

UZASADNIENIE

Pozwem z dnia 8 stycznia 2013 roku powód (...) Spółka Akcyjna w O. wniósł o zasądzenie solidarnie od pozwanych S. F. (1) i W. K. (1) kwoty 120.346 zł wraz ustawowymi odsetkami od dnia wniesienia pozwu do dnia zapłaty, a nadto kosztów postępowania według norm przepisanych. W uzasadnieniu swojego żądania powód podniósł, że Krajowa Agencja Handlowa (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kupiła od (...) Spółki Akcyjnej produkty drobiarskie, za które nie uiściła zapłaty w łącznej kwocie 120.346 zł. Prawomocnym nakazem zapłaty z dnia 14 stycznia 2008 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt V GNc 59/08 Sąd Rejonowy w Kaliszu nakazał Krajowej Agencji Handlowej (...) spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, aby zapłaciła (...) Spółce akcyjnej kwotę 80.290,39 zł. Z uwagi na zaprzestanie realizowania swoich zobowiązań, spółka Krajowa Agencja Handlowa (...) złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości. Postanowieniem z dnia 5 lutego 2008 roku Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w sprawie o sygn. akt X GU 331/07 ogłosił upadłość tejże spółki z możliwością zawarcia układu. W piśmie z dnia 25 kwietnia 2008 roku powód zgłosił w postępowaniu upadłościowym swoją wierzytelność wobec spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) w kwocie wynikającej z nakazu zapłaty z dnia 14 stycznia 2008 roku, a nadto dalszą wierzytelność w kwocie 34.153,12 zł. Postanowieniem z dnia 8 stycznia 2010 roku wydanym w sprawie X GUu 16/09 Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy zmienił sposób prowadzenia postępowania upadłościowego Krajowej Agencji Handlowej (...) z możliwością zawarcia układu na postępowanie obejmujące likwidację majątku spółki. Z uwagi na brak wystarczających środków pieniężnych na dalsze prowadzenie postępowania upadłościowego w dniu 6 grudnia 2011 roku Sąd umorzył postępowanie upadłościowe. Zgłoszona przez powoda w powyższym postępowaniu upadłościowym wierzytelność nie została zaspokojona w żadnym zakresie. W czasie istnienia przedmiotowego zobowiązania, członkami zarządu Krajowej Agencji Handlowej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością byli pozwani R. K. w okresie od 30 marca 2007 roku do 3 marca 2008 roku oraz S. F. (1) w okresie od 15 maja 2007 roku do 1 września 2009 roku, co zdaniem powoda uzasadnia ich solidarną odpowiedzialność za niezaspokojone zobowiązania spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) wobec strony powodowej.

(pozew k. 2- 8)

W odpowiedzi na pozew zarówno pozwany S. F. (1), jak i pozwany W. K. (1) wnieśli o oddalenie powództwa w całości oraz zasądzenie od powoda na ich rzecz kosztów postępowania. Uzasadniając swoje stanowisko pozwani wskazali, że wniosek o ogłoszenie upadłości spółki został przez nich, jako członków zarządu spółki Krajowej Agencji Handlowej (...) złożony we właściwym terminie, co w oparciu o przepis art. 299 § 2 k.s.h. wyłącza ich odpowiedzialność za niezaspokojone zobowiązania spółki względem strony powodowej.

(odpowiedź na pozew k. 55-61 oraz k. 96-112)

Sąd ustalił następujący stan faktyczny w sprawie:

Pozwany S. F. (1) pełnił funkcję prezesa zarządu Krajowej Agencji Handlowej (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. w okresie od 17 kwietnia 2007 roku do 24 sierpnia 2008 roku, zaś od dnia 25 sierpnia 2008 roku do dnia 30 czerwca 2009 – funkcję wiceprezesa zarządu. Pozwany W. K. (1) był członkiem zarządu spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) w okresie od 26 lutego 2007 roku do dnia 12 lutego 2008 roku.

(uchwała o powołaniu S. F. (1) na prezesa zarządu k. 63, uchwała o powołaniu W. K. (1) na członka zarządu k. 368, uchwała o odwołaniu W. K. (1) z funkcji członka zarządu k. 369)

W dniu 17 kwietnia 2007 roku Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników Krajowej Agencji Handlowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością podjęło uchwałę nr 1, w której wskazano, że po zapoznaniu się z informacją zarządu w sprawie sytuacji ekonomiczno- finansowej spółki, działając na podstawie art. 233 Kodeksu spółek handlowych uznano za pożądane i celowe dalsze istnienie spółki oraz za celowe podjęcie działań polegających na:

- podwyższeniu kapitału zakładowego spółki o kwotę 6.000.000 zł tj. do kwoty 16.000.000 zł poprzez ustanowienie 2.400 nowych udziałów o wartości nominalnej po 2.500 zł każdy,

- kolejnym podwyższeniu kapitału zakładowego do końca III kwartału 2007 roku z kwoty 16.000.000 zł do kwoty 20.000.000 zł tj. o kwotę 4.000.000 poprzez ustanowienie 1.600 nowych udziałów o wartości nominalnej 2.500 zł każdy,

- zawarciu umowy i uruchomieniu środków z uzupełniającej linii kredytowej do wysokości 19.000.000 zł,

- pozyskaniu przez spółkę silnego partnera zewnętrznego, którego udział w spółce pozwoli na zrealizowanie wdrażanych od 2006 roku zamierzeń marketingowo-handlowych. W uchwale nr 2 Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) dokonało podwyższenia kapitału zakładowego spółki do kwoty 16.000.000 zł poprzez ustanowienie 2.400 nowych udziałów o wartości nominalnej po 2.500 zł każdy. Jednocześnie wskazano wspólników uprawnionych do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym spółki - (...) uprawnionego do objęcia 1200 nowych udziałów o łącznej wartości nominalnej 3.000.000 zł oraz Krajowy Związek Rewizyjny Spółdzielni (...) z siedzibą w W. jako uprawnionego do objęcia 1200 nowych udziałów o łącznej wartości nominalnej 3.000.000 złotych. Jednocześnie wyłączono uprawnienie pozostałych wspólników do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym spółki.

(protokół Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników Krajowej Agencji Handlowej Sp. z o.o. z dnia 17 kwietnia 2007r. k.65-69 oraz k. 336-344, zeznania świadka J. R. e-protokół rozprawy z dnia 24 lipca 2013 roku czas nagrania 00:25:59, zeznania pozwanego W. K. e-protokół rozprawy z dnia 15 września 2014 roku czas nagrania 00:07:35)

W dniu 6 sierpnia 2007 roku na kolejnym Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) podjęto uchwałę nr 1 w przedmiocie zmiany treści uchwały nr 2 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 17 kwietnia 2007 roku w sprawie podwyższenia kapitału zakładowego oraz wskazania udziałowców uprawnionych do objęcia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym spółki. W konsekwencji zwiększono kapitał zakładowy spółki łącznie o kwotę 16.375.000 zł poprzez ustanowienie 6.550 nowych udziałów, z czego wspólnik P. K. miał objąć 1.000 udziałów o wartości nominalnej po 2.500 zł każdy o łącznej wartości 2.500.000 zł, zaś Krajowy Związek Rewizyjny Spółdzielni (...) objąć miał 1.000 udziałów o wartości nominalnej po 2.500 zł każdy, o łącznej wartości nominalnej 2.500.000 zł. Dodatkowo wskazano, że podmiotem uprawnionym do objęcia nowo utworzonych udziałów w ilości 4.550 o łącznej wartości nominalnej 11.375.000 za cenę objęcia wynoszącą 20.020.000 zł będzie nowy inwestor spółki Krajowa Agencja Handlowa (...)- (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T.. Udziały w podwyższonym kapitale zakładowym miały zostać pokryte wkładem pieniężnym w terminie trzech miesięcy od dnia podjęcia uchwały.

(protokół Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników Krajowej Agencji Handlowej Sp. z o.o. z dnia 6 sierpnia 2007r. k. 70-75 oraz k. 345-354)

Tego samego dnia, tj. 6 sierpnia 2007 roku H. W. (1) złożył oświadczenie, w którym zobowiązał się do objęcia i pokrycia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym spółki (...) sp. z o.o. o kwotę 24.500.000 zł w celu objęcia przez te spółkę udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym spółki Krajowa Agencja Handlowa (...). Ponadto oświadczył, że wpłata na podwyższenie kapitału zakładowego spółki (...) sp. z o.o. zostanie dokonana w celu realizacji jego zobowiązań wynikających z umowy z dnia 6 sierpnia 2007 roku zawartej z P. K., w której H. W. (1) zobowiązał się do zapewnienia spółce (...) środków finansowych na pokrycie podwyższenia kapitału zakładowego spółki Krajowa Agencja Handlowa (...). Wpłata deklarowanej przez H. W. kwoty miała nastąpić nie później niż w terminie 3 miesięcy od dnia 6 sierpnia 2007 roku, tj. nie później niż do dnia 6 listopada 2007 roku.

(oświadczenie H. W. k. 355 oraz k. 76, zeznania pozwanego S. F. e-protokół rozprawy z dnia 15 września 2014 roku czas nagrania 00:50:08)

W dniu 8 sierpnia 2007 roku spółka (...) złożyła w formie aktu notarialnego oświadczenie o przystąpieniu do spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) oraz objęciu w tej spółce 4.550 udziałów o łącznej wartości nominalnej 11.375.000 zł za łączną cenę objęcia 20.020.000 zł oraz o pokryciu tych udziałów wkładem pieniężnym. Spółka (...) zobowiązała się do zapłaty na rzecz spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) kwoty 20.020.000 zł do dnia 6 listopada 2007 roku.

(oświadczenie zawarte w akcie notarialnym z dnia 8 sierpnia 2007 roku, rep. A nr 5465/07 k. 356-361)

Wobec braku zapłaty przez spółkę (...) kwoty, do której się zobowiązała w oświadczeniu z dnia 8 sierpnia 2007 roku, pozwani, w piśmie z dnia 5 listopada 2007 roku zwrócili się do spółki (...) o wywiązanie się z przyjętego na siebie w dniu 8 sierpnia 2007 roku zobowiązania względem spółki Krajowa Agencja Handlowa (...).

(pismo k. 362, zeznania pozwanego W. K. e-protokół rozprawy z dnia 15 września 2014 roku czas nagrania 00:31:50)

W piśmie z dnia 8 listopada 2007 roku H. W. (1) wyjaśniając przyczynę niewywiązania się w terminie przez spółkę (...) ze zobowiązania względem spółki Krajowa Agencja Handlowa (...), wskazał, że środki potrzebne na pokrycie ceny objęcia udziałów w spółce Krajowa Agencja Handlowa (...) miały pochodzić z transakcji sprzedaży określonych składników majątkowych spółki (...), jednakże z uwagi na problemy z otrzymaniem kredytu przez kontrahenta, środki nie zostały na obecną chwilę pozyskane. Jednocześnie H. W. (1) zobowiązał się dołożyć wszelkich starań, aby dokonać przelewu omówionej kwoty wobec spółki Krajowa Agencja Handlowa (...)

w ciągu 10 dni.

(pismo H. W. k. 82-84 oraz k. 363-364)

Pismem z dnia 30 listopada 2007 roku pozwani wezwali spółkę (...) do dokonania wpłaty kwoty 20.020.000 zł na poczet udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym spółki Krajowa Agencja Handlowa (...).

(wezwanie k. 87 oraz 366)

W odpowiedzi na powyższe pismo H. W. (1) ponownie zapewniał o chęci dotrzymania zobowiązania przez spółkę (...) względem spółki Krajowa Agencja Handlowa (...), jednakże uzależnił wpłatę umówionej sumy od pozytywnego zakończenia transakcji z kontrahentem spółki (...). H. W. (1) deklarował wpłatę rzeczony kwoty do dnia 10 grudnia 2007 roku. Ostatecznie suma 20.020.000 zł z tytułu objęcia udziałów w spółce Krajowej Agencji Handlowej (...) przez (...) Spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością nie została uiszczona.

(protokół z posiedzenia Rady Nadzorczej k. 90-92, pismo k. 367, Sprawozdanie Zarządu z działalności Krajowej Agencji Handlowej (...) za rok 2007 k. 171)

W dniu 20 grudnia 2007 roku pozwani złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości Krajowej Agencji Handlowej Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W.. Postanowieniem Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy w W. X Wydziału do spraw Upadłościowych i Naprawczych z dnia 5 lutego 2008 roku, wydanym w sprawie X GU 331/07 ogłoszona została upadłość Krajowej Agencji Handlowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. z możliwością zawarcia układu.

(wniosek k. 93-95)

Nakazem zapłaty wydanym w dniu 14 stycznia 2008 roku w sprawie o sygn. akt V GNc 59/08 Sąd Rejonowy w Kaliszu V Wydział Gospodarczy nakazał Krajowej Agencji Handlowej (...) Spółce ograniczona odpowiedzialnością w W., aby zapłaciła (...) Spółce Akcyjnej w O. kwotę 80.230,39 zł wraz z ustawowymi odsetkami odpowiednio od kwot 513,60 zł od dnia 10 października 2007 roku do dnia zapłaty, od kwoty 22.741,51 zł od dnia 18 listopada 2007 roku do dnia zapłaty, od kwoty 6.124,68 zł od dnia 20 listopada 2007 roku do dnia zapłaty, od kwoty 9.321,84 zł od dnia 22 listopada 2007 roku do dnia zapłaty, od kwoty 21.442,80 zł od dnia 12 grudnia 2007 roku do dnia zapłaty, od kwoty 1.027,20

zł od dnia 18 grudnia 2007 roku do dnia zapłaty, od kwoty 19.118,76 zł od dnia 25 grudnia 2007 roku do dnia zapłaty oraz kwotę 7.632,00 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

(nakaz zapłaty k. 29)

W toku postępowania upadłościowego spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) Sędzia komisarz postanowieniem z dnia 2 stycznia 2009 roku dokonał podziału wierzycieli ze względu na kategorie interesów w celu głosowania nad układem. Na liście nr 1 został ujęty jeden wierzyciel – udziałowiec z kwotą wierzytelności 2.103,226,22 zł, zaś na liście nr 2 podziału wierzycieli dokonano ze względu na wysokość przysługujących im wierzytelności, w ten sposób, że na liście 2a zostali ujęci wierzyciele, których kwota wierzytelności nie przekraczała 40.000 zł, na liście 2b zostali ujęci wierzyciele, których kwota wierzytelności przekracza 40.000 zł i nie przekraczała 150.000 zł, zaś na liście nr 2c pozostali wierzyciele, których wierzytelności przekraczały 150.000 zł.

(informacja o podziale wierzycieli ze względu na kategorie w sprawie X GUp 5/08)

Pismem z dnia 25 kwietnia 2008 roku powód zgłosił w powyższym postępowaniu upadłościowym swoją wierzytelność wobec Krajowej Agencji Handlowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W., stwierdzoną nakazem zapłaty Sądu Rejonowego w Kaliszu V Wydziału Gospodarczego z dnia 14 stycznia 2008 roku, jak również wierzytelności nie objęte przedmiotowym nakazem zapłaty, a wynikające z niezapłaconych faktur vat nr (...). Postanowieniem z dnia 14 listopada 2008 roku, w sprawie X GUp 5/08 Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy zatwierdził listę wierzytelności spółki Krajowa Agencja Handlowa (...), obejmującą wierzytelność powoda w kwocie 120.346,00 zł.

(zgłoszenie wierzytelności k. 31,32, postanowienie k. 28)

Postanowieniem z dnia 8 stycznia 2010 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt X GU 16/09 Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w W. X Wydział Gospodarczy do spraw Upadłościowych i Naprawczych zmienił sposób prowadzenia postępowania upadłościowego Krajowej Agencji Handlowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. z możliwością zawarcia układu na postępowanie obejmujące likwidację majątku dłużnika.

(postanowienie k. 631)

W piśmie z dnia 4 maja 2012 roku Syndyk masy upadłości spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) poinformował powoda, że w dniu 6 lipca 2011 roku złożył Sędziemu komisarzowi ostateczny plan podziału funduszy masy upadłości Krajowej Agencji Handlowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. przewidujący zaspokojenie wierzycieli z pierwszej kategorii, który został zatwierdzony postanowieniem Sędziego komisarza z dnia 25 sierpnia 2011 roku. W dniu 12 września 2011 roku powyższy plan podziału został wykonany. Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w W. X Wydział Gospodarczy dla spraw Upadłościowych i Naprawczych, z uwagi na brak wystarczających środków pieniężnych na dalsze prowadzenie postępowania upadłościowego, w dniu 6 grudnia 2011 roku umorzył postępowanie upadłościowe Krajowej Agencji Handlowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Wierzytelność powoda nie została zaspokojona w żadnym zakresie.

(pismo syndyka k. 36, postanowienie k. 632)

W ustnej opinii złożonej na rozprawie dniu 11 maja 2016 roku biegła sądowa z zakresu księgowości U. P. podtrzymała swoje twierdzenia zawarte w opinii pisemnej z dnia 24 sierpnia 2015 roku, sporządzonej przez biegłą w postępowaniu toczącym się przed Sądem Rejonowym dla m. st. Warszawy w Warszawie w sprawie VIII GC 2233/12. Jak wynika z treści przedmiotowej opinii sytuacja finansowa spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) uzasadniała złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki już w grudniu 2015 roku, kiedy spółka miała ujemne kapitały. Zgromadzenie Wspólników spółki podjęło wtedy jednak uchwałę o dalszym funkcjonowaniu spółki i zwiększeniu kapitału zakładowego. W momencie podwyższenia kapitału nie było już podstaw do składania wniosku o ogłoszenie upadłości. Na dzień 31 grudnia 2006 roku sytuacja znów się pogorszyła, a kapitał ujemny osiągnął sumę minus 5.690.542,51 zł. Po zatwierdzeniu sprawozdania finansowego zarząd niezwłocznie zwołał Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników

celem podjęcia decyzji w sprawie dalszego funkcjonowania spółki. W trakcie 2007 roku Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników podjęło uchwały o podwyższeniu kapitału zakładowego spółki do kwoty 26.375.000 zł, jednakże nowe udziały nie zostały opłacone. Z tych względów zdaniem biegłej

podstawa do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez spółkę Krajowa Agencja Handlowa zaistniała w dniu 10 grudnia 2007 roku, tj. w dacie gdy spółka dowiedziała się, że nie otrzyma wpłaty na podwyższenie kapitału zakładowego. W sytuacji gdyby spółka Krajowa Agencja Handlowa (...) uzyskała przedmiotową wpłatę, kapitały spółki byłyby dodatkowo, zobowiązania spółki nie przekraczałyby wartości jej majątku. Ponadto gdyby była to wpłata gotówkowa to płynność finansowa spółki uległaby znacznej poprawie. W takich okolicznościach nie byłoby podstaw do składania wniosku o upadłość.

(opinia biegłej sądowej e-protokół rozprawy z dnia 11 maja 2016 roku, czas nagrania 00:02:38 oraz k. 1223)

Sąd dokonał ustaleń faktycznych w zakresie okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy na podstawie treści znajdujących się w aktach sprawy dokumentów, których prawdziwość nie budziła zastrzeżeń, a także w oparciu o zeznania świadka J. R. (2), oraz zeznania pozwanych, co do których brak było podstaw do odmowy przyznania im waloru wiarygodności. Zeznania te korespondowały bowiem z pozostałym zebrany w sprawie materiałem dowodowym.

Ponadto podstawę poczynionych przez Sąd ustaleń faktycznych w sprawie stanowiła opinia biegłej sądowej U. P.. W ocenie sądu opinia sporządzona została w sposób profesjonalny i fachowy oraz merytorycznie poprawny. Biegła udzieliła wyczerpującej odpowiedzi na pytania stron zadane w toku jej przesłuchania. W konsekwencji żadna ze stron nie zakwestionowała skutecznie treści przedmiotowej opinii. Tym samym Sąd w pełni podzielił ustalenia przyjęte w opinii przez biegłą U. P..

Jednocześnie Sąd jedynie w ograniczonym zakresie wziął pod uwagę treść opinii biegłej A. W., tj. w odniesieniu do stanowiska biegłej, zgodnie, z którym sytuacja finansowa spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) już na koniec roku 2006 uzasadniała złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości. Opinia biegłej A. W. koresponduje bowiem w tym zakresie z oceną wyrażoną przez biegłą U. P.. Sąd pominął jednakże tę część opinii biegłej A. W., w której twierdziła, że z poczynionych przez nią wyliczeń wynikało, że powód powinien uzyskać częściowe zaspokojenie swojej wierzytelności na skutek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki w dacie, w której rzeczywiście doszło do złożenia przedmiotowego wniosku. Tymczasem jak wynika z zebranego w sprawie materiału dowodnego na skutek prowadzonego postępowania upadłościowego spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) wierzytelność powoda nie została zaspokojona w żadnym zakresie. Biegła nie potrafiła wyjaśnić powyższych wątpliwości w żadnej ze sporządzonych przez nią opinii uzupełniających. Z tych względów brak było podstaw do przyjęcia opinii biegłej A. W. we wskazanym zakresie za mogącą stanowić podstawę ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie.

Sąd oddalił wniosek dowodowy strony powodowej o dopuszczenie dowodu z innego biegłego, jako nieprzydatny dla wydania rozstrzygnięcia w sprawie. Okoliczności stanowiące przyczynę dopuszczenia dowodu z opinii biegłego w niniejszej sprawie, zostały bowiem w sposób jasny i wyczerpujący wyjaśnione w opinii biegłej U. P., jak również po części w opinii biegłej A. W.. Tym samym wniosek strony powodowej o powołanie dowodu z opinii kolejnego biegłego, prowadziłby jedynie do wydłużenia postępowania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Powództwo nie zasługiwało na uwzględnienie.

Bezspornym na gruncie niniejszej sprawy był fakt posiadania przez stronę powodową wierzytelności względem spółki Krajowa Agencja Handlowa (...), której wysokość wskazywana przez powoda w pozwie również nie była kwestionowana przez pozwanych. Na gruncie niniejszej sprawy poza sporem pozostawała również okoliczność, że pozwani w trakcie powstania dochodzonego w niniejszym postępowaniu roszczenia pełnili funkcje w zarządzie spółki Krajowa Agencja Handlowa (...). Pozwani zakwestionowali jednakże powództwo zarówno co do zasady jak i wysokości.

Stosownie do treści przepisu art. 299 § 1 k.s.h. jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania.

W literaturze przedmiotu podniesiono, że surowa odpowiedzialność członków zarządu wynika z przyjętej w kodeksie spółek handlowych konstrukcji prawnej spółki z o.o. (...) i zasady odpowiedzialności znajdują uzasadnienie w wyłączeniu prawa wspólników do prowadzenia spraw spółki z jednoczesnym powierzeniem tego uprawnienia członkom zarządu spółki. W konsekwencji, to nie wspólnicy, ale członkowie zarządu ponoszą, w określonych prawem sytuacjach, odpowiedzialność zarówno cywilną, jak i karną (tak A. Szajkowski, M. Tarska, Kodeks, 2005, t. II, s. 964). Podkreślić należy, że w komentowanym przepisie - w odróżnieniu od np. art. 293 k.s.h. - mowa jest o odpowiedzialności za zobowiązania, a nie za szkodę (zob. M. Gutowski, Charakter prawny i zakres przedmiotowy odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o. na podstawie art. 299 k.s.h., PPH 2008, nr 11, s. 24 i n.; T. Siemiątkowski, Odpowiedzialność..., s. 207 i n.).

Odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki nie jest odpowiedzialnością solidarną członków zarządu i spółki, a jedynie odpowiedzialnością solidarną członków zarządu. Ponadto, trudno tu mówić o subsydiarności jako przeciwieństwie do odpowiedzialności pierwszorzędnej. Można co najwyżej przyjąć posiłkową, uzupełniającą odpowiedzialność członków zarządu, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna. Subsydiarność musiałaby oznaczać wspólną odpowiedzialność spółki i członków zarządu z określoną kolejnością zaspokojenia, podczas gdy w kontekście komentowanej regulacji możemy mówić jedynie o kolejności, bez wspólnej odpowiedzialności.

Odpowiedzialność przewidzianą w art. 299 k.s.h. ponoszą osoby, które były członkami zarządu kiedy wierzytelność stała się wymagalna, a jednocześnie były członkami zarządu w czasie właściwym do ogłoszenia upadłości lub wszczęcia postępowania układowego i to niezależnie od tego czy były wpisane do rejestru. Takie stanowisko na tle kodeksu handlowego zajął Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 28 września 1999 roku, sygn. akt II CKN 608/98 (OSNC 2000, nr 4, poz. 67).

Bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce jest warunkiem poniesienia odpowiedzialności - na podstawie komentowanej regulacji - przez członków zarządu (oraz inne osoby, które mogą ją ewentualnie ponieść). Przyjąć należy, że komentowana regulacja zawiera odniesienie do wszelkich form egzekucji prowadzonej zarówno na podstawie przepisów kodeksu postępowania cywilnego, jak i przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (zob. A. Kidyba, Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Komentarz, s. 800; K. Dąbek-Krajewska, Przepis art. 298 k.h. jako przesłanka odpowiedzialności członków zarządu spółki z o.o., Rejent 1999, nr 9, s. 35; J. Jacyszyn (w:) J. Jacyszyn, S. Krześ, E. Marszałkowska-Krześ, Kodeks spółek handlowych. Komentarz, Warszawa 2001, s. 401). Termin „egzekucja” zawarty w art. 299 k.s.h. posiada bowiem tę samą treść normatywną, którą określeniu temu nadają unormowania regulujące cywilne i administracyjne postępowanie egzekucyjne. Oznacza on zatem zagwarantowaną przez państwo możliwość przymusowej realizacji przewidzianych obowiązującymi przepisami prawa rodzajów odpowiedzialności. Nie należy go natomiast pojmować w znaczeniu potocznym, odnoszącym go do okoliczności niezaspokojenia wierzyciela przez spółkę, bez nawiązania do gwarantowanego przymusem państwowym sposobu, w jaki zobowiązanie może być poddane realizacji (por. A. Karolak, Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 26 czerwca 2003 r., V CKN 416/01, PPH 2004, nr 5, s. 53).

Powód w postępowaniu określonym w art. 299 k.s.h. ma legitymować się tytułem egzekucyjnym wydanym przeciwko spółce. Skoro bowiem możliwość występowania przeciwko członkom zarządu uzależniona została w tym przepisie od okazania się bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce, to należy przyjąć, że hipoteza art. 299 § 1 k.s.h. objęła, przede wszystkim, wszczęcie egzekucji, a do tego wymagany jest tytuł wykonawczy (art. 778 k.p.c.). Jedynie jako wyjątek przyjmuje się sytuację, gdy uzyskanie takiego tytułu jest niemożliwe, bo spółka straciła byt prawny wskutek wykreślenia jej z rejestru (wyr. SN z dnia 23 maja 2013 roku, IV CSK 660/12, Lex Nr: 1365725, wyr. SN z dnia 26 stycznia 2012 roku, I PK 78/11, Lex nr: 1241146 i (...), uchw. SN z dnia 15 czerwca 1999 roku, III CZP 10/99)

Wyraźne nawiązanie do egzekucji w ujęciu przepisów o postępowaniu cywilnym nie pozostawia wątpliwości, że przyjęte w nim unormowanie zakłada uprzednio prawomocne osądzenie zobowiązania spółki wobec wierzyciela. Tylko w takim przypadku może wchodzić w grę późniejsze „okazanie się” bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce i to nawet w szerszym rozumieniu tego pojęcia, obejmującym sytuacje, gdy wszczęcie egzekucji nie doprowadziłoby do zaspokojenia wierzytelności. Jeśli bowiem w wyjątkowych przypadkach można uznać, że do wykazania przesłanki odpowiedzialności z art. 298 § 1 k.h. (obecnie art. 299 § 1 k.s.h.) wszczęcie egzekucji nie jest konieczne, to owa „niekonieczność” także świadczy o istnieniu, jako zasady wymagania prowadzenia przez wierzyciela egzekucji przeciwko spółce, a więc legitymowania się przez niego tytułem wykonawczym. Jedynie wtedy, gdy wyjątkowo nie jest wymagane wszczęcie egzekucji, do wykazania istnienia zobowiązania spółki wobec wierzyciela wystarczający jest tytuł egzekucyjny. Tytuł ten musi przybrać postać prawomocnego orzeczenia zasądzającego świadczenie w sprawie wszczętej wyłącznie przeciwko spółce, a nie przeciwko członkom jej zarządu (wyr. SN z dnia 21 października 2003 roku, I CK 160/02, Lex nr: 150617).

Przesłankami odpowiedzialności z art. 299 § 1 k.s.h. jest więc istnienie zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w czasie, kiedy dana osoba była członkiem zarządu spółki oraz bezskuteczność egzekucji tego zobowiązania przeciwko spółce, czy to w czasie pozostawania jeszcze przez tą osobę członkiem zarządu, czy to już po odwołaniu z zarządu.

W niniejszej sprawie nie budziło wątpliwości, że spółka Krajowa Agencja Handlowa (...) posiadała zobowiązanie względem strony powodowej, w wysokości określonej w treści pozwu i zobowiązanie to nie zostało zaspokojone w żadnym zakresie w toku postępowania upadłościowego Krajowej Agencji Handlowej (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Powyższa okoliczność nie była na gruncie niniejszej sprawy kwestionowana przez stronę pozwaną. Jednocześnie pozwani nie zaprzeczyli, że w dacie istnienia przedmiotowego zobowiązania pełnili funkcje w zarządzie spółki Krajowa Agencja Handlowa (...). Spełnione zostały zatem przesłanki odpowiedzialności pozwanych jako członków zarządu określone w art. 299 § 1 k.s.h.

Pomimo istnienia przesłanek odpowiedzialności określonych w art. 299 § 1 k.s.h., członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności zgodnie z art. 299 § 2 k.s.h. w następujących przypadkach:

- gdy wykáže, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o upadłość lub wszczęto postępowanie układowe,
- niezgłoszenie wniosku o upadłość lub niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy,
- pomimo niezgłoszenia wniosku o upadłość lub niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody.

W ocenie Sądu Okręgowego na gruncie niniejszej sprawy istnieje przesłanka uwalniająca pozwanych od odpowiedzialności za zobowiązania spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) wobec faktu złożenia przez pozwanych wniosku o ogłoszenie upadłości spółki we właściwym czasie. W wyroku z dnia 13 grudnia 2007 roku (I CSK 313/07, Lex nr 479340) Sąd Najwyższy odnosząc się do pierwszej przesłanki egzoneracyjnej z art. 299 § 2 k.s.h. wskazał, że subiektywne przekonanie członka zarządu, że mimo niespłacenia długów spółce uda się jeszcze poprawić kondycję, a więc przekonanie, że niespłacenie długów jest spowodowane przejściowymi trudnościami, nie ma znaczenia dla oceny pierwszej przesłanki egzoneracyjnej przewidzianej w art. 299 § 2 k.s.h. jeżeli nie jest poparte obiektywnymi faktami uzasadniającymi ocenę, że spółka rzeczywiście miała szansę, w możliwym do przewidzenia, krótkim czasie, uzyskać środki na spłatę długów, co uzasadniałoby wstrzymanie się z wnioskiem o upadłość.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazywał, że przekonanie pozwanych, o tym, że istnieje realna szansa na naprawę sytuacji finansowej spółki i kontynuowanie działalności, było w pełni uzasadnione, oparte na konkretnym planie naprawczym, który faktycznie był wdrażany przez spółkę.

W pierwszej kolejności podnieść należy, że jak wynika z poczynionych w sprawie ustaleń, w tym z opinii biegłych, sytuacja finansowa spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) uległa istotnemu pogorszeniu pod koniec 2006 roku, tj. w okresie gdy pozwani nie pełnili jeszcze funkcji w zarządzie spółki. Wobec tego, że rachunek zysków i

strat za rok obrotowy 2006 wykazywał znaczną stratę, na dzień 17 kwietnia 2007 roku zostało zwołane przez pozwanych tworzących zarząd spółki Krajowej Agencji Handlowej (...), Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników, na którym wspólnicy w trybie art. 233 k.s.h. podjęli uchwałę o dalszym istnieniu spółki oraz o podwyższeniu kapitału zakładowego i pozyskaniu silnego partnera. W wyniku działań zarządu prowadzono rozmowy w zakresie pozyskania inwestorów i w konsekwencji dokonano wyboru niemieckiego przedsiębiorcy, rekomendowanego przez głównego udziałowca spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) P. K.. Wspomnianym inwestorem został H. W. (1) oraz spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) z siedzibą w T., ponieważ gwarantowali zapewnienie największego dokapitalizowania spółki Krajowa Agencja Handlowa (...).

W dniu 6 sierpnia 2007 roku na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) podjęto uchwałę o zwiększeniu kapitału zakładowego spółki łącznie o kwotę 16.375.000 zł poprzez ustanowienie 6.550 nowych udziałów, z czego wspólnik P. K. miał objąć 1.000 udziałów o wartości nominalnej po 2.500 zł każdy o łącznej wartości 2.500.000 zł, zaś Krajowy Związek Rewizyjny Spółdzielni (...) objąć miał 1.000 udziałów o wartości nominalnej po 2.500 zł każdy, o łącznej wartości nominalnej 2.500.000 zł. Dodatkowo wskazano, że podmiotem uprawnionym do objęcia nowo utworzonych udziałów w ilości 4.550 o łącznej wartości nominalnej 11.375.000 za cenę objęcia wynoszącą 20.020.000 zł będzie nowy inwestor spółki Krajowa Agencja Handlowa (...)- (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w T.. Udziały w podwyższonym kapitale zakładowym miały zostać pokryte wkładem pieniężnym w terminie trzech miesięcy od dnia podjęcia uchwały. Tego samego dnia, tj. 6 sierpnia 2007 roku niemiecki inwestor H. W. (1) złożył oświadczenie, w którym zobowiązał się do objęcia i pokrycia udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym spółki (...) sp. z o.o. o kwotę 24.500.000 zł w celu objęcia przez tę spółkę udziałów w podwyższonym kapitale zakładowym spółki Krajowa Agencja Handlowa (...). Ponadto oświadczył, że wpłata na podwyższenie kapitału zakładowego spółki (...) sp. z o.o. zostanie dokonana w celu realizacji jego zobowiązań wynikających z umowy z dnia 6 sierpnia 2007 roku zawartej z P. K., w której H. W. (1) zobowiązał się do zapewnienia spółce (...) środków finansowych na pokrycie podwyższenia kapitału zakładowego spółki Krajowa Agencja Handlowa (...). Wpłata deklarowanej przez H. W. kwoty miała nastąpić nie później niż w terminie 3 miesięcy od dnia 6 sierpnia 2007 roku, tj. nie później niż do dnia 6 listopada 2007 roku.

W dniu 8 sierpnia 2007 roku spółka (...) złożyła w formie aktu notarialnego oświadczenie o przystąpieniu do spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) oraz objęciu w tej spółce 4.550 udziałów o łącznej wartości nominalnej 11.375.000 zł za łączną cenę objęcia 20.020.000 zł oraz o pokryciu tych udziałów wkładem pieniężnym. Spółka (...) zobowiązała się do zapłaty na rzecz spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) kwoty 20.020.000 zł do dnia 6 listopada 2007 roku.

Zgodnie ze stanowiskiem biegłej sądowej z zakresu księgowości U. P. z chwilą uzyskania przez spółkę Krajowa Agencja Handlowa (...) deklarowanej wpłaty, kapitały spółki byłyby dodatnie, a zobowiązania spółki nie przekraczałyby wartości jej majątku. Ponadto gdyby była to wpłata gotówkowa, do czego faktycznie była zobowiązana spółką (...), to płynność (...) spółki Krajowa Agencja Handlowa „Społem uległaby znacznej poprawie. W takich okolicznościach nie byłoby podstaw do składania wniosku o upadłość.

W świetle powyższego uznać należy, że zarząd w osobie pozwanych podjął racjonalne kroki zmierzające do naprawy sytuacji ekonomicznej spółki Krajowa Agencja Handlowa (...). Wybrano inwestora oferującego najwyższe dokapitalizowanie spółki, które doprowadziłoby do poprawy płynności finansowej spółki i odpadnięcia podstawy do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Jednocześnie wybrany inwestor był wiarygodnym partnerem, mającym rekomendację głównego udziałowca spółki. Zostały również złożone w formie aktu notarialnego oświadczenia o objęciu udziałów przez spółkę (...) w podwyższonym kapitale zakładowym spółki Krajowa Agencja Handlowa (...). Mimo podjętych starań, z przyczyn niezależnych od pozwanych, nie doszło do wpłaty przez spółkę (...) kwoty 20.020.000 zł na podwyższony kapitał zakładowy spółki Krajowa Agencja Handlowa (...). Tym samym, jak wskazano w opinii biegłej, podstawa do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez spółkę Krajowa Agencja Handlowa (...) zaistniała w dniu 10 grudnia 2007 roku, tj. w dacie gdy spółka dowiedziała się, że nie otrzyma wpłaty na podwyższenie kapitału zakładowego.

Z poczynionych przez Sąd ustaleń w sprawie wynika, że po uzyskaniu powyższej informacji, pozwani złożyli w dniu 20 grudnia 2007 roku wniosek o ogłoszenie upadłości spółki Krajowa Agencja Handlowa (...).

Zgodnie natomiast z przepisem art. 21 ust. 1 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, (w brzmieniu sprzed nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 15 maja 2015 roku) termin na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości wynosił dwa tygodnie od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości. Tym samym stwierdzić trzeba, że wniosek o ogłoszenie upadłości spółki Krajowa Agencja Handlowa (...) został złożony przez pozwanych we właściwym terminie.

Mając na uwadze powyższe, powództwo jako niezasadne podlegało oddaleniu w całości.

O kosztach procesu Sąd orzekł w oparciu o przepis art. 98 k.p.c. obciążając nimi w całości stronę powodową, jako przegrywającą sprawę. Na koszty procesu poniesione przez pozwanego S. F. (1) złożyły się kwota 3000 zł tytułem wydatków na poczet wynagrodzenia biegłego, zaś na koszty poniesione przez pozwanego W. K. (1) złożyły się kwoty 2.767,27 zł tytułem wydatków na poczet wynagrodzenia biegłego, kwota 3.600 zł wynagrodzenia pełnomocnika procesowego będącego adwokatem wg stawki minimalnej wynikającej z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. z 2015r. poz. 1079) oraz opłata skarbową od pełnomocnictwa – 17,00 złotych.

Na podstawie art. 84 ust. 1 ustawy z dnia 28 lipca 2005 roku o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (Dz.U. z 2014r. poz. 1025 ze zm.) Sąd nakazał wypłacić pozwanemu W. K. (1) kwotę 232,73 zł tytułem zwrotu niewykorzystanej zaliczki na poczet wynagrodzenia biegłego.