



Sygn. akt II CSK 582/13

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 lipca 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Agnieszka Piotrowska (przewodniczący)

SSN Dariusz Dończyk (sprawozdawca)

SSN Maria Szulc

Protokolant Anna Banasiuk

w sprawie z powództwa Stowarzyszenia Autorów ZAiKS w W.
przeciwko P. K.

o zapłatę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Cywilnej w dniu 24 lipca 2014 r.,

skargi kasacyjnej strony powodowej

od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 25 kwietnia 2013 r.

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 grudnia 2012 r. Sąd Okręgowy w K. oddalił powództwo Stowarzyszenia Autorów ZAiKS w W. przeciwko P. K. o zasądzenie kwoty 1.006.577,85 zł z ustawowymi odsetkami od kwoty 978.933,31 zł od dnia wniesienia pozwu.

Ustalił, że Agencja Reklamowa „E.-R. K.” spółka z o.o. w K. powstała w 1992 r. Od 1994-1995 do chwili obecnej prezesem zarządu spółki jest pozwany. Kondycja finansowa Agencji od 2001 r. była zła. W okresie 2001-2002 były podstawy do złożenia wniosku o upadłość, gdyż wszystkie wskaźniki analizy ekonomiczno-finansowej wskazywały na jej trudną i pogarszającą się sytuację finansową, a działalność gospodarcza prowadzona była przy zwiększającym się udziale zewnętrznych źródeł finansowania. Agencja utraciła płynność finansową od 2001 r. i od tego roku wskaźniki prognozowania bankructwa wskazywały na zagrożenie upadłością. Wniosek o ogłoszenie jej upadłości powinien zostać zgłoszony w sądzie do dnia 14 lipca 2002 r.

W tym okresie kilkakrotnie był podwyższony kapitał zakładowy spółki celem pokrycia strat. Pozwany jako prezes zarządu znał stan finansowy spółki oraz jej stan zadłużenia i wiedział, że od początku objęcia przez niego funkcji prezesa – za wyjątkiem jednego roku – działalność spółki co roku przynosiła straty.

Sąd Rejonowy w W. nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu nakazowym dnia 24 sierpnia 1995 r. nakazał pozwanej Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółce z o.o. w K., aby zapłaciła powodowi kwotę 19.204,90 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu w kwocie 361,07 zł. Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 26 maja 2000 r., utrzymał w mocy wyżej wymieniony nakaz zapłaty oraz zasądził na rzecz powoda kwotę 5.000 zł tytułem kosztów, a Sąd Apelacyjny, wyrokiem z dnia 30 stycznia 2002 r., oddalił apelację.

W dniu 29 kwietnia 2002 r. wpłynął do komornika sądowego Rewiru III przy Sądzie Rejonowym w P. wniosek powoda o wszczęcie postępowania egzekucyjnego przeciwko Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółce z o.o. w K. W jej trakcie komornik dokonał zajęcia ruchomości, które następnie zostały sprzedane. W

dniu 26 lutego 2003 r. pozwany jako prezes zarządu poinformował komornika, że spółka nie jest właścicielem żadnych ruchomości, gdyż część została sprzedana w drodze licytacji, a pozostała część została sprzedana w dniu 5 stycznia 2003 r. E. K., natomiast jej konta bankowe zostały zajęte przez komornika, a opłaty za reklamy wpłacane są bezpośrednio w kasie. Nadto informował, że spółka na przestrzeni 10 lat prowadzenia działalności gospodarczej nie osiągnęła zysków, jedynie około 400.000 zł strat i egzystuje dlatego, że został podwyższony kapitał zakładowy. Odpis protokołu z dnia 26 lutego 2003 r. wraz z załącznikami został doręczony powodowi w dniu 10 marca 2003 r. Prawomocnym postanowieniem z dnia 13 lipca 2004 r. komornik umorzył postępowanie egzekucyjne, wskazując że egzekucja częściowo była skuteczna, natomiast dalsze postępowanie egzekucyjne okazało się bezskuteczne.

W dniu 11 maja 1995 r. wpłynął do Sądu Wojewódzkiego w W. pozew powoda przeciwko Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółce z o.o. w K. o zapłatę kwoty 22.100 zł wraz z ustawowymi odsetkami, stanowiącej honoraria autorskie z tytułu emitowania utworów. W toku procesu żądanie zostało rozszerzone. Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 8 czerwca 2001 r., zasądził od pozwanej Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółce z o.o. w K. na rzecz powoda kwotę 336.890,80 zł wraz z ustawowymi odsetkami oraz kwotę 23.144,54 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Apelacja od tego wyroku została oddalona, a ponadto zasądzono od pozwanej na rzecz powoda kwotę 4.500 zł tytułem zwrotu kosztów. Łączna wysokość należności wynikających z wymienionych wyroków wraz z odsetkami wyliczonymi na dzień 19 września 2011 r. wynosi kwotę 1.006.577,85 zł, w tym należność główna: 336.880,80 zł; odsetki ustawowe: 642.052,51 zł i koszty procesu: 27.644,54 zł.

Sąd Okręgowy w P. Ośrodek Zamiejscowy w K., wyrokiem z dnia 13 listopada 2002 r., zasądził od Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółce z o.o. w K. na rzecz powoda kwotę 44.696,61 zł wraz z ustawowymi odsetkami i kosztami procesu oraz zakazał pozwanej wykorzystywania w programach „Radia K.” utworów z repertuaru objętego ochroną powoda. Sąd Apelacyjny w P. oddalił apelację pozwanej od powyższego wyroku i orzekł o kosztach postępowania odwoławczego.

W dniu 8 października 2003 r. wpłynął do Sądu Rejonowego w W. pozew Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółce z o.o. w K. o zobowiązanie pozwanego Stowarzyszenia Autorów ZAiKS w W. do złożenia oświadczenia woli o zawarcie umowy. Sąd Okręgowy powództwo oddalił i zasądził od strony powodowej na rzecz pozwanego kwotę 2.000 zł tytułem zwrotu kosztów procesu. Sąd Apelacyjny oddalił apelację od powyższego wyroku.

W dniu 16 maja 2005 r. wpłynął do Sądu Rejonowego w K. wniosek Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółce z o.o. w K. o ogłoszenie upadłości spółki, wniesiony przez prezesa zarządu P. K., który został oddalony prawomocnym postanowieniem z dnia 31 października 2005 r.

Wyrokiem z dnia 30 marca 2007 r., Sąd Rejonowy w K. uznał P. K. za winnego tego, że w okresie od 22 stycznia 2002 r. do dnia 17 lutego 2004 r. oraz od dnia 15 sierpnia 2004 r. do dnia 30 listopada 2004 r., jako prezes zarządu Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółki z o.o. w K., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, bez uprawnienia rozpowszechniał w programie radiofonicznym „Radio K.” cudze utwory muzyczne, podlegające ochronie prawa autorskiego, działając na szkodę Stowarzyszenia Autorów ZAiKS w W., tj. przestępstwa z art. 116 ust. 2 ustawy z dnia 4 lutego 1994 r. o prawie autorskim i prawach pokrewnych i za to wymierzył mu karę grzywny. Sąd Okręgowy zmienił ten wyrok, warunkowo umarzając postępowanie karne na okres 2 lat próby.

W okresie od dnia 22 stycznia 2002 r. do dnia 30 listopada 2004 r. Agencja Reklamowa „E.-R. K.” spółka z o.o. w K. przekazała na rzecz powoda z tytułu bezumownej działalności nadawczej kwoty: w dniu 2 lipca 2002 r. – 2.390,39 zł; w dniu 7 marca 2003 r. – 1.442,81 zł i 17.300 zł; 13 października 2003 r. – 4.077,94 zł; 18 listopada 2004 r. – 591,91 zł; 3 lutego 2005 r. – 916,69 zł.

Decyzją ZUS z dnia 22 grudnia 2008 r. ustalono, że pozwany odpowiada za zaległości z tytułu składek i odsetek za zwłokę od zaległości płatnika Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółki z o.o. w K. W sprawie wywołanej odwołaniem wniesionym przez pozwanego od tej decyzji przeprowadzono dowód z opinii biegłego sądowego na okoliczność, kiedy powinien zostać złożony wniosek o upadłość spółki, w której wskazano, że właściwym czasem na złożenie upadłości

był 14 lipca 2002 r. Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w K., prawomocnym wyrokiem z dnia 15 lipca 2011 r., oddalił odwołanie pozwanego.

W dniu 11 października 2010 r. wpłynął do komornika wniosek powoda o wszczęcie egzekucji przeciwko Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółce z o.o. w K. na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 8 czerwca 2001 r., zaopatrzonego w klauzulę wykonalności. W toku postępowania egzekucyjnego komornik ustalił, że dłużnik od maja 2005 r. pod wskazanym adresem nie ma siedziby, nie pozostawił żadnego majątku, stracił koncesję i został zlikwidowany. Dłużnik nie dysponuje rachunkiem bankowym, jak również nie złożył zeznania podatkowego CIT-8 za 2009 rok, nie składa też deklaracji podatkowych. Prawomocnym postanowieniem z dnia 31 maja 2011 r. komornik umorzył postępowanie egzekucyjne wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji.

Według oceny Sądu pierwszej instancji, z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że wniosek o ogłoszenie upadłości Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółki z o.o. w K. powinien zostać zgłoszony do dnia 14 lipca 2002 r., natomiast pozwany jako prezes zarządu taki wniosek złożył w sądzie dopiero w dniu 16 maja 2005 r., a więc po upływie terminu określonego w art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r.- Prawo upadłościowe i naprawcze. Egzekucja przeciwko Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółce z o.o. w K. była bezskuteczna najpóźniej od stycznia 2003 r. Ten stan rzeczy był znany powodowi od dnia 10 marca 2003 r., tj. od daty otrzymania protokołu z dnia 26 lutego 2003 r.

Do żądania opartego na podstawie art. 299 k.s.h. stosuje się terminy przedawnienia przewidziane w art. 442¹ k.c. Zachowanie pozwanego, jako prezesa zarządu spółki polegające na niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki we właściwym terminie, Sąd pierwszej instancji zakwalifikował jako występki określony w art. 586 k.s.h. Z tej przyczyny w sprawie miał zastosowanie dwudziestoletni termin przedawnienia przewidziany w art. 442¹ § 2 k.c., co czyniło bezzasadnym zarzut przedawnienia podniesiony przez pozwanego. Ponieważ jednak wniosek o ogłoszenie upadłości powinien zostać zgłoszony do dnia 14 lipca 2002 r., powód zaś dochodzi od pozwanego należności wynikających z wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 8 czerwca 2001 r., który uprawomocnił się w dniu 30 października

2002 r., to nawet gdyby wniosek o upadłość został zgłoszony we właściwym terminie, to i tak stopień zaspokojenia należności powoda byłby taki sam. Powód nie uzyskałby zaspokojenia ani w całości, ani w części. Pomimo więc niezgłoszenia przez pozwanego wniosku o ogłoszenie upadłości spółki we właściwym terminie powód nie poniósł szkody w rozumieniu art. 299 § 2 k.s.h., co uzasadniało oddalenie powództwa.

Sąd Apelacyjny, wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2013 r., oddalił apelację powoda wniesioną od wyroku Sądu pierwszej instancji. Przyczyną oddalenia apelacji była ocena Sądu Apelacyjnego, odmienna od Sądu pierwszej instancji, że pozwany skutecznie podniósł zarzut przedawnienia. Zachowanie pozwanego – analizowane w okresie od dnia 14 lipca 2002 r. do dnia 16 maja 2005 r. - nie stanowiło bowiem występku określonego w art. 586 k.s.h. Brak bowiem opisów negatywnych działań pozwanego, braku zainteresowania spółką, trwonienia jej majątku czy beczynności w dbałości o jej stan finansowy. Pozwany spłacał należności na rzecz powoda w okresie od stycznia 2002 r. do listopada 2004 r. Wprawdzie w niewystarczającym zakresie, ale przekazywał wszystkie możliwe do uzyskania należności. Pozwany zabiegał także o zawarcie ugody z powodem. W 2003 r. zabiegał w Krajowej Radzie Radiofonii o udzielenie koncesji na rzecz Agencji Reklamowej „E.-R. K.” spółki z o.o. w K. Starania pozwanego o utrzymanie spółki, której działania ukierunkowane były na rzecz społeczności lokalnej K. i okolic, nie były skuteczne, jednak świadczą o zaangażowaniu pozwanego w działalność spółki mimo braku zysku z tych przedsięwzięć. Dążenie pozwanego do utrzymania spółki wynikało też z chęci pomocy zatrudnionym przez niego pracownikom. Dnia 29 kwietnia 2004 r. pozwany złożył wniosek o wszczęcie postępowania układowego. Mimo nieskuteczności podjętych działań nie można pozwanemu przypisać beczynności, czy braku działań dla odzyskania płynności finansowej. Powód nie dostarczył dowodów dla wykazania tak bezprawnego działania pozwanego jak i tak wysokiego stopnia jego zawinienia, które pozwalałyby na przypisanie mu popełnienia przestępstwa z art. 586 k.s.h. Opóźnienie złożenia wniosku o upadłość nie było skutkiem świadomego naruszania interesów spółki przez pozwanego i braku działań podejmowanych dla poprawy kondycji majątkowej spółki. Skoro zachowanie pozwanego nie było występkiem, o którym mowa w art.

586 k.s.h., to do roszczenia dochodzonego przez powoda zastosowanie miał termin przedawnienia roszczenia przewidziany w art. 442¹ § 1 k.c., którego bieg rozpoczął się w połowie lipca 2004 r., kiedy to postanowieniem z dnia 13 lipca 2004 r. umorzono postępowanie egzekucyjne ... 676/02 o wyegzekwowanie wierzytelności powoda na podstawie nakazu zapłaty wydanego w sprawie ... 183/95. Termin przedawnienia minął przed dniem wniesienia pozwu, co uzasadniało oddalenie powództwa bez potrzeby badania zasadności przesłanek egzoneracyjnych podniesionych przez pozwanego.

Wyrok Sądu Apelacyjnego został zaskarżony w całości skargą kasacyjną przez powoda. W ramach podstawy kasacyjnej z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. zarzucono naruszenie art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. oraz art. 382 i art. 385 k.p.c. W ramach podstawy kasacyjnej z art. 398³ § 1 pkt 1 k.p.c. zarzucono naruszenie: art. 442¹ § 2 w zw. z art. 586 k.s.h., art. 586 k.s.h. w zw. z art. 299 k.s.h., art. 586 k.s.h. i art. 442¹ k.c. Powód wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie o jego uchylenie i wydanie orzeczenia co do istoty sprawy uwzględniającego powództwo.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Sprawa dotyczy odpowiedzialności odszkodowawczej ponoszonej przez członków zarządu na podstawie art. 299 k.s.h. za szkodę poniesioną przez wierzyciela w postaci niewyegzekwowanej od spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wierzytelności spowodowanej bezprawnym, zawinionym niezgłoszeniem przez członków zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, do czego obowiązują ich właściwe przepisy prawa upadłościowego w razie ziszczenia się określonych w nim warunków. Zaniechanie to może stanowić też występki określony w art. 586 k.s.h. (por. uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 7 listopada 2008 r., III CZP 72/08, OSNC 2009, nr 2, poz. 20). W orzecznictwie przyjęto, że sąd cywilny jest władny w postępowaniu dotyczącym odpowiedzialności członka zarządu na podstawie art. 299 k.s.h. ocenić, czy zachowanie członka zarządu spółki z o.o. wypełnia znamiona czynu zabronionego określonego w art. 586 k.s.h., jeśli powstanie kwestia oceny podniesionego w sprawie obejmującej roszczenie z art. 299 k.s.h. zarzutu przedawnienia (por.

wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 marca 2012 r., II CSK 238/11, nie publ., z dnia 18 grudnia 2008 r., III CSK 193/08, nie publ. oraz z dnia 5 maja 2009 r., I PK 13/09, OSNP 2011, z. 1-2, poz. 4, nadto uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 1967 r., III PZP 34/67, OSNC 1968, z. 6, poz. 94). Jeżeli więc szkoda poniesiona przez wierzyciela byłaby konsekwencją niezgłoszenia w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, a tego rodzaju zaniechanie wyczerpywałoby znamiona przestępstwa określonego w art. 586 k.s.h., do roszczenia wierzyciela dochodzonego na podstawie art. 299 k.s.h. miałyby zastosowane art. 442¹ § 2 k.c.

Sąd drugiej instancji ocenę podniesionego w sprawie zarzutu przedawnienia ograniczył do zbadania, czy zachowanie pozwanego było występkiem określonym w art. 586 k.s.h. Z oczywistych względów przyjęcie, iż pozwany nie dopuścił się tego występkę eliminowało konieczność dokonywania w sprawie dalszych ustaleń i ocen dotyczących spełnienia przesłanek odpowiedzialności na podstawie art. 299 k.s.h., gdyż uzasadniało zastosowanie art. 442¹ § 1 k.c. do podniesionego zarzutu przedawnienia. Należy podzielić zarzut skargi kasacyjnej naruszenia przez Sąd drugiej instancji art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w odniesieniu do przedstawionej przez Sąd drugiej instancji oceny, że zachowanie pozwanego nie wyczerpywało znamion przestępstwa z art. 586 k.s.h. Wprawdzie Sąd drugiej instancji wskazał wymieniony przepis, jako podstawę dokonywanej przez siebie oceny prawnej, jak również określił fakty, które, w jego ocenie, wyłączały możliwość zakwalifikowania zachowania pozwanego jako przestępstwa z art. 586 k.s.h., jednakże oceny tej dokonał bez wcześniejszego dokonania jakiegokolwiek wykładni tego przepisu. W szczególności Sąd drugiej instancji wskazał, że powód nie wykazał ani bezprawności, ani tak wysokiego stopnia winy pozwanego, które pozwalały na uznanie jego zachowania za występki z art. 586 k.s.h. Nie wyjaśnił jednak, jakie zachowania należą do znamion przedmiotowych przestępstwa art. 586 k.s.h., ani też nie wyjaśnił, jaki rodzaj winy i jej stopień decydują o dopuszczeniu się omawianego przestępstwa. W konsekwencji Sąd Apelacyjny nie sprecyzował także jakich faktów, warunkujących możliwość uznania zachowania pozwanego za przestępstwo z art. 586 k.s.h., nie wykazała strona powodowa. Wskazując natomiast okoliczności, które wyłączały odpowiedzialność

karną pozwanego, Sąd nie odniósł tej oceny do konstrukcji prawa karnego materialnego regulujących zasady odpowiedzialność karnej, w tym za przestępstwo stypizowane w art. 586 k.s.h. Tymczasem Sąd cywilny oceny, czy określone zachowanie jest przestępstwem, powinien dokonać z uwzględnieniem przepisów prawa karnego materialnego, w tym dotyczących zamiaru, rodzaju winy i jej stopni. Powyższe uchybienie procesowe w następstwie naruszenia art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. polegające na ocenie ustalonego stanu faktycznego w oderwaniu od zasad odpowiedzialności wynikających z przepisów prawa karnego materialnego, uniemożliwia dokonanie kontroli kasacyjnej zasadności stanowiska Sądu drugiej instancji, które zadecydowało o rozstrzygnięciu sprawy, że pozwany nie popełnił przestępstwa z art. 586 k.s.h. Uzasadnienie wyroku, w którym sąd powinien przedstawić podstawę prawną rozstrzygnięcia, powinno zawierać wykładnię zastosowanych przepisów w zakresie niezbędnym do przeprowadzenia kontroli zasadności oceny prawnej dokonanej przez sąd orzekający w sprawie.

Należy więc wskazać, że celem przepisu art. 586 k.s.h. – według którego, kto będą członkiem zarządu spółki albo likwidatorem, nie zgłasza wniosku o upadłość spółki handlowej pomimo powstania warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku - jest wzmocnienie odpowiedzialności wynikającej z art. 299 k.s.h. Omawiany przepis służy ochronie szeroko rozumianego bezpieczeństwa obrotu, chroniąc interesy majątkowe wspólników spółki, jej wierzycieli, jak również innych osób trzecich, gdyż zgłoszenie we właściwym terminie wniosku o upadłość ma także zapobiegać wchodzeniu tych osób w stosunki majątkowe z niewypłacalną spółką handlową.

Trafnie zarzucono w skardze kasacyjnej, że o niepopelnieniu przez pozwanego przestępstwa określonego w art. 586 k.s.h. nie mogą samodzielnie świadczyć działania pozwanego podjęcie w okresie, gdy według właściwych przepisów prawa upadłościowego powinien być już zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości spółki, którą kierował pozwany. Zachowania te mogą mieć znaczenie do oceny, czy pozwany miał świadomość istnienia sytuacji, w której aktualizował się obowiązek zgłoszenia wniosku o upadłość spółki, ale bezpodstawnie albo w zamiarze ewentualnym zaniechał dokonania tej czynności. Przestępstwo

określone w art. 586 k.s.h. jest przestępstwem trwałym, którego strona przedmiotowa polega jedynie na zaniechaniu podjęcia czynności – niezgłoszeniu wniosku o upadłość pomimo powstania warunków uzasadniających upadłość spółki, według właściwych przepisów (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 25 marca 2010 r., IV KK 315/09, OSNKW 2010, nr 8, poz. 67). Do znamion tego przestępstwa nie należy skutek w postaci szkody (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2013 r., III KK 117/12, nie publ.). Przestępstwo to można popełnić z winy umyślnej w zamiarze bezpośrednim albo ewentualnym. Z tego punktu widzenia istotne jest, czy członek zarządu wiedział o podstawie do zgłoszenia wniosku o upadłość i mimo to świadomie powstrzymał się z wykonaniem tego obowiązku, względnie powstrzymał się licząc ewentualnie na możliwość poprawy sytuacji gospodarczej w przyszłości. Oczywiście, ocena sytuacji gospodarczej spółki z perspektywy członka zarządu może być złożona i niepewna, tak że może on pozostawać w mylnym – w stosunku do obiektywnego stanu rzeczy ocenianego *post factum* – przekonaniu, że nie zachodzą przesłanki uzasadniające zgłoszenie wniosku o upadłość spółki. W takiej sytuacji należy wyłączyć możliwość penalizacji jego zachowania.

Z tych względów za uzasadniony należy uznać zarzut naruszenia art. 586 k.s.h. wskutek dokonania oceny zachowania pozwanego przez pryzmat tego przepisu nie tylko bez dokonania wcześniejszej jego wykładni, ale także z oczywistym naruszeniem – w przedstawionym wyżej zakresie – zasad odpowiedzialności za czyn określony w tym przepisie. Naruszenie przepisów postępowania art. 328 § 2 w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zakresie uniemożliwiającym dokonanie kontroli kasacyjnej w zakresie prawidłowości niezastosowania art. 586 k.s.h., jak również stwierdzone naruszenie art. 586 k.s.h. nie pozwala na odparcie zarzutu naruszenia art. 442¹ § 1 k.c. przez jego zastosowanie, jak również art. 442¹ § 2 k.c. przez jego niezastosowanie.

Z tych względów na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 w zw. z art. 391 § 1 i art. 398²¹ k.p.c. orzeczono, jak w sentencji.

