

Sygn. akt VI Ga 57/14

POSTANOWIENIE

Dnia 29 kwietnia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie VI Wydział Gospodarczy w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Renata Bober

Sędziowie: SO Anna Walus – Rząsa

SO Anna Harmata (spr.)

Protokolant: st. sekr. sądowy Agnieszka Krztoń

po rozpoznaniu w dniu 24 kwietnia 2014 r. w Rzeszowie

na rozprawie

sprawy z wniosku Skarbu Państwa -(...)w R.

z udziałem R. K.

o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej

na skutek apelacji uczestnika od postanowienia Sądu Rejonowego
w Tarnobrzegu V Wydziału Gospodarczego Sekcji Upadłościowej z dnia
30 grudnia 2013r., sygn. akt V 1 Gzd 9/13

postanawia:

1. zmienić pkt I zaskarżonego postanowienia w ten sposób, że:

pozbawić R. K. prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu na okres trzech lat,

2. w pozostałej części apelację oddalić,

3. poniesionymi kosztami postępowania apelacyjnego obciążyć uczestnika.

Sygn. akt VI Ga 57/14

UZASADNIENIE

postanowienia z dnia 29 kwietnia 2014 r.

Pismem z dnia 6 sierpnia 2013 r. Skarb Państwa -(...)w R. wniósł o pozbawienie R. K. prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu na okres sześciu lat.

Wnioskodawca uzasadniając żądanie wniosku podał, że R. K. jest Prezesem Zarządu (jednoosobowego) (...) Sp. z o.o. w N..

Na dzień 6 sierpnia 2013 r. zaległości podatkowe spółki wraz z odsetkami i kosztami egzekucyjnymi wynoszą 1.468.198,75 zł. Zaległości podatkowe

w/w spółki sięgają lipca 2010 r. i spółka generuje dalsze. Dodał, że egzekucja prowadzona wobec spółki okazała się bezskuteczna. (...) Sp. z o.o.

w N., oprócz zaległości podatkowych, posiada także inne zadłużenie.

Dalej wnioskodawca wywodził, że spółka nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań od lipca 2010 r., a przy tym opóźnienie przekracza 3 miesiące, zaś suma zobowiązań jest wyższa niż 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa dłużnika. Wnioskodawca podniósł, że R. K. mimo obowiązku nałożonego na niego ustawą nie złożył w terminie dwutygodniowym od powstania podstaw do ogłoszenia upadłości spółki stosownego wniosku w tym zakresie. Tym samym w oparciu o przepis art. 373 ust. 1 pkt. 1 pr. upadł. i napr. zasadnym jest orzeczenie wobec niego zakazu prowadzenia działalności gospodarczej. Do wniosku dołączono szereg dokumentów wskazujących na prowadzone przeciwko spółce postępowania zmierzające do wyegzekwowania zaległych zobowiązań.

Na rozprawie w dniu 14 listopada 2013 r. uczestnik R. K. wniósł o oddalenie w całości wniosku oraz zasądzenie kosztów postępowania. Podał, że Prezesem w/w spółki jest od marca 2011 r. do chwili obecnej i w okresie tym nie było przesłanek do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki.

W dalszych pismach procesowych strony podtrzymały swoje stanowiska w sprawie.

Postanowieniem z dnia 30 grudnia 2013 r. Sąd Rejonowy w Tarnobrzegu V Wydział Gospodarczy Sekcja Upadłościowa, sygn. akt V 1 Gzd 9/13,

orzekł o pozbawieniu R. K. prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu na okres 5 lat. Nadto zasądził od uczestnika na rzecz wnioskodawcy kwotę 1.800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego oraz nakazał ściągnąć od uczestnika na rzecz Skarbu Państwa – Sądu Rejonowego w Tarnobrzegu kwotę 100 zł z tytułu opłaty od wniosku od uiszczenia której wnioskodawca był zwolniony.

Uzasadniając motywy swego rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy wskazał, że zgodnie z poczynionymi w sprawie ustaleniami faktycznymi uczestnik R. K. pełni funkcję członka zarządu (...) spółki z o.o. w N. od marca 2011 do chwili orzekania w sprawie. Spółka prowadzi działalność produkcyjną, zatrudnia 76 pracowników. Ma problemy z terminowym regulowaniem swych zobowiązań – posiada stare zobowiązania wobec ZUS

i lokalnego Urzędu Skarbowego, a nadto w latach 2010 – 2012 wydano przeciwko niej szereg sądowych tytułów egzekucyjnych. Zobowiązania wobec Urzędu Skarbowego wynosiły na dzień 5 grudnia 2013 r. 1,88 mln złotych z tytułu podatków VAT i podatku dochodowego od osób fizycznych.

W okresie od 1 marca 2011 r. do 4 grudnia 2013 r., tj. w czasie pełnienia przez R. K. funkcji prezesa zarządu z tytułu podatków, odsetek za zwłokę oraz kosztów odprowadzono do Skarbu Państwa 1,179 mln złotych jednak kwoty te nie zostały przez Spółkę zapłacone dobrowolnie, a wyegzekwowane lub potrącone z należnych Spółce zwrotów.

Sąd I instancji ustalił, że R. K. obejmując funkcję prezesa zarządu

w marcu 2011 r. był obowiązany złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości spółki. Spółka bowiem obok zobowiązań wobec Skarbu Państwa z tytułu podatków

(co najmniej około 550.000 zł podatku VAT) posiadała także wymagalne zobowiązania wobec n/w kontrahentów:

- (...) w kwocie 120,00 zł wymagalne od dnia 11 lutego 2009 r.,
- (...) Sp. z o.o. w kwocie 10.170,19 zł wymagalne od października 2010 r.,
- J. –. F. S. z. o.o. w kwocie 400.000 zł należności głównej,
- (...) Sp. z o.o. w kwocie 47.000 zł wymagalne od grudnia 2009 r.,

- (...) Sp. z o.o. w kwocie 11.429,85 zł zasądzone prawomocnie dnia 29 marca 2011 r.,
- (...) SA w kwocie 82.000 zł wymagalne od października 2010 r.,
- Państwowy Powiatowy Inspektorat Sanitarny w T.,
- Zakład Ubezpieczeń Społecznych oddział w R. (k. 14).

Przywołując treść art. 373 ust. 1 pkt. 1 prawa upadłościowego

i naprawczego Sąd I instancji stwierdził, że rozpoznając wniosek o pozbawienie prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek, którego uzasadnienie opiera się o naruszenie obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości sąd bada w pierwszym rzędzie czy doszło do niewypłacalności dłużnika w rozumieniu przepisów prawa upadłościowego i naprawczego. Niewypłacalność ta w przypadku przedsiębiorcy będącego osobą prawną – spółką z o.o. to niewykonywanie swych wymagalnych zobowiązań pieniężnych lub przerost kwoty zobowiązań ponad wartość majątku dłużnika

(art. 11 ust. 1 i 2). Przeprowadzone w toku niniejszego postępowania dowody,

w szczególności dowody z dokumentów – orzeczeń sądowych i postanowień komorniczych, jednoznacznie wskazują, iż w marcu 2011 r. Spółka była niewypłacalna. Sąd wskazał, że wprawdzie w toku postępowania w oparciu o przeprowadzone dowody nie zdołano ustalić wszystkich wierzycieli, którzy posiadali wobec spółki wymagalne zobowiązania jednak dla wystąpienia obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości wystarczające jest istnienie dwóch wierzycieli. Przesłanki do złożenia takiego wniosku w przypadku przedmiotowej spółki, zdaniem Sądu, już wówczas występowały. Tym bardziej, że Spółka do chwili obecnej problemów tych nie rozwiązała w całości bowiem nadal posiada stare zobowiązania wobec ZUS i Urzędu Skarbowego oraz toczą się wobec niej postępowania egzekucyjne. Odnosząc się do kwestii zawarcia ugody z M. (...) i jej wykonania przed terminem sąd podał, że analiza treści udzielonej przez M. informacji wskazuje, że ugodę zawarto przed objęciem przez uczestnika funkcji w zarządzie Spółki, a wykonanie jej przed terminem jest ewidentnym wybiórczym zaspokajaniem wierzycieli. Dalej Sąd wywodził, że stopień winy uczestnika jest znaczny. Brak jest bowiem usprawiedliwienia dla biernej postawy uczestnika i nie podejmowania przez niego działań usprawiedliwiających zwłokę w złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki. Ponadto Spółka realizowała swoje zobowiązania wobec znaczących kontrahentów (M. (...), Bank (...)) przy jednoczesnej biernej postawie wobec kontrahentów mniejszych oraz Skarbu Państwa. Decydując się na dalsze prowadzenie działalności bez podjęcia kroków pozwalających na uregulowanie problemów płatniczych zarząd Spółki winien liczyć się z konsekwencjami tej decyzji. Sąd podkreślił, że Spółka nie składała wniosku o ogłoszenie jej upadłości (likwidacyjnej bądź układowej), nie wszczyniała także postępowania naprawczego. W swym uzasadnieniu Sąd wskazał, że nie dokonywał oceny stopnia obniżenia wartości przedsiębiorstwa czy skutków braku wniosku o ogłoszenie upadłości dla wierzycieli bowiem wniosek taki dotychczas nie został złożony, a w toku postępowania nie sformułowano idących w tym kierunku wniosków dowodowych. Zdaniem Sądu Rejonowego poczynione w toku postępowania ustalenia dawały podstawę do uwzględnienia wniosku o orzeczenie wobec uczestnika zakazu określonego w art. 373 pr. upadł. i napr. Zakaz ten obejmujący okres pięciu lat jest w ocenie Sądu adekwatny do stopnia zawinienia uczestnika. Brak negatywnych skutków względem sytuacji ekonomicznej przedsiębiorstwa jest z jednej strony okolicznością przemawiającą na jego korzyść, z drugiej jednak strony należy mieć na uwadze długoletnie lekceważenie obowiązków wynikających z prawa upadłościowego i pogłębiające się zadłużenie względem Skarbu Państwa.

Pismem z dnia 10 lutego 2014 r. uczestnik R. K. powyższe postanowienie zaskarżył w całości apelacją, wnosząc o jego zmianę

i oddalenie wniosku, ewentualnie uchylenie postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Tarnobrzegu do ponownego rozpoznania. Nadto wniósł o zasądzenie od wnioskodawcy kosztów postępowania za obie instancje.

Skarżący powyższemu orzeczeniu zarzucił:

1. naruszenie przepisu postępowania, tj. art. 328 § 2 k.p.c. poprzez wydanie zaskarżonego postanowienia w sytuacji braku ustaleń faktycznych zmierzających do oceny stopnia obniżenia wartości (...) Sp. z o. o.,

2. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż wina uczestnika R. K. jest znaczna, charakteryzuje go bierna postawa i brak działań podejmowanych, a usprawiedliwiających zwłokę w złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki, podczas gdy Prezes Zarządu R. K. jest dobrym managerem, sprawnie zarządza Spółką, redukuje zobowiązania i daje gwarancję spłaty pozostałych należności,

co w konsekwencji doprowadziło do

1. naruszenia prawa materialnego poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, tj. art. 373 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia

28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze w zw. z art. 373 ust. 2 pr. upadł. i napr. polegającego na pozbawieniu R. K. prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu na okres 5 lat, podczas gdy działania podejmowane przez uczestnika jako Prezesa Zarządu (...) Sp. z o. o. były korzystne dla wierzycieli (żaden z wierzycieli, w tym wnioskodawca nie złożył wniosku upadłość (...) Sp. z o. o.) i nie wymagały zastosowania wobec niego tego rodzaju sankcji, a to wobec podjęcia przez uczestnika w trudnym dla Spółki czasie zarządzania Spółką i doprowadzenia do redukcji zobowiązań; nadto nie zostało wykazane, aby doszło do obniżenia wartości przedsiębiorstwa,

2. naruszenia prawa materialnego, tj. art. 373 ust. 1 pkt 1 pr. upadł. i napr.

w zw. z art. 373 ust. 1 pkt 2 pr. upadł. i napr. i art. 6 k.c. poprzez wydanie zaskarżonego postanowienia w sytuacji nieudowodnienia winy uczestnikowi w niezłożeniu w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości (...) Sp. z o. o. gdzie dowód taki obciążał wnioskodawcę.

Ponadto uczestnik, z ostrożności procesowej, wniósł o dopuszczenie w postępowaniu apelacyjnym dowodu z opinii biegłego rewidenta na okoliczność ustalenia: - czy w przypadku złożenia przez Prezesa Zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości (...) Sp. z o. o. w marca 2011 r., bądź późniejszym okresie, wniosek taki zostałby przez Sąd oddalony w oparciu

o art. 13 ust. 1 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze (majątek dłużnika nie jest wystarczający na zaspokojenie kosztów postępowania); - czy w przypadku ewentualnego ogłoszenia upadłości (...) Sp. z o. o. w marcu 2011 r. oraz w późniejszym okresie wierzyciele, w tym wnioskodawca - w związku ze stanem składników majątkowych (...) Sp. z o. o. oraz wielością jej wierzycieli - zostaliby zaspokojeni w większym stopniu niż w sytuacji gdyby taki wniosek nie został złożony.

W uzasadnieniu apelacji skarżący szczegółowo odniósł się do podniesionych przez siebie zarzutów. Stwierdził, że w okresie zarządzania Spółką przez uczestnika wpłaciła ona na rzecz wnioskodawcy więcej należności w zakresie podatku VAT wraz z odsetkami i kosztami egzekucyjnymi, aniżeli powstało należności w podatku VAT. Nadto w okresie tym zostali zaspokojeni wierzyciele Spółki. Uczestnik doprowadził do wykonania ugody z (...) Sp. z o.o. Wyjaśnił również, że (...) Sp. z o.o. związana była umową o dofinansowanie projektu nr (...)z dnia 25 maja 2006 r. pt. „Modernizacja ciągu technologicznego wyrobów z blachy w firmie (...) - zwiększenie konkurencyjności”. Zgodnie z §15 ust. 3 pkt 4 Instytucja Wdrażająca była uprawniona do rozwiązania Umowy bez zachowania okresu wypowiedzenia, jeżeli Beneficjent złoży m.in. wniosek o upadłość. W takiej sytuacji (...) Sp. z o. o. zobowiązana byłaby do zwrotu w całości otrzymanych środków. W apelacji podniesiono także, że żaden z wierzycieli (...) Sp. z o.o., w tym wnioskodawca nie złożyli wobec spółki wniosku o ogłoszenie upadłości. Podobnie nie czynił tego uczestnik widząc w spółce potencjał i możliwości rozwoju. Dodał, że fakt wpłaty kwoty 100.000 zł na rzecz wnioskodawcy świadczy, iż spółka może generować zysk. W konkluzji powyższego skarżący stwierdził, że nie można mówić o jego winie w niezgłoszeniu wniosku o upadłość spółki.

Pismem z dnia 22 kwietnia 2014 r. skarżący zawniósł dalsze dowody w postaci potwierdzeń realizacji przelewów, niniejsze dowody w postępowaniu apelacyjnym Sąd przeprowadził.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja jest zasadna jedynie częściowo, tj. co do okresu orzeczonego zakazu.

Sąd Okręgowy rozpoznając apelację uczestnika uznał, że Sąd I instancji w sposób wystarczający i jasny wyjaśnił motywy swego rozstrzygnięcia. Wskazał bowiem jakie poczynił ustalenia faktyczne oraz podał przepisy prawa materialnego jakie zastosował, dokonując subsumpcji prawnej faktów w sprawie. Sporządzone przez Sąd I instancji uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia pozwala zatem na dokonanie właściwej kontroli merytorycznej rozstrzygnięcia niniejszej sprawy. W tym kontekście zarzut apelacyjny co do braku ustaleń we fragmentarycznym zakresie, a dotyczący naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. nie mógł odnieść zamierzonego przez apelującego skutku.

Odnosząc się do zarzutu błędnych ustaleń faktycznych, a zatem naruszenia art. 233 k.p.c., należy wskazać, że przepis ten daje sądowi możliwość oceny wiarygodności i mocy dowodów według własnego przekonania. Ocena dowodów może być zaś skutecznie podważona tylko wtedy gdy brak jest logiki w wiązaniu wniosków z zebranymi dowodami lub gdy wnioskowanie sądu wykracza poza schematy logiki formalnej, albo wbrew zasadom doświadczenia życiowego, nie uwzględnia jednoznacznych praktycznych związków przyczynowo-skutkowych (por. kom. do art. 233 k.p.c. [w:] Jakubecki Andrzej (red.), Bodio Joanna, Demendecki Tomasz, Marcewicz Olimpia, Telenga Przemysław, Wójcik Mariusz P. Komentarz aktualizowany do ustawy z dnia

17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego. LEX/el., 2014; oraz wskazane tam orzecznictwo). Sąd Okręgowy nie dopatrzył się powyższych uchybień Sądu Rejonowego w toku postępowania pierwszoinstancyjnego. Dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne czyniły zasadnym przyjęcie, że zaistniały przesłanki określone w art. 373 ust. 1 pkt. 1 i 2

pr. upadł. i napr. Brak podstaw dla uznania, iż Sąd Rejonowy poczynił błędy w ustaleniach faktycznych co do winy uczestnika w niezłożeniu w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, niemniej jednak Sąd Okręgowy nieco złagodził ocenę dokonaną przez Sąd Rejonowy, czemu dał wyraz zmniejszając okres orzeczonego zakazu z 5 lat do 3 lat.

Należy wskazać, że podstawą orzeczenia o pozbawieniu prawa prowadzenia działalności gospodarczej i pełnienia niektórych funkcji jest udowodnienie przez wnioskodawcę, iż zachodzi jedna z przesłanek wymienionych w art. 373 ust. 1 i 3. ustawy z dnia 28 lutego 2003nr. Prawo upadłościowe i naprawcze (dalej pr. upadł. i napr.). Prowadzenie działalności gospodarczej na własny rachunek, jak również pełnienie funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu nie jest tylko sprawą prywatną osób podejmujących tę działalność. Każda działalność gospodarcza bowiem wywiera szersze skutki społeczne i ekonomiczne.

W związku z tym osoby podejmujące taką działalność muszą posiadać określone kwalifikacje zawodowe, a także przestrzegać określonych wzorców zachowań, a przede wszystkim stosować się do nałożonych na nie przez ustawodawcę obowiązków i przestrzegać prawnych reguł postępowania.

W okolicznościach niniejszej sprawy wnioskodawca podstawę prawną wniosku wywiódł z treści przepisu art. 373 ust. 1 pkt. 1 pr. upadł. i napr., zgodnie

z którym Sąd może orzec pozbawienie na okres od trzech do dziesięciu lat prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu osoby, która ze swej winy będąc do tego zobowiązana z mocy ustawy, nie złożyła w terminie dwóch tygodni od dnia powstania podstawy do ogłoszenia upadłości wniosku o ogłoszenie upadłości. Spełnienie powyższej przesłanki wymaga ustalenia po pierwsze powstania podstawy do ogłoszenia upadłości, po drugie winy osoby zobowiązanej, co też Sąd I instancji uczynił.

W związku z redakcją art. 373 ust. 1 pr. upadł. i napr. należy przyjąć, iż podstawa do pozbawienia praw upadłego i innych osób wymienionych w tym przepisie, która oparta jest na winie, występuje nie tylko wtedy, gdy osoba, mająca zostać pozbawiona praw wymienionych w tym przepisie, umyślnie dokonała czynności, o których mowa w art. 373 ust. 1 pkt 1-3 pr. upadł. i napr., lecz także, gdy działania te są następstwem jej niedbalstwa. Przepis ten bowiem nie

uzależnia możliwości pozbawienia praw od rodzaju czy stopnia winy upadłego, czy innej osoby dokonującej czynności, o których mowa w art. 373 ust. 1 pkt 1-4 pr. upadł. i napr.; wymienia ogólnie winę jako podstawę tej odpowiedzialności (por. komentarz do art. 373 pr. upadł. i napr. pod red. F. Zedler, Lex 2010). Należy także podkreślić, że wina, o której mowa powyżej nie dotyczy zawinienia w pogorszeniu sytuacji majątkowej niewypłacalnego dłużnika. Ta bowiem dla samej odpowiedzialności z art. 373 pr. upadł. i napr. jest irrelevantna. Istotne znaczenie ma natomiast fakt, czy i w jakim zakresie upadły (reprezentant upadłego) jest winien niezłożenia w terminie wniosku

o ogłoszenie upadłości. Przesłankę zastosowania sankcji określonej art. 373 ust. 1 pr. upadł. i napr. stanowi wina osoby, która, będąc do tego zobowiązana z mocy ustawy, opóźniła się ze złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości, nie składając go w terminie dwóch tygodni od dnia powstania podstawy do ogłoszenia upadłości. Podstawę pozbawienia prawa stanowi zarówno wina umyślna (dolus), jak i niedbalstwo polegające na niedołożeniu należytej staranności wymaganej przez prawo (postanowienie SN z 14.2.2006 r., II CSK 14/05, niepubl.). kom. do art. 373 pr. upadł. i napr. [w:] dr Dorota Zienkiewicz, Jędrzej Minkus, Arkadiusz Świderek. Prawo upadłościowe i naprawcze. Komentarz, Legalis 2006).

W kontekście powyższych rozważań Sąd Okręgowy, co do zasady, podzielił stanowisko Sądu Rejonowego o zaistnieniu przesłanek uzasadniających orzeczenie wobec uczestnika R. K. przedmiotowego zakazu. Sąd I instancji dokonał bowiem prawidłowych ustaleń faktycznych, co do zaistnienia obiektywnych przesłanek nakładających na uczestnika obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przedmiotowej spółki. W powyższym zakresie Sąd ten przedstawił w swym uzasadnieniu w sposób wyczerpujący analizę sytuacji finansowej (...) Sp. z o.o. oraz ustalił ramy czasowe jej niewypłacalności przypadające na okres pełnienia przez uczestnika funkcji Prezesa Zarządu. W swych rozważaniach przedstawił również trafną argumentację uzasadniającą orzeczenie przedmiotowego zakazu wobec uczestnika.

Jak prawidłowo ustalił Sąd Rejonowy w chwili objęcia przez uczestnika funkcji członka zarządu istniały przesłanki do ogłoszenia upadłości spółki. Nie składał on jednak wniosku o ogłoszenie upadłości bowiem, jak zeznał, uważał że nie było ku temu podstaw. Jednocześnie miał jednak świadomość istniejącego zadłużenia i braku jego spłaty oraz rozeznanie co do sytuacji finansowej spółki. Przeświadczenie uczestnika, że jako doskonały menadżer zdoła wyprowadzić spółkę z trudności finansowych nie zwalniało go

z obowiązku nałożonego na niego ustawą tj. złożenia w terminie wniosku

o ogłoszenie upadłości. Ustawodawca wprost mówi w jakich okolicznościach (art. 10 w zw. z art. 11 pr. upadł. i napr.) i w jakim terminie wniosek taki należy złożyć (art. 21 ust. 1 i 2 pr. upadł. i napr.). W chwili objęcia przez uczestnika funkcji członka zarządu niewątpliwie istniały przesłanki do złożenia takiego wniosku. Zresztą sam uczestnik w swych zeznaniach przyznał, że istniały wówczas i istnieją do dzisiaj wymagalne zobowiązania wobec Urzędu Skarbowego i ZUS. Uczestnik podnosi wprawdzie, że były to drobne zobowiązania, wysokość tych wierzytelności ustalona przez Sąd Rejonowy na to nie wskazuje. Ponadto ustawodawca nakładając na reprezentantów spółki obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości mówi o niewykonywaniu wymagalnych zobowiązań, nie różnicując ich co do wartości. Stosownie do treści art. 11 ust. 1 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Niniejsze stanowi samodzielną przesłankę uznania go za niewypłacalnego, dla określenia stanu niewypłacalności nieistotne jest czy dłużnik nie wykonuje wszystkich zobowiązań pieniężnych czy też tylko niektórych z nich, nieistotny jest rozmiar niewykonywanych przez dłużnika zobowiązań. Nawet niewykonywanie zobowiązań o niewielkiej wartości oznacza jego niewypłacalność w rozumieniu art. 11 w/w ustawy. Dla określenia stanu niewypłacalności bez znaczenia jest też przyczyna niewykonywania zobowiązań , bez znaczenia jest tu okoliczność, czy dłużnik przez cały czas miał środki na spłacenie zobowiązań, czy deklarował ich spłacenie w każdym momencie, a także jakie okoliczności mogły zapłate uniemożliwić (vide: F. Zedler, Komentarz do art. 11 ustawy – Prawo upadłościowe i naprawcze, program prawniczy LEX, MA Kamińska - artykuł Rzeczypospolita PCD 2004/2/5 –piśmiennictwo program prawniczy LEX, wyrok WSA w Łodzi z dnia 8 kwietnia 2011r. sygn. I SA/Ld 161/11 LEX 992066; wyrok WSA w Lublinie z dnia 29.01.2008r. sygn. I SA/Lu 717/07 LEX 462713).

W świetle powyższego brak podstaw dla przyjęcia , iż nawet częściowa spłata wierzytelności zwalniała uczestnika od złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, wobec istniejącego zadłużenia względem innych podmiotów , w tym Urzędu

Skarbowego, ZUS i kontrahentów prywatnych. W w/w normie nie powiązано stanu niewypłacalności ze stanem majątku dłużnika, ale z jego zachowaniem, konkretnie zaniechaniem – zaprzestaniem płacenia długów

(vide: wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 14.07.2009r. I SA/Bd 301/09, LEX nr 536936). Tym samym więc Sąd Rejonowy stwierdzając przesłankę wymienioną w art. 11 ust. 1 w/w ustawy nie był zobligowany do ustalenia czy zobowiązania dłużnika przekroczyły wartość jego majątku . Wystarczającym dla stwierdzenia niewypłacalności dłużnika , a tym samym powstania po jego stronie obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości było stwierdzenie przesłanek wymiennych w art. 11 ust. 1 w/w ustawy.

Wprawdzie art. 12 ust. 1 pr. upadł. i napr. daje Sądowi możliwość oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości, jeżeli opóźnienie w wykonaniu zobowiązań nie przekracza trzech miesięcy, a suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa dłużnika, nie zwalnia to jednak zobowiązanego od złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

To bowiem do Sądu, a nie osób zobowiązanych do złożenia takiego wniosku, należy ocena czy przesłanki te zostały spełnione i czy zachodzi podstawa do oddalenia wniosku, tym bardziej, że przepisu tego nie stosuje się, jeżeli niewykonanie zobowiązań ma charakter trwały albo gdy oddalenie wniosku może spowodować pokrzywdzenie wierzycieli (art. 12 ust. 2 pr. upadł. i napr.).

Przesłanki z art. art. 12 ust. 1 pr. upadł. i napr. w niniejszej sprawie nie występowały. Z analizy dokumentów wynika, że wymagalne, nieuregulowane zobowiązania sięgają 2010 roku. Z zestawienia przedłożonego przez Urząd Skarbowy wynika, że wpłaty, na które powołuje się uczestnik, zostały dokonywane nie na najstarsze zobowiązania, lecz najnowsze. Stare zobowiązania pozostają nadal nieuregulowane (listy zaległości z tytułu podatku VAT na dzień 16 października i 5 grudnia 2013 r., k. 26, 50). Spółka nadto w dalszym ciągu zwiększa swoje wymagalne i nieuregulowane zadłużenie (lista zaległości z tytułu podatku PIT , k. 51; zestawienie – karta kontowa, k. 52-59; bilans na dzień 31 grudnia 2012).

Brak podstaw dla podzielenia zarzutów apelacji , w zakresie przyjęcia , iż spłata części wierzytelności winna stanowić przesłankę dla nieorzeczenia wobec uczestnika przedmiotowego zakazu. Po pierwsze , jak opisano to powyżej , częściowa spłata wierzytelności, przy utrzymującym się zadłużeniu wobec innych wierzycieli i to na znaczne kwoty nie stanowi przesłanki egzoneracyjnej dla zwolnienia uczestnika z obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Po drugie uczestnik w żaden sposób nie wyjaśnił przyczyn częściowej spłaty tylko niektórych wierzycieli, zwłaszcza wobec braku wymagalności ich zobowiązań. Brak wyjaśnień w tej mierze co do spłaty wobec P. w S. kwoty 6.674.465,93 zł w czasokresie pomiędzy 16 września 2013r. , a 17 kwietnia 2014r. , skoro z pisma tego Banku wynika , iż na dzień 16 września 2013 r. spółka posiadała wobec zadłużenie w kwocie 6.674.465,93 zł (k. 30), zaś na dzień 17 kwietnia 2014 r. (k. 225) wynika, że spółka nie posiada przedmiotowego zadłużenia.

Brak wyjaśnień co do racjonalnych przyczyn spłaty wierzytelności (...) Sp. z o.o. skoro jak wynikało z harmonogramu stanowiącego załącznik do ugody zawartej w dniu 16 lipca 2010 r., (zawartej zresztą przed objęciem przez uczestnika stanowiska Prezesa zarządu) obowiązek spłaty tegoż zadłużenia przewidziany był w ratach do lipca 2015 r.(k. 36), zaś z pisma (...) Sp. z o.o. z dnia 5 grudnia 2013 r. wynika, że zobowiązania z tej ugody uznano już wykonane (k. 66).

W świetle powyższego Sąd Rejonowy właściwie ustalił, że spółka dokonuje zaspokojenia swoich zobowiązań wybiórczo, traktując przy tym preferencyjnie swoich większych kontrahentów w stosunku do m.in. zobowiązań publicznoprawnych, tj. wobec Urzędu Skarbowego i ZUS. Takie postępowanie nie zasługuje na aprobatę, a z pewnością nie może stanowić kontrargumentu przeciw orzeczeniu wobec uczestnika w/w zakazu.

Po trzecie, fakt spłaty części zobowiązań w toku niniejszego postępowania dla orzeczenia przedmiotowego zakazu pozostaje o tyle bez znaczenia, że nie przekreśla faktu istnienia czasokresu , w którym uczestnik był zobowiązany do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, czego nie zrobił. Zresztą z przedłożonych w sprawie dokumentów, w tym wraz z pismem uczestnika z dnia 22 kwietnia 2014 r. (k. 212-219), wynika, że spłaty te w większości są realizowane w ramach zajęć komorniczych. Z pisma z dnia 21 października 2013 r. (k. 150) wynika nadto, że wobec spółki toczy się

szereg postępowań egzekucyjnych, w ramach których zajmowane są m.in. rachunki bankowe spółki. W aktach sprawy zalega również szereg odpisów tytułów egzekucyjnych wobec spółki.

W świetle powyższych rozważań oraz okoliczności sprawy Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw uzasadniających wyłączenie winy uczestnika w niezłożeniu w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, do czego niewątpliwie uczestnik był zobowiązany.

Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutów apelacji w zakresie braku winy uczestnika w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości. Istotnie, przesłanką zastosowania art. 373 ust.1 pkt 1 puin jest ustalenie, iż niezłożenie przez zobowiązanego wniosku o ogłoszenie upadłości w ustawowym terminie nastąpiło z jego winy, niniejsze Sąd Rejonowy, w przyznacie oceny zachowania uczestnika prawidłowo ustalił. Uczestnik w niniejszym postępowaniu nie kwestionował faktu, iż znał sytuację finansową spółki (...). Do tego był zresztą zobowiązany z racji pełnionej przez siebie funkcji. Jako motywację dla niezgłoszenia przedmiotowego wniosku podawał on brak, w jego ocenie, podstaw dla jego złożenia, zważywszy na podejmowane czynności związane z poprawą sytuacji finansowej spółki poprzez częściową spłatę zobowiązań, a także niemożność złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w związku z zawartą umową o dofinansowanie projektu z dnia 25.maja 2006r. i przewidzianym w niej 5-letnim okresem trwałości projektu. Otóż kwestia częściowej spłaty wierzytelności została już omówiona powyżej, w ocenie Sądu również umowa o dofinansowanie, niezależnie od konsekwencji finansowych w niej przewidzianych w żaden sposób nie zwalniała uczestnika od spoczywającego na nim obowiązku z mocy ustawy. Argumentacja uczestnika w tej mierze nie stanowiła więc przesłanki dla zwolnienia go od zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, wobec istniejących wymagalnych zobowiązań spółki, a więc zaistnienia samodzielnej przesłanki z art. 11 ust.1 puin. Dokonana przez uczestnika ocena co do braku obowiązku zgłoszenia takiego wniosku była nieprawidłowa. Istotą pojęcia winy jest możliwość postawienia sprawy zarzutu niewłaściwego zachowania, a od uczestników obrotu gospodarczego wymagany jest profesjonalizm w działaniu. Chcąc dokonać oceny, kiedy mamy do czynienia z winą w postaci niedbalstwa, decydujące znaczenie ma miernik staranności, jaki przyjmuje się za wzór prawidłowego postępowania. W stosunku do przedsiębiorcy miernik tejże staranności, w tym również znajomość obowiązków przedsiębiorcy i to w zakresie nie tylko zasad obrotu, ale również obowiązków publiczno-prawnych (zgłoszenie wniosku o upadłość w odpowiedni czasie) należy do podstaw starannego działania przedsiębiorcy, a brak wykonania tego obowiązku oznacza, iż nie zachował on należytej staranności. Tym samym skoro uczestnik nie zgłosił wniosku o ogłoszenie upadłości, pomimo zaistnienia przesłanek z art. 11 ust. 1 puin, kierując się niezasadną argumentacją, pozwoliło to na przypisanie mu winy nieumyślnej w postaci niedbalstwa.

Okoliczności podejmowanych przez uczestnika działań w spółce w kontekście przytoczonych wyżej argumentów przedmiotowego obowiązku zgłoszenia wniosku nie wykluczyły, odniosły jednak wpływ, przyjmując dobrą wolę uczestnika i chęć ratowania spółki z kłopotów finansowych, na okres orzeczonego zakazu, czemu Sąd Okręgowy dał wyraz zmniejszając okres zakazu do lat trzech.

Sąd Okręgowy zawarty w apelacji wniosek dowodowy z opinii biegłego rewidenta pominął jako spóźniony. Nie zaszły bowiem od czasu postępowania pierwszoinstancyjnego żadne okoliczności, które uzasadniałyby powołanie tego dowodu dopiero na tym etapie postępowania apelacyjnego. Należy wskazać, iż Sąd Rejonowy orzeka analizując stanowiska stron (twierdzenia i wnioski), na podstawie materiału dowodowego przedłożonego przez obie strony, dokonując jego oceny i żadna ze stron w toku postępowania dowodowego nie jest pozbawiona inicjatywy dowodowej. Uczestnik w toku postępowania pierwszoinstancyjnego jednoznacznie swoje stanowisko opierał na twierdzeniu braku przesłanek dla zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości z uwagi na sytuację finansową spółki, nie twierdził ani nawet nie naprowadzał, iż sytuacja spółki była tak zła, iż brak było środków finansowych na koszty postępowania, a wierzyciele w przypadku ew. złożenia wniosku w marcu 2011r. lub w późniejszym okresie nie zostali by zaspokojeni w większym stopniu. Wobec braku po stronie pozwanego nawet naprowadzenia powyższych faktów, brak podstaw dla przypisania wierzycielowi, a i także Sądowi Rejonowemu obowiązku inicjatywy dowodowej w tym zakresie.

Zgłoszone wnioski dowodowe w postaci opinii biegłego (zresztą dla udowodnienia tez pozostających w całkowitej sprzeczności z wywodami apelacji, podtrzymującej tezę o braku podstaw dla zgłoszenia wniosku o ogłoszenie

upadłości) były na etapie II instancji spóźnione . Uczestnik w żaden sposób nie wykazał, aby wnioski te nie mogły być przez niego zgłoszone przed Sądem Rejonowym.

Ponadto wskazać należy , iż w razie złożenia ogłoszenia upadłości w 2011r. nie doszłoby do powstania wierzytelności dalszych , a to w 2012r. i w 2013r. , a więc do zwiększenia pasywów wierzycieli, a w przypadku podmiotów niepublicznych również zmniejszenia ich aktywów poprzez wykonanie przez nich świadczenia ekwiwalentnego.

W konsekwencji powyższego Sąd Okręgowy apelację, w zakresie orzeczenia o pozbawieniu R. K. prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu – po myśli art. 385 k.p.c. – oddalił, o czym orzekł w pkt. 2, zaś na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. z powołanych wyżej powodów zmienił orzeczenie co do okresu orzeczonego zakazu (pkt. 1).

W przedmiocie kosztów postępowania Sąd orzekł po myśli art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. stosownie do jego wyniku.

ZARZĄDZENIE

(...).