

Sygn. IX. GC. 1151/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Kraków, 2 października 2014r.

Sąd Okręgowy w Krakowie Wydz. IX Gospodarczy w składzie:

sędzia SO Dariusz Pawłyszcz

protokółant st. sekr. sąd. Aleksander Powroźnik

po rozpoznaniu na posiedzeniu jawnym w Krakowie 2 października 2014r. sprawy z powództwa J. W. G.przeciwko M. K. T.o zapłatę 96.157,80 zł z ustawowymi odsetkami od 28 czerwca 2013r.

I zasądza od pozwanej na rzecz powódki:

- 76.822,50 (siedemdziesiąt sześć tysięcy osiemset dwadzieścia dwa 50/100) zł z ustawowymi odsetkami od 28 czerwca 2013r.,

- 11.433 (jedenaście tysięcy czterysta trzydzieści trzy) zł z ustawowymi odsetkami od 2 września 2013r.,

- 7.902,30 (siedem tysięcy dziewięćset dwa 30/100) zł

wraz z kosztami postępowania 5.400 (pięć tysięcy czterysta) zł;

II oddala żądanie zapłaty odsetek od 11.433 zł od 28 czerwca 2013r. do 1 września 2013r. i od 7.902,30 zł od 28 czerwca 2013r.;

III nakazuje ściągnąć od pozwanej na rzecz Skarbu Państwa - Sądu Okręgowego w Krakowie koszty sądowe 4.808 (cztery tysiące osiemset osiem) zł.

UZASADNIENIE

Powodowy wierzyciel spółki z o.o. wniósł o zasądzenie od pozwanego członka zarządu 96.157,80 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu tytułem długu spółki, w tym (sprezycowanie powództwa pismem z 30 sierpnia 2013r. k.61):

1. 75.000 zł tytułem wykupu obligacji wyemitowanych przez spółkę,

2. 1.822,50 zł tytułem odsetek umownych od sumy z p.1 za IV kw. 2011r.,

3. 11.683,30 zł tytułem odsetek ustawowych od sumy kwot z p. 1 i 2 od 27 kwietnia 2012r. do 28 czerwca 2013r. (dnia wniesienia pozwu),

4. 6.995 zł tytułem kosztów postępowania prawomocnie zasądzonych od spółki,

5. 657 zł tytułem kosztów bezskutecznej egzekucji.

W sprzeciwie [k.99] od nakazu zapłaty pozwany członek zarządu wniósł o oddalenie powództwa, ponieważ:

1. w prospekcie emisyjnym obligatariusze zostali poinformowani, że emitent nie posiada znaczącego majątku, a środki z emisji zostaną zainwestowane w spółkę komandytową, której komplementariuszem jest emitent, i spółka komandytowa zgodnie z prospektem miała ustanowić hipotekę zabezpieczającą wykup obligacji,

2. pozwany członek zarządu niezwłocznie po powstaniu stanu niewypłacalności złożył w dniu 13 kwietnia 2012r. wnioski o ogłoszenie upadłości emitenta i spółki komandytowej, a po ich zwrocie złożył je ponownie 14 maja 2012r. i po kolejnym zwrocie skutecznie złożył wnioski w dniu 4 czerwca 2012r.

3. pozwany nie odpowiada za to, iż po jego odwołaniu z zarządu kolejny zarząd cofnął wniosek o upadłość spółki komandytowej i ustanowienie hipoteki.

Sąd ustalił, co następuje:

Pozwany był udziałowcem (...) Sp. z o.o. prowadzącej działalność w zakresie mrożenia żywności. Spółka ta w celu sfinansowania inwestycji w zakład położony na działce nr (...) w K. (posiadanej w oparciu prawo użytkowania wieczystego) wyemitowała obligacje na sumę 1.680.000 zł. W celu pozyskania środków na wykup obligacji A. umową z 13 listopada 2010r. [odpis KW wpis nr (...) k.106v, podstawa wpisu nr (...) k.116v] sprzedała za 2,7 mln zł prawo użytkowania wieczystego z zakładem produkcyjnym (z odroczonym terminem płatności) (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Sp.k. (oznaczanemu wyżej i niżej jako: spółka komandytowa) [opis umowy w opinii dla Prokuratury k.186].

Spółka komandytowa środki na wykup obligacji A. (tj. pozyskanie użytkowania wieczystego) pozyskała z pożyczki na sumę 5,5 mln zł udzielonej umową z 2 lutego 2011r. (wyplaconej w okresie luty-lipiec 2011r.) przez swojego komplementariusza (...) Sp. z o.o. (oznaczanego wyżej i niżej jako: emitent), który z kolei środki na udzielenie pożyczki pozyskał przez emisję w lutym 2011r. rocznych obligacji serii (...) na sumę 3,5 mln zł z odsetkami 12% rocznie płatnymi kwartalnie [prospekt emisyjny k.135]. Kolejne 2 mln zł konieczne do wypłaty pożyczki emitent pozyskał z emisji obligacji serii (...) w lipcu 2011r. na sumę 2 mln zł z okresem wykupu od 3 do 6 miesięcy z odsetkami od 3 do 6%, tj. 12% w skali roku [warunki emisji k.237]. Obligacje zostały zaoferowane za pośrednictwem (...), który podzlecił to P. M. [oświadczenie P. M. k.234].

Terminem zwrotu pożyczki udzielonej spółce komandytowej był 18 lutego 2012r. w zakresie sumy 3,5 mln zł i 15 stycznia 2013r. w zakresie sumy 2 mln zł [oświadczenie pozwanego załączone do wniosku o ogłoszenie upadłości k.89 akt VIII.GU.126/12/S]. Ponieważ w lutym 2012r. spółka komandytowa miała zwrócić tylko 3,5 mln zł, a do tego czasu upływał termin wykupu obligacji serii (...) i (...) na sumę 5,5 mln zł, emitent postanowił wyemitować obligacje serii (...) na sumę 2 mln zł zlecając emisję bezpośrednio P. M. [umowa z 13 września 2011r. k.235]. Jednakże ze względu na brak nabywców na minimalny próg emisji 1,5 mln zł emisja nie doszła do skutku i emitent zwrócił się do obligatariuszy o zgodę na przedłużenie terminu wykupu obligacji do 31 maja 2012r. [zeznanie pozwanego k.223v 22m], lecz część obligatariuszy nie zgodziła się.

Emitent nie wykupił obligacji w terminie upływającym 19 lutego 2012r. i nie zapłacił odsetek za ostatni kwartał. W dniu 13 kwietnia 2012r. emitent złożył wniosek o ogłoszenie upadłości. Ze względu na braki określone zarz. z 16 kwietnia 2012r. [k.95 akt VIII.GU.126/12/S] wniosek został prawomocnie zwrócony. Pismem z 11 maja 2012r. [k.104 akt GU.126/12] emitent złożył ponowny wniosek prawomocnie zwrócony zarz. z 23 maja 2012r. [k.116 akt GU.126/12]. Emitent skutecznie złożył wniosek o ogłoszenie upadłości pismem z 29 maja 2012r. [k.118 akt GU.126/12]. Wniosek ten został prawomocnie oddalony post. z 10 października 2012r. [k.212 akt GU.126/12] ze względu na brak środków na koszty postępowania upadłościowego. Podstawowym składnikiem majątku emitenta była wierzytelność wobec spółki komandytowej z tytułu zwrotu pożyczki 5,5 mln zł wnosząca wraz z odsetkami 5.628.423 zł. Sąd upadłościowy uznał za prawidłową ocenę zawartą w sprawozdaniu tymczasowego nadzorca sądowego, iż szanse wyegzekwowania zwrotu pożyczki są znikome [k.162 akt GU.126/12]. Tymczasowy nadzorca ustalił, iż poza przytoczoną wyżej wierzytelnością jedynym majątkiem emitenta jest wierzytelność wobec pozwanego z tytułu nierozliczenia się z sumy 22.500 zł (wg ksiąg rachunkowych w kasie powinno być 15.000 zł, lecz ich nie było, i pozwany pobrał z kasy 7.500 zł zaliczek których nie rozliczył).

Skład wspólników (...) Sp. z o.o., emitenta i spółki komandytowej w dużej mierze pokrywał się. Emitent i spółka komandytowa zostali założeni w celu przejęcia od A. jej zakładu produkcyjnego [zeznanie pozwanego]. Pozwany był

jedynym członkiem zarządu emitenta do 27 maja 2012r. (skuteczny wniosek o ogłoszenie upadłości z 29 maja 2012r. został złożony jeszcze przez pełnomocnika emitenta ustanowionego w tym celu przez pozwanego). Pozwany udzielił spółce komandytowej także prywatnej pożyczki na sumę 1.415.919,84 zł umową z 18 maja 2010r. [opinia k.189] i jako prezes emitenta (tj. komplementariusza pożyczkobiorcy) w 2011r. zwrócił ją sobie z rachunku spółki komandytowej.

W dniu 31 grudnia 2010r. wg bilansu sporządzonego na 31 grudnia 2011r. aktywa i pasywa emitenta wynosiły tylko 6.000 zł. Bilans na 31 grudnia 2011r. wykazał już aktywa na sumę 5.576.875,71 zł, z czego 5.550.153 zł stanowiła wierzytelność wobec spółki komandytowej o zwrot pożyczki, a kolejne 20.680 zł stanowiła wierzytelność o zwrot jakiejś innej pożyczki. Ów wzrost aktywów został sfinansowany wpływami z emisji obligacji (zobowiązania z tego tytułu wynosiły wg bilansu 5.780.000 zł) oraz powstrzymaniem się z zapłatą długów wobec dostawców (39.360 zł) i należności publicznoprawnych (48.499 zł). Wzrost aktywów w 2011r. był o 296.983,29 zł mniejszy od powstałych w tym okresie zobowiązań wobec obligatariuszy, dostawców i Skarbu Państwa i dlatego w bilansie wskazano stratę za 2011r. w wysokości 296.983,29 zł. Strata ta powstała przede wszystkim na skutek powstania zobowiązań z tytułu odsetek w wysokości 255.263 zł. Nadwyżka zobowiązań nad majątkiem wyniosła 291.983,29 zł, tj. strata pochłonęła cały kapitał zakładowy 5.000 zł (rachunek zysków i strat k.18, bilans k.16-17 akt GU.126/12; przewodniczący błędnie podyktował do protokołu, iż odczytuje bilans na 31 grudnia 2012r. [k.255 4m], lecz odczytał bilans na 31 grudnia 2011r. prawidłowo wskazując datę 31 grudnia 2011r. [4m 13s]).

Jednym z nabywców niewykupionych obligacji był powód. Prawomocnymi nakazami zapłaty z maja 2012r. [k.24,25] SR dla Łodzi-Widzewa zasądził od emitenta na rzecz powoda 75.000 zł tytułem wykupu obligacji i 1.822,50 zł tytułem ich oprocentowania - razem 76.822,50 zł z ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwów w dniu 27 kwietnia 2012r. i kosztami postępowania 6.995 zł. Koszty bezskutecznej egzekucji wyniosły 657 zł.

Powyższy stan faktyczny został ustalony w oparciu o powołane wyżej dokumenty oraz zeznanie pozwanego [k.224v]. Strony nie przeczyły autentyczności i rzetelności dokumentów składanych przez stronę przeciwną. W szczególności pozwany nie zaprzeczył faktom wskazanym w opinii dla Prokuratury [k.153] złożonej pismem z 18 czerwca 2014r. Złożenie przez stronę dokumentu z powołaniem się na fakty stwierdzone w dokumencie oznacza w istocie twierdzenie strony o istnieniu faktów stwierdzonych w dokumencie i w razie niezaprzeczenia im przez stronę przeciwną sąd może uznać je za przyznane (art. 230 K.p.c.).

Sąd zważył, co następuje:

odpowiedzialność pozwanego

Na podstawie art. 299 § 1 K.s.h. warunkiem odpowiedzialności członka zarządu za dług spółki z o.o. jest okazanie się bezskuteczną egzekucji przeciwko spółce. Ogłoszenie upadłości wyklucza prowadzenie egzekucji przeciwko upadłemu i oznacza spełnienie się przesłanki odpowiedzialności z art. 299 § 1 K.s.h. Powołanie i dowód okoliczności egzoneracyjnych określonych w art. 299 § 2 K.p.c. obciąża członka zarządu. Nie zwalnia pozwanego okoliczność, iż zarządzany przez pozwanego emitent był tylko pośrednikiem w przekazaniu wpływów z emisji obligacji spółce komandytowej (ponadto pozwany prezes emitenta na podstawie art. 117 K.s.h. zarządzał także spółką komandytową). Wbrew tezie pozwanego prospekt emisyjny opisując cel emisji [k.139] nie wskazywał prawdziwej roli emitenta. Z prospektu wynika, że to emitent miał kupić nieruchomości i maszyny. Wg prospektu to emitent prowadził na tej nieruchomości działalność produkcyjną. Prospekt pomijał rolę spółki komandytowej, a tylko ona prowadziła działalność produkcyjną i ona kupiła prawo użytkowania wieczystego i maszyny za środki z emisji pozyskane od emitenta na mocy pożyczki.

Przede wszystkim treść prospektu nie jest istotna, gdyż obowiązkiem zarządu emitenta obligacji jest takie wykorzystanie środków z emisji, aby pozyskać środki na wykup obligacji i zapłatę oprocentowania. Tymczasem z bilansu i rachunku zysków i strat wynika, że emitent zobowiązał się do zapłaty obligatariuszom odsetek wyższych od tych, które sam miał uzyskać od spółki komandytowej na mocy umowy pożyczki. Bilans na 31 grudnia 2011r. wskazuje wierzytelność z tytułu pożyczki (udzielonej na sumę 5,5 mln zł) w wysokości 5.550.153 zł, tj. wyższą tylko o 50.153 zł od udzielonej pożyczki. Tymczasem wg bilansu obligatariuszom emitent miał zapłacić 5.780.000 zł, tj. o 280.000 zł

ponad sumę uzyskaną z emisji. Zatem już w chwili wykorzystania środków z emisji na udzielenia pożyczki pozwany wiedział, że odsetki od spółki komandytowej nie wystarczą na spłatę oprocentowania obligacji. Struktura wkładów do spółki komandytowej [opinia k.160v] wskazuje, że ewentualne zyski spółki komandytowej (tj. nadwyżka po zwrocie pożyczki z odsetkami) przypadłyby komandytariuszom, a nie emitentowi.

Zatem emitent stał się niewypłacalny w rozumieniu art. 11.2 Pr.up.napr. już z chwilą emisji obligacji, gdyż umową pożyczki z 2 lutego 2011r. był zobowiązany do przekazania środków z emisji spółce komandytowej, a określone umową pożyczki odsetki były niewystarczające na zaspokojenie zobowiązań wobec obligatariuszy. Kolejna podstawa niewypłacalności w postaci niewykonywania wymagalnych zobowiązań (art. 11.1 Pr.up.napr.) zaistniała najpóźniej 20 lutego 2012r., gdy emitent nie wykupił obligacji. Pozwany skutecznie złożył wniosek o ogłoszenie upadłości dopiero pismem z 29 maja 2012r. Ponadto nawet pierwszy zwrócony wniosek został złożony 13 kwietnia 2012r., tj. po upływie dwutygodniowego terminu określonego w art. 21.2 Pr.up.napr. Zatem pozwany nie wykazał zwalniającego z odpowiedzialności faktu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie. Pozwany nawet nie próbował wyjaśnić, dlaczego spółka komandytowa nie spłacała pożyczki i jakie środki podjął jako jednoosobowy zarząd w celu wyegzekwowania lub przynajmniej zabezpieczenia zwrotu pożyczki.

Pozwany nie podnosił kolejnej okoliczności egzoneracyjnej w postaci braku szkody, lecz okoliczność ta i tak nie zachodzi. Przy warunkach pożyczki określonych umową z 2 lutego 2011r. emitent nie powinien w ogóle emitować obligacji oprocentowanych aż na 12% i sama emisja w tych warunkach była wyrządzeniem szkody. Pozwany sam przyznał, iż od początku liczył na spłacenie obligatariuszy tylko dzięki nowej emisji obligacji w lutym 2012r., do czego nie doszło. Wg pozwanego emisja nie doszła do skutku na skutek nielojalności P. M. oferującego obligacje. Jednakże emitent obligacji nie może zakładać, że nie uzyska przychodów wystarczających do spłaty obligatariuszy, i liczy wyłącznie na nabywców nowych obligacji. Emitent zarządzany przez pozwanego po prostu próbował założyć piramidę finansową.

Pozwany nie zakwestionował tezy tymczasowego nadzorca sądowego w postępowaniu w przedmiocie ogłoszenia upadłości, iż wierzytelność wobec spółki komandytowej o zwrot pożyczki jest bezwartościowa (nawet jej całkowita spłata nie zaspokoiłaby obligatariuszy w całości) - pozwany do wniosku o ogłoszenie upadłości dołączył oświadczenie o nieposiadaniu przez emitenta jakiegokolwiek majątku [k.19 akt GU.126/12].

wierzytelność powoda

Pozwany na podstawie art. 299 K.s.h. odpowiada za dług zasądzony obydwoma nakazami od emitenta tytułem świadczeń określonych w obligacjach w wysokości 76.822,50 zł z odsetkami - zgodnie z żądaniem pozwu - od dnia wniesienia niniejszego pozwu w dniu 28 czerwca 2013r.

Na mocy nakazów powodowi przysługują odsetki ustawowe od sumy 75.000 zł z tytułu wykupu obligacji od 27 kwietnia 2012r. i do dnia 28 czerwca 2013r. wynoszą one 11.433 zł. Powód skapitalizował je pismem z 30 sierpnia 2013r. wniesionym 2 września 2013r. i zażądał odsetek od nich od wniesienia pozwu w dniu 28 czerwca 2013r. Jednakże na podstawie art. 482 § 1 K.c. odsetki od odsetek przysługują dopiero od dnia wniesienia pozwu o "odsetki od odsetek", tj. odsetki wtórne, a nie od dnia wniesienia pozwu o odsetki pierwotne (tak uchwała SN z 18 maja 1994r., III.CZP.70/94, Lex 4080). Dlatego sąd w zakresie odsetek od odsetek uwzględnił powództwo dopiero od 2 września 2013r.

Natomiast odsetki od zasądzonej nakazami sumy 1.822,30 zł już są odsetkami od odsetek i za okres od 27 kwietnia 2012r. do 28 czerwca 2013r. wynoszą 288 zł. Zatem w sumie odsetki od sumy 76.822,50 zł zasądzonej nakazami wynoszą za ten okres $11.433 + 288 = 11.721$ zł. Tymczasem powód żądał z tego tytułu tylko 11.683,30 zł [k.61]. Zatem po odjęciu od tej sumy odsetek od 75.000 zł w wysokości 11.433 zł do zasądzenia tytułem odsetek od sumy 1.822,50 zł pozostaje 250,30 zł. Suma ta nakazem zapłaty została zasądzona jako świadczenie uboczne. W sprawie przeciwko członkowi zarządu powód miał prawo jej skapitalizowania, co uczynił pismem z 30 sierpnia 2013r., lecz nie ma już prawa żądania od niej odsetek od dnia kapitalizacji, gdyż art. 482 K.c. nie dopuszcza dochodzenia odsetek od odsetek już będących odsetkami od odsetek, tj. wykluczone jest zasądzenie odsetek od odsetek wtórnych. Odsetkami pierwotnymi (umownymi, określonymi treścią obligacji) była suma 1.822,50 zł (ze względu na

związanie prawomocnymi nakazami sąd nie badał prawidłowości ich naliczenia), a suma 250,30 zł była już odsetkami (ustawowymi) wtórnymi.

Poza wskazaną wyżej sumą 250,30 zł tytułem odsetek od odsetek pozwany odpowiada bez odsetek za dług spółki z tytułu kosztów procesów 6.995 zł i egzekucji 657 zł, tj. razem za 7.902,30 zł.

W sprawie natury odpowiedzialności członków zarządu spółek z o.o. istnieją dwa poglądy, wg których jest to odpowiedzialność za cudzy dług lub odszkodowawcza. Za pierwszym poglądem przemawia litera art. 299 § 1 K.s.h., za drugim charakter okoliczności egzoneracyjnych z art. 299 § 2 K.s.h. (rozważając kwestię przedawnienia SN przyjął odszkodowawczy charakter tej odpowiedzialności). Przy obydwu poglądach brak jest podstaw do zasądzenia od członka zarządu odsetek od odsetek wtórnych i kosztów należnych od spółki.

Przy przyjęciu odpowiedzialności za cudzy dług członek zarządu odpowiada tylko w takim zakresie, w jakim odpowiada spółka. A skoro spółka nie odpowiada za odsetki od odsetek wtórnych i kosztów, to także członek zarządu nie odpowiada w tym zakresie. Natomiast przy założeniu odszkodowawczego charakteru odpowiedzialności z art. 299 K.s.h. członek zarządu jest zobowiązany do naprawienia szkody powstałej na skutek niemożności wyegzekwowania długu od spółki. Skoro powód nie może od spółki egzekwować odsetek od kosztów, to nie może żądać ich od członka zarządu, gdyż wykraczałoby to poza szkodę powoda spowodowaną bezskutecznością egzekucji.

koszty

Na podstawie art. 98 K.p.c. powodowi kosztów zastępstwa w wysokości 1,5 stawki minimalnej, tj. 5.400 zł. Konieczność ustosunkowania się do sprzeciwu i udział w dwóch posiedzeniach sprawiają, że nakład pracy pełnomocnika zwiększył się co najmniej o 50% w stosunku do nakładu pracy na sporządzenie pozwu, za co przysługiwała stawka minimalna przyznana nakazem zapłaty.

Na podstawie art. 113.1 u.k.s.c. pozwanego obciąża opłata od pozwu 4.808 zł.