

Sygn. akt I AGa 92/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 grudnia 2018 r.

**Sąd Apelacyjny w Łodzi I Wydział Cywilny w składzie:**

**Przewodniczący: SSA Dariusz Limiera**

**Sędziowie: SA Anna Cesarz (spr.)**

**SO (del.) Ryszard Badio**

**Protokolant: sekretarz sądowy Agata Jóźwiak**

**po rozpoznaniu w dniu 11 grudnia 2018 r. w Łodzi na rozprawie**

**sprawy z powództwa Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa z siedzibą w W.**

**przeciwko J. F.**

**o zapłatę**

**na skutek apelacji pozwanego**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi**

**z dnia 9 października 2017 r. sygn. akt X GC 791/15**

**I. zmienia zaskarżony wyrok w punktach 1,2 i 3 w ten tylko sposób, że:**

a) **w punkcie 1 obniża zasądzoną należność z kwoty 1.382.137,40 zł do kwoty 747.736,33 (siedemset czterdzieści siedem tysięcy siedemset trzydzieści sześć 33/100) zł pozostawiając bez zmian termin biegu odsetek ustawowych, oddalając powództwo w pozostałej części;**

b) **obniża zasądzone koszty procesu z kwoty 76.324 zł do kwoty 37.978 (trzydzieści siedem tysięcy dziewięćset siedemdziesiąt osiem) zł;**

c) **obniża należność podlegającą pobraniu tytułem zwrotu wydatków z kwoty 20.258,44 zł do kwoty 10.959,81 (dziesięć tysięcy dziewięćset pięćdziesiąt dziewięć 81/100) zł;**

**II. oddala apelację w pozostałej części;**

**III. zasądza od Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa z siedzibą w W. na rzecz J. F. kwotę 38.051,09 (trzydzieści osiem tysięcy pięćdziesiąt jeden 09/100) zł tytułem zwrotu części kosztów postępowania apelacyjnego.**

Sygn. akt I AGa 92/18

## UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z 9 października 2017 roku Sąd Okręgowy w Łodzi w sprawie z powództwa Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w W. przeciwko J. F. o zapłatę zasądził od pozwanego J. F. na rzecz powoda Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w W. kwotę 1.382.137, 40 zł wraz z odsetkami ustawowymi od

dnia 8 marca 2014 roku do dnia zapłaty; zasądził od pozwanego J. F. na rzecz powoda Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w W. kwotę 76.324 zł tytułem zwrotu kosztów procesu; nakazał pobrać od pozwanego J. F. na rzecz Skarbu Państwa- Sądu Okręgowego w Łodzi kwotę 20.258, 44 zł ( dwadzieścia tysięcy dwieście pięćdziesiąt osiem złotych czterdzieści cztery grosze) tytułem zwrotu wydatków.

Powyższe orzeczenie poprzedziły następujące okoliczności faktyczne:

(...) Sp. z o.o. została utworzona na podstawie aktu założycielskiego sporządzonego w dniu 22 czerwca 1998 r. Pierwotnie siedziba spółki mieściła się w na terenie województwa (...) w P. przy ul. (...), w związku z czym Sądem rejestrowym był Sąd Rejonowy w Poznaniu XXI Wydział Gospodarczy KRS. Z dniem 2 października 2003 r. siedziba spółki została przeniesiona do miejscowości K., gm. B., w związku z czym Sądem rejestrowym stał się Sąd Rejonowy dla Łodzi - Śródmieścia w Łodzi XX Wydział KRS. Spółka była zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem (...). Kapitał zakładowy spółki wynosił 825.000,00 zł i dzielił się na 1650 udziałów o wartości nominalnej po 500 zł każdy. Jedynym udziałowcem spółki była holenderska spółka (...) B.V. Spółka posiadała jednoosobowy zarząd w osobie J. F. - obywatela holenderskiego, który jednocześnie jest reprezentantem spółki (...) B.V. Siedziba spółki mieściła się w miejscowości K. nr 25, gm. B.. Pod tym adresem znajdował zakład przetwórstwa, stanowiący własność (...) J. W., R. W. Sp.j. Spółka (...) zajmowała na terenie przedmiotowej nieruchomości na podstawie umowy dzierżawy zawartej w dniu 6 lipca 2011 r. budynek mieszkalny, w którym znajdowały się pomieszczenia biurowe. Miesięczny czynsz najmu wynosił 100 zł + VAT. Dzierżawca zobowiązany był, również do pokrywania kosztów eksploatacji takich, jak: energia, woda, wywóz śmieci. Umowa dzierżawy zawarta została na czas nieokreślony z możliwością jej rozwiązania z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia.

Na terenie tej samej nieruchomości znajdowała się także siedziba spółki (...) Sp. z o.o. zarejestrowanej w Krajowym Rejestrze Sądowym pod nr (...), której jedynym udziałowcem była holenderska spółka (...) B.V. Jedynym członkiem zarządu spółki (...) był, tak jak w przypadku FH CERES - J. F. - obywatel holenderski, który jednocześnie jest reprezentantem spółki (...) B.V.

Spółki (...) Sp. z o.o. oraz (...) Sp. z o.o. były podmiotami powiązаныmi.

Księgowość spółki prowadzona była na podstawie umowy o dzieło zawartej w dniu 1 września 2011 r. z miesięcznym wynagrodzeniem w kwocie 625,00 zł netto. Poprzednio obsługę księgową spółki (...) prowadziło zewnętrzne biuro (...) z K. z miesięcznym wynagrodzeniem w kwocie 6.396,00 zł brutto. Umowa ta została rozwiązana z dniem 31 sierpnia 2011 r. z uwagi na znaczne zmniejszenie zakresu obowiązków spowodowane zaprzestaniem produkcji przez spółkę (...).

Przedmiotem działalności spółki (...) Sp. z o.o. było konfekcjonowanie wyrobów warzywnych, w przeważającej części cebuli. W okresie prowadzenia działalności spółka zatrudniała przeciętnie około 100 osób rocznie. Spółka zaprzestała działalności produkcyjnej w dniu 7 lipca 2011 r., kiedy to doszło do sprzedaży nieruchomości i urządzeń niezbędnych do prowadzenia - przedmiotowej działalności.

Działalność spółki (...) w ostatnich latach polegała w przeważającej mierze na sprzedaży wytworzonych przez siebie produktów na rzecz spółki z nią powiązanej tj. (...) Sp. z o.o., która dokonywała ich dalszej odsprzedaży na rzecz holenderskich i brytyjskich sieci firmy (...)’s, przy jednoczesnym pokrywaniu wszelkich kosztów transportu wyrobów gotowych za granicę przez spółkę (...). Najistotniejszą pozycję wśród kosztów ponoszonych przez spółkę (...) obok zakupu surowca i materiałów stanowiły koszty usług transportowych i usługowego obierania cebuli. Z uwagi na fakt, iż spółka (...) prowadziła przeważającą część swojej działalności na terenie nieruchomości nie będącej jej własnością, w dniu 29 listopada 2005 r. spółka ta zawarła z (...) Sp. z o.o. umowę dzierżawy nieruchomości o powierzchni 1,59 ha z miesięcznym czynszem w kwocie 2.000,00 zł + VAT. Dodatkowo spółka (...) jako dzierżawca zobowiązana była do pokrywania kwot stanowiących równowartość zapłaconego podatku od nieruchomości oraz opłat z tytułu użytkowania wieczystego. W sierpniu 2010 r. spółka (...) sprzedała (...) Sp. z o.o. należące do niej pojazdy samochodowe, wyposażenie biura oraz urządzenia takie jak wózek widłowy, urządzenie myjące. Ruchomości te zostały następnie objęte umowami dzierżawy zawartymi między spółką (...), a (...) Sp. z o.o., która zobowiązana była w związku z

tym do uiszczania z tego tytułu comiesięcznego czynszu. Działalność Spółki z przeważającą mierze była finansowana środkami pochodzącymi z kredytów. W 2006 r. spółka uzyskała kredyt z Funduszy Unijnych w kwocie 1.760.000zł. W 2007 r. Spółka (...) otrzymała z banku (...) kredyt w wysokości 917.389,11 CHF na sfinansowanie nakładów inwestycyjnych. W 2008 r. Spółka zaciągnęła kredyt na sfinansowanie bieżącej działalności w kwocie 2.230.000 zł. Zobowiązania z tytułu tych kredytów zostały w całości rozliczone w lipcu 2011 r. ze środków uzyskanych ze sprzedaży nieruchomości i ruchomości na rzecz (...) Sp.j. Oprócz tego Spółka zaciągnęła kredyt w banku holenderskim (...) w wysokości 202.453,82 EURO, kredyt nie był spłacony .

W dniu 31 maja 2006 r. w Ł. została zawarta umowa nr (...) o dofinansowanie projektu w ramach Sektorowego Programu Operacyjnego „Restrukturyzacja i modernizacja sektora żywnościowego oraz rozwój obszarów wiejskich 2004-2006” w zakresie działania „Poprawa przetwórstwa i marketingu artykułów rolnych” między Agencją Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa z siedzibą w W., a (...) Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. gm. B. jako beneficjentem reprezentowaną przez J. F. - Prezes Zarządu

W §2 umowa określała prawa i obowiązki stron związane z realizacją projektu w ramach Programu i Uzupelnienia Programu w zakresie:

1) priorytetu: „Wspieranie zmian i dostosowań w sektorze rolno-żywnościowym”;

1) działania: „Poprawa przetwórstwa i marketingu artykułów rolnych”.

Zgodnie z § 3 ust. 1 Agencja udzieliła beneficjentowi, na podstawie złożonego wniosku o dofinansowanie realizacji projektu o znaku (...) - (...) - (...) i na warunkach określonych w umowie, pomocy w wysokości 1.035.726,50 zł, jednak nie więcej niż 50 % poniesionych kosztów kwalifikowalnych projektu. Pomoc miała być przekazana jednorazowo. W §4 ust.1 beneficjent zobowiązał się do realizacji projektu: Zakup maszyn i urządzeń niezbędnych w procesie produkcyjnym wraz ze specjalistycznymi środkami transportu wewnątrzzakładowego, którego celem była: poprawa jakości produkcji, poprawa warunków sanitarnohigienicznych produkcji, rynkowe ukierunkowanie produkcji i wykorzystanie istniejących nisz rynkowych, wzrost wartości dodanej produkcji oraz wprowadzenie nowych i modernizacja istniejących technologii produkcji. Projekt miał zostać zrealizowany w woj. (...), pow. (...), gm. B., (...)-(...) B.; K. nr 25. Beneficjent miał rozpocząć realizację projektu z dniem podpisania umowy. Beneficjent miał zrealizować projekt w jednym etapie, a realizacja projektu lub jego etapu obejmowała:

-wykonanie zakresu rzeczowego zgodnie z zestawieniem rzeczowo-finansowym stanowiącym załącznik nr 1 do umowy;

-udokumentowanie wykonania robót, dostaw i usług oraz uzyskanie zaświadczeń, opinii, pozwoleń, postanowień i innych decyzji wymaganych na podstawie przepisów dotyczących podjęcia i prowadzenia działalności w zakresie objętym projektem, związanych z realizacją tego projektu;

-poniesienie kosztów kwalifikowalnych;

-zamontowanie i uruchomienie maszyn i urządzeń.

**Zgodnie z §5 ust. 1 beneficjent zobowiązał się do wypełnienia zobowiązań określonych w programie i uzupełnieniu programu, w tym do:**

-nieprzenoszenia prawa własności lub posiadania nabytych dóbr, wyremontowanych, wybudowanych lub zmodernizowanych budynków lub budowli oraz ich wykorzystania zgodnie z przeznaczeniem w ramach środków z pomocy przyznanej na podstawie umowy w okresie realizacji projektu oraz przed upływem 5 lat od dnia dokonania przez Agencję płatności końcowej;

-wykonywania działalności, której służyła realizacja projektu lub której wykonywanie stanowiło warunek przyznania pomocy, bez zmiany miejsca wykonywania tej działalności w okresie realizacji projektu oraz przed upływem 5 lat od dnia dokonania przez Agencję płatności końcowej;

- spełnienia minimalnych standardów sanitarnych, weterynaryjnych, w zakresie ochrony środowiska i dobrostanu zwierząt po zakończeniu realizacji projektu;<sup>1)</sup>
- spełnienia minimalnych standardów sanitarnych i weterynaryjnych po zakończeniu realizacji projektu;
- zaopatrywania się przez okres 5 lat od dnia zakończenia realizacji projektu w surowce pochodzące wyłącznie z państw członkowskich Unii Europejskiej, z zastrzeżeniem pkt 6;
- zaopatrywania się przez okres 5 lat od dnia zakończenia realizacji projektu w surowce z państw trzecich, w ilości nieprzekraczającej zadeklarowanego we wniosku o dofinansowanie realizacji projektu udziału tych surowców w całości przetwarzanych produktów rolnych (w ujęciu wartościowym);
- zaopatrywania się przez okres 5 lat od dnia zakończenia realizacji projektu w surowce – na podstawie umów z producentami rolnymi zawartych na okres co najmniej roku, w wysokości co najmniej 50 % przetwarzanego surowca (w ujęciu wartościowym),
- wykorzystywania w procesie przetwórczym przez okres 5 lat od dnia zakończenia realizacji projektu, w co najmniej 50 % (w ujęciu wartościowym), wstępnie przetworzonych produktów rolnych, nabytych na podstawie umów zawartych na okres co najmniej roku z podmiotami, które pozyskiwały surowce do ich produkcji na podstawie umów z producentami rolnymi;
- zaopatrywania się przez okres 5 lat od dnia zakończenia realizacji projektu w surowce – na podstawie umów z producentami rolnymi zawartych na okres co najmniej roku w wysokości co najmniej 50% pozyskiwanych produktów rolnych ( w ujęciu wartościowym),
- zaopatrywania się przez okres 5 lat od dnia zakończenia realizacji projektu w surowce - na podstawie umów zawartych na okres co najmniej roku z producentami rolnymi lub podmiotami, które pozyskiwały surowce na podstawie umów z producentami rolnymi, w wysokości co najmniej 50% mocy przechowalniczych zakładu,
- zaopatrywania się przez okres 5 lat od dnia zakończenia realizacji projektu w produkty rolne na podstawie umów z producentami rolnymi zawartych na okres co najmniej roku w wysokości co najmniej 50% nabywanych produktów rolnych (w ujęciu wartościowym) przeznaczonych do sprzedaży,
- zaprzestania wykonywania działalności w dotychczas posiadanych obiektach i podjęcia produkcji w ramach nowej inwestycji oraz kontynuowania produkcji w tym samym przedmiocie w przypadku gdy projekt związany jest z przeniesieniem już istniejącego zakładu;
- zamieszczenia w miejscu realizacji inwestycji tablicy informującej o jej finansowaniu ze środków Unii Europejskiej, zgodnie z zasadami określonymi w rozporządzeniu Komisji (WE) nr 1159/2000 z dnia 30 maja 2000 r. w sprawie prowadzenia przez Państwa Członkowskie działań informacyjnych i reklamowych dotyczących pomocy udzielanej z funduszy strukturalnych (Dz. Urz. UE L 130 z 31.05.2000), udostępnionej przez Agencję;
- umożliwienia dokonania przez Agencję lub inne upoważnione do tego podmioty krajowe i Unii Europejskiej audytów i kontroli dokumentów lub audytów i kontroli w miejscu realizacji projektu (wizytacji terenowej) w okresie realizacji projektu oraz przez okres 5 lat od dnia dokonania przez Agencję płatności końcowej;
- przechowywania całości dokumentacji związanej z realizacją projektu w okresie realizacji projektu oraz przez okres 5 lat od dnia dokonania przez Agencję płatności końcowej;
- złożenia, wraz z wnioskiem o płatność końcową, sprawozdania z realizacji projektu.

Beneficjent zobowiązał się w umowie ( § 4 ust.3), że w terminie 30 dni roboczych po zakończeniu roku obrachunkowego następującego po roku otrzymania płatności końcowej, złoży w oddziale regionalnym Agencji wypełniony formularz ankiety monitorującej, przekazany przez Agencję wraz z projektem umowy.

Na warunkach określonych w uzupełnieniu programu Agencja mogła udzielić zgody na odstąpienie od spełnienia zobowiązań, o których mowa w § 4 ust. 1 pkt 1, na pisemny wniosek beneficjenta. W §10 umowy strony postanowiły, że umowa ulega rozwiązaniu ze skutkiem natychmiastowym w przypadku nierozpoczęcia realizacji projektu do końca terminu do złożenia wniosku o płatność/pierwszego wniosku o płatność, o którym mowa w § 7 ust. 1, lub odstąpienia od realizacji projektu. Agencja odmawia wypłaty całości albo części pomocy w przypadku stwierdzenia, na etapie rozpatrywania wniosku o płatność, niezgodności realizacji projektu z programem, uzupełnieniem programu lub umową w szczególności stwierdzenia jednej z następujących okoliczności:

- rozpoczęcia realizacji projektu przed zawarciem umowy;
- dokonania zmian co do zakresu zadań zrealizowanych w ramach projektu lub jego etapu, określonych w zestawieniu rzeczowo-finansowym stanowiącym załącznik nr 1 do umowy, z zastrzeżeniem § 12;
- niewłaściwego lub niepełnego udokumentowania poniesionych wydatków na realizację projektu lub jego etapu;
- niezłożenia zabezpieczenia dodatkowego na zasadach określonych w §14;
- niewłaściwego lub niepełnego udokumentowania zakresu oraz prawidłowości wykonania zrealizowanych zadań;
- wykorzystania środków, o których mowa w art. 3 ust. 3 pkt 1, 2 i 4 ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych: niezgodnie z przeznaczeniem, bez zachowania procedur, o których mowa w art. 30 pkt 2 tej ustawy, pobrania ich w sposób nienależny albo w nadmiernej wysokości; zaległości z tytułu zobowiązań podatkowych oraz zobowiązań z tytułu ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego; złożenia podrobionych, przerobionych, stwierdzających nieprawdę lub nierzetelnych i dokumentów mających istotny wpływ na przyznanie lub wypłatę pomocy; niespełnienia co najmniej jednego z zobowiązań, o których mowa w § 5 ust. 1 oraz § 6 ust. 1, 2 i 5; niezgodności ze stanem faktycznym co najmniej jednego z oświadczeń, o których mowa w § 8; nieosiągnięcia celu realizacji projektu, niezatwierdzenia sporządzonego przez Beneficjenta sprawozdania końcowego z realizacji projektu.

W § 10 ust. 3 beneficjent zobowiązał się do zwrotu wypłaconej pomocy wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia wypłacenia przez Agencję pomocy na rzecz beneficjenta, w przypadku wystąpienia jednej z okoliczności wymienionych w ust. 2 pkt 1, 4, 6, 8 – 12 lub zrealizowania projektu w niepełnym zakresie.

Beneficjent mógł zachować prawo do części pomocy pomimo wystąpienia jednej z okoliczności wymienionych w ust. 2 pkt 1, 9, 10 i 12 lub zrealizowania projektu w niepełnym zakresie, jeśli spełnione są łącznie następujące warunki: został osiągnięty i zachowany cel projektu; na podstawie przedłożonej dokumentacji można stwierdzić zgodność zrealizowanej części projektu z umową ( § 10 ust.4). Zgodnie z **§11 umowy w** przypadku wystąpienia jednej z okoliczności wymienionych w § 10 ust. 2 pkt 1, 4, 6, 8 - 12 lub zrealizowania projektu w niepełnym zakresie Agencja wzywała beneficjenta do zwrotu otrzymanej pomocy wraz z odsetkami, o którym mowa w § 10 ust. 4. Agencja wzywała beneficjenta do zwrotu otrzymanej pomocy do kwoty, której dotyczyły stwierdzone nieprawidłowości, wraz z odsetkami w terminie 14 dni od dnia otrzymania wezwania do zapłaty, na rachunek Agencji.

W §16 mowy strony zastrzegły, że w sprawach nieuregulowanych umową mają w szczególności zastosowanie przepisy: ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny (Dz. U. Nr 16, poz. 93, z późn. zm.); ustawy z dnia 29 grudnia 1993 r. o utworzeniu Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa (Dz. U. z 2005 r. Nr 31, poz. 264, z późn. zm.); ustawy z dnia 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2003 r. Nr 15, poz. 148, z późn. zm.); ustawy z dnia 28 września 1991 r. o kontroli skarbowej (Dz. U. z 2004 r. Nr 8, poz. 65, z późn. zm.); ustawy z dnia 20 kwietnia 2004 r. o Narodowym Planie Rozwoju (Dz. U. Nr 116, poz. 1206 oraz z 2005 r. Nr 90, poz. 759 ); rozporządzenia

Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 3 września 2004 r. w sprawie przyjęcia Sektorowego Programu Operacyjnego „Restrukturyzacja i modernizacja sektora żywnościowego oraz rozwój obszarów wiejskich 2004-2006” (Dz. U. Nr 197, poz. 2032 oraz z 2005 r. Nr 185, poz. 1548); rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 8 września 2004 r. w sprawie Uzupelnienia Sektorowego Programu Operacyjnego „Restrukturyzacja i modernizacja sektora żywnościowego oraz rozwój obszarów wiejskich 2004-2006” (Dz. U. Nr 207, poz. ' (...) oraz z 2005 r. Nr 199, poz. 1645); rozporządzenia Rady (WE) nr 1260/1999 z dnia 21 czerwca 1999 r. ustanawiającego przepisy ogólne w sprawie funduszy strukturalnych (Dz. Urz. UE L 161 z 26.06.1999, z późn. zm.); rozporządzenia Rady (WE) nr 1257/1999 z dnia 17 maja 1999 r. w sprawie wsparcia rozwoju obszarów wiejskich z (...) Funduszu (...) ( (...)) oraz zmieniającego i uchylającego niektóre rozporządzenia (Dz. Urz. UE L 160 z 26.06.1999, z późn. zm.); rozporządzenia Komisji (WE) nr 817/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 1257/1999 w sprawie wsparcia rozwoju obszarów wiejskich z (...) Funduszu (...) ( (...)) (Dz. Urz. UE L 153 z 30.04.2004), rozporządzenia Rady (WE) nr 1257/1999 z dnia 17 maja 1999 r. w sprawie wsparcia rozwoju obszarów wiejskich z (...) Funduszu (...) ( (...)) oraz zmieniającego i uchylającego niektóre rozporządzenia (Dz. Urz. UE L 160 z 26.06.1999, z późn. zm.); rozporządzenia Komisji (WE) nr 817/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 1257/1999 w sprawie wsparcia rozwoju obszarów wiejskich z (...) Funduszu (...) ( (...)) (Dz. Urz. UE L 153 z 30.04.2004), rozporządzenia Rady (WE) nr 1257/1999 z dnia 17 maja 1999 r. w sprawie wsparcia rozwoju obszarów wiejskich z (...) Funduszu (...) ( (...)) oraz zmieniającego i uchylającego niektóre rozporządzenia (Dz. Urz. UE L 160 z 26.06.1999, z późn. zm.); rozporządzenia Komisji (WE) nr 817/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. ustanawiającego szczegółowe zasady stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 1257/1999 w sprawie wsparcia rozwoju obszarów wiejskich z (...) Funduszu (...) ( (...)) (Dz. Urz. UE L 153 z 30.04.2004).

Po zawarciu umowy Spółka uzyskała kwotę na dofinansowanie w wysokości 1.019.656,50 zł.

Zmniejszona płynność finansowa Spółki, była już widoczna w 2010r. Sama Spółka oceniała, że jej wynik finansowy na koniec 2010r. daje podstawę do likwidacji podmiotu. Już od początku 2010r. prowadziła rozmowy z bankami na temat restrukturyzacji kredytów.

Powodem niekorzystnych zmian była sytuacja na rynku skupu płodów rolnych. Doszło do zmian w kształtowaniu się cen cebuli, cena wzrosła 2-3 krotnie. Rolnicy nie chcieli sprzedawać cebuli Spółce po cenie zakontraktowanej, która dla nich nie była już korzystna. Dla spółki zyski płynęły z umów zawartych z kontrahentami w zachodniej Europie. W Polsce chodziło przede wszystkim o zakup surowca. Mimo skorzystania z nasion zakupionych za granicą, rolnicy nie odstawali cebuli do Spółki, zrywali kontrakty, robiły się zatory płatnicze spółki wobec jej wierzycieli. Rolnicy zgłaszali tzw. szkody przyrodnicze np. zalanie pola wodą opadową. Spółka dążyła do ugody z rolnikami np. rezygnowała z połowy odsetek. Prowadzone były jednak przeciwko samej Spółce egzekucje komornicze już latem 2010r., dochodziło do wpisu hipotek do ksiąg wieczystych na kwotę około 1 miliona złotych. Spółka prowadziła rozmowy z wierzycielami w celu umorzenia części wierzytelności.

Już w 2009r. Spółka próbowała rozszerzyć profil działalności i wejść na rynek z produktem w postaci sałatek warzywnych. Te plany nie zostały jednak zrealizowane, bowiem łatwiej było nabywać cebulę od dostawców, niż produkować sałatki.

Z uwagi na narastające zadłużenie Spółka postanowiła dokonać sprzedaży nieruchomości, maszyn i urządzeń, tym bardziej że znalazła się lokalna spółka, która chciała nabyć te rzeczy.

W dniu 6 lipca 2011 r. została zawarta w formie aktu notarialnego umowa (rep. A 6848/2011), na podstawie której J. F. działający przy niniejszej czynności w imieniu i na rzecz spółki pod nazwą: (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. sprzedał nieruchomość będącą w użytkowaniu wieczystym do dnia 05.12.2089 roku, składającą się z działki oznaczonej numerem geodezyjnym (...), o obszarze 01.59.00 ha, położoną w miejscowości D., gmina B., zabudowaną budynkiem stanowiącym odrębną nieruchomość określonym w księdze wieczystej jako naniesienie, zapisaną w księdze wieczystej (...) prowadzoną przez Wydział Ksiąg Wieczystych Sądu Rejonowego w

Sieradzu, szczegółowo opisaną w paragrafie 1 tego aktu, za cenę netto 500.000 zł plus należny podatek VAT (co daje kwotę brutto 615.000,-zł licząc wraz z naniesieniami i ruchomościami zgodnie z przedłożonym do aktu załącznikiem) : (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R., gmina B. REGON (...), NIP (...), a jedyni wspólnicy J. W. (2) i R. W. (2) przedmiotową nieruchomość kupili na rzecz ww. Spółki jawnej wraz z naniesieniami i ruchomościami zgodnie z przedłożonym do aktu załącznikiem. J. F. działający przy niniejszej czynności w imieniu i na rzecz spółki pod nazwą: (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. sprzedał nieruchomość składającą się z działek oznaczonych numerami geodezyjnymi (...), o obszarze 02.25.00 ha, położoną w miejscowości D., gmina B., zapisaną w księdze wieczystej (...) prowadzoną przez Wydział Ksiąg Wieczystych Sądu Rejonowego w Sieradzu, szczegółowo opisaną w paragrafie 1 tego aktu, za cenę netto 3.000.000 zł plus należny podatek VAT (co daje kwotę brutto 3.690.000 zł licząc wraz ze środkami trwałymi i ruchomościami zgodnie z przedłożonym do aktu załącznikiem): (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R., gmina B. REGON (...), NIP (...), a jedyni wspólnicy J. W. (2) i R. W. (2) przedmiotową nieruchomość kupili na rzecz ww. Spółki jawnej wraz ze środkami trwałymi i ruchomościami zgodnie z przedłożonym do aktu załącznikiem. J. F. **działający przy niniejszej czynności w imieniu i na rzecz Spółki (...) Sp. z o.o. oraz Wspólnicy** (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R. **podali cenę sprzedaży** działki (...) na kwotę netto 500.000 zł plus należny podatek VAT (co daje kwotę brutto 615.000 zł licząc wraz z naniesieniami i ruchomościami zgodnie z przedłożonym do aktu załącznikiem) i całą tą kwotę reprezentujący kupującą Spółkę jawną zobowiązali się przelać na rachunek (...) Sp. z o.o. o numerze: (...), najpóźniej 1 dzień od zawarcia niniejszej umowy sprzedaży, to jest do dnia 7 lipca 2011 roku, i co do wykonania tego zobowiązania w wyżej określonym terminie J. W. (2) i R. W. (2) reprezentujący Spółkę (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R., **poddali się egzekucji w myśl art. 777 paragraf 1 pkt. 4 k.p.c.**

J. F. **działający przy niniejszej czynności w imieniu i na rzecz Spółki (...) Sp. z o.o. oraz wspólnicy** (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R. **podali cenę sprzedaży** działki (...) na kwotę netto 3.000.000zł plus należny podatek VAT (co daje kwotę brutto 3.690.000 zł licząc wraz ze środkami trwałymi i ruchomościami zgodnie z przedłożonym do aktu załącznikiem) i całą tą kwotę reprezentujący kupującą Spółkę jawną zobowiązali się przelać na rachunki wskazane niżej, za zgodą J. F., w następujący sposób :

-na rachunek Banku (...) SA z siedzibą w (...), zgodnie z promesą bankową opisaną wyżej kwotę 1.900.000 zł, **najpóźniej do dnia** 14 lipca 2011 roku. I co do wykonania tego zobowiązania w wyżej określonym terminie J. W. (2) i R. W. (2) reprezentujący Spółkę (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R., poddali się egzekucji w myśl art. 777 paragraf 1 pkt. 4 k.p.c.

- na rachunek należący do Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Sieradzu A. Jordana o numerze (...) kwotę w wysokości 991.751,29 zł plus ewentualną kwotę niezbędną na pokrycie zobowiązań finansowych (...) Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. wobec komornika, to jest wszelkich zobowiązań odsetkowych, zobowiązań z tytułu kosztów egzekucji, nieokreślonych na dzień podpisania niniejszej umowy, których uregulowanie jest niezbędne celem uzyskania dokumentacji do wykreślenia wszystkich wpisów w dziale III i IV przedmiotowych ksiąg wieczystych, najpóźniej do dnia 22 lipca 2011 roku. I co do wykonania tego zobowiązania w wyżej określonym terminie J. W. (2) i R. W. (2) reprezentujący Spółkę (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R., poddają się egzekucji w myśl art. 777 paragraf 1 pkt. 4 k.p.c.,

- na rachunek należący do (...) Sp. z o.o. o numerze (...) lub inny nr rachunku wskazany na piśmie przez J. F. przed terminem zapłaty, J. W. (2) i R. W. (2) jedyni wspólnicy (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R. mieli wpłacić kwotę pozostałą po potrąceniu wierzytelności Spółki opisanych wyżej, która to kwota na moment podpisania tego aktu i dokumentów przedłożonych wynosi w sumie : 108.248,80 zł plus należny VAT od całej ceny sprzedaży to jest 690.000 zł. Z tym, że kwoty te J. W. (2) i R. W. (2) jedyni wspólnicy (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R. mieli przelać po wykreśleniu wszystkich hipotek i egzekucji nie wcześniej niż 29 lipca 2011 roku, na co J. F. wyraził zgodę. I co do wykonania tego zobowiązania w wyżej określonym terminie J. W. (2) i R. W. (2) reprezentujący Spółkę (...)W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R., poddali się egzekucji w myśl art. 777 paragraf 1 pkt. 4 k.p.c.

J. F. reprezentujący sprzedającą Spółkę zobowiązał się równocześnie do pokrycia pozostałych zobowiązań finansowych (...) Sp. z o.o. i (...) Sp. z o.o. wobec komornika i Banku, wszelkich zobowiązań odsetkowych, zobowiązań z tytułu kosztów egzekucji, nieokreślonych na dzień podpisania niniejszej umowy, których uregulowanie jest niezbędne celem uzyskania dokumentacji do wykreślenia wszystkich wpisów w dziale III i IV przedmiotowych ksiąg wieczystych. Reprezentujący sprzedającą Spółkę (...) Sp. z o.o. i Spółkę (...) Sp. z o.o. miał wydać każdy z przedmiotów umowy zgodnie z protokołem zdawczo-odbiorczym ujmującym wszystkie środki trwale wskazane w załącznikach, w posiadanie kupującej Spółki zgodnie ze stanem faktycznym ustalonym na dzień oględzin, najpóźniej do dnia 15 lipca 2011 roku, nadto zobowiązał się po spłaceniu komornika i Banku dopilnować wszelkich formalności niezbędnych do usunięcia wpisów z działu III i IV przedmiotowych ksiąg wieczystych, to jest dostarczenia postanowień o umorzeniu postępowania od komornika, uiszczeniu opłat sądowych za wykreślenie tych wpisów, zgody z Banku na wykreślenie pozostałych hipotek wraz z opłatami sądowymi, w terminie 21 dni, licząc od dnia podpisania tego aktu i co do wykonania tych zobowiązań w wyżej zakreślonych terminach.

J. F. reprezentujący sprzedającą Spółki (...) Sp. z o.o. i Spółkę (...) Sp. z o.o. poddał reprezentowane Spółki egzekucji w myśl art. 777 paragraf 1 pkt. 4 k.p.c. Wszelkie ciężary, korzyści jak i podatki od nabytych nieruchomości, przejmował (...) W., R. (...) jawna z siedzibą w miejscowości R., zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa.

Mocą powołanego powyżej aktu notarialnego spółka (...) dokonała sprzedaży stanowiącej jej własność nieruchomości za kwotę 2.398.500,00 zł brutto oraz ruchomości i środków trwałych na kwotę 1.291.500,00 zł brutto, co łącznie stanowiło kwotę 3.690.000 zł.

Tym samym aktem notarialnym spółka (...) Sp. z o.o. dokonała sprzedaży nieruchomości znajdującej się w jej użytkowaniu wieczystym wraz z naniesieniem za kwotę 418.200,00 zł brutto oraz ruchomości i środków trwałych za kwotę 196.800,00 zł brutto. Zgodnie z operatem szacunkowym wartości rynkowej nieruchomości gruntowej objętej księgą wieczystą nr (...) stanowiącej własność (...) Sp. z o.o., sporządzonym na dzień 15 marca 2010 r. - wartość rynkowa przedmiotowej nieruchomości wynosiła 98.600 zł, a wartość rynkowa tejże nieruchomości dla wymuszonej sprzedaży wynosiła 88.740,00 zł. Natomiast zgodnie z operatem szacunkowym wartości rynkowej nieruchomości gruntowej objętej księgą wieczystą nr (...) stanowiącej własność (...) Sp. z o.o., sporządzonym na dzień 15 marca 2010 r. - wartość rynkowa przedmiotowej nieruchomości wraz z zabudowaniami wynosiła 4.867.000 zł, a wartość rynkowa tejże nieruchomości dla wymuszonej sprzedaży wynosiła 4.380.300 zł. Tak duża rozbieżność pomiędzy wyceną nieruchomości, a ceną sprzedaży nieruchomości stanowiącej własność (...) Sp. z o.o. wynikała z faktu, iż spółka (...) wniosła w ramach inwestycji w obcym środku trwałym zabudowania na terenie nieruchomości, której użytkownikiem wieczystym była (...) Sp. z o.o. W związku z tym, spółce (...) przysługiwało roszczenie o zwrot nakładów poniesionych z tego tytułu.

Pozwany zainicjował postępowanie w przedmiocie ogłoszenia upadłości Spółki (...) Sp. z o.o., składając wniosek o ogłoszenie upadłości w dniu 18 kwietnia 2011 r.

Sąd Rejonowy w Sieradzu V Wydział Gospodarczy, postanowieniem wydanym w sprawie o sygn. akt V GU 14/11 oddalił przedmiotowy wniosek o ogłoszenie upadłości. Spółka została wezwana do wpłacenia zaliczki w kwocie 7000 złotych na wydatki związane z zabezpieczeniem majątku poprzez ustanowienie nadzorcy sądowego. Zaliczka ta nie została opłacona. Prezesa Zarządu dłużnika złożył oświadczenie, że uiszczenie zaliczki nie jest możliwe, bowiem spółka nie ma środków na rachunku bankowym spółki.

W piśmie z dnia 8 sierpnia 2011 r. dłużnik (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. wniósł o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika. Uzasadniając wniosek dłużnik podał, iż przedmiotem prowadzonej przez niego działalności gospodarczej było konfekcjonowanie wyrobów warzywnych, w szczególności cebuli. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. był dostawcą tego warzywa dla holenderskich i brytyjskich sieci „Mc D.’s”, zaś sprzedaż cebuli na polski rynek stanowiła tylko niewielką część działalności dłużnika. Wyjątkowo niekorzystne warunki atmosferyczne do uprawy cebuli w latach 2009 - 2010 skutkowały obniżoną jakością tego produktu i znaczny wzrost jego ceny co z kolei spowodowało znaczne zmniejszenie popytu na cebulę produkowaną w



Europie i rosnący import z rynków dalekowschodnich, w szczególności z C. i Indii. Taka sytuacja legła u podstaw utraty w połowie 2011 r. dochodów uzyskiwanych z działalności gospodarczej prowadzonej przez (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością w K.. Dłużnik nie był w stanie - z uwagi na brak źródeł zewnętrznego finansowania - zrealizować programu naprawczego mającego prowadzić do zmiany profilu działalności gospodarczej; według sprawozdania finansowego sporządzonego na dzień 31 lipca 2011 r. dłużnik osiągnął stratę netto w wysokości 591.448,95 zł. W ocenie (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K., wartość księgowa jej aktywów wyniosła 1.803.505,03 zł, zaś wysokość zobowiązań dłużnika zamykała się kwotą 6.478.864,01 zł.

Postanowieniem z dnia 29 sierpnia 2011 r. Sąd Rejonowy w Sieradzu zabezpieczył majątek dłużnika poprzez ustanowienie tymczasowego nadzorcy sądowego w osobie E. F. i ograniczenie (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. w prawie zarządu swoim majątkiem, uzależniając dokonywanie czynności przekraczających zwykły zarząd od zgody tymczasowego nadzorcy sądowego. Jednocześnie zobowiązano tymczasowego nadzorcę sądowego do przedstawienia opinii o stanie przedsiębiorstwa dłużnika, wartości jego majątku i ustanowionych na nim zabezpieczeń oraz wysokości zadłużenia, jak również informacji dotyczącej przewidywanych kosztów upadłości.

Z opinii tymczasowego nadzorcy sądowego wynikało, iż rynkowa wartość majątku (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. (przy uwzględnieniu realnych możliwości ściągnięcia wierzytelności przysługujących dłużnikowi) wynosi 1.130.748,71 zł, zaś wysokość wszystkich zobowiązań dłużnika zamyka się kwotą 3.444.938,65 zł ( (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. posiada zobowiązania wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w łącznej kwocie 277.000,37 zł, wobec Urzędu Skarbowego - w wysokości 821.287,00 zł, w stosunku do 145 dostawców krajowych - w kwocie 2.262.781,93 zł oraz wobec dostawców zagranicznych w wysokości 83.869,35 zł. Zdaniem tymczasowego nadzorcy sądowego, składnikami majątku dłużnika przedstawiającymi realną wartość są ruchomości stanowiące środki trwałe (w ilości 6. sztuk) o łącznej wartości rynkowej 25.100 zł, wyposażenie biura (o wartości - wedle oceny dłużnika 5.750 zł) i 20 telefonów komórkowych o łącznej wartości szacunkowej 1.650 zł, zapasy magazynowe o łącznej wartości rynkowej nie wyższej niż 250.000 zł i wierzytelności wobec kontrahentów o łącznej kwocie 1.206.091,84 zł (choć realna wartość wierzytelności możliwa do ściągnięcia wyniosła 848.248,71 zł). Ustalono, że dłużnik nie jest właścicielem ani użytkownikiem wieczystym żadnej nieruchomości - a przeciwko (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w K. prowadzone są 54 postępowania egzekucyjne, zaś łączna kwota będąca przedmiotem egzekucji zamyka się sumą 1.046.185,55 zł. Przeciwko spółce prowadzonych jest także 69 postępowań sądowych - łączna wysokość dochodzonych roszczeń zamyka się kwotą 1.279.823,78 zł. Koszty upadłości zostały określone przez nadzorcę na kwotę 197.186,62 zł. Zdaniem tymczasowego nadzorcy sądowego fundusze masy upadłości pozwolą na zaspokojenie kosztów upadłości zaś posiadany majątek spółki daje podstawę przypuszczać, iż w toku postępowania upadłościowego zaspokojone zostaną należności kategorii I i II oraz - częściowo - III.

Tymczasowy nadzorca sądowy wskazał ponadto, że z analizy sprawozdań finansowych spółki z lat 2007 - 2010 wynikało, iż jej działalność tylko za okres od 1.07.2007 r. do 30.06.2008 r. przyniosła niewielki zysk. W kolejnych latach obrotowych spółka odnotowała straty, z których strata za okres 1.07.2009 r. - 30.06.2010 r. przekroczyła 3 mln zł. Jak wynika z wyjaśnień Prezesa Zarządu spółki CERES przyczyną tak dużej straty na działalności operacyjnej spółki był przede wszystkim wzrost kosztów materiałów i energii, a także wysokie ceny cebuli przy bardzo niskiej jej jakości, co powodowało, iż procent odpadu z 30 % zwiększył się do 55-65 % w zależności od partii surowca. W omawianym okresie wzrosły również w sposób istotny koszty usług transportowych oraz obsługi prawnej w związku ze zwiększoną ilością reklamacji oraz spraw sądowych prowadzonych przy udziale spółki (...). W spółce zatrudnionych było wg stanu na dzień 1 października 2011 r. 12 osób, w tym jedenaście w okresie wypowiedzenia i jedna osoba, z którą nie rozwiązano do tej pory umowy o pracę (specjalista ds. kadr i płac). Rozwiązanie umów o pracę nastąpiło w związku ze zbyciem przez spółkę ruchomości i nieruchomości, w oparciu o które prowadzona była działalność produkcyjna, a pracownicy zostali zwolnieni z obowiązku świadczenia pracy w okresie wypowiedzenia. Okresy wypowiedzenia upłynęły dla 7 osób z dniem 31.10.2011 r. i dla 4 osób z dniem 30.11.2011 r. Spółka nie regulowała zobowiązań z tytułu wynagrodzeń za pracę począwszy od miesiąca lipca 2011 r. (termin wypłaty - 10.08.2011 r.). Zobowiązania z tego tytułu (wraz z odprawami) prawdopodobnie wyniosą 243.989,13 zł netto. Z uwagi na fakt, iż spółka (...) Sp. z o.o. w dniu 6 lipca 2011 r. zbyła należącą do niej nieruchomość, jedyny majątek dłużnika w chwili sporządzania opinii

przez nadzorcę sądowego stanowiły ruchomości, zapasy magazynowe oraz wierzytelności. Zgodnie z zestawieniem sporządzonym na dzień 29 września 2011 r. spółka (...) była właścicielką 6 ruchomości stanowiących środki trwałe tj. takich jak centrala H., silosokombajn (...) 2, sadzarka, drukarka fiskalna, autobus Autosan nr ej. E. (...), szafa kartotekowa o łącznej wartości rynkowej 25.100,00 zł. Własnością spółki były, również ruchomości w postaci wyposażenia biura, którego wartość rynkowa według oceny dłużnika wynosiła 5.750,00 zł. Do spółki należało, również 20 telefonów komórkowych o łącznej szacunkowej wartości 1.650,00 zł. Zgodnie z zestawieniem przedstawionym przez dłużnika posiadał on na magazynie produkty w postaci cebuli mrożonej, nasion, sadzonek oraz opakowania, o łącznej wartości księgowej 499.184,78 zł. Mając na uwadze, iż zbycie przedmiotowych zapasów magazynowych nastąpi w warunkach sprzedaży wymuszonej, a także oferty, które zostały przekazane tymczasowemu nadzorcy sądowemu, łączną wartość magazynu oszacowano na kwotę nie wyższą niż 250.000,00 zł. Spółce (...) przysługiwały, również wierzytelności powstałe w toku prowadzonej działalności na łączną kwotę 1.206.091,84 zł. W stosunku do części dłużników spółki w oparciu o uzyskane tytuły wykonawcze prowadzone były postępowania egzekucyjne. W opinii nadzorcy sądowego, przedmiotowe egzekucje prowadzone były z reguły od dłuższego czasu i nie doprowadziły do wyegzekwowania należności, nie należało się spodziewać większych środków z tego tytułu. Największą spośród wierzytelności przysługujących spółce (...) stanowiła wierzytelność od (...) Sp.j. z tytułu nie uiszczonych w całości ceny za sprzedaż nieruchomości i ruchomości. Z dokumentów przedstawionych przez dłużnika wynikało, iż spółce (...) przysługuje należność w kwocie 220.789,34 zł naliczona spółce (...) Sp. z o.o., która jako przewoźnik na skutek nieuregulowanych zobowiązań spółki (...), zatrzymała towar objęty zleceniem przewozu i dokonała jego sprzedaży. Mając na uwadze fakt, iż istnienie tej wierzytelności jest co do zasady sporne, w ocenie tymczasowego nadzorcy sądowego, nie należało oczekiwać wpływów z tego tytułu.

Część należności przysługujących spółce (...) były to kary umowne naliczone w związku z nie wywiązaniem się przez dostawców z zawartych umów kontraktacji cebuli na rok 2010 r. Mając na uwadze to, iż kary te zostały nałożone na dostawców w lutym 2011 r. i do chwili obecnej nie zostały uiszczone, uznano, że ich wyegzekwowanie jest wątpliwe i z pewnością będzie się wiązało z koniecznością prowadzenia procesów sądowych. W związku z powyższym, w ocenie tymczasowego nadzorcy sądowego rzeczywista kwota możliwa do uzyskania z tytułu pozostałych wierzytelności w wysokości 187.053,79 zł w zakresie należności głównych nie przekroczy w rzeczywistości 50.000 zł. Reasumując, majątek dłużnika przedstawiał się następująco: ruchomości - 32.500 zł, zapasy magazynowe - 250.000 zł, wierzytelność wobec (...) Sp.j. - 798.248,71 zł, inne wierzytelności - 50.000 zł, razem 1.130.748,71 zł.

Spółka (...) posiadała zaległości wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na dzień 31 sierpnia 2011 r. w łącznej kwocie 277.000,37 zł. Zaległości na rzecz ZUS na dzień 30 czerwca 2011 r. wynosiły 652.662,55 zł, a znaczne zmniejszenie zobowiązań z tego tytułu związane było z wszczęciem przez ZUS egzekucji i otrzymaniem spłaty za pośrednictwem Komornika Sądowego w związku ze zbyciem nieruchomości i ruchomości na rzecz (...) Sp.j. Na dzień 30 czerwca 2010 r. zobowiązania spółki wobec ZUS zamykały się kwotą 428.002,42 zł, co wskazywało, iż spółka już od dłuższego czasu nie regulowała zobowiązań z tego tytułu. Spółka posiadała zaległości wobec Urzędu Skarbowego z tytułu podatku od wynagrodzeń oraz od umów zlecenia i dzieło w kwocie 131.287 zł. Na dzień 30 czerwca 2010 r. zobowiązania spółki wobec ZUS z tego tytułu zamykały się kwotą 204.146 zł, co wskazywało, iż spółka już od dłuższego czasu nie reguluje zobowiązań z tego tytułu. Niezapłacony został również na rzecz Urzędu Skarbowego podatek VAT w kwocie 690.000 zł z tytułu umowy sprzedaży dokonanej na rzecz (...) Sp.j. Zobowiązania wobec 145 dostawców krajowych wyniosły łącznie 2.262.781,93 zł. Największymi wierzycielami spółki byli:

- -K. G. ( usługi transportowe ) - 91.447,45 zł,
- - (...) SA ( usługi transportowe ) - 204.414,37 zł,
- -W. I. (...) - Usługi - Handel (usługi transportowe ) - 195.007,29 zł,
- - (...) B. J. O. ( usługi transportowe ) - 64.043,33 zł,
- -RM TRANS R. C. ( usługi transportowe ) - 64.185,77 zł,

- - (...) Sp. z o.o. ( udzielenie zabezpieczenia kredytu ) - 168.838,18 zł,

Zobowiązania wobec dostawców zagranicznych wyniosły 83.869,35 zł.

Z analizy struktury zobowiązań spółki wnioskowano, że trudności z bieżącym regulowaniem zobowiązań pojawiły się już w 2009 r., a w 2010 r. spółka całkowicie utraciła płynność finansową. Nieregulowanie zobowiązań wobec dostawców powodowało, iż nie chcieli oni w dalszym stopniu świadczyć usług na rzecz (...) Sp. z o.o., w związku z czym spółka musiała korzystać z innych dostawców, nie rzadko za wyższą cenę.

Z zaświadczenia z dnia 6 lipca 2011 r. wydanego przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Sieradzu A. Jordana wynikało, że na dzień 6 lipca 2011 r. przeciwko (...) Sp. z o.o. było prowadzonych 31 postępowań egzekucyjnych na łączną kwotę 991.751,29 zł. Z uwagi na spłatę dokonaną przez (...) Sp.j. bezpośrednio na rachunek bankowy Komornika Sądowego postępowania te zostały zakończone. Na chwilę wykonania opinii przez tymczasowego nadzorcę sądowego przeciwko spółce prowadzone były 54 postępowania egzekucyjne na łączną kwotę 1.046.185,55 zł. Przeciwko spółce prowadzonych było, również 69 postępowań sądowych na łączną kwotę 1.279.823,78 zł. Większość wydanych przeciwko spółce nakazów zapłaty była już prawomocna, co wiązało z wszczęciem przeciwko spółce kolejnych postępowań egzekucyjnych (dowód: opinia o stanie przedsiębiorstwa dłużnika wykonana w sprawie SR w Sieradzu –sygn. akt VGU 28/11 k. 120-158 akt).

Tymczasowy nadzorca sądowy wskazał, że zakładany czas trwania postępowania upadłościowego to 12 miesięcy, a jego koszty razem, to 197.186,62 zł 2. Wartość masy upadłości wyniosła 1.130.748,71 zł. W ocenie tymczasowego nadzorcy sądowego, Spółka posiadała środki niezbędne na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. Posiadany majątek spółki dawał podstawę przypuszczać, iż zaspokojone zostaną należności I i II kategorii oraz częściowo III kategorii zgodnie z art. 342 ustawy Prawo Upadłościowe i Naprawcze.

Postanowieniem z dnia 20 października 2011 r. (sygn. akt V GU 28/11) Sąd Rejonowy w Sieradzu Wydział Gospodarczy po rozpoznaniu wniosku dłużnika (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika postanawiał:

1. ogłosić upadłość dłużnika (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. obejmującą likwidację jego majątku;
1. wezwać wierzycieli upadłego do zgłaszania wierzytelności w terminie 2. (dwóch) miesięcy od daty ogłoszenia w Monitorze Sądowym i Gospodarczym;
2. wyznaczyć sędziego komisarza w osobie Sędziego Sądu Rejonowego Pawła Kowalczyka;
3. wyznaczyć syndyka w osobie E. F.;
4. podać niezwłocznie do publicznej wiadomości treść niniejszego postanowienia przez obwieszczenie w Monitorze Sądowym i Gospodarczym oraz przez opublikowanie w dzienniku o zasięgu lokalnym;
5. przyznać tymczasowemu nadzorcy sądowemu E. F. kwotę 7.000 złotych obejmującą kwotę podatku od towarów i usług (...) w wysokości 1.308,94 złotych - tytułem wynagrodzenia za czynności dokonane w ramach zabezpieczenia majątku dłużnika przy czym kwotę tę wypłacić tymczasowemu nadzorcy sądowemu z zaliczki wpłaconej przez dłużnika (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. w dniu 19 sierpnia 2011 r. zaksięgowanej pod pozycją 110214.

Uzasadniając postanowienie Sąd wskazał, że analiza wniosku o ogłoszenie upadłości oraz opinii tymczasowego nadzorcy sądowego pozwala stwierdzić, iż w odniesieniu do dłużnika (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. zaistniały zostały obie przesłanki niewypłacalności (choć dla skuteczności wniosku wystarczające było zaistnienie już jednej- art. 10 ustawy- Prawo upadłościowe) statuowane przepisem art. 11 ustawy- Prawo upadłościowe. Wnioskodawca nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań - okoliczność ta została przyznana przez (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. poprzez wskazanie swoich wierzycieli w załącznikach do wniosku o upadłość. Wnioskodawca jest bowiem zadłużony względem wielu podmiotów zaś termin płatności długów najdawniej

wymagalnych obejmuje 2007 r. (choć zdecydowana większość zobowiązań dłużnika pochodzi z 2010 r.) - stan zaprzestania płacenia długów nie ma więc przejściowego charakteru. Wskazane wyżej okoliczności prowadzą do przyjęcia istnienia - na dzień rozstrzygnięcia wniosku - wielości wierzycieli dłużnika, wobec których posiada on wymagalne i niewykonywane zobowiązania. Dla oceny zaistnienia podstaw ogłoszenia upadłości - gdy chodzi o sytuację, w której majątek nie wystarcza na pokrycie zobowiązań dłużnika - miarodajna jest wartość rynkowa majątku. Biorąc pod uwagę ustalenia tymczasowego nadzorca sądowego (który przyjął realną wartość majątku (...)) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. na poziomie 1.130.748,71 zł zaś wysokość zobowiązań została określona na kwotę 3.444.938,65 zł), w przedmiotowej sprawie występuje także druga, niezależna od pierwszej, przesłanka ogłoszenia upadłości. Sąd wskazał, że z treści opinii tymczasowego nadzorca sądowego wynika, iż majątek spółki wystarczy na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego - brak jest zatem negatywnej przesłanki dla uwzględnienia wniosku określonej przez przepis art. 13 ust. 1 i ust. 2 ustawy- Prawo upadłościowe. Ponieważ dłużnik (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w K. nie uprawdopodobnił, iż w drodze układu wierzyciele zostaną zaspokojeni w wyższym stopniu niż zostaliby zaspokojeni po przeprowadzeniu postępowania upadłościowego obejmującego likwidację majątku dłużnika (argument a contrario z art. 14 ust. 1 ustawy -Prawo upadłościowe), Sąd ogłosić upadłość - zgodnie z wnioskiem - obejmującą likwidację majątku. Z chwilą objęcia majątku dłużnika w zarząd przez syndyka upadało - stosownie do treści przepisu art. 43 ustawy - zabezpieczenie w postaci ustanowienia tymczasowego nadzorca sądowego. Okoliczność ta skutkowałą koniecznością przyznania tymczasowemu nadzorczy stosownego wynagrodzenia.

Spółka po uzyskaniu dotacji z Agencji nigdy nie miała kontroli. Prezes zarządu Spółki składał jedynie sprawozdania z działalności i uznał, że po okresie współpracy z Agencją w latach 2006r. -2011r. nie musi dokumentować swojej działalności.

Powód w dniu 18 stycznia 2013r. przeprowadził kontrolę w spółce (...). Wtedy dopiero uzyskał informację od syndyka, iż spółka „znajduje się w upadłości likwidacyjnej od 20.10.2011r. i nie prowadzi działalności objętej dofinansowaniem Agencji, nie posiada maszyn i urządzeń na których zakup spółka uzyskała dofinansowanie z uwagi na ich zbycie, a nadto nie zaopatruje się w surowce pochodzące wyłącznie z państw członkowskich Unii Europejskiej.

Powód stwierdził, że powyższe okoliczności zgodnie z § 10 ust.3 w zw. z § 5 ust. 1 pkt 1, 2, 5 i 7 umowy z dnia 31.05.2006 r. powodują konieczność zwrotu udzielonej przez Agencję pomocy wraz z odsetkami.

Z uwagi na toczące się postępowanie upadłościowe o sygn. V GUp 6/11 prowadzone przez Sąd Rejonowy w Sieradzu powodowa Agencja w dniu 7 maja 2013r. zgłosiła przysługującą jej względem spółki wierzytelność. Kwota główna wierzytelności wyniosła 1.019.656,50zł, odsetki 362.480,90zł .

Zgłoszona wierzytelność została uznana w całości i wciągnięta na listę wierzytelności. Wyciąg z uzupełniającej listy wierzytelności z dnia 16 października 2013r. został opatrzony klauzulą wykonalności i stanowił tytuł wykonawczy przeciwko spółce. Wierzytelność co do kwoty 1.151569,32 zł została zaliczona do IV kategorii należności , a kwota 230.568,08zł do V kategorii należności .

Postanowieniem z dnia 30.12.2013 r. Sąd Rejonowy w Sieradzu stwierdził zakończenie postępowania upadłościowego (...) sp. z o.o. a następnie spółka została wykreślona z Krajowego Rejestru Sądowego. Wierzytelność powodowej Agencji nie została zaspokojona w toku postępowania upadłościowego w jakiegokolwiek części, gdyż nie została uwzględniona w ostatecznym planie podziału funduszu masy upadłości zatwierdzonego przez Sąd Rejonowy w Sieradzu postanowieniem z dnia 2 grudnia 2013 r.

Powód skierował wobec pozwanego wezwanie do zapłaty z dnia 17 lutego 2014 r., jednakże zakreślony w nim termin zapłaty żądanej kwoty upłynął bezskutecznie.

W okresie istnienia zobowiązania umownego obejmującego wierzytelność Agencji zgłoszoną w postępowaniu upadłościowym, uznaną i wciągniętą na uzupełniającą listę wierzytelności z dnia 16.10.2013 r. członkiem zarządu i

jego prezesem w okresie od 24.06.2004 r. do wykreślenia spółki z rejestru tj. do dnia 10.03.2014 r. był pozwany J. F. obywatel Królestwa Niderlandów (Holandii).

Zgłoszona przez powoda należność w przypadku ogłoszenia upadłości Spółki w dniu 6 lipca 2011 r. (przed transakcją sprzedaży) powinna być zaspokojona w 30% w odniesieniu do kwoty głównej (bez odsetek) tj. w kwocie 306.246,86 zł.

W bilansie Spółki sporządzonym na dzień 6 lipca 2011 r. majątek Spółki na ten dzień został ustalony na poziomie 3.939.527,91 zł. Zobowiązania Spółki wyniosły: z tytułu kosztów prowadzenia postępowania upadłościowego 197.186,62 zł; z tytułu kosztów wynagrodzeń za lipiec 2011 r. (przyjęto założenie, że wcześniejsze wynagrodzenia były pracownikom wypłacane), z tytułu zobowiązań publiczno- prawnych z tytułu PIT - 204.146,00 zł oraz z tytułu ZUS - 652.662,55 zł. Dodatkowo w ramach pierwszeństwa przed zaspokojeniem kolejnych grup wierzycieli należało uwzględnić zobowiązania Spółki zabezpieczone hipoteką na nieruchomości będącej przedmiotem sprzedaży w wysokości: 200.000 zł oraz hipoteką przymusową w kwocie 21.466,36 zł .

Dodatkowo wartość majątku, a w szczególności wykazanych wartości bilansowych zapasów oraz należności została pomniejszona o odpisy aktualizujące wartość: zapasów z kwoty 499.184,78 zł do 250.000 zł, należności z kwoty 407.843,13 zł do 50.000 zł- podstawą do rozpoznania tych odpisów aktualizujących są wartości wskazane w bilansach na dzień 31 lipca 2011 r. sporządzonych na podstawie wartości zawartych według wniosku o ogłoszenie upadłości oraz według analizy tymczasowego nadzorca sądowego w zakresie realnej oceny możliwości wygenerowania środków pieniężnych z powyższych aktywów. Równocześnie zgodnie z przepisem art. 28 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości: „rzeczowe składniki aktywów obrotowych [wyceniane są] - według cen nabycia lub kosztów wytworzenia nie wyższych od cen ich sprzedaży netto na dzień bilansowy”, a „należności i udzielone pożyczki [wyceniane są] - w kwocie wymaganej zapłaty, z zachowaniem ostrożności”.

Wartość wierzytelności powoda została przyjęta na podstawie zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym w łącznej kwocie 1.019.656,50 zł. Kwota 1.700.000,00 zł stanowi różnicę między kwotą 1.900.000 zł uregulowaną faktycznie w wynik transakcji na rzecz Banku (...) S.A., przy czym z opinii o stanie przedsiębiorstwa dłużnika (Spółki) wynika, że przedmiot sprzedaży -nieruchomość Spółki była zabezpieczona na rzecz banku wyłącznie do kwoty 200.000 zł. Stąd odmienne traktowanie w wyliczeniach kwoty 200.0000 zł oraz 1.700.000,00 zł. Kwota 991.751,29 zł, również wynika z dołączonej do akt sprawy opinii o stanie przedsiębiorstwa dłużnika (Spółki), przy czym brak jest informacji o tym, że zobowiązania te należą do bardziej uprzywilejowanych grup w postępowaniu upadłościowym niż grupa, w której jest wierzytelność powoda.

Mimo, że kwota tych zobowiązań została uregulowana w wyniku dokonania transakcji sprzedaży; przed tą transakcją zobowiązanie to było faktycznym zobowiązaniem Spółki. Pozostałe dwie kwoty tj. 2.262.781,93 zł oraz 83.869,35 zł dotyczą zobowiązań wskazanych na stronie 10 opinii o stanie przedsiębiorstwa dłużnika (Spółki). Przeważająca większość zobowiązań Spółki pochodzi z lat 2009 - 2010, a część nawet z roku 2007. Dalsze wyliczenie stopnia zaspokojenia powoda z majątku Spółki na dzień 6 lipca 2011 r. jest czynnością czysto techniczną polegającą na przemnożeniu pozostałej części majątku po zaspokojeniu uprzywilejowanych w stosunku do powoda grup - tj. pomnożeniu kwoty 1.813.049,34 zł x 16,9% = 306.246,86 zł.

***W przypadku ogłoszenia upadłości Spółki w dniu 6 lipca 2011 r. (po transakcji sprzedaży) - wierzytelność powoda nie byłaby zaspokojona, ponieważ cały istniejący na ten dzień majątek zostałby przeznaczony na uregulowanie zobowiązań Spółki z tytułu prowadzenia postępowania upadłościowego, z tytułu wynagrodzeń pracowników oraz z tytułu tzw. zobowiązań publiczno - prawnych. W odmienności do symulacji dokonanej na tę datę, ale przed transakcją sprzedaży, należy wskazać, że wartość zobowiązań publiczno- prawnych jest istotnie wyższa o kwotę 690.000 zł VAT - jednocześnie analiza treści opinii o stanie przedsiębiorstwa dłużnika (Spółki) wskazuje na istotne zmniejszenie części zaległych zobowiązań między 30 czerwca 2011 r. oraz 31 lipca 2011 r. oraz 31 sierpnia 2011 r. Biorąc pod uwagę, że Spółka w tym czasie (tj. w lipcu 2011 r.) była niewypłacalna jedynym czynnikiem pozwalającym na uregulowanie istotnej części tych***

**zobowiązań była transakcja sprzedaży. Tym samym, w efekcie dokonania transakcji sprzedaży wartość zobowiązań z tyt. ZUS została zmniejszona z 652.662,55 zł do 277.000,37 zł. Równocześnie kwota zaległego PIT do urzędu skarbowego została zmniejszona z kwoty 204.146,00 zł do kwoty 131.287,00 zł . W wyniku uregulowania części zobowiązań w wyniku dokonania transakcji m.in. tych zabezpieczonych hipotecznie brak jest potrzeby ujmowania ich w kategoriach bardziej uprzywilejowanych od kategorii powoda.**

Analiza stanu zaspokojenia powoda w dniu 6 lipca 2011r. (przed transakcją sprzedaży) wykonana na podstawie dokumentów znajdujących się w archiwum pozwala stwierdzić, zgłoszona przez powoda należność w przypadku ogłoszenia upadłości Spółki w dniu 6 lipca 2011 r. byłaby zaspokojona w 23% w odniesieniu do kwoty głównej bez odsetek tj. w kwocie 234.535,56zł. Podstawowym założeniem do wyliczenia powyższych wartości procentowych oraz kwotowych jest założenie adekwatności wartości wskazanych w bilansie Spółki sporządzonym na dzień 6 lipca 2011 r. W bilansie tym majątek Spółki na ten dzień został ustalony na poziomie 4.354.831,55 zł. W dalszej kolejności odejmowane są zobowiązania Spółki: z tytułu kosztów prowadzenia postępowania upadłościowego w wysokości 197.186,62 zł; z tytułu kosztów wynagrodzeń - uwzględniona kwota 427.269,36 zł stanowi sumę zobowiązań Spółki z tytułu wynagrodzeń na dzień 30 czerwca 2011 r. (201.975,21 zł) powiększona o rezerwę na koszty wynagrodzeń konieczną do utworzenia w przypadku ogłoszenia upadłości, tzw. zobowiązania publiczno - prawne wynikające z ksiąg rachunkowych oraz bilansu Spółki przedstawionego na dzień 30 czerwca 2011 r. Dodatkowo w ramach pierwszeństwa przed zaspokojeniem kolejnych grup wierzycieli uwzględniono zobowiązania Spółki zabezpieczone hipoteką na nieruchomości będącej przedmiotem sprzedaży w wysokości: 200.000,00 zł oraz hipoteką przymusową w kwocie 21.466,36 zł Dodatkowo wartość majątku a w szczególności wykazanych wartości bilansowych zapasów oraz należności została pomniejszona o odpisy aktualizujące wartość: zapasów z kwoty 361.204,38 zł do 250.000 zł, należności z kwoty 707.599,38 zł do 50.000,00 zł podstawą do rozpoznania tych odpisów aktualizujących są wartości wskazane w bilansach na dzień 31 lipca 2011 r. sporządzonych na podstawie wartości zawartych według wniosku o ogłoszenie upadłości oraz według analizy tymczasowego nadzorca sądowego w zakresie realnej oceny możliwości wygenerowania środków pieniężnych z powyższych aktywów.

Równocześnie zgodnie z przepisem art. 28 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości: „ rzeczowe składniki aktywów obrotowych [wyceniane są] - według cen nabycia lub kosztów wytworzenia nie wyższych od cen ich sprzedaży netto na dzień bilansowy ”, a „należności i udzielone pożyczki [wyceniane są] - w kwocie wymaganej zapłaty, z zachowaniem ostrożności”. Wartość wierzytelności powoda została przyjęta na podstawie zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym w łącznej kwocie 1.019.656,50 zł. Kwota 4.027.524,05 zł stanowi różnicę między kwotą 4.027.524,05 zł oraz kwotą 200.000,00 zł (zabezpieczoną na rzecz Banku stąd umieszczoną w wyższych grupach do zaspokojenia). Kwota 2.747.228,29 zł, również wynika z bilansu Spółki na dzień 30 czerwca 2011 r. i w świetle dokumentów dołączonych do akt sprawy stanowi właściwy szacunek wartości zobowiązań handlowych na dzień 6 lipca 2011 r.; analogicznie, również kwota 380.874,12 zł wynika z bilansu Spółki na dzień 30 czerwca 2011 r. (suma innych zobowiązań oraz rozliczeń międzyokresowych biernych). Dalsze wyliczenie stopnia zaspokojenia powoda z majątku Spółki na dzień 6 lipca 2011 r. jest czynnością czysto techniczną polegającą na przemnożeniu pozostałej części majątku po zaspokojeniu uprzywilejowanych w stosunku do powoda grup - tj. pomnożeniu kwoty 1.880.431,90 zł x 12,5% = 234.535,56 zł.

Analiza stanu zaspokojenia powoda w dniu 6 lipca 2011r. (po transakcji sprzedaży) wykonana na podstawie dokumentów znajdujących się w archiwum pozwala stwierdzić, że zgłoszona przez powoda należność w przypadku ogłoszenia upadłości Spółki w dniu 6 lipca 2011 r. nie byłaby zaspokojona, ponieważ cały istniejący na ten dzień majątek zostałby przeznaczony na uregulowanie zobowiązań Spółki z tytułu prowadzenia postępowania upadłościowego, z tytułu wynagrodzeń pracowników oraz z tytułu tzw. zobowiązań publiczno - prawnych. Wartość gruntów, budynków oraz maszyn i urządzeń została (w wyniku transakcji sprzedaży) skorygowana do wartości wykazanych w bilansie Spółki na dzień 31 lipca 2011 r. Pozostałe składniki majątku zostały wykazane na poziomie z 30 czerwca 2011 r. z tą różnicą, że należności handlowe zostały powiększone o kwotę 798.248,71 zł tj. kwotę należności wynikającą z transakcji sprzedaży. Odmiennie przyjęto założenie w stosunku do zobowiązań handlowych,

których wartości (dla większości pozycji) została rozpoznana na poziomie z 31 lipca 2011 r., ponieważ przyjęto założenie, że Spółka w wyniku transakcji uzyskała środki na uregulowanie znacznej części zobowiązań. W wyniku uregulowania części zobowiązań w wyniku dokonania transakcji m.in. tych zabezpieczonych hipotecznie brak jest potrzeby ujmowania ich w kategoriach bardziej uprzywilejowanych od kategorii powoda. Z analizy dokumentów dołączonych do akt sprawy oraz otrzymanych z Archiwum (...) Sp. z o.o. wynika, że: pierwszym kluczowym elementem wpływającym na wnioski w zakresie tego, w jakim stopniu mogłyby zostać zaspokojone roszczenia powoda w niniejszej sprawie na dzień 6 lipca 2011 r. jest to, czy dla wskazanego zagadnienia będzie analizowany majątek oraz zobowiązania Spółki na dzień 6 lipca 2011 r. przed transakcją, czy po transakcji sprzedaży. Drugim kluczowym elementem jest to, w oparciu o który bilans ustalana jest wartość majątku oraz wartość zobowiązań Spółki na dzień 6 lipca 2011 r. Ma to znaczenie wyłącznie dla scenariusza odnoszącego się do majątku Spółki oraz jej zobowiązań na dzień 6 lipca 2011 r. (przed transakcją sprzedaży), ponieważ w obu przypadkach w przypadku analizy majątku Spółki oraz jej zobowiązań na dzień 6 lipca 2011 r. (po transakcji sprzedaży) - Spółka nie posiadałaby żadnego majątku, z którego mógłby w procesie upadłości zostać zaspokojone roszczenia powoda. Analizując wartość majątku Spółki na dzień 6 lipca 2011 r. (przed transakcją sprzedaży) roszczenia powoda mogłyby zostać zaspokojone w: 30% tj. w kwocie 306.246,86 zł - bazując na projekcie bilansu sporządzonego w oparciu o dane wskazane we wniosku o ogłoszenie upadłości oraz opinii tymczasowego nadzorca sądowego; 23% tj. w kwocie 234.535,56 zł - bazując na projekcie bilansu sporządzonego w oparciu o dane wynikające z ksiąg rachunkowych oraz bilansów Spółki na dzień 30 czerwca 2011 r. oraz 31 lipca 2011 r. zawartych w zarchiwizowanych dokumentach w Archiwum (...) Sp. z o.o. Kluczową różnicą między projektami bilansów sporządzonymi na dzień 6 lipca 2011 r. (przed transakcją sprzedaży) jest wartość kredytów i pożyczek Spółki na ten dzień. Zasadne jest przyjąć za prawdziwe dane dotyczące kredytów i pożyczek Spółki na dzień 6 lipca 2011 r. wynikające z ksiąg rachunkowych oraz bilansu Spółki na dzień 30 czerwca 2011 r. Wtedy właściwy stopień zaspokojenia roszczeń powoda należy ustalić na poziomie 23%.

Zatem, na podstawie dostępnych dokumentów można ustalić, że w przypadku zgłoszenia wniosku o upadłość Spółki w dniu 6 lipca 2011 r., roszczenia powoda zostałyby zaspokojone w:

1. 23% tj. w kwocie 234.535,56 zł - analizując majątek oraz zobowiązania Spółki (z wyłączeniem transakcji sprzedaży, mającej miejsce w dniu 6 lipca 2011 r.);

1. 0% - analizując majątek oraz zobowiązania Spółki (z uwzględnieniem transakcji sprzedaży mającej miejsce w dniu 6 lipca 2011 r.).

Bilanse Spółki (podlegające zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości) podlegające przechowywaniu w sposób ciągły, a w szczególności bilans Spółki na dzień 30 czerwca 2010 r. wskazuje, że wartość zobowiązań Spółki na ten dzień przekraczała wartość majątku Spółki na ten dzień. Na tej podstawie można twierdzić, że czasem właściwym do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki mógł być okres od 1 lipca 2010 r. do 14 lipca 2010 r. W przypadku podziału majątku na dzień 30 czerwca 2010 r. wierzyciele Spółki powinni być zaspokojeni w 61,3%.

W przypadku podziału realnego majątku posiadanego przez Spółkę na dzień 31 lipca 2011 r. i zaspokajania z tego majątku wierzycieli Spółki, również na dzień 31 lipca 2011 r. oraz przy założeniu, że zobowiązania Spółki z tytułu wynagrodzeń oraz tzw. zobowiązania publiczno- prawne mają pierwszeństwo w zaspokojeniu przed zobowiązaniami powoda - powód w wyniku podziału tego majątku nie zostałby zaspokojony w żadnej części. Bilanse Spółki (podlegające zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości) przechowywaniu w sposób ciągły, a w szczególności bilans Spółki na dzień 30 czerwca 2010 r. wskazuje, że wartość zobowiązań Spółki na dzień 30 czerwca 2010 r. przekraczała wartość majątku Spółki na dzień 30 czerwca 2010 r. Na tej podstawie można twierdzić, że czasem właściwym do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki mógł być okres od 1 lipca 2010 r. do 14 lipca 2010 r. W przypadku podziału majątku na dzień 30 czerwca 2010 r. wierzyciele Spółki powinni być zaspokojeni w 54,1%.

Powyższych ustaleń Sąd Okręgowy dokonał na podstawie powołanych w uzasadnieniu dokumentów prywatnych złożonych do akt sprawy, dokumentów znajdujących się w Archiwum Państwowym w S., których wiarygodność

nie została skutecznie zakwestionowana przez żadną ze stron postępowania, nadto na podstawie dokumentów urzędowych (orzeczenia sądów).

***W przedmiotowej sprawie, Sąd uznał dokumenty prywatne złożone w postępowaniu upadłościowym, a dotyczące stanu finansowego spółki (sprawozdania finansowe za poszczególne lata) za wiarygodne, potwierdzające rzeczywisty stan rzeczy, wskazując, że pozwana nie formułowana zarzutów co do autentyczności i wiarygodności dokumentacji finansowej (księgowej spółki). To przełożyło się w ocenie Sądu na możliwość przyjęcia wiarygodności wniosków biegłego w złożonej opinii, mimo że przy przyjęciu określonych założeń i symulacji sugerowanych przez pozwanego, biegły wskazywał na konieczność uzupełnienia dokumentacji. Sąd podniósł, że opinia biegłego została wykonana w oparciu o cały dostępny i zgromadzony w toku postępowania materiał dowodowy, w tym istotne dokumenty dołączane do akt sprawy oraz będące przedmiotem analizy, w celu udzielenia odpowiedzi na pytania zawarte w zakresie opinii, w tym: postanowienie Sądu w sprawie o sygn. akt V GU 28/11 wraz z uzasadnieniem z dnia 20 października 2011 r. (k. 43), zgłoszenie wierzytelności w postępowaniu upadłościowym (k. 48) w łącznej kwocie 1.019.656,50 zł oraz odsetki 362.480,90 zł z dnia 6 maja 2013 r., ostateczny plan podziału funduszków masy upadłości z dnia 4 października 2013 r. (k. 54) wskazujący: kwotę wierzytelności kategorii II: 850.906,71 zł oraz sumę podlegającą podziałowi: 570.958,10 zł, opinia o stanie przedsiębiorstwa dłużnika (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. (k. 120), zestawienia obrotów i sald kont syntetycznych i analitycznych zespołu (...) (k. 135), wykaz postępowań sądowych i egzekucyjnych (k. 147), wykaz zaległości w zakresie wypłaty wynagrodzeń (k. 149), zestawienie stanów ilościowo - wartościowych (k. 153), zestawienie wyposażenia biurowego (k. 156), zestawienie środków trwałych (k. 157) oraz dokumenty uzyskane z archiwum: faktury zakupu, wyciągi bankowe, raporty kasowe, bilanse, akty notarialne, deklaracje ZUS i podatkowe, sprawozdania GUS, wnioski o ogłoszenie upadłości, postanowienie Sądu o ogłoszenie upadłości, postanowienie Sądu o zakończeniu upadłości, sprawozdania finansowe, sprawozdania syndyka, a nadto akta postępowania upadłościowego.***

W pierwszej z wykonanych przez biegłego rewidenta opinii ustalano stopień zaspokojenia wierzytelności powoda dochodzonej w niniejszej sprawie, przy założeniu, że wniosek o ogłoszenie upadłości zostałby złożony w dacie powstania wierzytelności powoda w dniu 6 lipca 2011 r., przy czym datę powstania wierzytelności pozwany samodzielnie określił i powiązał ją ze sprzedażą nieruchomości i wyposażenia zakładu. Wywodził bowiem, że do istotnych okoliczności wpływających na wyliczenie stopnia zaspokojenia wierzytelności powoda dochodzonej w niniejszej sprawie należy zaliczyć dokonanie przez Spółkę transakcji sprzedaży w dniu 6 lipca 2011 r. polegającej na sprzedaży istotnej części majątku trwałego Spółki, w tym nieruchomości oraz ruchomości za łączną kwotę netto 3.000.000,00 zł. Cena uzyskana z tej transakcji - 3.690.000,00 zł (brutto) została przeznaczona na uregulowanie zobowiązań Spółki wobec niektórych wierzycieli. Biegły wskazał, że z dokumentów dołączonych do akt sprawy wynika, że istotnym beneficjentem tej transakcji był Bank (...) S.A., którego należność od Spółki została w całości uregulowana. Z powyższego powodu, w opinii biegły przedstawił dwa scenariusze ustalenia stopnia zaspokojenia powoda (przed i po transakcji) z uwagi na fakt, że wartości te różnią się od siebie w sposób istotny.

Podstawowym założeniem przyjętym przez biegłego do wyliczenia wartości procentowych oraz kwotowych było założenie adekwatności wartości wskazanych w bilansie Spółki sporządzonym na dzień 6 lipca 2011 r. - przedstawionym w załączniku nr 1 do opinii (przed transakcją sprzedaży). W bilansie tym (kolumna 1 w załączniku nr 1) majątek Spółki na ten dzień został ustalony na poziomie 3.939.527,91 zł.

Zdaniem Sądu kolejna opinia stanowiła uzupełnienie opinii pierwotnej z dnia 31 marca 2017 r. oraz 11 maja 2017 r. i powinna być czytana, i analizowana łącznie z tymi opiniami, dlatego biegły nie był zobowiązany do powtarzania w niej niektórych twierdzeń zawartych we wcześniej opracowanych opiniach, gdyż nie zwiększyłyby to czytelności opinii uzupełniającej. Celem kolejnej analizy zaproponowanej w ramach aktywności dowodowej strony pozwanej, było ustalenie w jaki stopniu zostałaby zaspokojona wierzytelność powoda przy założeniu, że wniosek o



ogłoszenie upadłości zostałoby złożony w dacie powstania wierzytelności powoda tj. 6 lipca 2011 r. (z uwzględnieniem czasu potrzebnego do rozpoznania tego wniosku przez Sąd) oraz z uwzględnieniem rzeczywistej wysokości kosztów postępowania upadłościowego (wynikającej z treści postanowienia syndyka zawartych w aktach sprawy V GUp 6/11) oraz przy uwzględnieniu realnej wartości zbywczej majątku Spółki możliwej do uzyskania w toku postępowania upadłościowego. Biegły podkreślił, że ustalenie daty, w której pozwany był zobowiązany do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz ustalenie stopnia zaspokojenia wierzycieli przy założeniu, że wniosek o ogłoszenie upadłości byłby złożony w tej właśnie innej dacie (tj. w dacie powstania wierzytelności powoda lub dacie powstania przesłanek) wymagałoby poszerzenia materiału dowodowego. Wszelkie ustalenia w zakresie ustalenia, kiedy powinna zostać ogłoszona upadłość Spółki mogą zostać wykonane po wskazaniu przez pozwanego dokumentów (dowodów), na podstawie których biegły miałby takich ustaleń dokonać. Biegły w sposób wyczerpujący wyjaśnił, z uwzględnieniem obowiązujących przepisów o rachunkowości, jaką kwotę należy przyjąć w zakresie wartości zbywczej majątku Spółki, a dalsze hipotetyczne założenia nie wnoszą nic nowego do sprawy.

Odnosząc się do zagadnienia czasu właściwego do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości biegły wskazał, że jest to zagadnienie całkowicie nowe - a nie uzupełnienie opinii pierwotnej z dnia 31 marca 2017 r. lub 11 maja 2017 r. Bilanse Spółki (podlegające zgodnie z przepisami ustawy o rachunkowości) przechowywaniu w sposób ciągły, a w szczególności bilans Spółki na dzień 30 czerwca 2010 r. wskazuje, że wartość zobowiązań Spółki na ten dzień przekraczała wartość majątku Spółki na ten dzień. Na tej podstawie można twierdzić, że czasem właściwym do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki mógł być okres od 1 lipca 2010 r. do 14 lipca 2010 r. Biegły podniósł, że to pozwany powinien wskazać (założenia) daty, w której według pozwanego powinna zostać ogłoszona upadłość Spółki lub daty na którą mają zostać wykonane wyliczenia w zakresie pokrycia zobowiązań Spółki jej majątkiem. W przypadku ustalenia tej daty na dzień 6 lipca 2011 r. ustalenia takie zostały przedstawione w opinii pierwotnej z dnia 31 marca 2017 r. Kolejne symulacje wymagałyby przedłożenia zestawień obrotów i sald kont księgi głównej Spółki na koniec każdego miesiąca w roku obrotowym od 1 lipca 2009 r. do 30 czerwca 2010 r., księgi pomocniczej zobowiązań na koniec każdego miesiąca w roku obrotowym od 1 lipca 2009 r. do 30 czerwca 2010 r. wraz z ich wiekowaniem w podziale na poszczególne dowody źródłowe powstania tych zobowiązań wraz z podaniem terminu płatności poszczególnych zobowiązań. Tych dokumentów pozwany jednak nie przedłożył i nie wskazał, gdzie poza biurem rachunkowym, czy archiwum mogą się znajdować. Zdaniem biegłego, z uwagi na brak w aktach sprawy oraz w zarchiwizowanych dokumentach dziennika operacji za miesiąc lipiec 2011 r. - w takiej sytuacji zasadne jest przyjąć za prawdziwe dane dotyczące kredytów i pożyczek Spółki na dzień 6 lipca 2011 r. wynikające z ksiąg rachunkowych oraz bilansu Spółki na dzień 30 czerwca 2011 r.

Podsumowując Sąd stwierdził, że biegły sporządził opinię wariantowo, uzupełniał ją o kwestie podnoszone przez pozwanego po zapoznawaniu się z kolejnymi wnioskami z opinii i z tego powodu dalsze opiniowanie kolejnych wariantów i założeń pozwanego nie znajdowało uzasadnienia przy braku możliwości zgromadzenia dodatkowych dokumentów.

Ostatecznie Sąd podzielił wnioski zawarte w opinii i przyjął je jako własne uznając, że opinia została sporządzona rzetelnie i dokładnie, w oparciu wszystkie udostępnione biegłemu dokumenty, dotyczące sytuacji finansowej Spółki. W ocenie Sądu, dokumenty te były wystarczające do sporządzenia miarodajnej opinii w zakresie oznaczenia momentu niewypłacalności tejże spółki, jak również daty, w której winien zostać zgłoszony wniosek o upadłości. Opinia udziela wyczerpujących odpowiedzi na zadane pytania, jest logiczna, spójna, a pozwany nie podważył jej wniosków.

W tak ustalonym stanie faktycznym sprawy Sąd Okręgowy uznał powództwo oparte na art. 299 § 1 k.s.h. w całości za uzasadnione.

W ocenie Sądu wierzyciel wykazał istnienie zobowiązania w postaci należności Agencja Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa w W. na kwotę 1.382.137,40 zł wobec spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości K.. Wierzytelność ta, wbrew temu co sugeruje pozwany, powstała nie w momencie sprzedaży całego majątku Spółki, ale już w momencie wyzbywania się przez Spółkę maszyn i urządzeń zakupionych za otrzymaną dotację, co miało miejsce w sierpniu 2010r. Obowiązek zwrotu udzielonej przez powódkę pomocy wynikał już wtedy z powodu zaistnienia

przesłanek określonych w § 10 ust. 3 w zw. z § 5 ust. 1 pkt 1, 2, 5 i 7 umowy nr (...). Jak wynika z opinii o stanie przedsiębiorstwa dłużnika sporządzonej przez tymczasowego nadzorcę sądowego, w sierpniu 2010 r. spółka (...) sprzedała (...) Sp. z o.o. należące do niej urządzenia takie jak wózek widłowy, urządzenie myjące (karta 6 opinii). Jak wynika z załączników do umowy nr (...) „zestawienie rzeczowo-finansowe projektu” oraz „zestawienie dokumentów potwierdzających poniesione wydatki objęte wnioskiem” urządzenia te zostały nabyte w ramach projektu objętego przedmiotową umową. Ich sprzedaż spowodowała zaistnienie przesłanki określonej w par. 10 ust. 3 w zw. z par. 5 ust. 1 pkt 1 umowy nr (...) powodującej powstanie prawa powodowej Agencji do żądania zwrotu udzielonej pomocy. To, że urządzenia pozostawały nadal w posiadaniu spółki na podstawie umowy dzierżawy, nie daje podstaw do przyjęcia, że Spółka nie naruszyła warunków umowy, skoro umowa ta konstruuje kategoryczny zakaz przenoszenia własności rzeczy bez względu na to, czy uprawniony mógłby nadal z nich korzystać na podstawie umów o skutkach obligacyjnych, czy rzeczowych. Roszczenie powoda o zwrot udzielonej pomocy finansowej było wymagalne już w sierpniu 2010r., natomiast na powstanie stanu wymagalności, wbrew temu co podnosi pozwany, nie ma wpływu samo wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia. Wymagalność roszczenia w sposób jednolity zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie, rozumiana jest jako stan, w którym wierzyciel ma prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności (vide m.in.: J. Ignatowicz (w:) J. Ignatowicz (red.), System Prawa Cywilnego, 1.1, Ossolineum 1985, s. 814). To wezwanie ma znaczenie dla przyjęcia co najwyżej zwłoki, czy opóźnienia w spełnieniu świadczenia pieniężnego przez dłużnika.

Zdaniem Sądu pierwszej instancji ponad wszelką wątpliwość powód wykazał także, że zgłoszona wierzytelność powodowej Agencji nie została zaspokojona w toku postępowania upadłościowego w jakiegokolwiek części, gdyż nie została uwzględniona w ostatecznym planie podziału funduszu masy upadłości zatwierdzonego przez Sąd Rejonowy w Sieradzu postanowieniem z dnia 02.12.2013 r., co wynika to z przedłożonych dokumentów urzędowych i nie było przedmiotem sporu między stronami.

Odnosząc się dalej do przesłanek odpowiedzialność na zasadach określonych w art. 299 k.s.h. Sąd zaznaczył, że pozwany J. F. był członkiem zarządu Spółki i prezesem zarządu w okresie od 24.06.2004 r. do wykreślenia spółki z rejestru tj. do dnia 10.03.2014 r., a więc w okresie istnienia zobowiązania umownego obejmującego wierzytelność Agencji zgłoszoną w postępowaniu upadłościowym, uznaną i wciągniętą na uzupełniającą listę wierzytelności z dnia 16.10.2013 r. Zatem, także w czasie powstania wymagalnego zobowiązania powódki dochodzonego niniejszym pozwem, wynikającego z umowy opisanej w pozwie.

W konkluzji Sąd zważył, że poczynione powyżej ustalenia dają podstawę do stwierdzenia, że powódka wypełniła obowiązek dowodowy obciążający ją z mocy art. 299 § 1 k.s.h., tj. wykazała posiadanie roszczenia przeciwko spółce, bezskuteczność dochodzenia roszczenia w postępowaniu upadłościowym oraz legitymację procesową bierną pozwanego.

Jednocześnie Sąd pierwszej instancji stanął na stanowisku, że pozwany nie wykazał okoliczności egzoneracyjnych z art. 299 § 2 k.s.h. Sąd zważył, że pozwany w niniejszym postępowaniu powoływał się na zasadniczo jedynie na pierwszą przesłankę egzoneracyjną z art. 299 § 2 k.s.h., twierdząc, że wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki złożony w dniu 18 kwietnia 2011 r. i ponowiony w dniu 8 sierpnia 2011r. został złożony we właściwym czasie.

Przytaczając na podstawie powołanego stanowiska judykatury (vide: wyrok SA w Łodzi z dnia 29 stycznia 2014 roku, I ACa 972/13) rozumienie „czasu właściwego” Sąd uznał, że czasem właściwym do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki mógł być okres od 1 lipca 2010 r. do 14 lipca 2010 r. W przypadku podziału majątku na dzień 30 czerwca 2010 r. wierzyciele Spółki powinni być zaspokojeni w 61,3%. Dalsze hipotetyczne symulacje i obliczenia wskazują, że na datę faktycznie złożonego skutecznie wniosku o upadłość w dniu 8 sierpnia 2011r. po uwzględnieniu transakcji sprzedaży majątku Spółki, powód nie uzyskałby zaspokojenia nawet w minimalnym stopniu. Wniosek z kwietnia 2011r. nie może być traktowany jako skutecznie złożony bez względu nawet na podnoszone błędy proceduralne Sądu. Pozwany zdawał sobie sprawę z utraty płynności finansowej Spółki już bezwzględnie w 2010r., co wynika z samych zeznań pozwanego i świadka A. K.. Sam pozwany podnosił, że podmiot powinien być zlikwidowany w 2010r. W konsekwencji Sąd uznał, że twierdzeniu pozwanego, wedle którego złożył on wniosek o ogłoszenie

upadłości we właściwym czasie, dającym możliwość zaspokojenia zobowiązań wierzycieli, nie można dać wiary, co jest równoznaczne z brakiem wykazania przez pozwanego wystąpienia pierwszej przesłanki egzoneracyjnej.

Na marginesie Sąd wskazał, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala również na przyjęcie, że pozwany bez swej winy nie zgłosił we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości. Sąd zważył nadto, że pozwany w ogóle nie powoływał się na trzecią z przewidzianych w art. 299 § 2 k.s.h. podstaw wyłączenia odpowiedzialności, rozważania zatem w tym zakresie Sąd uznał za zbędne.

Konkludując, w ocenie Sądu pozwany nie sprostął ciężarowi udowodnienia zaistnienia jednej z przesłanek egzoneracyjnych, która to okoliczność przesądziłaby o uwolnieniu jej od odpowiedzialności z art. 299 § 1 k.s.h. Między szkodą poniesioną przez powoda, a zawinionym zaniechaniem pozwanego istnieje adekwatny związek przyczynowy. Złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie i jeszcze przed sprzedażą majątku Spółki dawałoby powodowi możliwość zaspokojenia wierzytelności albo w całości albo w znacznej części.

Z tych wszystkich względów Sąd powództwo uwzględnił podkreślając, że zakres odpowiedzialności członka zarządu obejmuje nie tylko należność główną przysługującą wierzycielowi wobec spółki, ale także m.in. odsetki za opóźnienie w płatności należności głównej, które Sąd ustalił woparciu o art. 455 k.c.

O kosztach Sąd orzekł na podstawie art. 98 § 1 i 3 k.p.c.,

Jednocześnie Sąd nie znalazł podstaw do przyznania kosztów zastępstwa procesowego pełnomocnikowi strony powodowej przy uwzględnieniu dwukrotnej stawki minimalnej, argumentując, że postępowanie wprawdzie czasowo długo trwało, jednakże w sprawie odbyło się jedynie kilka posiedzeń, sprawa nie była skomplikowana pod względem prawnym, a nakład pracy pełnomocnika nie był zbyt duży.

Powyższe orzeczenie zaskarżył apelacją pozwany w całości, zarzucając:

1. naruszenie art. 299 § 2 k.s.h. in fine w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015 r. przez jego niezastosowanie i niezbadanie podnoszonej przez pozwanego okoliczności egzoneracyjnej w postaci nieponiesienia szkody przez wierzyciela, wskutek błędnego przyjęcia, że pozwany w ogóle nie powoływał się na tę podstawę wyłączenia odpowiedzialności, co doprowadziło do nierozpoznania istoty sprawy (art. 386 § 4 k.p.c.),

1. naruszenie art. 65 § 2 k.c. w zw. z art. 353<sup>1</sup> k.c. poprzez wadliwą wykładnię postanowień umowy łączącej strony polegającą na oparciu się na dosłownym brzmieniu umowy przy jednoczesnym pominięciu jej celu, co skutkowało błędnym ustaleniem daty powstania zobowiązania do zwrotu dotacji wobec powoda,

2. naruszenie art. 299 § 1 i 2 k.s.h. w zw. z art. 32 ust. 5 p.u.n. (w brzmieniu obowiązującym w dacie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości) przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że do stwierdzenia braku związku przyczynowego pomiędzy szkodą wierzyciela a niezłożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości niewystarczające jest złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości przed powstaniem zobowiązania wobec konkretnego wierzyciela, a wymagane jest zgłoszenie takiego wniosku we właściwym czasie, a konsekwencji

3. naruszenie art. 299 § 2 k.s.h. w zw. z art. 361 § 1 k.c. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne uznanie, że pozwany członek zarządu ponosi odpowiedzialność za zobowiązanie upadłej spółki, w sytuacji, gdy przedmiotowe zobowiązanie powstało po zgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, co winno skutkować przyjęciem braku związku przyczynowego między szkodą wierzyciela a niezłożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości,

4. naruszenie art. 299 § 2 k.s.h. poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że w okolicznościach niniejszej sprawy nie zaistniała żadna z okoliczności egzoneracyjnych wyłączających odpowiedzialność pozwanego jako członka zarządu,

5. naruszenie art. 481 § 1 k.c. w zw. z art. 455 k.c. poprzez bezpodstawne uznanie, że pozwany pozostawał w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia od dnia 8 marca 2014 r., podczas gdy w tej dacie wierzytelność powoda

względem pozwanego była niewymagalna, wobec wystosowania przez powoda wezwania do zapłaty na nieaktualny adres pozwanego,

a z najdalej idącej ostrożności procesowej - na wypadek nie podzielenia zarzutów z pkt 2-4 powyżej

6. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego w postaci dowodu z opinii biegłego polegającą na przyjęciu, że w razie złożenia przez pozwanego wniosku o ogłoszenie upadłości w ustalonej przez biegłego dacie zaistnienia przesłanek do jego zgłoszenia wierzytelność powoda zostałaby zaspokojona w 61,3%, podczas gdy biegły w wydanej opinii uzupełniającej stwierdził, że wierzyciele powinni być zaspokojeni w 54,1% i ostatecznie uznał za zasadne zastosowanie pewnych dalszych korekt tej wartości in minus,

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji, oraz o pozostawienie Sądowi pierwszej instancji rozstrzygnięcia o kosztach instancji odwoławczej. Ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie powództwa w całości i zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych. Ewentualnie - z najdalej posuniętej ostrożności procesowej o zmianę zaskarżonego wyroku częściowo, to jest przez oddalenie powództwa: co najmniej w zakresie kwoty 634.401,07 zł wraz z odsetkami ustawowymi od dnia 8 marca 2014 r. do dnia zapłaty; w zakresie odsetek ustawowych od kwoty 747.736,33 zł od dnia 8 marca 2014 r. do dnia 17 maja 2016 r., zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje według norm przepisanych,

po uprzednim dopuszczeniu dowodu z uzupełniającej opinii biegłego na okoliczność ustalenia stopnia zaspokojenia wierzycieli, gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony we właściwym czasie - stosownie do uwag sygnalizowanych na rozprawie w dniu 28 września 2017 r. z którymi to uwagami biegły się zgodził.

#### ***Sąd Apelacyjny ustalił dodatkowo co następuje:***

Na dzień 30 czerwca 2010r. byłaby możliwość zaspokojenia powoda jako wierzyciela w 54,1%. Po transakcji sprzedaży w dniu 6 lipca 2011r. wierzyciele nie byłiby zaspokojeni w żadnym procencie. Wcześniejszy procent zaspokojenia został wyliczony przy przyjęciu rzeczywistych kosztów wynikających z bilansów spółki (...). Zobowiązania spółki narastały cały czas, co pomniejszało stopień zaspokojenia pod sam koniec funkcjonowania spółki. Firma ponosiła istotne straty. Na koniec czerwca 2011r. było 1.100.000 zł starty. Gdyby upadłość była ogłoszona w 2010r., pomimo tego, że koszty postępowania upadłościowego byłyby wyższe, to stopień zaspokojenia wierzycieli byłby wyższy, bo byłaby niższa strata.

Na dzień 18 kwietnia 2011r. stopień zaspokojenia wierzycieli wynosiłby 37% ( ustna opinia biegłego G. S. k.538 ).

#### ***Sąd Apelacyjny zważył co następuje:***

Apelacja jest częściowo zasadna.

Nie można jednak podzielić zarzutu naruszenia art.65 §2 k.c. w związku z art.353(1) k.c., co do tego, że Sąd oparł się na dosłownym brzmieniu umowy, przy jednoczesnym pominięciu jej celu.

Wykładnia oświadczeń woli polega na ustaleniu ich znaczenia, czyli sensu. Ma na celu ustalenie właściwej treści regulacji zawartej w oświadczeniu woli. Ogólne reguły interpretacyjne prowadzące do osiągnięcia tego celu zostały określone w art.65 k.c.

Na tle powołanego przepisu należy przyjmować kombinowaną metodę wykładni, opartą na kryterium subiektywnym i obiektywnym. Po pierwsze uznaje się za wiążący sens oświadczenia woli, w jakim rozumiała go zarówno osoba składająca, jak i odbierająca to oświadczenie. Decydująca jest zatem rzeczywista wola stron. Jeżeli okaże się, że strony nie przyjmowały tego samego znaczenia oświadczenia woli, konieczne jest przejście do obiektywnej fazy wykładni,

w której właściwy dla prawa sens oświadczenia woli ustala się na podstawie przypisania normatywnego, czyli tak jak adresat sens ten rozumiał i rozumieć powinien. Decydujący jest tu zatem normatywny punkt widzenia odbiorcy, który z należytą starannością dokonuje wykładni zmierzającej do odtworzenia treści myślowych osoby składającej oświadczenie woli. Wykładnia obiektywna sprzyja pewności stosunków prawnych, a tym samym i pewności obrotu prawnego ( tak z uzas. uchwały składu 7 sędziów SN z 29. 06.1995r., III CZP 66/95 (...), poz.168).

Jeśli chodzi o oświadczenia woli ujęte w formie pisemnej, czyli wyrażone w dokumencie, to sens tych oświadczeń ustala się, przyjmując za podstawę wykładni przede wszystkim tekst dokumentu. W procesie jego interpretacji podstawowa rola przypada językowym regułom znaczeniowym. Wykładni poszczególnych wyrażen dokonuje się z uwzględnieniem kontekstu, w tym także związków treściowych występujących między zawartymi w tekście postanowieniami. Uwzględnieniu podlegają również okoliczności, w jakich oświadczenie woli zostało złożone, jeżeli dokument obejmuje takie informacje, a także cel oświadczenia woli wskazany w tekście bądź zrekonstruowany na podstawie zawartych w nim postanowień.

Reguły interpretacyjne obowiązujące przy tłumaczeniu oświadczeń woli mają zastosowanie w szczególności wtedy, gdy postanowienia umowy nie są dostatecznie jasne, jednakże za pomocą reguł wykładni nie można nigdy dokonywać ustaleń całkowicie sprzecznych z treścią umowy, a tym więcej – w odniesieniu do samych stron umowy ( tak SN w orz. Z 28.02.1996r., I CRN 191/95, OSP 7-8/96, poz.142).

W tym przypadku, w dniu 31 maja 2006r. strony zawarły umowę o dofinansowanie projektu w ramach Sektorowego Programu Operacyjnego „ Restrukturyzacja i modernizacja sektora żywnościowego oraz rozwój obszarów wiejskich 2004-2006” w zakresie działania „ Poprawa przetwórstwa i marketingu artykułów rolnych”, w wykonaniu której (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w miejscowości K. jako beneficjent miała uzyskać dofinansowanie z publicznych środków krajowych i wspólnotowych polegające na zwrocie określonej w umowie części kosztów kwalifikowanych, poniesionych przez beneficjenta.

Z kolei beneficjent zobowiązał się do zakupu maszyn i urządzeń niezbędnych w procesie produkcyjnym wraz ze specjalistycznymi środkami transportu wewnątrzzakładowego ( §4 ust.1).

Umowa w sposób ścisły określała warunki przyznania dofinansowania, korzystania z nabytych środków oraz pozostałe szczegółowe zasady realizacji umowy oraz jej rozwiązania.

Beneficjent był między innymi zobowiązany do nieprzenoszenia prawa własności lub posiadania nabytych dóbr (..) oraz ich wykorzystania zgodnie z przeznaczeniem w ramach środków z pomocy przyznanej na podstawie umowy w okresie realizacji projektu oraz przed upływem 5 lat od dnia dokonania przez Agencję Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa płatności końcowej ( §5 ust.1 pkt.1).

Postanowienie umowy w powyższym zakresie było sformułowane w sposób dostatecznie jasny i precyzyjny, a jednocześnie kategoriyczny - nie pozostawiający wątpliwości co do tego, że skoro spółka uzyskuje pomoc finansową na zakup maszyn i urządzeń, za pomocą których ma prowadzić działalność rolniczą i ona jest w tym zakresie beneficjentem tej pomocy, to nie może w określonym czasie przenosić własności tych urządzeń na inny podmiot.

Tymczasem spółka (...) w sierpniu 2010r. sprzedała (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością nabyte ze środków z dotacji pojazdy samochodowe, wyposażenie biura oraz urządzenia takie jak wózek widłowy czy urządzenia myjące. Nie ma przy tym znaczenia, jak dowodzi apelujący, że następnie spółka (...) korzystała z tych urządzeń na zasadzie umowy dzierżawy, gdyż istotą umowy o udzielenie pomocy finansowej było, aby to beneficjent był nie tylko w posiadaniu odpowiednich maszyn i urządzeń wykorzystywanych w działalności rolniczej, ale żeby również pozostawał ich właścicielem jako korzystający z dotacji. Taki był zgodny zamiar stron i cel umowy o udzielenie pomocy finansowej.

Słusznie więc Sąd Okręgowy przyjął, że już w sierpniu 2010r. po wyzbyciu się własności przez spółkę (...) części maszyn i urządzeń zakupionych za otrzymaną dotację, powstał po jej stronie obowiązek zwrotu udzielonej pomocy w związku z zaistniałymi przesłankami z §10 ust.3 w związku z §5 ust.1 pkt.1, 2, 5 i 7 umowy z dnia 31 maja 2006r.

Trafny jest zatem wniosek Sądu Okręgowego, że roszczenie strony powodowej o zwrot udzielonej pomocy finansowej było wymagalne już w sierpniu 2010r.

Należy też podzielić stanowisko Sądu I instancji, iż przy przyjęciu, że wymagalność należy rozumieć jako stan, w którym wierzyciel ma prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności, na powstanie stanu wymagalności nie ma wpływu samo wezwanie dłużnika do spełnienia świadczenia. Zatem wymagalność jest to stan potencjalny, o charakterze obiektywnym, którego początek zbiega się z chwilą uaktywnienia się wierzytelności. Roszczenia mogą uzyskać przymiot wymagalności w dniu oznaczonym przez ustawę lub przez czynność prawną albo w dniu wynikającym z właściwości zobowiązania.

Należy zgodzić się ze stwierdzeniem Sądu Okręgowego, że powód wykazał, że wierzytelność powodowej Agencji z tytułu zwrotu udzielonej pomocy finansowej nie została zaspokojona w toku postępowania upadłościowego wszczętego na podstawie wniosku z dnia 8 sierpnia 2011r. i prowadzonego wobec (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K., gdyż nie została uwzględniona w ostatecznym planie podziału funduszu masy upadłości, zatwierdzonym przez Sąd Rejonowy w Sieradzu postanowieniem z dnia 2 grudnia 2013r.

Członkiem zarządu Spółki (...) i prezesem w czasie powstania zobowiązania wobec strony powodowej był pozwany J. F..

Strona powodowa dochodząc zapłaty przeciwko J. F. na podstawie art.299 §1 k.s.h. wykazała – jak przyjął to Sąd I instancji – że przysługuje jej roszczenie przeciwko Spółce (...), że dochodzenie tego roszczenia w postępowaniu upadłościowym okazało się bezskuteczne oraz, że pozwany ma legitymację procesową bierną.

Odpowiedzialność z art.299 k.s.h. jest odpowiedzialnością surową, jednak nie absolutną, bowiem ustawodawca wskazał na trzy przesłanki negatywne tej odpowiedzialności. Wykazanie przez członka zarządu chociażby jednej z nich prowadzi do uwolnienia go od odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Poniższe rozważania dotyczą przy tym treści art.299 §2 k.s.h. w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 grudnia 2015r., tj. przed nowelizacją dokonaną mocą ustawy z dnia 15 maja 2015r. – Prawo restrukturyzacyjne ( tj. DZ. U. z 2016r., poz. 1574).

Pozwany nie wykazał dwóch pierwszych przesłanek z art.299 §2 k.s.h. tj. iż we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy.

Przede wszystkim nieskutecznie został zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki (...) w dniu 18 kwietnia 2011r., bowiem wniosek ten został zwrócony zarządzeniem Przewodniczącego z Sądu Rejonowego, Sądu Gospodarczego w Sieradzu z dnia 6 lipca 2011r. w sprawie V GU 14/11, nie wywołał on zatem żadnych skutków prawnych. Zarzut apelacji naruszenia art.299 §1 i 2 k.s.h. w związku z art.32 ust.5 p.u.n. sformułowany i argumentowany przy założeniu, że wniosek ten został nieprawidłowo oddalony – stracił na jakimkolwiek znaczeniu.

Natomiast wniosek złożony w dniu 8 sierpnia 2011r. nie został zgłoszony w czasie właściwym.

Przy określaniu „czasu właściwego” do wystąpienia o otwarcie postępowania układowego lub upadłościowego należy uwzględnić funkcję ochronną tych postępowań wobec wierzycieli, nie może być to zatem moment, w którym wniosek o upadłość musi zostać oddalony, bo majątek dłużnika nie wystarcza nawet na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego.

Z poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń wynikało, że czasem właściwym do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki (...) mógł być okres od 1 lipca 2010r. do 14 lipca 2010r., kiedy wierzyciele Spółki powinni być zaspokojeni w 54,1%.

Drugą przesłanką zwalniającą z odpowiedzialności z art.299 §1 k.s.h. jest brak winy członka zarządu w niezgłoszeniu wniosku o upadłość. Na członku zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ciąży obowiązek zgłoszenia

wniosku o upadłość w razie wystąpienia przesłanek ogłoszenia upadłości. Wykonując ten obowiązek członek zarządu powinien wykazać należytą staranność, której zakres wyznacza sprawowana funkcja ( art.293 §2 k.s.h.). Niezgłoszenie wniosku o upadłość wbrew obowiązkowi stanowi niewątpliwie naruszenie tej staranności ( tak Aleksander Kappes w „Odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki z o.o.”, wyd. Wolters Kluwer, Warszawa 2009, str.293).

Zatem obowiązek zgłoszenia wniosku o upadłość ( lub o postępowanie układowe) należy do aktów staranności mających wpływ na zakres i sposób zaspokojenia wierzycieli spółki. W związku z tym, art.299 §1 k.s.h. przyjmuje domniemanie zawinione niezgłoszenia wniosku o upadłość ( tak SN w wyroku z 2.10.1997r., III CKN 182/97).

W tym przypadku pozwany złożył wniosek o ogłoszenie upadłości w dniu 8 sierpnia 2011r. już po zbyciu na początku lipca 2011r. kilku nieruchomości wraz z naniesieniami, środkami trwałymi i ruchomościami, pozbawiającym tym samym możliwości równomiernego zaspokojenia wszystkich wierzycieli według reguł postępowania upadłościowego. Nie wykazał on zatem należytej staranności w zgłoszeniu wniosku o upadłość we właściwym czasie.

W tym zakresie nie doszło do naruszenia przez Sąd Okręgowy art.299 §2 k.s.h.

Natomiast rację ma apelujący, iż Sąd nie rozważył trzeciej z przesłanek egzoneracyjnych tj. okoliczności, że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody. Brak szczegółowych rozważań Sądu Okręgowego w tym zakresie nie skutkuje jednak potrzebą uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, gdyż nie zostały spełnione przesłanki z art.386 §4 k.p.c.

Nie ma racji Sąd I instancji, iż pozwany w ogóle nie powoływał się na tę przesłankę zwalniającą z odpowiedzialności z art.299 §1 k.s.h.

Nawet jeśli pełnomocnik pozwanego głównie koncentrował się na wykazaniu jaki był czas właściwy do zgłoszenia wniosku o upadłość Spółki (...), to jednocześnie dążył do zobowiązania biegłego sporządzającego opinię w sprawie do wskazania w jakim zakresie powodowa Agencja jako wierzyciel byłaby zaspokojona gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości był zgłoszony w dacie przyjętej przez biegłego jako czas właściwy do zgłoszenia upadłości tj. w okresie od 1 do 14 lipca 2010r. Pełnomocnik pozwanego dawał wyraz takiemu stanowisku w pismach procesowych, chociażby w piśmie z dnia datowanym na 7 września 2017r. Przytoczył tam zatem okoliczności faktyczne, które świadczyły o dążeniu do wykazaniu trzeciej z przesłanek egzoneracyjnych z art.299 §2 k.s.h.

Rację ma więc apelujący, iż Sąd nie odnosząc się do powyższej kwestii naruszył przytoczony przepis.

Szkoda wierzyciela w kontekście art.299 §2 k.s.h. jest rozumiana w nieco inny sposób niż na gruncie kodeksu cywilnego. Może być rozumiana jako pogorszenie sytuacji wierzycieli w zakresie możliwości uzyskania zaspokojenia. Brak szkody w tym ujęciu oznacza zatem niepogorszenie możliwości zaspokojenia wierzycieli spółki ( tak Aleksander Kappes w „Odpowiedzialność.. op. cit. str.303).

Według innych autorów ( komentarz do k.s.h. St. Sołtysiński, A. Szwałkowski, A. Szumański, S.Szwaja) pojęcie szkody w rozumieniu art.299 §1 k.s.h. należy odnosić do stanu pogorszenia możliwości zaspokojenia wierzyciela z majątku spółki zaistniałego wskutek niezgłoszenia we właściwym czasie wniosku o wszczęcie postępowania układowego lub upadłościowego. Brak szkody oznacza brak uszczerbku dla wierzycieli wynikający z porównania rzeczywiście zaistniałej sytuacji z hipotetyczną sytuacją, w której członkowie zarządu zgłosili we właściwym czasie stosowny wniosek.

Pojęcie szkody należy odnosić do obniżenia potencjału majątkowego spółki, dlatego członek zarządu powinien, odwołując się do stanu majątkowego spółki istniejącego w czasie właściwym do zgłoszenia upadłości i biorąc pod uwagę przewidzianą w postępowaniu upadłościowym kolejność zaspokajania się z masy upadłości, wykazać niemożność uzyskania przez wierzyciela zaspokojenia swojego zobowiązania ( tak SN w wyroku z 4. 03. 2016r., I CSK 68/15).

O szkodzie w rozumieniu art.299 §2 k.s.h. można mówić wówczas, gdy zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości spowodowałoby zaspokojenie wierzyciela w części większej niż w przypadku zaniechania złożenia tego wniosku przez członków zarządu. Rozmiarem szkody będzie różnica pomiędzy tym, co wierzyciel mógł w wyniku wszczęcia postępowania upadłościowego uzyskać, a rzeczywistym stanem zaspokojenia jego roszczeń ( tak SA w Gdańsku w wyroku z 22 marca 2013r., V Ca 69/13).

Ostatniej z przesłanek zwalniających spośród wymienionych w art. 299 § 2 k.s.h. nie można rozumieć w taki sposób, że każdy przypadek niezgłoszenia przez członka zarządu wniosku określonego tym przepisem skutkuje niejako automatycznie poniesieniem szkody przez wierzyciela spółki z o.o. i skutkuje odpowiedzialnością solidarną członków zarządu.

W orzecznictwie zaprezentowano również stanowisko, że ostatnia z przesłanek zwalniających spośród wymienionych w art. 299 §2 k.s.h. może być rozumiana także w taki sposób, że uchybienie przez członka zarządu obowiązkowi zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości mogło spowodować powstanie szkody wierzyciela ale w niższym rozmiarze, aniżeli wysokość bezskutecznie egzekwowanej wierzytelności. Stałoby się tak wówczas, gdyby zgłoszenie nawet we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości pozwalało wierzycielowi na zaspokojenie się tylko w części, a to wobec istniejącego obniżenia potencjału majątkowego dłużnika, wykluczającego możliwość uzyskania pełnego zaspokojenia wierzyciela nawet w toku wszczętego we właściwym czasie postępowania upadłościowego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2011 r. sygn. akt IV CSK 335/10, niepubl.). W takiej sytuacji doszłoby do zwolnienia członka zarządu spółki z o.o. od odpowiedzialności tylko w tej części, w której wierzyciel i tak nie uzyskałby zaspokojenia ( tak SN w wyroku z 24.02.2011r., III CNP 26/10).

W niniejszej sprawie z opinii biegłego sądowego do spraw analizy stanu finansowego przedsiębiorstw oraz księgowości wynikało, że ogłoszenie upadłości Spółki (...) w czasie właściwym czyli najwcześniej 30 czerwca 2010r. powinno skutkować zaspokojeniem wierzycieli Spółki oraz powoda co do należności głównej oraz odsetek w **części 54,1%** ( opinia biegłego k.390).

Wobec skorygowania przez biegłego pierwotnego wyliczenia, a mimo tego ustalenia przez Sąd, że w określonej przez biegłego dacie zaistnienia przesłanek do zgłoszenia upadłości, wierzytelność powoda zostałaby zaspokojona w 61,3%, należy podzielić zarzut apelującego, że doszło w tym zakresie do naruszenia przez Sąd art.233 §1 k.p.c. w odniesieniu do oceny opinii biegłego.

Nie było podstaw na etapie postępowania apelacyjnego do dalszego zobowiązania biegłego do kolejnego korygowania możliwego procentu zaspokojenia wierzycieli w czasie właściwym do złożenia wniosku o upadłość Spółki, gdyż pozwany mógł zgłaszać odpowiednie wnioski na etapie postępowania przed Sądem I instancji, a także zadawać pytania biegłemu w trakcie składania przez niego ustnych wyjaśnień do opinii.

Biorąc powyższe pod uwagę należało uznać, że pozwany wykazał, że mimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki (...) we właściwym czasie, powodowa Agencja nie poniosła szkody w pełnym zakresie. Gdyby bowiem wniosek ów złożony został na początku lipca 2010r., który to czas, według opinii biegłego był „czasem właściwym”, to strona powodowa uzyskałaby zaspokojenie w 54,1%. W takiej sytuacji powinno dojść do zwolnienia pozwanego jako członka zarządu spółki z o.o. od odpowiedzialności w części, w której wierzyciel i tak nie uzyskałby zaspokojenia.

Należało zatem zmienić zaskarżony wyrok na podstawie art.386 §1 k.p.c. zasądzając 54,1% z dochodzonej przez stronę powodową kwoty, tj. 747.736,33 zł ( 1.382.137,40 zł x 54,1%).

Nie ma racji apelujący, iż doszło do naruszenia art.481 §1 k.c. w związku z art.455 k.c., gdyż wymagalność dochodzonej wierzytelności powstała wcześniej – jak już wskazano – niż po faktycznym zgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości w dniu 8 sierpnia 2011r. Słusznie zatem Sąd Okręgowy uznał, że skuteczne było wezwanie do zapłaty wystosowane przez powoda do pozwanego w dniu 17 lutego 2014r. i wobec tego, że nie doszło do zapłaty w wyznaczonym terminie, pozwany pozostawał w opóźnieniu od dnia 8 marca 2014r., co uzasadniało zasądzenie odsetek ustawowych od tej daty.



W związku z obniżeniem zasądzonej należności, zmianie podlegało również rozstrzygnięcie w zakresie kosztów procesu, które winny być zasądzone na podstawie art.100 k.p.c.

Powód poniósł opłatę od pozwu w kwocie 69.107 zł i koszty pełnomocnictwa w wysokości 7.217zł, pozwany poniósł koszty pełnomocnictwa w wysokości 7.217zł – łącznie koszty wyniosły 83.541 zł, z czego 54,1 % obciąża pozwanego, po odjęciu poniesionych przez niego kosztów ( 45.195 zł - 7.217zł =37.978 zł).

Pozwany powinien też ponieść koszty opinii biegłego w zakresie 54,1%, czyli 10.959,81 zł ( 20.258,44 zł x 54,1%).

W pozostałym zakresie apelacja podlegała oddaleniu w oparciu o art.385 k.p.c.

Pozwany nie wykazał, że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego we właściwym czasie wierzyciel nie poniósł żadnej szkody. Nie wynika to przede wszystkim z opinii biegłego sądowego, który ostatecznie przyjął, że powód jako wierzyciel, w przypadku zgłoszenia wniosku o upadłość na początku lipca 2010r., mógłby uzyskać zaspokojenie na poziomie 54,1%. Zatem zwolnienie pozwanego jako członka zarządu Spółki (...) od odpowiedzialności z art.299 §1 k.s.h. mogło nastąpić tylko w tej części, w której wierzyciel i tak nie uzyskałby zaspokojenia.

Nie ma racji apelujący, że przedmiotowe zobowiązanie powstało po faktycznym zgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości w dniu 8 sierpnia 2011r., zatem brak jest związku przyczynowego pomiędzy szkodą wierzyciela, a niezgłoszeniem wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie.

Należy zgodzić się z poglądem zaprezentowanym przez Sąd Okręgowy, iż roszczenie powoda o zwrot udzielonej przez powodową Agencję pomocy finansowej było wymagalne już rok wcześniej, przy przyjęciu rozumienia wymagalności jako stanu, w którym wierzyciel ma prawną możliwość żądania zaspokojenia przysługującej mu wierzytelności. Samo wezwanie do zapłaty miało zaś znaczenie dla ustalenia daty, od której pozwany pozostawał w opóźnieniu ze spełnieniem świadczenia i podstawy dochodzenia odsetek ustawowych za opóźnienie.

Wierzytelność strony powodowej mogłaby być zatem zgłoszona w postępowaniu upadłościowym, gdyby wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w czasie właściwym, czyli na początku lipca 2010r. i zaspokojona w 54,1%.

Zarzut naruszenia art.299 §2 k.s.h. w związku z art.361 §1 k.c. nie zasługiwał zatem na uwzględnienie.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono na podstawie art.100 k.p.c. w związku z art.391 §1 k.p.c.

Pozwany uiszczył opłatę od apelacji w kwocie 69.107 zł i poniósł koszty pełnomocnictwa w wysokości 8.100 zł, powód zaś poniósł koszty pełnomocnictwa w kwocie 8.100 zł, łącznie koszty postępowania apelacyjnego wyniosły więc 85.307 zł. Powód przegrał apelację w 54,1% powinien ponieść zatem koszty w wysokości 46.151,09 zł minus koszty poniesione przez niego w wysokości 8.100 zł, co daje różnicę 38.051,09 zł, którą to kwotę zasądzono na rzecz pozwanego.