

Sygn. akt VII AGa 929/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 października 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie VII Wydział Gospodarczy w składzie:

Przewodniczący: SSA Ewa Zalewska (spr.)

Sędziowie: SA Tomasz Wojciechowski

SO del. Paweł Iwaniuk

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Mikiciuk

po rozpoznaniu w dniu 25 października 2018 r. w Warszawie

na rozprawie sprawy z powództwa (...) Spółdzielni (...) w W.

przeciwko K. K. i W. K.

o zapłatę

na skutek apelacji powoda

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 3 listopada 2016 r., sygn. akt XX GC 116/15

I. oddala apelację;

II. zasądza od (...) Spółdzielni (...) w W. na rzecz K. K. i W. K. kwoty po 2 025 zł (dwa tysiące dwadzieścia pięć złotych) tytułem zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego.

Sygn. akt VII AGa 929/18

UZASADNIENIE

Pozwem wniesionym w dniu 1 grudnia 2014 roku (data stempla pocztowego na kopercie k. 31) powód (...) Spółdzielnia (...) w W. wniósł o zasądzenie na jego rzecz solidarnie od pozwanych K. K. i W. K. kwoty 136.038,30 zł wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 121.309,95 zł od dnia 1 grudnia 2012 roku do dnia zapłaty i od kwoty 4.805,35 zł od dnia 17 stycznia 2013 roku do dnia zapłaty oraz kosztów procesu według norm przepisanych.

W uzasadnieniu powód podał, że jego dłużnikiem na kwotę był (...) sp. z o.o. sp. k. w W. z tytułu niezapłaconego czynszu najmu i opłat eksploatacyjnych lokalu użytkowego położonego w W. przy ul. (...). Powód uzyskał przeciwko (...) sp. z o.o. sp. k. w W. tytuł wykonawczy w postaci prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z 27 lutego 2014 roku sygn. akt III C 903/13, w którym zasądzona została od ww. spółki komandytowej kwota 126.115,30 zł wraz odsetkami ustawowymi od kwoty 121.309,95 zł od dnia 1 grudnia 2012 r. do dnia zapłaty oraz od kwoty 4.805,35 zł od dnia 17 stycznia 2013 r. o dnia zapłaty, a także kwota 9.923 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Powód wyjaśnił, że prowadzone w oparciu o powyższy tytuł postępowanie egzekucyjne zostało postanowieniem z dnia 6 listopada 2014 r. umorzone wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. Podobnie umorzeniem zakończyło się postępowanie egzekucyjne prowadzone w oparciu o klauzulę wykonalności nadaną postanowieniem z dnia 16 czerwca

2014 r. przeciwko komplementariuszowi (...) sp. z o.o. sp. k. w (...) sp. z o.o. w W., a pozwani są członkami zarządu (...) sp. z o.o. w W. i odpowiadają za jej zobowiązania na podstawie art. 299 k.s.h. (pozew k. 2 – 8).

W dniu 22 grudnia 2014 roku Sąd Okręgowy w Warszawie Sąd Gospodarczy XX Wydział Gospodarczy wydał nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym, w którym orzekł zgodnie z żądaniem pozwu (nakaz zapłaty k. 33).

Pozwani w ustawowym terminie wnieśli sprzeciw od powyższego nakazu zapłaty, domagając się oddalenia powództwa w całości oraz zasądzenia kosztów procesu według norm przepisanych. Pozwani podnieśli, iż choć żaden z nich nie zgłosił wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, to jednak złożenie tego wniosku nie było zasadne, bowiem (...) sp. z o.o. w W. jako komplementariusz spółki komandytowej zajmował się wyłącznie zarządzaniem (...) sp. z o.o. sp. k. w W., nie prowadził żadnej innej działalności i przynosił wyłącznie straty. W związku z tym przez cały okres swego istnienia nie posiadała środków, które pozwoliłyby nie tylko na spłatę zadłużenia spółki komandytowej, ale nawet posiadane środki nie byłyby wystarczające na pokrycie kosztów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania upadłościowego. Powyższe oznacza zaś, że wniosek spółki z ograniczoną odpowiedzialnością o ogłoszenie upadłości byłby oddalony i postępowanie upadłościowe nie zostałoby w ogóle wszczęte, niezależnie od tego, w jakim momencie wniosek o ogłoszenie upadłości zostałby przez pozwanych złożony. Z powyższego, w ocenie pozwanych wynika, że nawet pomimo niezgłoszenia przez nich wniosku o ogłoszenie upadłości, powód nie poniósł z tego powodu żadnej szkody, gdyż nawet w przypadku złożenia przez pozwanych wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z o. o. w którymkolwiek momencie jej działalności, powód nie zostałby z majątku spółki z o. o. Z tych samych względów w ich ocenie, skoro w momencie, gdy ziściły się przesłanki niewypłacalności spółki z o. o., złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości nie było możliwe ze względu na brak środków niezbędnych do przeprowadzenia takiego postępowania, a tym samym nie ponoszą oni również winy za niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości. (sprzeciw od nakazu zapłaty k. 41 – 45).

Strona powodowa w replice na sprzeciw pozwanych z dnia 26 marca 2015 r. podtrzymała żądania pozwu w całości (pismo k. 87).

Wyrokiem z dnia 03 listopada 2016 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił powództwo (...) Spółdzielni (...) w W. przeciwko K. K. i W. K. o zapłatę (pkt 1.) oraz zasądził od powoda na rzecz pozwanych kwotę 3.617,00 złotych tytułem zwrotu kosztów procesu, w tym kwotę 3.600,00 złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego (pkt 2.)

Sąd Okręgowy oparł swoje rozstrzygnięcie o następujące ustalenia faktyczne.

(...) sp. z o. o. z w W. została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 26 lipca 2011 roku. W skład jej zarządu wchodził K. K. – wiceprezes zarządu i W. K. – prezes zarządu. Kapitał zakładowy spółki wynosił 5.000,00 złotych (odpis pełny (...) sp. z o.o. w W. k. 24 – 25). (...) sp. z o.o. z w W. nigdy nie prowadziła własnej działalności gospodarczej i zajmowała się wyłącznie nieodpłatnym zarządzaniem (...) sp. z o.o. sp. k. w W. jako jej komplementariusz. Spółka nie posiadała aktywów trwałych, a do dyspozycji posiadała wyłącznie środki pochodzące z wpłat wspólników na kapitał zakładowy w łącznej wysokości 5.000,00 zł oraz udziały w spółce komandytowej. Spółka nie osiągała żadnych dochodów. W 2011 roku spółka przyniosła stratę w wysokości 123,00 zł, w 2012 roku w wysokości 2.275,50 zł, natomiast w 2013 roku stratę w kwocie 1.106,00 zł (sprawozdania finansowe za lata 2012 – 2014 k. 49 – 54, k. 60 – 71, zeznania świadka M. D. protokół elektroniczny z 20 października 2016 roku czas: 00:52:53 – 01:02:00, zeznania pozwanego K. K. protokół elektroniczny z 20 października 2016 r. czas: 01:24:16 – 01:25:09).

W dniu 13 grudnia 2011 roku Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników (...) sp. z o.o. w W. podjęło uchwałę nr 3 o przekształceniu spółki w (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w W.. (...) sp. z o.o. sp. k. w W. została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 30 grudnia 2011 roku. Uprawnionym do reprezentacji spółki był komplementariusz - (...) sp. z o.o. w W.. Zgodnie z § 6 ust. 1 i 2 umowy spółki komandytowej łączna wartość wkładów wniesionych do tej spółki wyniosła 150.000,00 tysięcy zł, z czego wartość wkładu niepieniężnego wniesionego przez (...) spółkę z o.o. wynosiła 2.000 zł, a wartość wkładów niepieniężnych wniesionych przez pozostałych wspólników - W. K. i K. K. - po 74.000 zł. Na podstawie § 12 ust. 1 pkt 1 umowy spółki komandytowej na (...) sp. z o.o. przypadła udział w zysku spółki komandytowej wynoszący 1,34%. Zgodnie z § 12 ust. 2 tej umowy w

stratach spółki komandytowej uczestniczył jedynie komplementariusz. Zgodnie z § 16 umowy spółki komandytowej wspólnik mógł wypowiedzieć umowę spółki na trzy miesiące przed końcem roku obrachunkowego (odpis pełny (...) sp. z o.o. sp. k. w W. k. 26 – 27, umowa spółki komandytowej k. 153 – 155).

Ze sprawozdań finansowych (...) sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w W. wynika, iż kapitał własny spółki na dzień 31 grudnia 2011 roku wynosił 104.467,64 zł, na 31 grudnia 2012 roku - 197.917,59 zł (bilans za 2012 rok k. 162). Kapitał własny spółki komandytowej według bilansu sporządzonego na dzień 31 grudnia 2013 r. wynosił -426.306,32 zł (bilans na dzień 31 grudnia 2013 r. k. 171).

(...) sp. z o.o. sp. k. w W. była właścicielem maszyn i urządzeń. Z wyceny sporządzonej w październiku 2012 roku wynika ich wartość w kwocie 207.000,00 zł. Spółka posiadała także świadectwo ochronne na znak towarowy (zeznania pozwanego K. K. protokół elektroniczny z 20 października 2016 r. czas: 01:25:10 - 01:27:10 oraz 01:30:00 - 01:31:32, zestawienie obrotów i sald kont analitycznych k. 116 – 120, operat szacunkowy k. 121 – 132, świadectwo ochronne k. 147).

Powoda oraz (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w W. łączyła umowa najmu z dnia 2 stycznia 2004 roku lokalu użytkowego położonego w W. przy ul. (...) (umowa najmu z 2 stycznia 2004 roku k. 133 - 135).

Księgowa powoda – E. P. kontaktowała się z K. K. w sprawie zaległości z tytułu umowy najmu, wysyłała wezwania do zapłaty, naliczała odsetki. Kwoty zaległości pomimo opóźnień w płatnościach początkowo były regulowane. Na początku 2012 roku zaległości (...) sp. z o.o. sp. k. w W. zaczęły się pogłębiać do tego stopnia, że powód rozważał wypowiedzenie umowy. Wobec zapewnień pozwanego K. K., który pozostawał w stałym kontakcie z powodem, że długi zostaną zapłacone po uzyskaniu środków od kontrahentów, powód nie zdecydował się na rozwiązanie umowy. Rada nadzorcza Spółdzielni postanowiła dać szansę długoletniemu kontrahentowi na uregulowanie zaległości (zeznania świadka E. P. protokół elektroniczny z 20 października 2016 roku czas: 00:16:02 - 00:26:02, zeznania świadka F. J. protokół elektroniczny z 20 października 2016 roku czas: 00:27:56 – 00:35:40, zeznania świadka M. G. protokół elektroniczny z 20 października 2016 roku czas: 00:37:15 -00:42:50, zeznania świadka J. P. protokół elektroniczny z 20 października 2016 roku czas: 00:44:42 - 00:51:40, zeznania pozwanego K. K. protokół elektroniczny z 20 października 2016 r. czas: 01:18:59 - 01:24:16).

Pozwem z 17 stycznia 2013 roku wniesionym w sprawie o sygnaturze akt III C 903/13 (...) Spółdzielnia (...) w W. wniosła o zasądzenie od (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w W. kwoty 126.115,30 złotych wraz z ustawowymi odsetkami od kwoty 121.309,95 złotych od dnia 01 grudnia 2012 roku do dnia zapłaty oraz od kwoty 4.805,35 złotych od dnia 17 stycznia 2013 roku do dnia zapłaty tytułem zapłaty zaległego czynszu najmu oraz opłat eksploatacyjnych za okres od lutego do listopada 2012 roku. Prawomocnym wyrokiem z dnia 27 lutego 2014 roku Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie w całości uwzględnił żądanie powoda (pozew w sprawie III C 903/13 k. 1 – 6 akt o sygn. III C 903/13, wyrok Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie sygn. akt III C 903/13 k. 22, postanowienie z dnia 31 marca 2014 roku o nadaniu wyrokowi klauzuli wykonalności k. 23).

W dniu 31 marca 2014 roku (...) sp. z o.o. sp.k. w W. zbyła urządzenia produkcyjne za kwotę 120.960,12 złotych. Uzyskane ze sprzedaży maszyn środki pieniężne zostały przeznaczone na zapłatę zobowiązań wobec ZUS oraz Urzędu Skarbowego (faktura Vat nr (...) k. 145, zeznania pozwanego K. K. protokół elektroniczny z 20 października 2016 r. czas: 01:31:45 – 01:32:57).

Postanowieniem z dnia 16 czerwca 2014 roku Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie w sprawie sygn. akt III Co 45/14 nadał klauzulę wykonalności wyrokowi z dnia 27 lutego 2014 roku sygn. akt III C 903/13 przeciwko komplementariuszowi dłużnika - (...) sp. z o.o. w W. (postanowienie z 16 czerwca 2014 roku k. 21).

Postanowieniem z dnia 06 listopada 2014 roku Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Wołominie A. K. umorzył postępowanie egzekucyjne wobec (...) sp. z o.o. sp. k. w W. oraz (...) sp. z o.o. w W. wobec bezskuteczności egzekucji (postanowienie z dnia 06 listopada 2014 r. k. 19).

Pismem z dnia 14 listopada 2014 roku powód wezwał pozwanych do zapłaty kwoty 167.985,04 złotych wraz z ustawowymi odsetkami w przypadku dalszego uchybienia terminowi płatności (wezwanie do zapłaty wraz z dowodem nadania k. 28 - 30). Wobec tego, że zapłata nie nastąpiła, powód wystąpił na drogę postępowania przed Sądem Okręgowym.

Postanowieniem z 10 lipca 2015 roku Sąd Rejonowy dla m.st. Warszawy w Warszawie X Wydział Gospodarczy dla spraw upadłościowych i naprawczych w sprawie o sygn. akt X GU 463/15 oddalił wnioski o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. sp. k. z siedzibą w W. na podstawie art. 13 ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze. W uzasadnieniu wskazano, iż koszty postępowania upadłościowego to ok. 65.000,00 – 77.000,00 złotych (postanowienie z 10 lipca 2015 roku k. 177 – 180).

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie dowodów z dokumentów, zeznań świadków oraz wyjaśnień złożonych przez pozwanego K. K..

Sąd Okręgowy oddalił wnioski dowodowe pozwanych o przesłuchanie w charakterze świadka M. K. oraz dopuszczenie dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu wyceny maszyn i urządzeń na okoliczność wyceny maszyn i urządzeń oraz ustalenia wartości maszyn produkcyjnych, mające wykazać, iż powód mógł się zaspokoić z majątku spółki komandytowej w ramach ustawowego prawa zastawu na maszynach produkcyjnych znajdujących się w wynajmowanym lokalu, bowiem w ocenie Sądu powyższe dowody nie miały istotnego znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy (art. 227 k.p.c. a contrario), a wartość maszyn została wykazana za pomocą faktury VAT i operatu szacunkowego, których powód nie kwestionował - (art. 229 i 230 k.p.c.).

Powołując się na treść art. 299 k.s.h. w zw. z art. 6 k.c., Sąd Okręgowy uznał, iż powód wykazał zarówno istnienie tytułu egzekucyjnego stwierdzającego istnienie wobec niego zobowiązania spółki z o.o. (wyrok Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie z dnia 27 lutego 2014 roku, sygn. akt III C 903/13 wraz z nadaną klauzulą wykonalności przeciwko komplementariuszowi dłużnika - (...) sp. z o.o. z siedzibą w W. w oparciu o przepis art. 778¹ k.p.c.), jak i bezskuteczność egzekucji prowadzonej przeciwko niej, która wynika wprost ze złożonego przez powoda odpisu postanowienia Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w W.o umorzeniu postępowania egzekucyjnego wobec (...) sp. z o.o. sp. k. w W. oraz (...) sp. z o.o. w W. (k. 19).

Za chybione uznał Sąd Okręgowy zarzuty pozwanych, iż powód mógł złożyć wniosek o zabezpieczenie lub skorzystać z ustawowego prawa zastawu (art. 670 – 671 k.c.) na rzeczach należących do (...) sp. z o.o. sp. k. w W., znajdujących się w wynajmowanym od powoda lokalu, a także, że mógł zaspokoić się z przysługujących tej spółce praw do znaku towarowego, wskazując, iż są one nakierowane na podważenie bezskuteczności egzekucji prowadzonej przeciwko (...) sp. z o.o. sp. k. w W., zatem powinny być zgłoszone w zażaleniu na postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności przeciwko spółce z o.o., nie zaś w niniejszym postępowaniu, bowiem to w postanowieniu z dnia 16 czerwca 2014 roku Sądu Okręgowego Warszawa - Praga w Warszawie przesądzono, że (...) sp. z o.o. odpowiada solidarnie i subsydiarnie za zobowiązania (...) sp. z o.o. sp. k. w W., jako komplementariusz spółki, wobec bezskuteczności egzekucji z jej majątku (k. 21).

W ocenie Sądu Okręgowego zarzut pozwanych był niezasadny niezależnie od powyższego, bowiem brak było jakiegokolwiek dowodu na wartość majątkową znaku towarowego, co potwierdził przesłuchany w charakterze strony K. K., wskazując, iż wartość znaku towarowego była wątpliwa z uwagi na pogarszającą stale sytuację finansową i brak wypracowanej renomy spółki.

Z kolei brak skorzystania przez powoda z ustawowego prawa zastawu Sąd Okręgowy uznał za działanie uzasadnione, w zaufaniu do stałego kontrahenta, z którym współpraca trwała od 2004 roku, a zarzut sformułowany w tym względzie przez pozwanych za działanie sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, bowiem nieskorzystanie przez niego z tego prawa wynikało z zapewnień przez pozwanych o dobrej kondycji finansowej dłużnej spółki i rozmów ugodowych przeprowadzonych w kwietniu i maju 2012 roku, w trakcie których poczynione zostały ustalenia co do spłaty zadłużenia.

Sąd Okręgowy uznał za udowodniony przez powoda fakt, iż pozwani pełnili funkcje członków zarządu (...) spółki z o.o. od początku jej istnienia, (...) sp. z o.o. w W. był i jest nadal komplementariuszem (...) sp. z o.o. sp. k. w W., zatem zgodnie z art. 102 k.s.h. odpowiada bez ograniczeń za zobowiązania spółki komandytowej wobec wierzycieli, a jego współodpowiedzialność jest solidarna (art. 22 § 2 k.s.h. w zw. z art. 103 § 1 k.s.h.) i subsydiarna (art. 31 § 1 k.s.h. w zw. z art. 103 § 1 k.s.h.), zaś pozwani odpowiadają za zobowiązania spółki z o.o. wobec wierzycieli z mocy art. 299 §1 k.s.h., w szczególności za należności z tytułu zaległego czynszu najmu oraz opłat eksploatacyjnych za okres od lutego do listopada 2012 roku zasądzone prawomocnym wyrokiem z dnia 27 lutego 2014 roku przez Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie.

W ocenie Sądu Okręgowego powództwo jednak podlegało oddaleniu, gdyż pozwanym udało się wykazać ostatnią przesłankę egzoneracyjną, o której mowa w art. 299 § 2 k.s.h. tj. to, że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody. Zdaniem Sądu i instancji, pomimo tego, iż nie mógł zostać uwzględniony zarzut pozwanych, że nie ponoszą winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z o.o., ze względu na fakt, iż jako jedyni zarządcy spółki z o.o. odpowiadają za jej bankructwo, to jednak zdołali oni wykazać okoliczność braku możliwości zaspokojenia wierzyciela, nawet w przypadku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z o.o. we właściwym czasie.

Ustalając właściwy czas na złożenie przez pozwanych wniosku o ogłoszenie upadłości sp. z o.o., Sąd Okręgowy powołał się na treść art. 10, 11, 21 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze z dnia 28 lutego 2003 roku oraz na art. 22 § 2 k.s.h. w zw. z art. 103 §1 k.s.h. i art. 31 §1 k.s.h. w zw. z art. 103 §1 k.s.h., wskazując, iż choć wierzyciel – powód – mógł prowadzić egzekucję z majątku komplementariusza – (...) sp. z o.o. dopiero wówczas, gdy egzekucja z majątku spółki komandytowej okazała się bezskuteczna, to komplementariusz odpowiadał za zobowiązania spółki komandytowej - z mocy prawa - już z chwilą ich powstania i choć jest to dług cudzy, to tym samym (...) sp. z o.o. odpowiada za zobowiązania (...) sp. z o.o. sp. k. wobec powoda począwszy od dnia ich zaciągnięcia, a więc za wszystkie należności z tytułu niezapłaconego czynszu najmu oraz opłat eksploatacyjnych dotyczących lokalu użytkowego położonego w W. przy ul. (...) z 2012 roku dochodzone pozwem w sprawie III C 903/13.

Sąd Okręgowy uznał, że fakt, iż pozwani zaniedbali ustawowego obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki w terminie 14 dni liczonych od dnia 08 marca 2012 r. (brak środków na uiszczenie należności wynikał już z pierwszej faktury VAT z tytułu najmu z 08 marca 2012 r.), pomimo tego, iż w całym okresie luty – listopad 2012 roku była ona niewypłacalna w rozumieniu art. 10 i 11 ust. 2 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze (dalej: p.u.n.), nie oznacza, że mogą oni ponieść odpowiedzialność odszkodowawczą za zobowiązania zarządzanej przez nich spółki, bowiem z dowodów zgromadzonych w sprawie wynikało, że K. spółka o.o. od początku swego istnienia nie posiadała żadnego majątku, stan jej majątku nie przekraczał kwoty 5.000,00 złotych, a działalność spółki generowała stratę.

W związku z tym, mając na uwadze treść art. 230 ust. 2 p.u.n. oraz powołując się na uzasadnienie postanowienia Sądu Rejonowego dla m.st. Warszawy wydanego w sprawie o sygn. akt X GU 463/15 o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w W. na podstawie art. 13 ust. 1 p.u.n., Sąd Okręgowy wskazał, iż spółka (...) spółka z o.o. nigdy nie posiadała kwoty niezbędnej do przeprowadzenia postępowania upadłościowego, w szczególności w dacie, w której należało złożyć wniosek o ogłoszenie jej upadłości. Złożenie więc nawet we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości skutkowałoby jego oddaleniem na podstawie art. 13 ust. 1 p.u.n. Tym samym, wierzyciel nie uzyskałby żadnego zaspokojenia z majątku spółki z o.o. – do jej upadłości bowiem nigdy by nie doszło. Zrealizowała się zatem zdaniem Sądu Okręgowego przesłanka egzoneracyjna z art. 299 § 2 k.s.h. - złożenie wniosku w pierwszym możliwym terminie nie pozwoliłoby wierzycielowi zaspokoić się w żadnym stopniu z majątku spółki.

Odnosząc się do zarzutów powoda, iż spółka z o.o. miała środki na przeprowadzenie własnej upadłości, gdyż w wynajętym od niego lokalu posiadała maszyny produkcyjne znacznej wartości, a nadto mogła uzyskać środki z majątku spółki komandytowej, Sąd Okręgowy wskazał, iż maszyny produkcyjne stanowiły własność spółki komandytowej, a spółka ta nie przynosiła zysku.

Uzasadniając powyższy wniosek Sąd Okręgowy wskazał, iż spółka z o.o. ani w dacie w której winien zostać złożony wniosek o ogłoszenie upadłości spółki z o.o. tj. 22 marca 2012 roku, ani nawet po zakończeniu roku obrotowego 2012 nie uzyskalaby żadnych środków ze spółki komandytowej, a w szczególności wystraczających na pokrycie kosztów własnej upadłości.

Mając na uwadze szczególne ograniczenia odpowiedzialności za zobowiązania spółki wynikające z art. 111 k.s.h. oraz 112 ust. 1 k.s.h., a także fakt, iż jedynym komplementariuszem spółki komandytowej była spółka z o.o., suma komandytowa obu komandytariuszy (tj. W. K. i K. K.) wynosiła po 10.000,00 zł i w obydwu przypadkach została pokryta wkładem o wartości 74.000,00 złotych (odpis pełny (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w W. k. 26 – 27, umowa spółki komandytowej k. 152 - 155) oraz, że bilans spółki komandytowej na dzień 31 grudnia 2012 r. wynosił -197.000 złotych (k. 162), a do likwidacji spółki komandytowej mogłoby dojść dopiero po zakończeniu roku obrotowego 2012 (§ 16 umowy spółki komandytowej), Sąd Okręgowy wskazał, iż spółka z o.o. byłaby zobowiązana pokryć z własnego majątku długi spółki komandytowej wynoszące w przybliżeniu 197.000 zł, natomiast zgodnie z bilansem sporządzonym w ramach sprawozdania finansowego dla spółki z o.o. na dzień 31 grudnia 2012 r. wartość kapitału własnego tej spółki wynosiła 2.601,50 zł (bilans spółki z o.o. na dzień 31 grudnia 2012 r. k. 53).

W związku z powyższym, w ocenie Sądu Okręgowego, spółka z o.o. ani w tej dacie ani nawet po zakończeniu roku obrotowego 2012, nie zyskałaby żadnych środków ze spółki komandytowej, a w szczególności wystraczających na pokrycie kosztów własnej upadłości. Sąd Okręgowy ustalił, iż podobna sytuacja miałaby miejsce gdyby spółka z o.o. wypowiedziała umowę spółki komandytowej z końcem roku obrotowego 2013 r. Kapitały własny spółki komandytowej według bilansu sporządzonego na dzień 31 grudnia 2013 r. wynosił - 426.306,32 zł. Z kolei kapitał własny spółki z o.o. według bilansu sporządzonego na ten sam dzień tj. 31 grudnia 2013 r. wynosił 1495,50 zł (bilans spółki komandytowej na dzień 31 grudnia 2013 r. k. 171, bilans spółki z o.o. na dzień 31 grudnia 2013 r. k. 61).

Sąd Okręgowy wskazał również, iż nawet gdyby do rozwiązania spółki komandytowej doszło na samym początku jej działalności (tj. na początku roku 2012), to również w tym przypadku rozwiązanie spółki komandytowej nie zapewniłoby spółce z o.o. środków na przeprowadzenie w stosunku do niej postępowania upadłościowego, bowiem zgodnie z informacjami podanymi w bilansie spółki komandytowej za rok obrotowy 2012, wartość kapitału własnego spółki komandytowej na dzień 31 grudnia 2011 r. wynosiła 104.467,64 zł (bilans spółki komandytowej na dzień 31 grudnia 2012 r. k. 162), była więc niższa niż wartość wkładów wspólników do spółki komandytowej, które wynosiły 150.000 zł.

Zatem w razie likwidacji spółki komandytowej w analizowanym czasie, stosownie do art. 83 k.s.h., powstałby niedobór w majątku spółki komandytowej względem udziałów wniesionych przez wspólników, a biorąc pod uwagę okoliczność, iż umowa spółki komandytowej nie regulowała sposobu uzupełnienia przedmiotowego niedoboru i zgodnie z § 12 ust. 2 tej umowy w stratach spółki komandytowej uczestniczył jedynie komplementariusz, konieczność uzupełnienia udziałów spłacanych komandytariuszom spoczywałaby na spółce z o.o. W związku z tym, spółka z o.o. byłaby obowiązana pokryć z własnego majątku różnicę pomiędzy wartością udziałów wniesionych przez komandytariuszy (148.000,00 zł) a kwotą 104.467,64 zł. Spółka z o.o. byłaby zatem w analizowanej sytuacji zobowiązana do spłaty ze swojego majątku na rzecz komandytariuszy kwoty wynoszącej łącznie ok. 44.000,00 zł (umowa spółki komandytowej, k.153 – 155). Natomiast według informacji podanych w bilansie spółki z o.o. na dzień 31 grudnia 2012 roku wartość kapitału własnego tej spółki na dzień 31 grudnia 2011 roku wynosiła 4.877,00 zł (bilans spółki z o.o. na dzień 31 grudnia 2012 r. k. 53).

W związku z powyższym, powołując się na pogląd wyrażony przez SN w uzasadnieniu wyroku SN z dnia 24 lutego 2011 r. (sygn. akt III CNP 26/10, Legalis nr 428286), zgodnie z którym ostatnia z przesłanek zwalniających od odpowiedzialności z mocy art. 299 § 2 k.s.h. odnosi się do sytuacji, w których nawet zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości w najbardziej właściwym terminie i tak nie doprowadziłoby do zaspokojenia wierzyciela nawet w minimalnym zakresie, a to wobec stanu majątkowego dłużnika, Sąd Okręgowy uznał, iż z sytuacją taką bezsprzecznie mamy do czynienia w okolicznościach niniejszej sprawy, bowiem zgłoszenie przez pozwanych wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z o.o. we właściwym czasie nie doprowadziłoby do zaspokojenia wierzyciela nawet w stopniu

minimalnym. Potencjał majątkowy dłużnika – (...) spółki z o.o. był bowiem taki, że przez cały czas jej istnienia brak było w majątku spółki środków, które umożliwiłyby skuteczne złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, a zaspokojenie się powoda z majątku spółki z o.o. było więc wykluczone. Z kolei, mając na uwadze, iż oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości z mocy art. 13 ust. 1 Prawo upadłościowe i naprawcze jest pewne, Sąd Okręgowy wskazał, iż w takiej sytuacji powód nie uzyskałby żadnego zaspokojenia, gdyż do wszczęcia postępowania upadłościowego w ogóle by nie doszło.

Sąd Okręgowy uznał za niezasadny również argument powoda, iż wskutek złożenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości nie doszłoby do zaciągania dalszych zobowiązań z tytułu czynszu najmu, bowiem do likwidacji spółki z o.o. nigdy by nie doszło, bo wniosek o jej upadłość musiałby być oddalony.

W związku z powyższym, mając na uwadze treść art. 299 § 2 k.s.h., Sąd Okręgowy uznał za nieuzasadnione roszczenie powoda wobec pozwanych K. K. i W. K. jako członków zarządu dłużnej spółki, bowiem, co prawda, wykazał on wprawdzie wszystkie przesłanki z art. 299 § 1 k.s.h., jednak pozwani dowiedli, że w sprawie zachodzi okoliczność wyłączająca ich odpowiedzialność, zgodnie z art. 299 § 2 k.s.h., za zobowiązania spółki tj. że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł z tego powodu szkody.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy rozstrzygnął oparciu o zasadę odpowiedzialności za wynik procesu i kosztów celowych, tj. na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c., w zw. z art. 99 k.p.c., w zw. z art. 108 § 1 k.p.c., w zw. z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (DZ. U. z 28 września 2002 r., nr 163, poz. 1349 ze zmianami), obciążając obowiązkiem ich zwrotu powoda.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia złożył powód, zaskarżając go w całości.

Zarzucił mu:

1. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, dokonanie oceny materiału dowodowego w sposób:

- niewszechstronny oraz nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia prawidłowego rozumowania, bowiem w jego ocenie nie można zaakceptować wniosku wysnutego przez Sąd I instancji, iż powód nie poniósł szkody na skutek niezłożenia przez pozwanych wniosku o ogłoszenie upadłości, w sytuacji, gdy z prawidłowo poczynionych ustaleń faktycznych Sądu wynikało, iż powód już na początku 2012 roku zamierzał wypowiedzieć umowę najmu z uwagi na zaległości czynszowe pozwanego, czego jednak zaniechał z uwagi na fakt, iż został wprowadzony w błąd przez członków zarządu pozwanego, którzy zataili przed powodem fakt niewypłacalności reprezentowanych przez nich spółek oraz złożyli obietnice i przyrzeczenie spłaty zadłużenia z tytułu najmu, a w konsekwencji poprzez niedostrzeżenie, że niezgłoszenie przez pozwanych w tym samym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki komandytowej oraz jej komplementariusza, tj. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, doprowadziło do powstania nowych, niezaspokojonych zobowiązań, w postaci świadczeń okresowych z tytułu czynszu najmu, które nie powstałyby w ogóle, gdyby wniosek o upadłość został zgłoszony we właściwym czasie, a powód wypowiedziałby umowę z uwagi na zaległości czynszowe, gdyby nie został wprowadzony w błąd przez pozwanych - w czym wyrażała się szkoda poniesiona przez powoda.

2. naruszenie przepisów prawa materialnego tj.:

- art. 299 § 2 k.s.h., poprzez jego zastosowanie, podczas gdy niezłożenie wniosku przez pozwanych o ogłoszenie upadłości komplementariusza spółki komandytowej, tj. (...) spółki z o.o. skutkowało powstaniem nowych zobowiązań, które nie powstałyby, gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony we właściwym czasie, a tym samym nie powstałyby zobowiązania, których egzekucja okazała się bezskuteczna z majątku spółek, a powód nie poniósłby szkody polegającej na braku możliwości zaspokojenia ww. zobowiązań.

2. art. 5 k.c., poprzez jego niezastosowanie oraz uznanie, iż powołanie się przez pozwanych w okolicznościach niniejszej sprawy na przesłanki egzoneracyjne, określone w art. 299 § 2 k.s.h. nie stanowi nadużycia prawa podmiotowego, podczas gdy działania pozwanych polegające na wprowadzaniu powoda w błąd co do stanu wypłacalności reprezentowanych przez pozwanych spółek, składania obietnic spłaty całości zadłużenia w celu uniknięcia wypowiedzenia umowy najmu, przyrzekania spełnienia świadczenia, którego pozwani nie mieli zamiaru spełnić, wykorzystania zaufania wynikającego z długoletniej współpracy gospodarczej w celu uzyskania możliwości dalszego korzystania z lokalu z zamiarem pokrzywdzenia powoda w sposób ewidentny godziły w zasady współżycia społecznego w postaci lojalności kontraktowej, uczciwości oraz dobrych obyczajów oraz praktyk gospodarczych i nie zasługiwały na ochronę.

W oparciu o powyższe zarzuty skarżący wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego orzeczenia w całości poprzez uwzględnienie powództwa w całości oraz
- 2) zasądzenie kosztów postępowania według norm przepisanych za obie instancje, ewentualnie o:
- 3) uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji oraz pozostawienie temu Sądowi rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej.

W odpowiedzi na apelację pozwani wnieśli o oddalenie apelacji w całości oraz zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja podlega oddaleniu.

Sąd Apelacyjny aprobuje ustalenia i rozważania poczynione przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku oraz przyjmuje je za własne, co oznacza, że nie zachodzi konieczność ich szczegółowego powtarzania (por. wyroki Sądu Najwyższego z 27.03.2012 r., III UK 75/11, z 14.05.2010 r., II CSK 545/09, z 27.04.2010 r., II PK 312/09, z 20.01.2010 r., II PK 178/09, z 08.10.1998 r., II CKN 923/97, OSNC 1999 r. Nr 3, poz. 60).

W pierwszej kolejności należy odnieść się do zarzutów apelacji dotyczących naruszenia przez Sąd Okręgowy zasad postępowania. Trzeba bowiem mieć na względzie, że tylko niewadliwe ustalenia faktyczne mogą być podstawą prawidłowego zastosowania norm prawa materialnego.

Podkreślenia wymaga także w tym miejscu to, że sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego, w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania. Oznacza to, że sąd drugiej instancji nie może z urzędu wziąć pod rozwagę uchybień przepisom prawa procesowego nieobjętych zarzutami apelacji. Obowiązkiem tego sądu jest natomiast rozpoznanie podniesionych w apelacji zarzutów odnoszących się do przepisów postępowania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 07.04.2011 r., I UK 357/10, oraz uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego, mająca moc zasady prawnej z 31.01.2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008 r. Nr 6, poz. 55).

Skarżący zarzucił jeśli chodzi o przepisy postępowania jedynie naruszenie przez Sąd I instancji art. 233 § 1 k.p.c. poprzez przekroczenie zasad swobodnej oceny dowodów i dokonania oceny materiału dowodowego w sposób niewszechstronny oraz nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia prawidłowego rozumowania. Odnosząc się zatem do tego zarzutu należy stwierdzić, że nie mógł on odnieść skutku z następujących powodów.

Art. 233 § 1 k.p.c. stanowi, że sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału. Skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że ta swobodna ocena dowodów została przekroczona, lecz w tym celu w pierwszej kolejności skarżący powinien wskazać, które konkretne dowody zostały błędnie ocenione przez sąd oraz wskazać konkretne

uchybiecia w zakresie oceny tych dowodów, jakich dopuścił się sąd pierwszej instancji, a które polegały na naruszeniu zasad logiki, doświadczenia życiowego czy zdrowego rozsądku. Nie jest natomiast wystarczające przedstawienie przez skarżącego własnej wersji wydarzeń, choćby była równie prawdopodobna jak ta przyjęta przez sąd, a tym bardziej nie może odnieść żadnego skutku proste zanegowanie ustalonych w sprawie faktów i wyciągniętych z nich wniosków.

W przedmiotowej sprawie skarżący ani w związłym zarzucie apelacji dotyczącym naruszenia art. 233 k.p.c., ani w jego uzasadnieniu zawartym w uzasadnieniu apelacji, w ogóle nie podał, które dowody i dlaczego w jego ocenie zostały ocenione przez Sąd Okręgowy z przekroczeniem zasady swobodnej oceny dowodów. Skarżący wskazał ogólnie, że Sąd i instancji dokonał oceny materiału dowodowego w sposób niewszechstronny oraz nasuwający zastrzeżenia z punktu widzenia prawidłowego rozumowania i to uchybiecie doprowadziło Sąd Okręgowy do poczynienia błędnych ustaleń faktycznych w zakresie braku powstania szkody po stronie powodowej pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z o. o. jako komplementariusza spółki komandytowej przez pozwanych.

Już z tej przyczyny ww. zarzut nie mógł odnieść skutku.

Podkreślić należy, że ugruntowane jest w orzecznictwie stanowisko, iż jeśli z danego materiału dowodowego można by wysnuć także inną wersję zdarzeń to jest to za mało, aby apelacja mogła odnieść skutek. Trzeba w apelacji wykazać dlaczego rozumowanie Sądu jest błędne jeśli chodzi o ocenę konkretnych dowodów. Przepis art. 233 § 1 k.p.c. przyznaje sądowi swobodę w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego, a zarzut naruszenia tego uprawnienia tylko wtedy może być uznany za usprawiedliwiony, jeżeli sąd zaprezentuje rozumowanie sprzeczne z regułami logiki bądź z doświadczeniem życiowym. Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. nie wystarcza zatem samo stwierdzenie o wadliwości dokonanych ustaleń faktycznych, odwołujące się do stanu faktycznego, który w przekonaniu skarżącego odpowiada rzeczywistości. Konieczne jest tu wskazanie przyczyn dyskwalifikujących postępowanie sądu w tym zakresie. W szczególności skarżący powinien wskazać, jakie kryteria oceny naruszył Sąd Okręgowy przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłuszne im je przyznając (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2001 roku, IV CKN 970/00, Legalis), a tego rodzaju argumentów w apelacji strony powodowej zabrakło. Nie jest natomiast wystarczające przekonanie strony o innej, aniżeli przyjął sąd, wadze (doniosłości) poszczególnych dowodów i ich odmienna ocena, niż ocena sądu. W granicach swobodnej oceny dowodów rzeczą dopuszczalną, a nawet konieczną przy dowodach wzajemnie sprzecznych, jest danie wiary określonym dowodom i odmówienie wiarygodności innym, w wyniku czego ustalenia faktyczne czynione są jedynie na podstawie dowodów uznanych za miarodajne i wiarygodne, z pominięciem pozostałych. Takie postępowanie nie uzasadnia skutecznego zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. w zakresie dokonanej oceny wiarygodności poszczególnych dowodów, gdy jednocześnie apelujący nie wykaże - tak jak to ma miejsce na gruncie niniejszej sprawy - że zastosowane przez Sąd Okręgowy kryteria oceny wiarygodności konkretnych dowodów były oczywiście błędne, bowiem według jednolitego stanowiska judykatury, możliwość zakwestionowania oceny dowodów w postępowaniu apelacyjnym jest ograniczona i sprowadza się do sytuacji, w których skarżący wykaże, że ocena ta była rażąco wadliwa lub oczywiście błędna (por. wyroki: Sądu Najwyższego z dnia 26.01.2006 r., II CK 372/05, OSP 2008, nr 9, poz. 96; z dnia 07.10.2005 r., IV CK 122/05, z dnia 27.07.2005 r., II CK 793/04, z dnia 06.07.2005 r., III CK 3/05, Sądów Apelacyjnych - w Poznaniu z dnia 10.09.2009 r., I ACa 550/09, z dnia 25.01.2006 r., I ACa 772/05, w Lublinie z dnia 25.04.2013 r., I ACa 67/13, z dnia 31.05.2011 r., I ACa 195/11, w Krakowie z dnia 05.09.2012 r., I ACa 737/12, oraz w Gdańsku z dnia 09.02.2012 r., V ACa 114/12). Natomiast same, nawet poważne, wątpliwości co do trafności oceny dokonanej przez sąd pierwszej instancji, jeżeli tylko nie wykroczyła ona poza granice zakreślone w art. 233 § 1 k.p.c. nie powinny stwarzać podstawy do zajęcia przez sąd drugiej instancji odmiennego stanowiska. Wątpliwości w tej mierze, a także rozbieżności w orzecznictwie wyjaśnił Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 23.03.1999 r., III CZP 59/98 (OSNC 1999 r. z. 7-8, poz. 124), a następnie powtórzył w wyroku z dnia 12.04.2012 r., I UK 347/11.

Reasumując, należy stwierdzić, że art. 233 § 1 k.p.c. daje wyraz obowiązywaniu zasady swobodnej oceny dowodów i może stanowić punkt zaczepienia w apelacji jedynie wtedy, gdy posługując się wyłącznie argumentami jurydycznymi skarżący wykaże, że doszło do rażącego naruszenia ustanowionych w tym przepisie zasad oceny wiarygodności i mocy dowodów, a nie wówczas gdy będzie dążył jedynie do przeforsowania ustalonego przez siebie stanu faktycznego, a w

konsekwencji i oceny prawnej. Stąd ocena dowodów przedstawiona przez Sąd Okręgowy i poczynione na ich podstawie ustalenia faktyczne, które nota bene skarżący określił jako ustalone prawidłowo, poza ustaleniem tego, że strona powodowa nie poniosła szkody pomimo niezgłoszenia przez pozwanych wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z o. o., mieszczą się w granicach wskazanych w art. 233 k.p.c. i zasługują na pełną akceptację, a przedstawiona przez skarżącego argumentacja stanowi wyłącznie polemikę z trafnymi wnioskami Sądu Okręgowego.

W konsekwencji nie mógł odnieść skutku zarzut naruszenia prawa materialnego tj. błędnego zastosowania art. 299 § 2 k.s.h., podczas gdy w ocenie skarżącej niezłożenie wniosku przez pozwanych o ogłoszenie upadłości komplementariusza spółki komandytowej, tj. spółki z o.o. skutkowało powstaniem nowych zobowiązań, które nie powstałyby, gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony we właściwym czasie, a tym samym nie powstałyby zobowiązania, których egzekucja okazała się bezskuteczna z majątku spółek, a powód nie poniósłby szkody polegającej na braku możliwości zaspokojenia ww. zobowiązań.

Odnosząc się do tego zarzutu i argumentacji podniesionej na jego poparcie należy wskazać, że nie można ich podzielić. Przede wszystkim nie wiadomo, na jakiej podstawie strona powodowa wywodzi, że niezłożenie wniosku przez pozwanych o ogłoszenie upadłości komplementariusza spółki komandytowej, tj. (...) spółki z o.o. skutkowało powstaniem nowych zobowiązań, którymi były jak należy rozumieć zobowiązania spółki komandytowej wynikających z umowy najmu, powstałe na początku 2012 r., kiedy to powód podjął decyzję o wypowiedzeniu umowy najmu pozwanemu.

Przede wszystkim Sąd Okręgowy ustalił, i poprawność tego ustalenia nie została zakwestionowana, że strona powodowa na początku 2012 r. jednie rozważała wypowiedzenie umowy najmu, natomiast nie ustalił, że strona powodowa podjęła definitywną decyzję wypowiedzeniu umowy najmu. Po drugie nie było to wypowiedzenie umowy pozwanemu, gdyż pozwany są dwie osoby fizyczne, członkowie zarządu spółki z o. o., a drugą stroną umowy najmu była nieuczestnicząca w niniejszym sporze spółka komandytowa.

Trzeba zwrócić uwagę na to, że nawet sam skarżący w uzasadnieniu apelacji na jej str. 5 posługuje się stwierdzeniem przypuszczającym, że „gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony we właściwym czasie, to być może do powstania stosunku prawnego zobowiązaniowego w ogóle by nie doszło lub stosunek ten zostałby rozwiązany”. Stąd powyższe stwierdzenie, zaczerpnięte najpewniej z orzecznictwa, nie przystaje jednak do okoliczności faktycznych niniejszej sprawy. Po pierwsze z niekwestionowanych w apelacji stwierdzeń Sądu Okręgowego pozwani mieli obowiązek złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości spółki z o. o. najpóźniej do 22 marca 2012 r. Gdyby zatem złożyli ten wniosek w dniu 22 marca 2012 r., co zwalniałoby ich z odpowiedzialności z art. 299 k.s.h., to nie miałyby to żadnego wpływu na fakt samego zaciągnięcia zobowiązania tj. zawarcia umowy najmu przez spółkę komandytową, gdyż umowa ta była zawarta dużo wcześniej tj. w dniu 2 stycznia 2004 r. (okoliczność także niekwestionowana w apelacji). Po drugie niezrozumiałe jest twierdzenie skarżącego, że z uwagi na zaległości w zapłacie czynszu powód wypowiedziałby umowę, gdyby pozwani postąpili zgodnie z obowiązkiem wynikającym z prawa upadłościowego tj. złożyliby wniosek o ogłoszenie upadłości. Nie wiadomo bowiem z czego strona powodowa wywodzi, że sam fakt zgłoszenia przez pozwanych do sądu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki z o. o., która nie była stroną umowy najmu, i o którym to fakcie strona powodowa nawet nie musiałaby mieć wiedzy, automatycznie spowodowałyby to, że strona powodowa wypowiedziałaby umowę najmu spółce komandytowej. Samo rozpoznanie wniosku o ogłoszenie upadłości trwałoby jakiś czas, może nawet kilka miesięcy, mało tego, jak trafnie ustalił Sąd Okręgowy, a nie zostało to zakwestionowane w apelacji, wniosek o upadłość zostałby z pewnością oddalony z uwagi na brak środków w spółce z o. o. nawet na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego.

Stąd w ocenie Sądu Apelacyjnego nie sposób uznać by istniał adekwatny związek przyczynowy między brakiem zgłoszenia przez pozwanych jako członków zarządu spółki z o. o. wniosku o ogłoszenie upadłości tej spółki a powstaniem szkody u powoda z uwagi na nie podjęcie na początku 2012 r. tj. w dniu 22 marca 2012 r., w którym to dniu najpóźniej powinien zostać zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości (okoliczność niekwestionowana w apelacji) definitywnej decyzji o wypowiedzeniu umowy najmu spółce komandytowej przez reprezentantów strony powodowej, a tym samym że nie powstałyby od lutego 2012 r. do listopada 2012 r. zobowiązania z umowy najmu, których egzekucja

okazała się bezskuteczna z majątku obu spółek, a powód nie poniósłby szkody polegającej na braku możliwości zaspokojenia ww. zobowiązań.

W tym stanie rzeczy, nie kwestionując co do zasady argumentów skarżącego, że znaczenie szkody z art. 299 § 2 k.s.h. może być postrzegane w szerszym aspekcie i pojęcie to może obejmować również sytuację, w której dane zobowiązania w całości lub w części nie powstałyby w ogóle, gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony we właściwym czasie, co jest potwierdzone orzeczeniami sądowymi, to jednak powyższa koncepcja nie może mieć zastosowania w przedmiotowej sprawie z powodów jak wyżej. Wbrew bowiem argumentom skarżącego pozwani wykazali, że brak jest podstaw do uznania, że powód nie poniósłby szkody, gdyby pozwani zgłosili wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie. Pozwani uwolnili się od odpowiedzialności przewidzianej w art. 299 § 1 k.s.h. poprzez wykazanie, że stopień zaspokojenia wierzyciela byłby identyczny także w sytuacji zgłoszenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości.

Trzeba też w tym miejscu podkreślić, że w niniejszej sprawie pozew dotyczy odpowiedzialności pozwanych jako członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, a nie ich odpowiedzialności jako reprezentantów spółki komandytowej, z którą to stroną powodową łączył stosunek zobowiązaniowy. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie zawierała umowy najmu. Stąd obietnice spłaty długu i prośby o nierozwiązywanie umowy najmu mogły być składane na początku roku 2012 r. przez K. K. w imieniu spółki komandytowej, która była dłużnikiem, a nie w imieniu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Pozwani nie zapewniali powodki o wypłacalności spółki z o. o., z którą nie wiązał powoda żaden stosunek obligacyjny, na mocy którego spółka z o. o. byłaby dłużnikiem powoda i jej działania lub zaniechania jako osoby prawnej nie miało wpływu na powiększenie się zadłużenia z umowy najmu zawartej ze spółką komandytową. Tymczasem skarżący niejako utożsamia obie spółki jako jednego i tego samego dłużnika spółdzielni.

Nietrafny był zarzut naruszenia art. 5 k.c. poprzez jego niezastosowanie oraz uznanie, iż powołanie się przez pozwanych w okolicznościach niniejszej sprawy na przesłanki egzoneracyjne, określone w art. 299 § 2 k.s.h. nie stanowi nadużycia prawa podmiotowego, podczas gdy działania pozwanych polegające na wprowadzaniu powoda w błąd co do stanu wypłacalności reprezentowanych przez pozwanych spółek, składania obietnic spłaty całości zadłużenia w celu uniknięcia wypowiedzenia umowy najmu, przyrzekania spełnienia świadczenia, którego pozwani nie mieli zamiaru spełnić, wykorzystania zaufania wynikającego z długoletniej współpracy gospodarczej w celu uzyskania możliwości dalszego korzystania z lokalu z zamiarem pokrzywdzenia powoda w sposób ewidentny godziły w zasady współzycia społecznego w postaci lojalności kontraktowej, uczciwości oraz dobrych obyczajów oraz praktyk gospodarczych i nie zasługiwały na ochronę.

Utrwalony jest w orzecznictwie pogląd, który Sąd Apelacyjny podziela, że art. 5 k.c. nie może stanowić podstawy prawnej uwzględnienia powództwa. Przepis ten może być tylko podstawą obrony praw, a nie dochodzenia roszczeń (por. wyroki Sądu Najwyższego z 28 kwietnia 2000 r., II CKN 258/00 i z 1 kwietnia 2011 r., III CSK 181/10). Rację ma skarżący, że Sąd Najwyższy wyraził pogląd, który Sąd Apelacyjny podziela, że co do zasady stosowanie art. 5 k.c. w sprawach dotyczących odpowiedzialności członków zarządu na podstawie art. 299 k.s.h. nie jest wyłączone (por. wyroki Sądu Najwyższego z 19 grudnia 2007 r., V CSK 315/07, z dnia 19 czerwca 2009 r., sygn. akt V CSK 459/08, z dnia 17 marca 2010 r., sygn. akt II CSK 506/09). Stosowanie jednak tego przepisu, jak słusznie podkreśla się w orzecznictwie i doktrynie, powinno uwzględniać jego wyjątkowy charakter. Artykuł 5 k.c. kreuje bowiem domniemanie, że korzystający ze swego prawa czyni to w sposób zgodny z zasadami współzycia społecznego. Dopiero istnienie szczególnych okoliczności może obalić to domniemanie i pozwolić na zakwalifikowanie określonego zachowania, jako nadużycia prawa, niezaskługującego na ochronę z punktu widzenia zasad współzycia społecznego. Ponadto chodzi w tych wyrokach o możliwość uwolnienia się w oparciu o zasady współzycia społecznego (art. 5 k.c.) przez pozwanego członka zarządu od odpowiedzialności na podstawie art. 299 k.s.h., a nie o możliwość uwzględnienia powództwa w oparciu o art. 5 k.c., mimo wykazania przez pozwanego członka zarządu przesłanek egzoneracyjnych, o jakich mowa w art. 299 § 2 k.s.h. Dodatkowo zaznaczyć należy, że w ostatnim z ww. orzeczeń Sąd Najwyższy jednoznacznie stwierdził, z czym zgadza się Sąd Apelacyjny rozpoznający niniejszą sprawę, że w sporze o zapłatę odszkodowania na podstawie art. 299 k.s.h. zarzut nadużycia prawa podmiotowego (art. 5 k.c.) może być oceniany

jednie w relacjach między wierzycielem spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (tu powodem) a członkiem jej zarządu. Natomiast w przedmiotowej sprawie strona powodowa opiera zarzut naruszenia prawa podmiotowego w innych relacjach tj. w relacji powoda jako wierzyciela z okresu z początku 2012 r. ze spółką komandytową i pozwanymi jako reprezentującymi podmiot upoważniony do reprezentowania tej spółki komandytowej. Trzeba tu dodatkowo zaznaczyć, że spółka z ograniczoną odpowiedzialnością formalnie stała się wierzycielem strony powodowej dużo później tj. z chwilą wydania przez Sąd Okręgowy postanowienia z dnia 16 czerwca 2014 r. o nadaniu wyrokowi z dnia 27 lutego 2014 r., sygn. akt III C 903/13 klauzuli wykonalności przeciwko spółce z ograniczoną odpowiedzialnością jako komplementariuszowi dłużnika, którym była spółka komandytowa.

Z tego też względu zarzut naruszenia art. 299 § 2 k.s.h poprzez jego zastosowanie nie był zasadny. Celem art. 299 k.s.h jest ochrona wierzycieli spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na wypadek niewypłacalności takiej spółki. Reguluje on subsydiarną odpowiedzialność członków jej zarządu za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, gdy egzekucja wobec tej spółki jest bezskuteczna, a nie za zobowiązania osób reprezentujących inny rodzaj spółek, m. in. spółki komandytowej.

W podsumowaniu należy podnieść, że zgodnie z art. 299 § 3 k.s.h, analizowany wyżej przepis nie narusza przepisów ustanawiających dalej idącą odpowiedzialność członków zarządu. Chodzić tu może w szczególności o przepisy Kodeksu cywilnego. Wybór podstawy prawnej dochodzonego roszczenia w dużej mierze będzie więc zależał od okoliczności faktycznych przywołanych w uzasadnieniu pozwu. (...) spółki z o.o. mogą dochodzić roszczeń wobec członków zarządu na podstawie przepisów KC o odpowiedzialności deliktowej (art. 415 i n.), co zresztą potwierdza także art. 300 k.s.h. W danym wypadku może nawet dojść do konkurencji prawnych podstaw dochodzenia roszczeń od zarządcy, a o wyborze jednej z nich decydować będą okoliczności faktyczne przywołane w uzasadnieniu pozwu. Trzeba jednak w tym miejscu zaznaczyć, że w myśl orzecznictwa sąd rozstrzygający sprawę o zapłatę na podstawie art. 299 k.s.h nie może, nawet gdyby dopatrył się jakiejś innej, ewentualnej podstawy odpowiedzialności odszkodowawczej pozwanych jako osób fizycznych w stosunku do powoda za zawinione ich działanie, uwzględnić roszczenia o zapłatę w oparciu o inną faktyczną i prawną. W sprawie, w której żądanie pozwu opiera się w sposób jednoznaczny na fakcie bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce z o. o. i odpowiedzialności pozwanych jako członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z art. 299 § 1 k.s.h., nie byłoby możliwe uwzględnienie żądań pozwu na ewentualnie innej podstawie prawnej, na zasadach ogólnych np. w oparciu o art. 415 k.c. nawet gdyby sąd tej odpowiedzialności mógłby się doszukać. W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 25 kwietnia 2012 r., sygn. akt II CSK 410/11, Sąd ten wskazał, że nie ma konstrukcyjnej tożsamości czy nawet podobieństwa w kategorii roszczeń odszkodowawczych: ogólnego roszczenia deliktowego przewidzianego w art. 415 k.c. i szczególnego roszczenia odszkodowawczego ukształtowanego w art. 299 k.s.h. Chodzi tu o różne jurydycznie typy roszczeń odszkodowawczych, w dodatku o odmiennych funkcjach prawnych. Delikt ogólny (art. 415 k.c.) i szczególny delikt członków zarządu spółki („delikt nieprawidłowego zarządzania spółką”) to jednak odmiennie konstrukcje prawne, wynikające z odmiennych stanów faktycznych.

W tym stanie rzeczy apelacja została oddalona na podstawie art. 385 k.p.c.

O kosztach procesu za drugą instancję orzeczono na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w zw. z art. 108 § 1 k.p.c. oraz na podstawie § 2 pkt 6 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych z dnia 22 października 2015 r. (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800) w brzmieniu po zmianie tego przepisu z dniem 26.10.2016 r. w zw. z faktem, iż apelacja została wniesiona w styczniu 2017 r.