnienia żadnej z powołanych wyżej przesłanek egzoneracyjnych.

Z opinii biegłego sądowego, który to dowód Sąd dopuścił z urzędu (celem pozyskania specjalistycznej i pełnej wiedzy na temat sytuacji majątkowej (...) Spółki z o.o.) wynika wprost, że (...) Spółka z o.o. od 2008 r. nie realizowała jednego z podstawowych obowiązków, a to składania corocznych sprawozdań finansowych do Krajowego Rejestru Sądowego. Nie wykonywała również w latach 2008-2009, 2012 obowiązku składania takich sprawozdań do urzędu skarbowego. Sporządzane przez (...) Spółkę z o.o. bilanse zawierają szereg błędów formalnych, nieścisłości i sprzeczności. Brakuje do nich dokumentów źródłowych i ksiąg rachunkowych, co uniemożliwia ich pełną weryfikację.

Niewątpliwie taka nieprawidłowa praktyka funkcjonowała w Spółce zarówno w czasie, gdy jej prezesem i likwidatorem był W. K. (2), jak i A. K..

Z powołanej opinii biegłego wynika również, że pierwsza z przesłanek wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości Spółki tj. nadwyżka zobowiązań nad wartością jej majątku występowała już od końca 2008 r. Natomiast druga z przesłanek tj. nieregulowanie wymagalnych zobowiązań spełniła się dnia 1 lipca 2011 r.

Nie ulegało jednocześnie wątpliwości, że żadnej z pozwanych nie wystąpił z wnioskiem o ogłoszenie upadłości (...) Spółki z o.o. Nie zrobił tego ani pozwany A. K., który funkcję prezesa zarządu Spółki objął dnia 7 lipca 2011 r. (wkrótce po tym jak spełniły się ustawowe przesłanki do wystąpienia z takim wnioskiem) i który miał obowiązek zapoznać się z aktualną wówczas sytuacją finansową Spółki. Nie uczynił tego również pozwany W. K. (1).

Z postanowienia Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy Sądu Gospodarczego X Wydział Gospodarczy ds. Upadłościowych i Naprawczych z dnia 26 lipca 2012 r. wynika tymczasem, że wniosek wierzyciela - powoda z dnia 28 maja 2012 r. o ogłoszenie upadłości (...) Spółki z o.o. był oczywiście spóźniony. Potwierdza to również opinia biegłego sądowego, z której wynika, że na koniec 2011 r. Spółka nie miała już żadnego majątku.

W tych okolicznościach, pozwani, aby uwolnić się od odpowiedzialności z art. 299 § 1 k.s.h., obowiązani byli udowodnić, że niezgłoszenie przedmiotowego wniosku we właściwym terminie nastąpiło bez ich winy bądź mimo, że przedmiotowy wniosek nie został złożony we właściwym terminie wierzyciel nie poniósł szkody.

Pozwani jednak nie zaferowali Sądowi żadnego dowodu, który pozwoliłby na ustalenie, że w sprawie zostały spełnione pozostałe przesłanki egzoneracyjne stypizowane w art. 299 § 2 k.s.h.

Wobec braku stosownych dowodów, należało przypisać – w opinii Sądu – obu pozwany zawinione niewystąpienie we właściwym czasie z wnioskiem o ogłoszenie upadłości (...) Spółki z o.o. Obaj pozwany musieli posiadać pełną wiedzę na temat kondycji finansowej Spółki, jej dochodów, ponoszonych strat i narastającej niewypłacalności.

|  |
|--|
|  |
|  |

W ocenie Sądu, w sprawie nie zaszyły również przesłanki do uznania, że mimo nie zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie powód nie poniósł szkody. W orzecznictwie dominuje pogląd, zgodnie z którym o szkodzie w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h. można mówić wówczas, gdy zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości spowodowałoby zaspokojenie wierzyciela w części większej niż w przypadku zaniechania złożenia tego wniosku przez członków zarządu. Rozmiarem szkody będzie różnica pomiędzy tym, co wierzyciel mógł w wyniku wszczęcia postępowania upadłościowego uzyskać, a rzeczywistym stanem zaspokojenia jego roszczeń. Skuteczne powołanie się przez członka zarządu na przesłankę nieistnienia szkody wymaga więc wykazania, że stopień zaspokojenia wierzyciela byłby identyczny także w sytuacji zgłoszenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości. Decydujące znaczenie ma zatem stan majątku spółki w chwili właściwej dla złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w rozumieniu art. 21 p.u.n., a nie chwila umorzenia prowadzonej przeciwko spółce egzekucji z powodu jej bezskuteczności (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 22 marca 2013 r., VI A Ca 69/13; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 12 sierpnia 2016 r. I ACa 379/16; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 18 czerwca 2015 r. VI ACa 1147/14; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2016 r. I CSK 68/15)

Nie ulega wątpliwości, że ciężar udowodnienia omawianej przesłanki spoczywał na pozwanych (zgodnie z zasadą rozkładu ciężaru dowodu wyrażoną w art. 6 k.c.) oraz, że pozwani z obowiązku tego się nie wywiązali.

Tymczasem z dowodu przeprowadzonego przez Sąd z urzędu, a to opinii biegłego sądowego wynika, że wskaźnik zaspokojenia zobowiązań Spółki wobec powoda z jej majątku według stanu na dzień 31.12.2010 r. wynosił 99,6%. Z uwagi na brak materiałów źródłowych, ksiąg rachunkowych, brak pełnych sprawozdań finansowych, nie udało się Sądowi ustalić co się stało w okresie od 31.12.2010 r. do 12 stycznia 2012 r. (uchwała o rozwiązaniu Spółki) z głównym źródłem finansowania majątku Spółki w postaci przedpłat na lokale mieszkalne, które według bilansu na dzień 31.12.2010 r. wynosiły aż 5 121 927,49 zł. Nie mniej jednak brak jakiegokolwiek majątku w 2011 r., z którego powód mógłby uzyskać zaspokojenie swojej wierzytelności w sytuacji, gdy na koniec 2010 r. powód mógłby uzyskać z majątku (...) Spółki z o.o. zaspokojenie w 99,6%, należy – zdaniem Sądu – zakwalifikować jako świadome wyrządzenie szkody wierzycielowi.

W tych okolicznościach Sąd uznał, iż w sprawie nie zachodzi żadna z przesłanek egzoneracyjnych wskazanych w art. 299 § 2 k.s.h. zwalniających pozwanych z odpowiedzialności wobec powoda.

Orzeczenie o kosztach procesu uzasadnia przepis art. 98 § 1 k.p.c. statuujący zasadę odpowiedzialności za wynik procesu. Pozwanych zatem jako przegrywających sprawę należało obciążyć kosztami postępowania poniesionymi przez powoda oraz tymczasowo przez Skarb Państwa.

Z uwagi na to, że pozwany W. K. (1) nie odpowiedział na pozew, nie stawił się na żadną z wyznaczonych rozpraw, nie wdał się w spór, zostały spełnione przesłanki z art. 339 k.p.c. do wydania wobec tego pozwanego wyroku zaocznego

oraz do nadania – w trybie art. 333 § 1 pkt 3 k.p.c. – rygoru natychmiastowej wykonalności wyrokowi w zakresie uwzględniającym powództwo wobec niego.

SSO Anna Zborzyńska

Zarządzenie

(...)

SSO Anna Zborzyńska