

Sygn. akt VIGC 6/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 października 2017 r.

Sąd Okręgowy w R. VI Wydział Gospodarczy

w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Marta Zalewska

Protokolant: sekretarz Agnieszka Kozłowska

po rozpoznaniu w dniu 27 października 2017 r. w R.

na rozprawie

sprawy z powództwa: (...) Bank Spółdzielczy z/s w S.

przeciwko: 1. (...) Spółka z o.o. Spółka (...) z/s w W., 2. (...) Spółka z o.o." Spółka (...) z/s w W., 3. (...) Sp. z o.o. z/s w W.

o zapłatę

I. zasądza od pozwanych (...) Spółka z o.o. Spółka (...) z/s w W. oraz (...) Spółka z o.o." Spółka (...) z/s w W. solidarnie oraz od pozwanego (...) Sp. z o.o. z/s w W. in solidum z w/w pozwanymi na rzecz powoda (...) Banku Spółdzielczego z/s w S. kwotę: 8.373.803,12zł (osiem milionów trzysta siedemdziesiąt trzy tysiące osiemset trzy złote, dwanaście groszy) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie:

- co do pozwanych (...) Spółka z o.o. Spółka (...) z/s w W. oraz (...) Spółka z o.o." Spółka (...) z/s w W. od dnia 4 września 2015r. do dnia zapłaty

- co do pozwanego (...) Sp. z o.o. z/s w W. od dnia 17 kwietnia 2016r. do dnia zapłaty,

oraz zasądza od pozwanych (...) Spółka z o.o. Spółka (...) z/s w W. i (...) Spółka z o.o." Spółka (...) z/s w W. solidarnie na rzecz powoda (...) Bank Spółdzielczy z/s w S. kwotę 7.180.840,01zł (siedem milionów sto osiemdziesiąt tysięcy osiemset czterdzieści złotych, jeden grosz) z ustawowymi odsetkami za opóźnienie od dnia 4 września 2015r. do dnia zapłaty,

z zastrzeżeniem, że zapłata w/w należności przez któregokolwiek pozwanego zwalnia z obowiązku zapłaty pozostałych pozwanych w zakresie dokonanej zapłaty i zastrzega, że:

1. pozwany (...) Spółka z o.o." Spółka (...) z/s w W. ma prawo do powoływania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie swej odpowiedzialności do wartości przedsiębiorstwa, nabytego na mocy aktu notarialnego sporządzonego przed notariuszem J. C. „Umowy przenoszącej prawo własności i wieczystego użytkowania przedsiębiorstwa” z dnia 30 grudnia 2013r. Rep.A nr (...), w tym akcie wskazanego, według stanu w chwili nabycia, a według cen w chwili zaspokojenia wierzyciela

2. pozwany (...) Spółka z o.o. Spółka (...) z/s w W. ma prawo do powoływania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie swej odpowiedzialności do wartości przedsiębiorstwa, nabytego na mocy aktu notarialnego sporządzonego przed notariuszem A. M. „Umowy przenoszącej prawo własności i wieczystego

użytkowania przedsiębiorstwa” z dnia 28 maja 2014r. Rep.A. nr (...), w tym akcie wskazanego, według stanu w chwili nabycia, a według cen w chwili zaspokojenia wierzyciela

3. pozwany (...) Sp. z o.o. z/s w W. ma prawo powoływania się w toku postępowania egzekucyjnego na ograniczenie swej odpowiedzialności do:

a) prawa własności nieruchomości stanowiącej lokal niemieszkalny – lokal użytkowy, położony w R. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr (...)

b) prawa wieczystego użytkowania nieruchomości oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...), obręb 208, położonej w R., (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr (...)

c) prawa wieczystego użytkowania nieruchomości oznaczonej jak działka ewidencyjna nr (...), obręb 208, położonej w R., (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr (...)

do wysokości sumy hipoteki łącznej ustanowionej na w/w prawach, tj. do kwoty 15.000.000zł

II. w pozostałej części oddała powództwo

III. postanawia przyznać kuratorowi radcy prawnej M. S. wynagrodzenie w wysokości 8.856zł (osiem tysięcy osiemset pięćdziesiąt sześć złotych) brutto tytułem wynagrodzenia

IV. zasądza od pozwanych (...) Spółka z o.o. Spółka (...) z/s w W. i (...) Spółka z o.o.” Spółka (...) z/s w W. solidarnie oraz od pozwanego (...) Sp. z o.o. z/s w W. odpowiadającego in solidum z w/w pozostałymi pozwanymi kwotę 116.073zł (sto szesnaście tysięcy siedemdziesiąt trzy złote) tytułem kosztów procesu

V. oddała wniosek powoda o nadanie wyrokowi rygoru natychmiastowej wykonalności.

Sygn. akt VI GC 6/16

Uzasadnienie wyroku z dnia 27 września 2017 r.

Powód (...) Bank Spółdzielczy z siedzibą w S. wniósł o zasądzenie solidarnie od pozwanych ad. 1) (...) Sp. z o.o. Sp.ka z/s w R. oraz pozwanego ad.2) (...) sp. z o.o. Sp.ka z siedzibą w W. kwoty 8 374 283,12 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kwoty 7 181 004,01 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty

1) z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanego (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością spółka komandytowo-akcyjna w R. (dalej także: pozwany ad. 1), dotyczącej zapłaty kwoty 8.374.283,12 zł wraz ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz zapłaty kwoty 7.181.004,01 zł wraz ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, do wartości przedsiębiorstwa nabytego na podstawie Aktu Notarialnego sporządzonego przed Notariuszem A. M. z Kancelarii Notarialnej w R., Plac (...), (...)-(...) R., REP A. nr (...)z dnia 28 maja 2014 r., a jednocześnie z orzeczeniem, że pozwany ad. 1 ponosi także odpowiedzialność za zapłatę kwoty 8.374.283,12 zł wraz ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, do wysokości sumy hipoteki umownej łącznej ustanowionej na rzecz powoda:

a) na nieruchomości stanowiącej lokal niemieszkalny - lokal użytkowy, położony w R. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),

b) na prawie wieczystego użytkowania nieruchomości oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...), obręb 208, położonej w R., (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),

c) na prawie wieczystego użytkowania nieruchomości oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...), obręb 208, położonej w R., (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),

tj. do kwoty 15.000.000,00 zł;

2) oraz z ograniczeniem odpowiedzialności pozwanego (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością” spółka komandytowo-akcyjna w W. (dalej także: pozwany ad. 2), dotyczącej zapłaty kwoty 8.374.283,12 zł wraz ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty oraz kwoty 7.181.004,01 zł wraz ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, do wartości przedsiębiorstwa nabytego na podstawie Aktu Notarialnego sporządzonego przed Notariuszem J. C., Pl. (...), (...)-(...) R., w dniu 30 grudnia 2013 r., REP A numer (...) r. do dnia zapłaty,

W sprzeciwie od wydanego nakazu zapłaty w postępowaniu upominawczym (k. 156, 168-191) pozwany ad. 2) (...) sp. z o.o. SKA z siedzibą w W. wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania.

Kwestionując zasadność powództwa wskazał, że obecnie toczy się przed Sądem Rejonowym w R. postępowanie upadłościowe spółki (...) pod sygn. V GUp 7/14. W w/w postępowaniu powód zgłosił przysługującą mu względem (...) wierzytelność w kwocie 14 071 387,43 zł, która została uznana na liście wierzytelności. Niedopuszczalne jest zatem dochodzenie swojego roszczenia z dwóch źródeł. Pozwany zarzucił, iż powód nie wykazał tego, że doszło do zbycia przedsiębiorstwa (jego zorganizowanej części), jak również tego, że dane zobowiązanie jest funkcjonalnie związane z jego prowadzeniem w rozumieniu art. 55¹ kc , a nawet gdyby, to brak jest podstaw do przyjęcia jego odpowiedzialności za zobowiązania (...) związane z prowadzeniem tego przedsiębiorstwa, gdyż pozwany w chwili przejęcia przedsiębiorstwa o tych zobowiązaniach nie wiedział. Pozwany zbadał dokładnie dokumentację księgową (...) w celu uzyskania wiedzy o jego zobowiązaniach, zachowując należyłą staranność. Niezależnie od powyższego pozwany podniósł, że powód nie wykazał wysokości zobowiązania (...), kwestionując przedstawiony przez powoda wyciąg z ksiąg rachunkowych. Powód nie wykazał również wymagalności roszczenia przysługującego mu zarówno w stosunku do (...) jak i obu pozwanych w sprawie. Końcowo wskazał, że nawet jeśli przyjąć, że ponosi on współodpowiedzialność solidarnie z pozwanym (...), to winien on odpowiadać, zgodnie z art. 55⁴ zd. 2 kc wyłącznie do wartości nabytego przedsiębiorstwa wg. stanu z chwili nabycia , a według cen z chwili zaspokojenia.

Pozwany ad. 1) (...) Sp. z o.o. Sp.ka z/s w R. w sprzeciwie od nakazu zapłaty (k. 180-191) wniósł w pierwszej kolejności o odrzucenie pozwu z uwagi na zawiśnięcie sporu na wypadek, gdyby okazało się, że sprawa z zawezwania do próby ugodowej , na którą powołuje się powód, nie została zakończona. Ponadto wniósł o oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na jego rzecz kosztów postępowania wg. norm przepisanych.

W uzasadnieniu pozwany zarzucił, że nie wystąpiły po jego stronie przesłanki odpowiedzialności na podstawie art. 55⁽⁴⁾ kc. Powód nie udowodnił, że przedmiotem obu transakcji objętych aktami notarialnymi z dnia 30.12.2013 r. Rep A (...) oraz z dnia 28.05.2014 r. REP A nr (...) było przedsiębiorstwo. Zdaniem pozwanego przedmiotem zarówno pierwszej jak i drugiej transakcji zawartej najpierw pomiędzy (...) sp. z o.o. Sp.ka a (...) sp. z o.o. sp. z o.o. sp.k. a następnie pomiędzy (...) sp. z o.o. Sp.ka a (...) sp. z o.o. SKA nie było przedsiębiorstwo zbywcy czy nawet jego zorganizowana część, lecz poszczególne składniki majątkowe obejmujące w rzeczywistości prawo własności oraz prawo użytkowania wieczystego poszczególnych nieruchomości wymienionych w aktach notarialnych. Wskazał także, że zorganizowanej części przedsiębiorstwa nie można utożsamiać z przedsiębiorstwem w rozumieniu art. 55⁽¹⁾ kc i nie można stosować do niej bezpośrednio przepisów o przedsiębiorstwie z art. 55⁽¹⁾, 55⁽²⁾, 55⁽⁴⁾ kc. Sposób odpowiedzialności zbywcy i nabywcy „zorganizowanej części przedsiębiorstwa” wobec wierzycieli nie został przez ustawodawcę określony. Ponadto podniósł, że jako nabywca nie miał wiedzy o obciążających przedsiębiorstwo pierwotnego zbywcy zobowiązaniach i nawet przy należytej staranności nie mógł się dowiedzieć o ciążyących na zbywcy zobowiązaniach. Analiza aktu notarialnego z dnia 30.12.2013 r. REP A nr (...) §VIII pkt 1 pozwala przyjąć, iż jego wiedza w zakresie zobowiązań pierwszego zbywcy (...) nie mogła wykraczać poza treść aktu notarialnego z dnia 30.12.2013 r. w którym wymieniona została kwota 95 523,93 zł jako kwota zobowiązań obciążających zbywcę związana z prowadzonym przez niego przedsiębiorstwem oraz wiedza wynikająca z treści ksiąg wieczystych prowadzonych dla nieruchomości nabytych przez pozwanego ad. 1 od pozwanego ad. 2. Pozwany (...) sp. z o.o. SKA jako kolejny nabywca

nie miał możliwości wglądu w księgi rachunkowe pierwszego zbywcy (...). Zachowując należyta staranność zapoznał się natomiast z bilansem (...) sp. z o.o. ska. Z kolei bilans, który również został załączony do aktu notarialnego z dn. 28.05.2014 r., po stronie zobowiązań nie wykazywał żadnych kwot, które byłyby związane z nabywanymi przez (...) sp. z o.o. ska składnikami majątkowymi. Wiedza pozwanej spółki (...) sp. z o.o. ska o zobowiązaniach ciężących na I zbywcy ograniczała się w chwili zawierania przez nią umowy z dn. 28.05.2015 r. do zapisu §VIII ust 1 umowy z dn. 30.12.2013 r. oraz o zabezpieczeniu roszczenia powoda hipoteką umowną kaucyjną na nieruchomościach objętych KW nabywanych od pozwanego ad. 2. Pozwany zakwestionował także możliwość rozszerzenia jego odpowiedzialności o zapłatę kwoty 8 374 283,12 zł do wysokości sumy hipoteki umownej łącznej tj. do kwoty 15 000 000 zł ustanowionej na nieruchomościach objętych KW nr (...), (...) oraz (...). Powyższa hipoteka została ustanowiona dla zabezpieczenia spłaty zobowiązań z umowy pożyczki z dn. 01.07.2011 r. zaciągniętych przez upadłą spółkę (...). Powód, aby mógł dochodzić od pozwanego ad. 1 jako dłużnika rzeczowego zaspokojenia zobowiązań osoby trzeciej będącej dłużnikiem osobistym i z ograniczeniem odpowiedzialności do obciążonych hipoteką nieruchomości, zobowiązany był najpierw do wypowiedzenia pozwanemu ad. 1 wierzytelności hipotecznej, czego nie uczynił. Warunek wymagalności roszczenia nie został spełniony wobec dłużnika rzeczowego. Dla spełnienia warunku wymagalności roszczenia wobec dłużnika rzeczowego konieczne jest wypowiedzenie wierzytelności hipotecznej. Pozwany zarzucił także, że nie jest wystarczające dla wykazania wysokości swojego roszczenia względem niego jako dłużnika rzeczowego przedłożenie jedynie wyciągu z ksiąg bankowych z dnia 26 sierpnia 2015 r., obecnie dokument ten nie ma mocy dokumentu urzędowego i dokument ten nie stanowi dowodu na istnienie wierzytelności. Dokument ten nie wykazuje zakresu i stanu dochodzonej wierzytelności. Powód winien wykazać nie tylko wysokość należności głównej, ale też należności odsetkowych, w tym z czego te odsetki wynikają, jakiego okresu dotyczą oraz w jaki sposób zostały naliczone.

Pismem z dnia 7 kwietnia 2016 r. (k. 286-288) powód wniósł o wezwanie w charakterze pozwanego spółki (...) sp. z o.o. z/s w J. i zasądzenie od niej kwoty 8 374 283,12 zł z ograniczeniem jej odpowiedzialności pozwanego do wysokości sumy hipoteki umownej łącznej ustanowionej na rzecz powoda

a) na nieruchomości stanowiącej lokal niemieszkalny - lokal użytkowy, położony w R. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),

b) na prawie wieczystego użytkowania nieruchomości oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...), obręb 208, położonej w R., (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),

c) na prawie wieczystego użytkowania nieruchomości oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...), obręb 208, położonej w R., (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),

tj. do kwoty 15 000 000 zł in solidum z pozwanymi ad. 1 i ad. 2. Ponadto powód wniósł o zasądzenie od pozwanego in solidum z pozwanymi ad. 1 i ad. 2 kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg. norm przepisanych.

Wskazał, że (...) sp. z o.o. jako dłużnik rzeczowy, który nabył przedmiotową nieruchomość zabezpieczoną hipoteką od pozwanego ad/1 w dniu 16.09.15r. w drodze umowy sprzedaży i przed doręczeniem pozwanym ad 1 i ad 2 odpisu pozwu, odpowiada za spłatę zabezpieczonej na rzecz Banku hipoteką pożyczki pieniężnej.

(...) sp. z o.o. w piśmie z dn. 4 maja 2016 r. (k. 356-362) stanowiącym odpowiedź na wniosek o dopozwanie podniósł w pierwszej kolejności zarzut braku legitymacji procesowej po jego stronie do występowania w niniejszej sprawie w charakterze pozwanego i wniósł o oddalenie powództwa w całości względem niego. Podniósł zarzut braku udowodnienia roszczenia, którego zaspokojenia domaga się powód od spółki jako dłużnika rzeczowego. Przedłożony przez powoda wyciąg z ksiąg bankowych nie stanowi dowodu na istnienie wierzytelności, jest to dowód prywatny i jako taki nie jest wystarczający dla wykazania istnienia i wymagalności dochodzonego pozwem roszczenia. Pozwany zarzucił także brak wymagalności względem niego wierzytelności hipotecznej. Skierowane do niego przez powoda przedsądowe wezwanie do zapłaty, doręczone spółce dopiero w dn. 13.04.2016 r. nie stanowi wypowiedzenia wierzytelności hipotecznej.

W odpowiedzi na sprzeciwy pozwanych od nakazu zapłaty (k. 226-229) powód uzasadnił właściwość SO w Rzeszowie oraz brak podstaw do odrzucenia pozwu i zawieszenia postępowania. Wniósł o oddalenie wd z opinii biegłego na okoliczność wyceny wartości przedsiębiorstwa jako bez znaczenia dla rozstrzygnięcia. Uzasadnił, iż sami pozwani w aktach notarialnych określili , iż przedmiotem zbycia/nabycia jest przedsiębiorstwo w myśl art. 55⁽¹⁾ kc. Kredyt oraz pożyczka zostały zaciągnięte na potrzeby działalności gospodarczej (...) i przelane na rachunek związany z bieżącą działalnością gospodarczą. Wyciąg z ksiąg bankowych nadal posiada moc dowodową, skoro stanowi podstawę do wydania nakazu zapłaty w postępowaniu nakazowym. Zakwestionował brak wiedzy pozwanych o zadłużeniu zbywcy przy zbyciu przedsiębiorstwa, skoro fakt udzielenia pożyczki wynikał z wpisu hipoteki do księgi wieczystej , a pozwani winni postarać się o zaświadczenie o aktualnym stanie zadłużenia w banku. W kolejnym piśmie (k. 408-409) stanowiącym odpowiedź na odpowiedź na pozew pozwanego ad. 3 powód wskazał dodatkowo na powiązania osobowo kapitałowe spółek, co wskazuje na wiedzę pozwanych o zadłużeniu oraz nadużycie przez nich prawa w myśl art. 5 kc. Art. 78 uokwih nie ma zastosowania, gdyż wymagalność wierzytelności hipotecznej nie zależała od wypowiedzenia kredytu, bowiem sąd ogłosił (...), zatem wymagalność wierzytelności powstała z mocy prawa.

Na rozprawie (k. 688/9) uzasadnił dodatkowo, iż podstawą wyliczenia odsetek jest przepis art. 92 pr up. , termin spłaty pożyczki zgodnie z Aneksem nr 9 ustalono na maj 2015r, dlatego nie było potrzeby jej wypowiedzenia, gdyż wymagalność wierzytelności nie zależała od wypowiedzenia umowy, podobnie jak w przypadku umowy kredytu, którego termin spłaty wedle aneksu nr 2 przypadł na 30.04.2014r.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

W dniu 1 lipca 2011 r. pomiędzy powodem (...) Bankiem Spółdzielczym z/s w S. a spółką (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w R. została zawarta umowa nr (...), na mocy której powodowy bank udzielił spółce pożyczki pieniężnej na działalność gospodarczą w kwocie 10 000 000 zł na okres od 1 lipca 2011 r. **do 29 maja 2015 r.** Zgodnie z §1 ust 2 umowy pożyczkobiorca (...) sp. z o.o. sp.k. przekazane mu środki pieniężne miał wykorzystać na cel związany z prowadzoną przez siebie działalnością gospodarczą. (§1 umowy pożyczki). Na zabezpieczenie spłaty pożyczki wraz z odsetkami pożyczkobiorca (...) zgodnie z §10 ustanowił hipotekę umowną do kwoty 15 000 000 zł na stanowiącej wówczas jego własność nieruchomości stanowiącej lokal niemieszkalny – użytkowy położony przy ul. (...) w R., dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr RZLZ/ (...) oraz na prawie wieczystego użytkowania nieruchomości oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...) o pow. o, (...), obręb 208, położonej przy ul. (...) w R., objętej KW nr (...), oraz oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...) o pow. o,1086 ha, obręb 208, położonej w R., objętej KW nr (...). Zgodnie z §12 ust. 1 umowy pożyczki nie spłaconą w terminie kwotę pożyczki Bank przenosi w dniu następnym , po wyznaczonym w umowie terminie na rachunek zadłużenia przeterminowanego i przystępuje do jej ściągnięcia bez dyspozycji pożyczkobiorcy z wpływów na jego rachunek bieżący prowadzony w Banku, przed wszystkimi innymi płatnościami. Zgodnie z §13 ust. 1 umowy pożyczki w przypadku braku spłaty należności Banku w umownym terminie spłaty w wyniku działań o których mowa w §14 ust 1 (w przypadku braku wpływów na rachunki bankowe pożyczkobiorcy) Bank podejmuje działania polegające m.in. na :

- wysłaniu do pożyczkobiorcy i dłużników z tytułu zabezpieczenia wierzytelności banku monitów, w których Bank informuje o powstaniu zadłużenia przeterminowanego oraz wzywa w określonym terminie do dobrowolnej spłaty tego zadłużenia
- wypowiedzenia umowy pożyczki albo obniżeniu kwoty pożyczki i ustaleniu nowych terminów płatności całego zadłużenia z tytułu pożyczki o odsetek
- wszczęciu postępowania egzekucyjnego i/lub przystąpieniu do realizacji przyjętych zabezpieczeń. Decyzja o kolejności i zakresie realizacji zabezpieczenia należała do banku.

Zgodnie z §13 ust. 2 wypowiedzenia umowy lub obniżenia kwoty pożyczki dokonuje się wyłącznie w formie pisemnej i przesyła za zwrotnym potwierdzeniem odbioru na ostatni wskazany przez pożyczkobiorcę adres. O niespłaceniu pożyczki i wypowiedzeniu umowy Bank powiadamia pożyczkobiorcę tylko jeden raz (...) Zgodnie z §13 ust. 4 okres

wypowiedzenia umowy pożyczki wynosi 30 dni, a w razie zagrożenia upadłością pożyczkobiorcy – 7 dni od daty doręczenia oświadczenia o wypowiedzeniu. Zgodnie z §13 ust. 7 pożyczka wraz z należnymi odsetkami stawała się w całości wymagalna następnego dnia po upływie okresu wypowiedzenia. Na prośbę pożyczkobiorcy umowę pożyczki kilkakrotnie zmieniano aneksami z dn. 26.04.2012 r., 29.05.2013 r., 28.06.2013 r., 31.07.2013 r., 30.08.2013 r., 30.09.2013 r., 4.11.2013 r., 2.12.2013 r. Aneksem nr 9 z dn. 3.01.2014 r. strony ustaliły, że pożyczka podlega spłacie w 44 ratach miesięcznych, na nowo ustalając wysokość i terminy spłat poszczególnych rat, przy czym płatność ostatniej raty przypadała do 29 maja 2015 r. Ponadto w pkt I.2 aneksu ustalono, że odsetki naliczone za okres od 03.01.2014 r. do 30.04.2014 r. podlegają łącznej spłacie jednorazowo do dnia 30.04.2014 r.

Powód w dniu 4.07.2011 r. przekazał do dyspozycji pożyczkobiorcy kwotę pożyczki.

Dowód: umowa pożyczki z dnia 1 lipca 2011 r. wraz z aneksami k. 9-12, k. 18-26, wyciąg z rachunku bankowego za okres 04.07.2011-31.07.2011 (...) sp. z o.o. sp.k-a (k.230-235)

Ponadto powód (...) Bank Spółdzielczy z siedzibą w S. zawarł w dniu 4 lutego 2011 r. ze spółką (...) sp. z o.o. sp.k. umowę o kredyt obrotowy w rachunku kredytowym rewalwingowy nr (...) z dnia 4 lutego 2011 r. Na podstawie powyższej umowy do dyspozycji kredytobiorcy pozostawiono kwotę kredytu w wysokości 6 000 0000 zł z przeznaczeniem na finansowanie bieżącej działalności gospodarczej. (§1 umowy kredytu) Zgodnie z §4 ust 2 kredytobiorca był zobowiązany do dokonania całkowitej spłaty kredytu wraz z odsetkami do dnia 31 stycznia 2014 r. Umowę kredytu dwukrotnie aneksowano : aneksem nr 1 z dnia 2 grudnia 2013 r. oraz aneksem nr 2 z dnia 3 stycznia 2014 r. na mocy którego przesunięto termin spłaty kredytu **do dnia 30 kwietnia 2014 r. (k. 52)** Zgodnie z §2 ust 3 kredyt ewidencjonowany był na oddzielnym rachunku kredytowym nr (...) w (...) Banku Spółdzielczym w R.. Kredyt udzielony spółce (...) miał charakter odnawialny, co zgodnie z §4 ust 3 umowy z dn. 4.02.2011 r. oznaczało, że kredytobiorcy mogła zostać przyznana możliwość korzystania z udzielonego kredytu w następnym okresie bez konieczności pokrycia salda debetowego, pod warunkiem, że w terminie co najmniej 14 dni przed ostateczną spłatą kredytu kredytobiorca złoży wniosek wraz z wymaganymi dokumentami i zostanie on pozytywnie rozpatrzony przez bank. Odnowienie kredytu wymagało podpisania aneksu do umowy kredytowej w formie pisemnej pod rygorem nieważności. W § 6 ust. 1 umowy zastrzeżono, że od wykorzystanego kredytu Bank pobiera odsetki według zmiennej stawki procentowej tj. stopy bazowej określonej Uchwałą Zarządu Banku, obowiązującej w okresie, za który odsetki są naliczane powiększoną o 0,75 pkt procentowego. W § 12 ust. 1 i 2 umowy wskazano, że nie spłaconą w terminie kwotę kredytu Bank przenosi w dniu następnym, po wyznaczonym w umowie terminie na rachunek zadłużenia przeterminowanego i przystępuje do jej ściągnięcia bez dyspozycji Kredytobiorcy z wpływów na jego rachunek bieżący prowadzony w Banku, przed wszystkimi innymi płatnościami. (ust.1) Od zadłużenia przeterminowanego będą pobierane odsetki wg zmiennej stopy procentowej określonej w uchwale Zarządu Banku, której wysokość na dzień zawierania niniejszej umowy liczona jest w wysokości 4 - krotności kredytu lombardowego ustalonego przez Radę Polityki Pieniężnej . W dniu podpisania umowy odsetki te wynosiły 21,0% w stosunku rocznym.

Dowód: umowa o kredyt obrotowy w rachunku kredytowym z dnia 4.02.2011 r. wraz z aneksami k. 15-17, k. 13-14, 52-53

Powód prowadził także na rzecz (...) bieżące rachunki bankowe – w związku z prowadzoną przez spółkę działalnością gospodarczą. Spółka była posiadaczem następujących rachunków w powodowym banku:

- a) rachunek rozliczeniowy bieżący nr (...) objęty umową z dn. 4.02.2011 r. K. 59 – prowadzony z tytułu udzielonego kredytu obrotowego
- b) rachunek pomocniczy nr (...) służący do obsługi ZFŚS
- c) rachunek pomocniczy nr (...) służący do obsługi (...) w złotych

- oba rachunki objęte umową wspólną z 16 stycznia 2013 r. w pakiecie Twój (...). Zgodnie z zał. Nr 25 do Taryfy opłat i prowizji za czynności bankowe (...) dla Pakietu Twój (...) pkt 4. – opłata za prowadzenie rachunku pomocniczego wynosiła 10 zł mc. (k. 70)

Ponadto z tytułu umowy generalnej o wydanie i użytkowanie kart (...) BUSINESS (...) z dnia 06 grudnia 2012 r. - Zgodnie z zał. Nr 25 do Taryfy opłat i prowizji za czynności bankowe (...) dla Pakietu Twój (...) pkt 3. – miesięczna opłata za kartę, jeżeli wartość transakcji kartą nie wyniesie min. 500 zł wynosi 5 zł.

Dowód: Umowa rachunku bankowego z dn. 4.02.2011 r. z załącznikami k. 59-61, umowa wspólna z załącznikami i aneksami k. 66, umowa generalna o wydanie i użytkowanie kart (...) BUSINESS (...) z 6.12.2012 r. (2 szt) wraz z załącznikami k. 75-85

Postanowieniem z dnia 14 maja 2014 r. sygn. akt V GU 7/14 Sąd Rejonowy w R. Wydział V Gospodarczy Sekcja ds. upadłościowych i naprawczych ogłosił (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w R.. Pismem z dnia 3 września 2014 r. powód zgłosił w postępowaniu upadłościowym przysługującą mu względem (...) sp. z o.o. sp.k. wierzytelność w kwocie 14 071 387,43 zł wynikającą z zawartej z tą spółką umowy pożyczki nr (...) z dn. 1.07.2011 r., umowy kredytu obrotowego z dn. 04.02.2011 r., oraz z tytułu prowadzonych na rzecz upadłej spółki rachunków bankowych. Na chwilę obecną żadna wierzytelność zgłoszona na listę wierzytelności nie została zaspokojona (okoliczność niesporna).

Dowód: postanowienie o ogłoszeniu upadłości (...) sp. z o.o. Sp.k w R. sygn. akt V GU 7/14 wraz z uzasadnieniem k. 251-259, zgłoszenie wierzytelności w postępowaniu upadłościowym z dnia 03.09.2014 r. k. 88-92

W związku z brakiem spłaty rat kredytu, pożyczki i zadłużeniem na rachunku bieżącym w dniu 26 sierpnia 2015 r. powód wystawił wyciąg z ksiąg banku nr (...) stwierdzający zadłużenie (...) sp. z o.o. sp.k. względem banku wynoszące na dzień 26.08.2015 r. łącznie 15 555 287,13 zł na które składały się należności z następujących tytułów:

I. z tytułu umowy o pożyczkę pieniężną na działalność gospodarczą nr (...) z dnia 01 lipca 2011r.:

1) nie spłacony kapitał kredytu w kwocie 7 004 677,26 zł;

2) odsetki od kapitału kredytu w kwocie 1 369 125,86 zł naliczone od dnia 3.01.2014 r. do dnia 26.08.2015 r. włącznie na którą złożyły się:

- odsetki umowne od kapitału kredytu w kwocie 205 212,08 zł naliczone za okres od 3.01.2014 r. do 13.05.2014 r.

- odsetki karne (umowne) naliczone przed datą ogłoszenia upadłości od kwoty kapitału przeterminowanego kredytu w kwocie 19 427,34 zł za okres od 01.05.2014 r. do 13.05.2014 r. włącznie

- odsetki karne (umowne) naliczone po dacie ogłoszenia upadłości od kwoty kapitału przeterminowanego kredytu w kwocie 1 144 486,44 zł liczone za okres od 14.05.2014 r. do 26.08.2015 r.

3) należne opłaty z tytułu wysłanych wezwań do zapłaty w łącznej kwocie 300,00 zł;

4) naliczone opłaty sądowe w kwocie. 180,00 zł

II. Umowy o kredyt obrotowy w rachunku kredytowym rewalwingowy nr (...) z dnia 04 lutego 2011 r.

1. nie spłacony kapitał kredytu w kwocie 6 000 000.00 zł;

2. odsetki od kapitału kredytu w kwocie 1 180 750,01 zł naliczone od dnia 04.01.2014r. do dnia 26 sierpnia 2015 r. włącznie na które składają się:

- odsetki umowne od kapitału kredytu w kwocie 165 750 zł naliczone za okres od 4.01.2014 r. do 30.04.2014 r.

- odsetki karne (umowne) naliczone przed datą ogłoszenia upadłości od kwoty kapitału przeterminowanego kredytu w kwocie 34 666,67 zł liczone za okres od 01.05.2014 r. do 13.05.2014 r. włącznie;

- odsetki karne (umowne) naliczone po dacie ogłoszenia upadłości od kwoty kapitału przeterminowanego kredytu w kwocie 980 333,34 zł liczone za okres od 14.05.2014 r. do 26.08.2015 r.

3. należne opłaty z tytułu wysłanych wezwań do zapłaty 50,00 zł

4. naliczone opłaty sądowe w kwocie 114,00 zł

III. Z tytułu umowy rachunku bieżącego w złotych zawartej w dniu 04 lutego 2011r., z późniejszymi zmianami : zaległe opłaty za prowadzenie rachunku bieżącego w złotych za miesiące kwiecień i maj 2014r. w kwocie 40 zł

IV. Z tytułu umowy wspólnej nr (...) na prowadzenie rachunku pomocniczego nr (...) służącego do obsługi ZFŚS w złotych zawartej w dniu 16 stycznia 2013r.

- Zaległe opłaty za prowadzenie rachunku pomocniczego w złotych za miesiące kwiecień i maj 2014r. w kwocie 20 zł

V. Z tytułu umowy wspólnej nr (...) na prowadzenie rachunku pomocniczego nr (...) służącego do obsługi (...) w złotych zawartej w dniu 16 stycznia 2013r.

- Zaległe opłaty za prowadzenie rachunku pomocniczego w złotych za miesiące kwiecień i maj 2014 r. w kwocie 20 zł,

VI. Z tytułu umowy generalnej o wydanie i użytkowanie kart (...) BUSINESS (...) z dnia 06 grudnia 2012r.

- Zaległe opłaty za użytkowanie karty płatniczej za miesiące kwiecień i maj 2014 r. w kwocie 10 zł .

Wyciąg z ksiąg banku uzyskuje się z systemu (...) BANK. Najpierw pracownik banku w systemie tym ręcznie wprowadza dane finansowe do danej umowy : kwota kredytu, terminy spłat, wysokość rat , oprocentowanie. Natomiast opłaty tzw. cykliczne z tytułu wykonywanych operacji wynikające z taryfy opłat i prowizji są pobierane z systemu (...) BANK. W przypadku jakiegokolwiek spłaty kredytu/pożyczki system automatycznie przelicza zadłużenie i odsetki. Na każdy dzień system na bieżąco dokonuje automatycznego przeliczenia i naliczenia odsetek w stosunku do wszystkich klientów banku. Odsetki umowne to tzw. oprocentowanie pożyczki.

W przypadku pożyczki – wyciąg z ksiąg bankowych nr (...) obejmuje pozostały do spłaty kapitał, odsetki karne – liczone od niespłaconej raty oraz odsetki umowne. (...) spłacił odsetki umowne od całości pożyczki do dnia 2 stycznia 2014 r., później już nie spłacał, dlatego za dalszy okres od 3.01.2014 r. bank naliczył dalsze odsetki umowne.

W związku z ogłoszeniem upadłości (...) bank nie wypowiedział mu umowy pożyczki.

W przypadku kredytu - okres spłaty kredytu upłynął z dniem 30 kwietnia 2014 r. Powodowy bank nie podjął decyzji o odnowieniu kredytu na kolejny okres w związku z tym umowa uległa rozwiązaniu, a wierzytelność z niej wynikająca stała się w całości wymagalna w terminie płatności tj. 30.04.2014 r. Kredytobiorca spłacił odsetki umowne do początku stycznia 2014 r., za dalszy okres bank naliczył odsetki umowne do terminu płatności kredytu. Z kolei odsetki karne zostały naliczone od zadłużenia przeterminowanego , zgodnie z umową jako 4- krotność kredytu lombardowego. Podstawą naliczenia odsetek umownych był §6 a odsetek karnych §12 umowy kredytu. W przypadku zabezpieczenia hipotecznego zasadą jest naliczanie przez bank odsetek karnych po dacie ogłoszenia upadłości .

Gdy termin wymagalności takiego kredytu mija, wysyłane jest klientowi wezwanie do zapłaty a następnie bank wypowiada umowę kredytową. Nie informuje się wówczas dłużnika rzeczowego o postawieniu kredytu w stan wymagalności ponieważ ten podmiot nie łączy z bankiem żaden stosunek prawny.

Potencjalnego nabywcy nieruchomości bank nie może informować o aktualnym zadłużeniu. Natomiast na wniosek właściciela nieruchomości, który chce zbyć nieruchomość obciążoną rzeczowo bank wydaje promesę o warunkach zwolnienia nieruchomości z hipoteki. Zwykle jest to spłata całości zadłużenia.

Dowód: wyciąg z ksiąg banku z dnia 26.08.2015 r. k. 86b-86c, zeznania świadków: K. P., A. D., M. K. k. , W. F. k. .. wyciąg z rachunku bankowego za okres od 04.07.2011 r. -31.07.2011 r. k. 230-235

W dniu 30 grudnia 2013 r. pomiędzy spółką (...) sp. z o.o. sp.k. z siedzibą w R. (jako zbywającym) a pozwanym ad. 2 (...) sp. z o.o. SKA z siedzibą w W. została zawarta w formie aktu notarialnego Rep A nr (...) umowa „, przenosząca prawo własności i wieczystego użytkowania przedsiębiorstwa” będąca konsekwencją wcześniej zawartej przez strony umowy o objęcie akcji z dn. 23.12.2013 r., na mocy której spółka (...) sp. z o.o. sp.k. objęła 68 150 akcji imiennych serii (...) spółki (...) sp. z o.o. ska w zamian za co zobowiązała się do pokrycia ich wkładem niepieniężnym (aportem) w postaci przedsiębiorstwa. W preambule umowy z dn. 30.12.2013 r. REP A nr (...)w pkt 7 i 8 wskazano, że akcje (...) zostaną pokryte w całości **wkładem niepieniężnym** (aportem) **w postaci przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55⁽¹⁾ kc (a zorganizowanej części przedsiębiorstwa)** o wartości 68 150 000 zł, które dotychczas spółka (...) prowadziła pod nazwą Oddział (...) i Oddział (...). Przedmiotem umowy zgodnie z §V było przeniesienie przez (...) sp. z o.o. sp.k. na rzecz spółki (...) sp. z o.o. ska tytułem aportu zorganizowanej części przedsiębiorstwa tj. wszystkich składników materialnych i niematerialnych, przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej, **w szczególności** praw własności i użytkowania wieczystego należących do **Przedsiębiorstwa – Oddział (...)**, w skład którego wchodziły:

prawa do nieruchomości wskazane w § I pkt 4.1 od a-f:

1. lokal niemieszkalny – użytkowy położony przy ul. (...) w R. dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr RZLZ/ (...),
2. prawo wieczystego użytkowania nieruchomości (parking) oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...) o pow. o, (...), obręb 208, położonej przy ul. (...) w R., dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),
3. prawo wieczystego użytkowania nieruchomości (parking) oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...) o pow. 0,1086 ha, obręb 208, położonej w R., dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),
4. lokal niemieszkalny – użytkowy położony przy ul. (...) w R. dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr (...),
5. lokal niemieszkalny – użytkowy położony przy ul. (...) w R. dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr (...),
6. lokal niemieszkalny – użytkowy położony przy ul. (...) w R. dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi KW nr (...)

a ponadto :

- wszelkie środki trwałe, wykorzystywane w działalności gospodarczej Przedsiębiorstwa, których podstawowe pozycje zostały określone w załączniku nr 2 (§ I pkt 4.2 aktu notarialnego)
- należności przypadające od kontrahentów, wyszczególnione w załączniku nr 3 (§ I pkt 4.3 aktu notarialnego);
- wszystkie prawa wynikające z umów z kontrahentami przedsiębiorstwa, służące działalności realizowanej przez przedsiębiorstwo, których podstawowe pozycje wymienione w załączniku nr 4 (§ I pkt 4.4 aktu notarialnego);

- oznaczenia indywidualizujące przedsiębiorstwo (§ I pkt 4.5 aktu notarialnego);
- know-how i tajemnice przedsiębiorstwa (§ I pkt 4.6)
- księgi i dokumenty związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa (§ I pkt 4.7)
- decyzje i postanowienia administracyjne, pozwolenia, zezwolenia, koncesje oraz wszelkie inne indywidualne akty administracyjne związane z prowadzonym przedsiębiorstwem – stanowiące oddział P. (§ I pkt 4.8)

W §V ust 2 -4 strony potwierdziły, że „zgodnie z art. 55¹ kc na (...) sp. z o.o. SKA przeszły prawa do wszystkich składników materialnych i niematerialnych przedsiębiorstwa. (pkt 2) Przedsiębiorstwo stanowiące przedmiot umowy stanowi kompleks środków materialnych i niematerialnych rozumieniu art. 55¹ kc, umożliwiając samodzielne, ciągłe i niezakłócone prowadzenie działalności gospodarczej. (pkt 3) Wartość wkładu niepieniężnego, z uwzględnieniem wartości zobowiązań związanych z przedsiębiorstwem jakie (...) SKA przejął na mocy zawartej umowy została ustalona na kwotę 28 230 000 zł.” (pkt 4)

W §VI aktu notarialnego ustalono techniczne zasady przeniesienia przedsiębiorstwa. W pkt 1 wskazano, że umowa wywiera skutek rozporządzający polegający na przejściu praw do wszystkich składników przedsiębiorstwa na (...) SKA. W razie wątpliwości przyjęto, że skutek rozporządzający zachodzi z początkiem dnia zawarcia umowy, co nie dotyczy praw do nieruchomości, które przechodzą z chwilą zawarcia umowy. W pkt 2 przyjęto, że składniki majątkowe objęte przedsiębiorstwem będącym przedmiotem wkładu niepieniężnego (aportu) zostaną wydane (...) SKA najpóźniej w dniu 31.12.2013 r. w oparciu o spisany protokół zdawczo - odbiorczy.

Z kolei w pkt 4, aby wyeliminować wszelkie wątpliwości, postanowiono, że oprócz rzeczy, praw i innych wartości majątkowych oraz zobowiązań (obowiązków) wyszczególnionych w umowie, przenoszone są na rzecz (...) SKA także wszelkie inne elementy związane z przedsiębiorstwem faktycznie i prawnie, nawet jeśli nie zostały wprost wymienione w odpowiednim załączniku do umowy, przy założeniu, że należą do przedsiębiorstwa i służą do prowadzenia jego działalności.

W § II aktu notarialnego strony zamieściły spis obciążeń, zastawów, hipotek obciążających zbywane przedsiębiorstwo, w tym w § II pkt 1-3 informację o hipotekach umownych łącznych w wysokości 15 000 000 zł wpisanych m.in. na rzecz (...) Banku Spółdzielczego z/s w S. w księgach wieczystych zbywanych nieruchomości nr RZLZ/ (...), (...), (...).

W §III zbywający (...) oświadczył m.in., że :

pkt 1) „przedsiębiorstwo stanowi kompletny i sprawnie funkcjonujący zespół składników materialnych i niematerialnych, których stan techniczny i prawny pozwala na ciągłe i niezakłócone prowadzenie działalności gospodarczej.”

pkt 2 (...) przedsiębiorstwa nie obciążają żadne istotne zobowiązania nie ujawnione w księgach podatkowych, a wynikające w szczególności z udzielonych poręczeń, wystawionych weksli oraz z czynów niedozwolonych;

pkt 5 (...) sp. z o.o. sp.k udostępniła (...) sp. z o.o. ska wszelkie informacje oraz dokumenty których zażądała (...) sp. z o.o. SKA”

pkt 6 stan przedsiębiorstwa odzwierciedla bilans sporządzony na dzień 15 grudnia 2013 stanowiący załącznik nr 5”

W §VIII umowy zamieszczone zostały postanowienia odnoszące się do zobowiązań związanych z prowadzeniem przedsiębiorstwa. W § VIII pkt 2-5 wskazano następująco:

„Ponieważ celem stron jest przeniesienie działalności prowadzonej w ramach przedsiębiorstwa do (...) SKA, zgodnie z treścią uchwały, (...) SKA przejmuje zobowiązania (...) sp. z o.o. sp.k wynikające z prowadzonego przedsiębiorstwa i zobowiązuje się względem tej spółki do spełnienia wszelkich zobowiązań związanych z

prowadzeniem przedsiębiorstwa, zarówno przejętych jak i takich, które z jakichkolwiek względów ciążyłyby nadal na (...) sp. z o.o. sp.k. w przypadku gdy jakkolwiek wierzyciel wystąpi do niego z roszczeniem o spełnienie takiego zobowiązania” pkt 2

Fakt przejęcia przez (...) SKA zobowiązań określonych na kwotę określoną w ust 2 został uwzględniony w wycenie jej wartości, zgodnie z §V – pkt 3

Spełnienie takiego zobowiązania, o którym mowa w pkt 3 powyżej przez (...) SKA nastąpi w terminie określonym na podstawie umowy, ustawy lub (...) innej podstawie prawnej, po zgłoszeniu takiego roszczenia (...) SKA przez (...) sp. z o.o. sp.k lub przez jego wierzyciela – pkt 4

W księgach wieczystych prowadzonych dla w/w nieruchomości prawo własności zostało wpisane kolejno na rzecz pozwanego (...) sp. z o.o. SKA oraz (...) sp. z o.o. SKA. na mocy powyższych umów z dnia 30 grudnia 2013 r. Rep A nr (...) oraz z dnia 28.05.2014 r. Rep A nr (...).

Dowód: akt notarialny umowy z dnia 30 grudnia 2013 r. Rep A nr (...) przenoszącej prawo własności i wieczystego użytkowania przedsiębiorstwa k. 109-117, księgi wieczyste dla w/w nieruchomości nr (...), (...), (...), k. 31-50,

Następnie pomiędzy pozwanym (...) sp. z o.o. SKA a (...) sp. z o.o. SKA została zawarta w dniu 28 maja 2014 r. w formie aktu notarialnego Rep A nr (...) umowa przenosząca prawo własności i wieczystego użytkowania przedsiębiorstwa, na mocy której pozwany (...) sp. z o.o. SKA(jako zbywający) oświadczył, że przenosi (w rozumieniu art. 55⁽¹⁾ kc) na rzecz pozwanego (...) sp. z o.o. SKA z siedzibą w W. zorganizowany zespół składników materialnych i niematerialnych przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55⁽¹⁾kc, który objął w szczególności prawa i własności które były przedmiotem umowy REP A nr (...), (§V, §I ust 4.1 pkt 7-9 umowy z 28.05.2014 r.). Umowa została zawarta w wykonaniu umowy z dnia 28 maja 2014 r. o objęcie akcji w podwyższonym kapitale zakładowym spółki (...) sp. z o.o. SKA w drodze emisji 68 595 akcji serii B. Zgodnie z ustaleniami akcje (...) sp. z o.o. SKA zostały pokryte wyłącznie wkładem niepieniężnym (aportem) w postaci przedsiębiorstwa w rozumieniu art. 55⁽¹⁾kc o wartości 68 595 000 zł. W §V ust 2 strony potwierdziły, że zgodnie z art. 55⁽¹⁾kc na (...) sp. z o.o. SKA przechodzą prawa do wszystkich składników materialnych i niematerialnych przedsiębiorstwa. W §V ust 3 stwierdzono, że przedsiębiorstwo w zakresie opisanym powyżej stanowi kompleks środków materialnych i niematerialnych w rozumieniu art. 55⁽¹⁾kc umożliwiający samodzielne, ciągłe i niezakłócone prowadzenie działalności gospodarczej. W §V ust 4 wartość wkładu niepieniężnego ustalona została na kwotę 68 595 000 zł. W §I ust 3 w/w aktu notarialnego pozwany (...) sp. z o.o. SKA oświadczył, że dysponuje przedsiębiorstwem w znaczeniu przedmiotowym obejmującym zorganizowany zespół składników materialnych i niematerialnych w rozumieniu art. 55⁽¹⁾kc przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej. W §I ust 3 wskazano, że przedsiębiorstwo obejmuje zespół składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do prowadzenia działalności gospodarczej, w tym w szczególności prawa do nieruchomości oraz prawo wieczystego użytkowania nieruchomości, które były przedmiotem umowy REP A nr (...). W § II aktu notarialnego strony zamieściły spis obciążeń, zastawów, hipotek obciążających zbywane przedsiębiorstwo, w tym w § II pkt 1-3 informację o hipotekach umownych łącznych w wysokości 15 000 000 zł wpisanych m.in. na rzecz (...) Banku Spółdzielczego z/s w S. w księgach wieczystych zbywanych nieruchomości nr RZIZ/ (...), (...), (...). W §III aktu notarialnego zbywca oświadczył, że przedsiębiorstwo stanowi kompletny i sprawnie funkcjonujący zespół składników materialnych i niematerialnych, których stan techniczny i prawny pozwala na ciągłe i niezakłócone prowadzenie działalności gospodarczej. (pkt 1) Ponadto oświadczone, że księgi rachunkowe przedsiębiorstwa do dnia sporządzenia aktu prowadzone są zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, w sposób rzetelny i nie pomijają żadnej okoliczności, która winna być ujawniona, zaś przedsiębiorstwa nie obciążają żadne istotne zobowiązania nie ujawnione w księgach podatkowych, a wynikające w szczególności z udzielonych poręczeń, wystawionych weksli oraz z czynów niedozwolonych. (pkt 2) Wskazano, że (...) sp. z o.o. SKA udostępniła pozwanemu (...) sp. z o.o. SKA wszelkie informacje oraz dokumenty, których w/w nabywający zażądał. (pkt 4) Wskazano, że stan przedsiębiorstwa odzwierciedla bilans sporządzony na dzień 30 kwietnia 2014 r. stanowiący załącznik nr 5.

Dowód: akt notarialny umowy przenoszącej prawo własności i wieczystego użytkowania przedsiębiorstwa z dnia 28.05.2014 r. REP A (...) k. 94-108

W dniu 16 lutego 2015 r. (data prezentaty Sądu) powód złożył do Sądu Rejonowego w R. wniosek o zawezwanie pozwanego (...) sp. z o.o. ska jako nabywcy przedsiębiorstwa (...) - do próby ugodowej w sprawie zapłaty przez tę spółkę kwoty 6 212 320,84 zł, wynikającej z umowy o kredyt obrotowy w rachunku kredytowym rewalwingowy zawartej przez (...). Kolejny wniosek o zawezwanie do próby ugodowej pozwanego (...) sp. z o.o. ska jako nabywcy przedsiębiorstwa (...) - w sprawie zapłaty należności z umowy kredytu zawartej przez (...) w dn. 04.02.2011 r. powód złożył w Sądzie Rejonowym w R. w dniu 1 kwietnia 2015 r. (data prezentaty Sądu) Wniosek ten został cofnięty przez powoda pismem z dn. 8.06.2015 r. z uwagi na postawę przeciwnika z wniosku nie rokującą na zawarcie ugody w postępowaniu pojednawczym. Poza sporem było, iż postępowania to zakończyło się umorzeniem postępowania (twierdzenia powoda niezaprzeczone przez pozwanych)

Dowód: wniosek o zawezwanie do próby ugodowej z dnia 13.02.2015r. i 31.03.2015r. z prezentatą Sądu na 16.02.2015 i 01.04.2015 k. 119-120, cofnięcie wniosku z 08.06.2015r. k. 122

Na podstawie umowy sprzedaży z dnia 16 września 2015 r. pozwany (...) sp. zo.o. ska zbył na rzecz (...) sp. z o.o. nieruchomość

stanowiącą lokal niemieszkalny - lokal użytkowy, położony w R. przy ul. (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),

b) prawo wieczystego użytkowania nieruchomości oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...), obręb 208, położonej w R., (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...),

c) prawo wieczystego użytkowania nieruchomości oznaczonej jako działka ewidencyjna nr (...), obręb 208, położonej w R., (...), dla której Sąd Rejonowy w R., VII Wydział Ksiąg Wieczystych, prowadzi KW nr (...). W księgach wieczystych prowadzonych dla w/w nieruchomości prawo własności wpisano na rzecz (...) sp. z o.o.

dowód: wydruki z KW k. 289-306, akt notarialny umowy sprzedaży z dnia 16.09.2015 r. (k. 307-313)

Pismami z dnia 20 sierpnia 2015 r. o analogicznej treści powód wezwał pozwanych: (...) sp. z o.o. ska i (...) sp. z o.o. ska do zapłaty kwoty 15 280 563,94 zł tytułem należności wynikającej z zawartych z poprzednim właścicielem (...) nabytego przez pozwanego przedsiębiorstwa umów pożyczki , o kredyt obrotowy umów o prowadzenie rachunków bankowych i wydanie i użytkowanie karty płatniczej.

Dowód: wezwanie do zapłaty pozwanych (...) i (...) wraz z dowodami nadania k. 123-127

Pismem z dnia 1 kwietnia 2016 r. powód wezwał (...) sp. z o.o. w J. do zapłaty kwoty 8 898 989,22 zł jako dłużnika rzeczowego , tytułem należności wynikającej z zawartej z poprzednim właścicielem nabytych (...) spółką (...) umowy o pożyczkę pieniężną na działalność gospodarczą.

Dowód: przedsądowe wezwanie do zapłaty z dn. 1.04.2016 r. k. 317-318

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o powołane powyżej dowody z dokumentów, zeznania świadków.

Przedłożony przez powoda wyciąg z ksiąg bankowych podlegał ocenie jako dowód z dokumentu prywatnego, do którego zastosowanie znajdzie przepis art. 245 kpc. Dowód ten, nie został skutecznie podważony przez pozwanych w nin. procesie, poza zarzutem , iż nie ma mocy dokumentu urzędowego, wobec czego Sąd uznał go za wiarygodny i wystarczający dla wykazania zasadności oraz wysokości dochodzonego roszczenia, zwłaszcza że powód przedłożył też historię rachunku bankowego pozwanego, z wpływami z tytułu pożyczki i kredytu i spłatami w/w (k. 230 – 235 a), którego treści pozwani nie kwestionowali.

Za wiarygodne Sąd uznał także zeznania świadków: K. P., A. D., M. K., W. F., którzy zgodnie z posiadaną wiedzą odnieśli się do poszczególnych pozycji należności z wyciągu z ksiąg banku wyjaśniając zasady ich naliczania (w tym sposobu i okresu wyliczenia odsetek umownych i karnych), zasady sporządzania tego dokumentu oraz opisali obowiązującą praktykę banku przy zawieraniu umów kredytowych/pożyczek z przedsiębiorcami, jak też zasad spłaty przyznanych należności.

Na rozprawie w dniu 29.11.2016 r. Sąd pominął dowód z przesłuchania stron wobec nieusprawiedliwionego niestawiennictwa pozwanych. Ponadto oddalił następujące wnioski dowodowe: wniosek (...) o zawieszenie postępowania, bowiem okoliczność prowadzonego postępowania upadłościowego p-ko dłużnikowi osobistemu i fakt zgłoszenia wierzytelności objętych żądaniem pozwu do postępowania było bez znaczenia, skoro pozwani nie twierdzili i nie wykazali, że doszło do zaspokojenia w tym trybie wierzytelności, a odpowiedzialność pozwanych z pozwu była bądź to solidarna, bądź to in solidum, co oznacza, iż powód mógł równolegle prowadzić oba postępowania p-ko wszystkim dłużnikom: osobistemu oraz rzeczowemu i na podst. art. 55⁴ kc. Z w/w względów dowód z akt postępowania upadłościowego był zbędny dla rozstrzygnięcia, jak również dowód z opinii biegłego z zakresu wyceny nieruchomości na okoliczności wskazane przez (...) w sprzeczności jako dotyczące okoliczności nieistotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, bowiem wartość przedsiębiorstwa w myśl art. 55⁴ kc ma znaczenia z chwili zaspokojenia z niego, a więc na etapie egzekucji, a nie na etapie wyrokowania. Sąd oddalił również wniosek pozwanego o przekazanie sprawy do Sądu Okręgowego w Warszawie, dzieląc argumentację prawną powoda z odpowiedzi na sprzeczności oraz oddalił na rozprawach wniosek pozwanego o odrzucenie pozwu. Co do odmowy odrzucenia pozwu sąd stwierdził, iż skoro drugie postępowanie o zawiązanie do próby ugodowej zostało umorzone wobec cofnięcia wniosku, a to pierwsze nie doprowadziło do ugody, to brak podstaw do przyjęcia zawiązania sporu w myśl art. 199 § 1 pkt 2 kpc. Oddalił też sąd wniosek dowodowy pozwanego (...) z opinii biegłego sądowego na okoliczności wskazane i sprecyzowane na wezwanie sądu w piśmie (k. 264-265) jako przeciwko podstawie dokumentów urzędowych w postaci aktów notarialnych, zatem niedopuszczalny i zmierzający do zwłoki w rozpoznaniu sprawy (art. 244 § 1 kpc i 217 § 3 kpc). Strony w sposób jednoznaczny wyraziły wolę zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa, a następnie jego dalszego zbycia/nabycia w aktach notarialnych, potwierdzając, iż przedmiot umów stanowi zorganizowany zespół składników majątkowych i niemajątkowych przedsiębiorstwa, zatem ocena zapisów ksiąg handlowych przez biegłego nic do sprawy nie wносиła. Zapisy nawet nieprawidłowe, tj. brak wykonania postanowień w/w umów przez odpowiednie zaksięgowanie rodzi wyłącznie skutki w zakresie prawa podatkowego, a nie prawa cywilnego materialnego. Nadto biegły nie został zawnioskowany na okoliczność odmiennej niż literalna wykładni oświadczenia woli stron w/w umów zbycia. Wreszcie pozwany nie dostarczył biegłemu żadnego materiału dowodowego w postaci zeznań świadków czy stron, na okoliczność że składniki objęte w/w umowami nie były funkcjonalnie ze sobą powiązane, co wykluczałoby uznanie przedmiotu umów jako przedsiębiorstwa w myśl art. 55¹ kc. To nie biegły ma ustalać tę kwestię, lecz ocena jej należy do sądu na podstawie faktów dostarczonych przez strony procesu, a fakty te nie wymagały wiedzy specjalnej.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo w stosunku do każdego z trzech pozwanych okazało się w przeważającej części zasadne.

Podstawą solidtarnej odpowiedzialności pozwanych ad. 1 i ad. 2 ((...) sp. z o.o. ska i (...) sp. z o.o. ska) za spłatę zobowiązań zaciągniętych przez spółkę (...) z tytułu pożyczki i kredytu stanowi przepis art. 55⁴ kc. Odpowiedzialność tych pozwanych względem powoda powstała w związku z nabyciem przez te spółki zorganizowanej części przedsiębiorstwa dłużnika (...), zaś przedsiębiorstwa kolejnego zbywcy F.. Z kolei pozwany ad. 3 (...) sp. z o.o. odpowiada jako dłużnik rzeczowy – obecny właściciel nieruchomości, obciążonych hipoteką ustanowioną na zabezpieczenie spłaty pożyczki zaciągniętej przez dłużnika osobistego (...).

W pierwszej kolejności omówieniu podlega odpowiedzialność pozwanych ad. 1 i 2.

Zgodnie z art. 55⁴ kc Nabywca przedsiębiorstwa lub gospodarstwa rolnego jest odpowiedzialny solidarnie ze zbywcą za jego zobowiązania związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa lub gospodarstwa, chyba że w chwili nabycia nie

wiedział o tych zobowiązaniach, mimo zachowania należytej staranności. Odpowiedzialność nabywcy ogranicza się do wartości nabytego przedsiębiorstwa lub gospodarstwa według stanu w chwili nabycia, a według cen w chwili zaspokojenia wierzyciela. Odpowiedzialności tej nie można bez zgody wierzyciela wyłączyć ani ograniczyć.

Przepis ten jest przypadkiem kumulatywnego przystąpienia do długu. Kreuje on odpowiedzialność solidarną nabywcy przedsiębiorstwa za cudzy dług tj. zbywcy przedsiębiorstwa. Odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorstwa oparta jest na konstrukcji przystąpienia do długu, co oznacza, iż odpowiada on solidarnie ze zbywcą za długi związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa. Odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorstwa jest więc następstwem pochodnym pod tytułem szczególnym. Po stronie nabywcy nie powstaje nowy dług wobec wierzyciela zbywcy przedsiębiorstwa, a jedynie odpowiedzialność za cudzy dług (zbywcy przedsiębiorstwa). Charakter długu obciążającego nabywcę przedsiębiorstwa nie ulega więc zmianie. (postanowienie SN z dnia 13 grudnia 2012 r. V CZ 61/12) Powszechnie przyjmuje się, że wkład (aport) przedsiębiorstwa do spółki stanowi jeden z przypadków jego zbycia, stosuje się zatem wszystkie przepisy dotyczące zbycia przedsiębiorstwa, w tym m.in. art. 55², 55⁴ kc. Określenia „nabywca” i „zbywca” są w art. 55⁴ kc na tyle szerokie, iż obejmują wszystkie przypadki zbycia przedsiębiorstwa, a więc sprzedaż przedsiębiorstwa, jego wkład do spółki, zamianę, darowiznę. W konsekwencji do wkładu przedsiębiorstwa do spółki należy stosować odpowiednio przepisy i zasady dotyczące sprzedaży przedsiębiorstwa, w tym określoną w art. 55⁴ kc regułę rozkładu odpowiedzialności za długi. Należy również dodać, że przedsiębiorstwo może być przedmiotem wkładu do spółki w sposób pierwotny, tj. przy tworzeniu spółki, jak i w sposób wtórny tj. w drodze podwyższenia kapitału spółki. To ostatnie miało miejsce w przedmiotowej sprawie (por. uchwała SN z 22.5.1996 r., III CZP 49/96)

Sąd Okręgowy uznał, że na mocy zawartych umów notarialnych z dnia 30.12.2013 r. Rep A nr (...) oraz z dnia 28.05.2014 r. Rep A nr (...) doszło do przekazania na rzecz (...) sp. z o.o. ska, a następnie na rzecz (...) sp. z o.o. ska zorganizowanej części przedsiębiorstwa (...) w rozumieniu art. 55⁽⁴⁾ kc, co rodzi solidarną odpowiedzialność tych podmiotów względem powoda. Nabywając zorganizowaną część przedsiębiorstwa (...), a następnie przedsiębiorstwo (...) przez B. pozwani ad 1 i 2 stali się odpowiedzialni za ciężary i zobowiązania tej spółki, w tym za zaciągniętą przez tę spółkę pożyczkę i kredyt w powodowym banku. Zobowiązania te związane były z prowadzonym przez zbywcę (...) przedsiębiorstwem, co jednoznacznie wskazane zostało w treści w/w umów jako pożyczka/kredyt udzielone na działalność gospodarczą (...) oraz w treści aktów notarialnych jako zespół składników służących prowadzeniu działalności gospodarczej każdego z kolejnych zbywców.

Należy wskazać, że ocena charakteru umowy zależy nie od jej nazwy, ale od rzeczywistej treści oraz celu i zgodnego zamiaru stron (art. 65 § 2 KC). Stwierdzenie, czy przedmiotem konkretnej umowy sprzedaży jest przedsiębiorstwo wymaga więc ustalenia jej treści, dokonania wykładni oświadczeń woli stron oraz ich oceny przez pryzmat przesłanek określonych w art. 551 KC. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wypracowano szereg wskazówek przydatnych do przeprowadzenia takiej oceny. Przyjmuje się, że jakkolwiek strony - w świetle art. 55² KC - mają pozostawioną swobodę co do tego, jakie elementy tworzące pojęcie przedsiębiorstwa objąć przedmiotem czynności prawnej, to swoboda w wyłączeniu poszczególnych składników nie może iść tak daleko, aby zakres wyłączeń przekreślił istotę przedsiębiorstwa (art. 591 KC). Dlatego też zbycie przedsiębiorstwa powinno obejmować co najmniej te składniki, które determinują funkcje spełniane przez przedsiębiorstwo (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17.10.2000 r., I CKN 850/98). Wskazuje się, że zorganizowana część przedsiębiorstwa stanowi część przedsiębiorstwa wyodrębnioną pod względem organizacyjnym i tworzącą kompleks składników o charakterze materialnym i niematerialnym powiązanych ze sobą w sposób funkcjonalny (zob. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 25.06.2008 r., akt III CZP 45/08, OSNC 2009, nr 7-8, poz. 97). Podkreśla się przy tym, że czynnikiem „konstytuującym” przedsiębiorstwo w znaczeniu przedmiotowym (art. 55¹ KC) jest występowanie elementu organizacji oraz funkcjonalnego powiązania różnorodnych jego składników umożliwiających traktowanie przedsiębiorstwa jako pewnej całości (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3.12.2009 r., II CSK 215/09). (wyrok SN z dnia 25 listopada 2010 r. I CSK 703/09). O tym, że w przedmiotowej sprawie strony wyraziły zgodną wolę, a zatem że doszło do zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa (...), a nie tylko zbycia poszczególnych jego składników świadczy nie tylko tytuł umów, ale przede wszystkim dosłowne, literalne zapisy tych umów. W ich treści

strony wielokrotnie wskazywały, że przedmiotem zbycia /aportu/ jest przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 55¹ kc. Przedmiotem zbycia był jeden z dwóch Oddziałów przedsiębiorstwa (...) dotychczas prowadzonego przez pod nazwą Oddział (...) i Oddział (...). Aport w zamian za akcje obejmował w obu przypadkach tylko Oddział (...) przy czym, zgodnie z §V umowy z dn. 30.12.2013 r. obejmował on w szczególności (a więc wyliczeni przykładowe) wszystkie prawa własności i użytkowania wieczystego należące do Przedsiębiorstwa – Oddział (...) w skład którego wchodziły prawa do nieruchomości wskazane w § I pkt 4.1 od a-f umowy, wszelkie środki trwałe, wykorzystywane w działalności gospodarczej Przedsiębiorstwa, -należności przypadające od kontrahentów, wyszczególnione w załączniku nr 3 (§ I pkt 4.3 aktu notarialnego);wszystkie prawa wynikające z umów z kontrahentami przedsiębiorstwa, służące działalności realizowanej przez przedsiębiorstwo , których podstawowe pozycje wymienione w załączniku nr 4 (§ I pkt 4.4 aktu notarialnego); oznaczenia indywidualizujące przedsiębiorstwo (§ I pkt 4.5 aktu notarialnego);know-how i tajemnice przedsiębiorstwa (§ I pkt 4.6) księgi i dokumenty związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa (§ I pkt 4.7) decyzje i postanowienia administracyjne, pozwolenia, zezwolenia, koncesje oraz wszelkie inne indywidualne akty administracyjne związane z prowadzonym przedsiębiorstwem – stanowiące oddział P. (§ I pkt 4.8) W §V ust 2 -4 strony potwierdziły, że „zgodnie z art. 55¹ kc na (...) sp. z o.o. SKA przeszły prawa do wszystkich składników materialnych i niematerialnych przedsiębiorstwa. (pkt 2) Powyższe wskazuje, że przedmiot zbycia stanowił organizacyjną całość, była to wyodrębniona, zorganizowana, samodzielna część przedsiębiorstwa (...), zdolna do samodzielnego bytu prawnego i samodzielnego jego prowadzenia.

Odnosnie sposobu odpowiedzialności zbywcy i nabywcy zorganizowanej części przedsiębiorstwa , wskazać trzeba, że w piśmiennictwie nie ma jednolitego stanowiska co do tego czy przewidziana w art. 55⁽⁴⁾kc solidarna odpowiedzialność nabywcy przedsiębiorstwa wraz ze zbywcą za jego zobowiązania związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa , obejmuje też zbycie zorganizowanej części przedsiębiorstwa. (ZCP) Sposób odpowiedzialności zbywcy i nabywcy ZCP nie został przez ustawodawcę określony. Sąd Okręgowy w tym składzie podziela te poglądy judykatury i doktryny, które opowiedziały się za dopuszczalnością zastosowania solidarnej odpowiedzialności z art. 55⁽⁴⁾kc do zbycia zorganizowanej części przedsiębiorstwa. Pogląd taki został wyrażony m.in. w następujących orzeczeniach SN: w wyroku z dnia 25 listopada 2005 r. V CK 381/05, z dnia 9 lutego 2011 r. V CSK 213/10. Przyjęcie, że zorganizowana część przedsiębiorstwa to jego część, zwłaszcza wyodrębniona organizacyjnie i finansowo jako zakład lub oddział, obejmująca zespół składników materialnych i niematerialnych przeznaczonych do realizacji określonych zadań gospodarczych, która zarazem mogłaby stanowić samodzielne przedsiębiorstwo realizujące te zadania oznacza, iż odpowiada ona istocie przedsiębiorstwa w znaczeniu przedmiotowym (art. 551 KC) (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 08.04.2003 r., IV CKN 51/01) i może być potraktowana jako przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 526 KC. (obecnie art. 55⁽⁴⁾kc). Przyjęcie odmiennego zapatrywania rodzi niebezpieczeństwo dowolnego lokowania zobowiązań, a w konsekwencji naraża na niebezpieczeństwo niezaspokojenia zobowiązań przypisanych do części pozostałej w związku ze zbyciem jednej części. (tak : Zdzisław Gawlik, komentarz do art. 55⁽⁴⁾kc, teza 4 i powołana tam glosa do wyroku SN z dn. 20.06.2007 r. V CSK 196/07 LeX Omega dla Sądów 2015), przy czym w świetle jednoznacznych zapisów umów zbycia, w tym wyliczenia przedmiotu zbycia w postaci m.in. nieruchomości obciążonych hipoteką powoda, nie ma wątpliwości, że w/ w nieruchomości wchodziły w skład zorganizowanej części przedsiębiorstwa, a następnie weszły do przedsiębiorstwa (...), a następnie B.. W myśl art. 55⁽⁴⁾kc w zw. z art. 319 kpc, który to przepis procesowy sąd zobowiązany jest stosować z urzędu, w wyroku zastrzeżono o ograniczonej odpowiedzialności pozwanych do wartości nabytego przedsiębiorstwa wg stanu na dzień nabycia, a wg cen w chwili zaspokojenia wierzyciela.

W świetle powyższego odpowiedzialność pozwanego (...) sp. z o.o. SKA jako nabywcy przedsiębiorstwa spółki (...) nie budzi wątpliwości na podstawie art. 55⁴ kc. Przepis ten stanowi również podstawę do przyjęcia odpowiedzialności pozwanego (...) sp. z o.o. SKA jako drugiego nabywcy. W orzecznictwie przyjmowany jest pogląd, że ze względu na cel art. 55⁴ kc (ochrona wierzyciela) zasadnym jest uznanie, że za zobowiązania związane z prowadzeniem przedsiębiorstwa jest odpowiedzialny solidarnie ze zbywcą nie tylko pierwszy nabywca przedsiębiorstwa, ale także kolejni nabywcy. (por. wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2007 r. V CSK 18/07). Zobowiązania z tytułu umowy pożyczki, kredytu oraz rachunku bieżącego i pomocniczych wraz z kartą płatniczą zostały zaciągnięte przez ówczesnego Prezesa

Zarządu (...) J. J. (1) na prowadzenie działalności gospodarczej, zatem zachodzi odpowiedzialność solidarna obu pozwanych podmiotów na podst. w/w przepisu.

Obaj pozwani nie uwolnili się od odpowiedzialności za długi (...), bowiem nie wykazali – jak wymaga tego art. 55⁽⁴⁾kc, że mimo zachowania należytej staranności w chwili nabycia nie wiedzieli o tych zobowiązaniach. Z przepisu wynika domniemanie wiedzy, które winien obalić nabywca. Przy czym przepis nie poprzestaje na udowodnieniu braku wiedzy, ale nakłada obowiązek na dłużnika dołożenia należytej staranności w uzyskaniu tej wiedzy. W ocenie sądu pozwani, mając na względzie powiązania osobowe i rodzinne (tożsamość osobowa Prezesa zarządu B. i (...)w osobie O. R.: uchwała z dnia 20.06.16r. k. 442 i odpis z KRS F. k. 452, tożsamość adresów w/w spółek a poprzedni ich adres tożsamy z adresem (...) G., Prezes zarządu (...) J. J. (1), wspólnicy F. sp. z o.o jako wspólnik pozwanej spółki to córka J. A. J. i syn J. M. J. : lista obecności NZW F. sp z o.o. z dnia 16.07.14r. k. 482, umowy zbycia udziałów z dnia 30.04.15r k. 487-488, z dnia 15.09.15r. k. 490-491) oraz fakt, iż do ksiąg wieczystych była wpisana hipoteka na rzecz powoda z tytułu udzielenia pożyczki, nie obalili w/w domniemania wiedzy tylko na podstawie twierdzenia, iż faktycznie zadłużenie zbywcy nie wynikało z bilansu sporządzonego przy aktach notarialnych zbycia przedsiębiorstwa oraz, iż bank z uwagi na tajemnicę bankową nie udzieliliby pozwany jako przyszłym nabywcom nieruchomości, tj. osobom trzecim takiej informacji. Pozwani wiedząc o zabezpieczeniu hipotecznym winni byli w ramach dołożenia należytej staranności w pozyskaniu wiedzy o zadłużeniu wymóc taką informację z banku za pośrednictwem dłużnika osobistego (...) G., czego nie uczynili. Nie stawili się też pozwani ad. 1 i ad 2 celem złożenia zeznań w przedmiocie m.in. podania i wykazania, czy i jakie to akty staranności podjęli, by taką wiedzę uzyskać. Sąd nie jest zobowiązany do poszukiwania tych faktów z urzędu z uwagi na domniemanie tej wiedzy określone w/w przepisem art. 55⁽⁴⁾kc.

Z kolei podstawą odpowiedzialności pozwanego (...) sp. z o.o. jest przepis art. 65 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2011 r. Nr 124, poz. 1361 z późn zm) Stanowi on, że w celu zabezpieczenia oznaczonej wierzytelności wynikającej z określonego stosunku prawnego można nieruchomość obciążyć prawem, na mocy którego wierzyciel może dochodzić zaspokojenia z nieruchomości bez względu na to, czyją stała się własnością, i z pierwszeństwem przed wierzycielami osobistymi właściciela nieruchomości (hipoteka). Wierzyciel może zaspokoić się z hipoteki wówczas, gdy wierzytelność zabezpieczana jest wymagalna. Kwestię wymagalności wierzytelności hipotecznej reguluje przepis art. 78 w/w ustawy stanowiąc, że jeżeli wymagalność wierzytelności hipotecznej zależy od wypowiedzenia przez wierzyciela, wypowiedzenie jest skuteczne względem właściciela nieruchomości niebędącego dłużnikiem osobistym, gdy było dokonane w stosunku do niego (ust. 1) Jeżeli wymagalność wierzytelności hipotecznej zależy od wypowiedzenia przez dłużnika, właściciel nieruchomości niebędący dłużnikiem osobistym może dokonać wypowiedzenia ze skutkiem co do hipoteki. (ust. 2) Wypowiedzenie, o którym mowa w ust. 1 i 2, jest skuteczne, chociażby wierzyciel wiedział, że osoba wpisana w księdze wieczystej jako właściciel nieruchomości nie jest właścicielem. (ust. 3)

Wbrew zarzutom pozwanych w przedmiotowej sprawie nie ma znaczenia, że wierzytelność hipoteczna nie została wypowiedziana wobec nich, albowiem z uwagi na ogłoszenia upadłości dłużnika głównego (...), wierzytelności objęte żądaniem pozwu stały się z tą chwilą wymagalne natychmiast, z mocy prawa, zatem nie podlegały odrębnemu wypowiedzeniu. Zgodnie bowiem z art. 91 ustawy Prawo upadłościowe zobowiązania pieniężne upadłego, których termin płatności świadczenia jeszcze nie nastąpił, stają się wymagalne z dniem ogłoszenia upadłości. Ponadto rację ma powód, iż w stosunku do wierzytelności z tytułu kredytu, jego termin spłaty upłynął w dniu 30.04.2014r., a pozwany nie twierdził i nie udowodnił, iż został on przedłużony na kolejny okres. Odnośnie zaś należności z tytułu zadłużenia z bieżącego rachunku i rachunków pomocniczych były to comiesięczne opłaty za prowadzenie tych rachunków narosłe i niezapłacone przez (...) G. do dnia ogłoszenia upadłości likwidacyjnej, za które

Sens hipoteki polega na tym, że wierzyciel może uzyskać zaspokojenie od dłużnika rzeczowego - do wysokości hipoteki – pomimo tego, że żaden stosunek obligacyjny pomiędzy nimi nie istnieje. W przedmiotowej sprawie skoro pozwany (...) sp. z o.o. nie jest dłużnikiem osobistym powoda, a jedynie dłużnikiem rzeczowym, jego odpowiedzialność jest ograniczona do nieruchomości obciążonych hipoteką łączną i do wysokości tej hipoteki tj. do kwoty 15 000 000 zł. W tym stanie rzeczy Sąd orzekł orzekając jak w pkt 1.3 wyroku.

Skoro pozwani w niniejszej sprawie odpowiadają wobec wierzyciela –powoda na podstawie innego stosunku prawnego: pozwani ad 1 i ad 2 na podst. art. 55⁴ kc , zaś pozwany ad.3 jako dłużnik rzeczowy, zachodzi między nimi wobec braku w ustawie przepisu, który przewidywałby solidarną odpowiedzialność tych dłużników tzw. odpowiedzialność in solidum., do której ma odpowiednie zastosowanie przepis art. 366 kc o solidarności biernej.

Na kwotę uwzględnioną na podst. wyciągu z ksiąg bankowych złożyły się wszystkie wskazane w nim należności , za wyjątkiem tzw. kwot opłat za wezwania i opłat sądowych . Co tych należności ani świadkowie nie wyjaśnili, z czego one wynikają i dlaczego taka ich wysokość, ani nie wynikała ona z regulaminów i umów dołączonych przez powoda, ani powód nie udokumentował wysokości kosztów wezwań do zapłaty czy kosztów zawiadomień do próby ugodowej, o ile koszty tych prób ugodowych mieściły się w w/w pozycjach wyciągu z ksiąg banku, czego powód również nie wyjaśnił. Odnośnie odsetek umownych tzw. kapitałowych jako wynikających z wierzytelności będących przedmiotem zabezpieczenia hipotecznego, zgodnie z art. 92.2 pr. up i n. powód prawidłowo naliczył je również po dniu ogłoszenia upadłości do dnia wystawienia wyciągu z ksiąg bankowych,. Dodać przy tym należy, iż wierzytelność objęta w/w wyciągiem w całości została uznana przez sędziego komisarza, a przy tym pozwani nie podnieśli żadnych konkretnych zarzutów co do wysokości poszczególnych należności, ograniczając się do blankietowego zarzutu „nieudowodnienia roszczenia co do wysokości”, co w świetle materiału dowodowego w sprawie w postaci historii rachunku, zasad umownych oprocentowania pożyczki i kredytu oraz kosztów prowadzenia rachunku bieżącego i pomocniczych, wykazanych z kolei tabelą jako załącznika do umowy (k. 70 : po 10 zł miesięcznie za kwiecień i maj 2014r.zgodnie z umową pobierane z góry za prowadzenie każdego i po 5 zł za w/w miesiące za kartę płatniczą), określającą podstawy ich naliczenia, a także w świetle zeznań świadków dało podstawy sądowi do uznania wyciągu z ksiąg bankowych jako wiarygodny dowód na okoliczność wysokości zadłużenia, za wyjątkiem wyżej wskazanych opłat za wezwania i opłat sądowych. W konsekwencji pozwani odpowiadają za należności główne wraz z odsetkami szczegółowo rozliczonymi w wyciągu ksiąg bankowych , przy czym pozwani ad 1 i ad 2 na podst. art. 55⁴ kc , zaś pozwany ad. 3 na podst. art. 65 i 69 Ustawy i księgach wieczystych ...w zakresie długów z tytułu pożyczki zabezpieczonej hipoteką wraz z odsetkami od niej.

W punkcie II Sąd oddalił powództwo w części dot. opłat za wezwania i opłat sądowych jako niewykazane co do wysokości, jak również oddalił powództwo wobec B. pozwanego z tytułu odpowiedzialności rzeczowej, skoro przed zawiązaniem sporu zbył on nieruchomości na rzecz pozwanego ad.3 i to ten ostatni ponosi jedynie odpowiedzialność rzeczową.

W punkcie III wyroku Sąd przyznał kuratorowi ustanowionemu dla 3 pozwanych radcy prawnemu M. S. wynagrodzenie w kwocie 8 856 zł brutto (7200 zł + 23%VAT tj. 1656 zł) na mocy § 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 13 listopada 2013 r. w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej (Dz.U. z 2013 r., poz. 1476) w związku § 6 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (DZ.U. 2013.490). Kurator był niezbędny w sprawie z uwagi na czasowy brak organu w pozwanych spółkach oraz realne ryzyko kolejnych tego typu braków w toku procesu (art. 146 kpc)

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 100 k.p.c. obciążając nimi pozwanych w całości, zważywszy, iż powód uległ żądaniu w nieznacznej części. Na koszty te złożyły się: opłata od pozwu: max 100.000 zł, wynagrodzenie radcowskie z opłatą skarbową 7217 zł i wydatek na kuratora 8856 zł Ponadto powód w odrębnym wniosku pozwu domagał się kosztów zawiadomień do próby ugodowej, czego sąd nie uwzględnił, bowiem powód tych kosztów nie wykazał jako poniesionych oraz faktu, że pełnomocnik powoda stawiał się na posiedzenie polubowne , a nie stawiał się pozwany (art. 186 § 2 kpc).

W pkt V wyroku Sąd oddalił wniosek powoda o nadanie wyrokowi rygору natychmiastowej wymagalności wobec niewykazania przez powoda przesłanek z art. 333 § 3 kpc.