

Sygn. akt I CSK 111/05

## POSTANOWIENIE

Dnia 17 marca 2006 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Tadeusz Żyznowski (przewodniczący)  
SSN Grzegorz Misiurek (sprawozdawca)  
SSN Krzysztof Pietrzykowski

w sprawie z wniosku Syndyka masy upadłości „M.” Spółki z o.o. w likwidacji  
przy uczestnictwie Z.P.

o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej w dniu 17 marca 2006 r.,

skargi kasacyjnej uczestnika postępowania

od postanowienia Sądu Okręgowego w W.

z dnia 22 kwietnia 2005 r., sygn. akt [...],

**oddala skargę kasacyjną.**

## Uzasadnienie

Sąd Rejonowy w W., po rozpoznaniu wniosku syndyka masy upadłości „M.” Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością „w likwidacji”, postanowieniem z dnia 13 września 2004 r. pozbawił uczestnika postępowania Z.P. prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu na okres trzech lat. Sąd Okręgowy w W. oddalił apelację uczestnika postępowania od powyższego postanowienia, przyjmując za podstawę rozstrzygnięcia następujące ustalenia faktyczne i ich ocenę prawną.

K.P. pełnił funkcję prezesa zarządu spółki „M.” od 2002 r. W dniu 7 maja 2003 r. doręczono mu wyrok Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej z dnia 18 kwietnia 2003 r. zasądzający od wymienionej spółki na rzecz E.Ł., Ł.Ł. i M.K. – wspólników spółki cywilnej „D.” kwotę 297.205,50 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 8 grudnia 2000 r. i kosztami postępowania (łącznie ponad 450.000 zł). W tym czasie spółka „M.” dysponowała środkami pieniężnymi w kwocie ok. 100.000 zł i ruchomościami o wartości 10.000 – 12.000 zł. Według bilansu sporządzonego na dzień 1 stycznia 2003 r. wartość jej aktywów wynosiła 188.910,79 zł, a zysk za cały 2002 r. zaledwie 7.542,45 zł. W 2003 r. działalność spółki przynosiła już straty. Uczestnik postępowania w dniu otrzymania wyroku Sądu Arbitrażowego miał świadomość, iż spółka nie dysponuje majątkiem wystarczającym na zaspokojenia należności wynikających z tego orzeczenia, a tym samym, że długu tego nie będzie w stanie uregulować. Wiedząc o zaistnieniu podstaw do zgłoszenia upadłości spółki wniosek w tym przedmiocie zgłosił skutecznie dopiero w dniu 11 września 2003 r., a więc po upływie dwutygodniowego terminu przewidzianego w art. 5 Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe. Upadłość spółki w wyniku rozpoznania tego wniosku ogłoszona została w dniu 22 października 2003 r. Wcześniej złożony przez uczestnika postępowania w tym

przedmiocie wniosek (22 lipca 2003 r.) został zwrócony z powodu nie usunięcia w terminie braków formalnych.

Sąd Okręgowy uznał, że spełnione zostały przesłanki orzeczenia wobec uczestnika postępowania sankcji przewidzianej w art. 373 ust. 1 pkt 1 Prawa upadłościowego i naprawczego. K.P., zamiast wykonać w ustawowym terminie obowiązek zgłoszenia upadłości spółki, w pierwszej kolejności podjął inne, zbędne czynności. Zwołał dwukrotnie nadzwyczajne zgromadzenia wspólników, na których podjęto uchwały zmierzające, najpierw do likwidacji, a następnie do rozwiązania spółki. Takie postępowanie, będące przejawem niedbalstwa, wskazuje na zawinione opóźnienie się ze zgłoszeniem wniosku o ogłoszenie upadłości. Sąd Okręgowy stanął przy tym na stanowisku, iż zgodnie z treścią art. 540 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze do postępowań w sprawach o orzeczenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej oraz pełnienia określonych funkcji, wszczętych – jak miało to miejsce w konkretnym stanie faktycznym - po wejściu w życie tej nowej regulacji, stosuje się zawarte w niej przepisy.

W skardze kasacyjnej opartej na obu podstawach określonych w art. 398<sup>3</sup> § 1 k.p.c. uczestnik postępowania zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie:

1. art. 381 w zw. z art. 13 § 2 w zw. z art. 376 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze oraz art. 382 w zw. z art. 376 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze, co mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy;

2. art. 540 i art. 373 ust. 1 pkt 1 Ustawy z dnia 29 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze, art. 17<sup>2</sup> rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe oraz art. 3 k.c. i art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, przez ich błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie;

3. art. 373 ust. 1 pkt 1 Ustawy z dnia 29 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze w zw. z art. 1 § 1 i § 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe, przez błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie;

4. art. 45 ust. 1 i art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej poprzez ich błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, a także art. 232 w zw. z art. 236 k.p.c. w zw. z art. 13 § 2 w zw. z art. 376 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze i w zw. z art. 45 ust. 1 oraz art. 32 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, które to uchybienie mogło mieć wpływ na wynik sprawy.

Powołując się na te zarzuty uczestnik postępowania wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania, względnie o uchylenie także postanowienia Sądu Rejonowego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, bądź też o uchylenie zaskarżonego postanowienia i orzeczenie co do istoty sprawy przez oddalenie wniosku.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności trzeba odnieść się do zarzutu kwestionującego prawidłowość wyboru norm prawnych właściwych do oceny rozpoznawanego wniosku. Przesądzenie tej kwestii determinować będzie ocenę zasadności dalszych zarzutów.

Sankcja w postaci zakazu prowadzenia działalności gospodarczej wprowadzona została do polskiego systemu prawnego ustawą z dnia 31 lipca 1997 r. o zmianie rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo upadłościowe i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 117, poz. 751). Podstawy zastosowania tego środka i zasady postępowania w przedmiocie jego orzeczenia określone zostały w dodanym do wymienionego rozporządzenia (tekst jedn.: Dz. U. z 1991 r., Nr 118, poz. 512 ze zm.; dalej: „p.u.1934”) art. 17<sup>2</sup>. Przewidziano w nim obowiązek orzeczenia przez sąd upadłościowy (w postępowaniu wszczynanym z urzędu) wobec osób, które nie wykonały w określonym terminie ciążącego na nich obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, zakazu prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji reprezentanta lub pełnomocnika przedsiębiorcy, członka rady nadzorczej i komisji rewizyjnej w spółce akcyjnej, z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółdzielni na okres od dwóch do pięciu lat. Sankcja ta

utrzymana została w ustawie z dnia 29 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. Nr 60, poz. 535 ze zm.; dalej: „p.u.n.” lub „ustawa”), która weszła w życie z dniem 1 października 2003 r. Poddana ona jednak została istotnym modyfikacjom. Ustawodawca m.in. odstąpił od zasady wszczynania postępowania w przedmiocie orzeczenia zakazu z urzędu na rzecz zasady skargowości, poszerzył katalog przyczyn usprawiedliwiających orzeczenie tego środka, wprowadził fakultatywność jego stosowania, wydłużył okres, na jaki może on być orzeczony, rozszerzył zakres funkcji objętych zakazem oraz ustanowił przedawnienie orzekania o tej sankcji (art. 373 – 377). Co do osób, które opóźniły się z wykonaniem obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości (podobnie, jak i dopuszczających się innych konkretnie wskazanych nagannych zachowań) możliwość orzeczenia zakazu uwarunkowana została stwierdzeniem winy. Czasowy zakres stosowania przepisów normujących orzekanie o zakazie prowadzenia działalności gospodarczej przewidzianych w poprzedniej i nowej regulacji określony został w art. 540 p.u.n. Zgodnie z tym przepisem, do postępowań wszczętych przed dniem wejście w życie ustawy, na podstawie art. 17<sup>2</sup> p.u.1934, stosuje się przepisy dotychczasowe.

Według skarżącego, art. 373 ust. 1 p.u.n., jako przepis prawa materialnego, nie może stanowić podstawy do oceny skutków zdarzeń prawnych zaistniałych pod rządami p.u.1934. Unormowanie zawarte w art. 540 p.u.n. określa jedynie zakres obowiązywania w czasie przepisów regulujących postępowanie. Nie odnosi się natomiast do norm praw materialnego. Czasowy zakres stosowania tych przepisów należy rozstrzygać w oparciu o art. 3 k.c. i art. 2 Konstytucji, a więc z poszanowaniem w zasady *lex retro non agit*. Materialnoprawnych przesłanek orzeczenia wobec uczestnika postępowania sankcji za opóźnienie się ze zgłoszeniem wniosku o ogłoszenie upadłości trzeba zatem poszukiwać w art. 17<sup>2</sup> p.u.1934.

Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu stwierdzić należy, iż nie znajduje on usprawiedliwienia. Nie można podzielić zapatrywania skarżącego, zgodnie z którym określone w art. 540 p.u.n. reguły intertemporalne odnoszą się jedynie do przepisów proceduralnych stosowanych w postępowaniu o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej. Wniosku takiego nie uzasadnia

posłużenie się przez ustawodawcę w tym unormowaniu wskazaniem, że przepisy dotychczasowe stosuje się „do postępowań” wszczętych na podstawie art. 17<sup>2</sup> p.u.1934. Gdyby w przepisie tym istotnie chodziło o przyjęcie rozwiązania zmierzającego do zawężenia zakresu objętej w nim regulacji we wskazywanym przez skarżącego kierunku, to zamiar taki zostałby wypowiedziany w sposób wyraźny przy użyciu formuły jednoznacznie wyłączającej stosowanie prawa materialnego. Art. 540 p.u.n. odwołuje się do pojęcia „przepisy” bez rozróżnienia ich procesowego lub materialnoprawnego charakteru. Oznacza to, że normy prawa materialnego nie zostały wyłączone spod działania tego przepisu i pozostają w zakresie jego unormowania. Podobnie zresztą skonstruowane zostały normy prawa międzyczasowego odnoszące się do postępowania upadłościowego i układowego (art. 536 – 538 p.u.n.). Jest to zabieg celowy, zmierzający do oparcia przyjętych regulacji intertemporalnych na znanych technice prawodawczej zasadach dalszego działania ustawy dawnej oraz bezpośredniego stosowania ustawy nowej. Obie te zasady dotyczą stosowania prawa (dawnego lub nowego) od momentu obowiązywania nowej ustawy. Są to więc reguły działające „na przyszłość”. Bezpośrednie stosowanie ustawy nowej nie prowadzi do przełamania zasady *lex retro non agit*, gdyż ta zakazuje regulowania przez prawo zdarzeń prawnych i ich skutków zrealizowanych w czasie, gdy konkretny przepis jeszcze nie obowiązywał. O retroakcji nie może być mowy w sytuacji, gdy następstwa prawne zdarzeń, które miały miejsce pod rządami norm dawnych, do czasu wejścia w życie norm nowych podlegają działaniu norm dawnych, a od tego czasu – regulacji norm nowych. Taki sposób rozwiązania kolizji norm prawnych w czasie realizuje zasada bezpośredniego (retrospektywnego) działania ustawy nowej, z której ustawodawca może korzystać, jeżeli przemawia za tym ważny interes publiczny (por. wyroki Trybunału Konstytucyjnego: z dnia 2 marca 1993 r., K 9/92, OTK 1993/1/6; z dnia 28 kwietnia 1999 r., K 3/99, OTK 1999/4/73; z dnia 13 marca 2000 r., K 1/99, OTK 2000/2/59).

Naruszenia prawnych rygorów prowadzenia działalności gospodarczej stwarzają poważne zagrożenia dla bezpieczeństwa obrotu gospodarczego, praw i wolności innych podmiotów, zwłaszcza przedsiębiorców. Dlatego też orzekana w związku z tymi naruszeniami sankcja zakazu – jak podkreślił Trybunał

Konstytucyjny w uzasadnieniu wyroku z dnia 4 lipca 2002 r., P 12/01, OTK 2002/4/50 - nie służy stosowaniu represji, lecz m.in. eliminacji owych zagrożeń. Pogłębiająca się tendencja wzrostu liczby postępowań wszczynanych w przedmiocie orzeczenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej i nieefektywność dotychczasowej regulacji w tym zakresie skłoniły ustawodawcę do zastosowania nowych rozwiązań zgodnie z zasadami określonymi w art. 540 p.u.n. Przyjęcie tej metody regulacji stosowania norm dawnych i nowych nie narusza zakazu wstecznego działania prawa. Wprowadza natomiast w ściśle określonym momencie przejrzysty i uwzględniający aktualne warunki społeczno – gospodarcze stan prawny, pozwalający jednakowo traktować wszystkie osoby podlegające sankcji zakazu. Celów tych nie dałoby się osiągnąć odczytując treść art. 540 p.u.n. w sposób proponowany przez skarżącego. Gdyby bowiem stanąć na stanowisku, że - w myśl tego przepisu - w sprawach wszczętych na podstawie art. 17<sup>2</sup> p.u.1934 należy stosować, również po dniu wejścia w życie ustawy, dawne normy prawa materialnego, oznaczałoby to dopuszczalność orzekania zakazu w oparciu o domniemanie winy w opóźnieniu się ze zgłoszeniem wniosku o ogłoszenie upadłości, bez ograniczenia w czasie. Zauważyć w związku z tym należy, że stosownie do treści art. 373 ust. 1 pkt 1 p.u.n. przesłanką orzeczenia wymienionej w nim sankcji jest stwierdzenie winy w uchybieniu terminowi do zgłoszenia upadłości, zaś art. 377 p.u.n. możliwość zastosowania tego środka obwarował terminem prekluzyjnym prawa materialnego. Art. 17<sup>2</sup> p.u.1934 ograniczeń takich nie przewiduje. Akceptacja poglądu skarżącego prowadziłaby zatem do wniosku, iż po wejściu w życie nowej regulacji stosowanie sankcji zakazu wobec osób, które zaniechały zgłoszenia w przepisany terminie wniosku o ogłoszenie upadłości, podlegałoby dwóm różnym reżimom prawnym stosowanym równolegle i to w nieokreślonej perspektywie czasowej. Takiego rozwiązania nie można przypisać racjonalnemu prawodawcy.

Przedstawiona wyżej wykładnia art. 540 p.u.n. nie oznacza wyłączenia stosowania przepisów p.u.1934. do oceny samego faktu opóźnienia się z wnioskiem o ogłoszenie upadłości, jeśli zdarzenie to miało miejsce pod rządami tych unormowań. Formalne uchylenie lub zmiana przepisu nie zawsze oznacza utratę mocy obowiązującej wyrażonych w nim norm prawnych. Za przepis

zachowujący moc obowiązującą uznać należy taki, który wprawdzie został formalnie derogowany, ale – wobec braku odmiennej woli ustawodawcy - nadal ma zastosowanie do ustalenia wystąpienia określonego zdarzenia w czasie, w którym przepis ten obowiązywał. Treść art. 540 p.u.n. ograniczeń w tym zakresie nie zawiera. Jakkolwiek w art. 373 ust.1 pkt 1 p.u.n. opóźnienie się z obowiązkiem zgłoszenia upadłości, jako przesłanka orzeczenia zakazu, została ujęta w taki sam sposób, jak w art. 17<sup>2</sup> p.u.1934, to jednak zgodnie z nowym unormowaniem zastosowanie przewidzianej w nim sankcji uwarunkowane zostało – jak już wspomniano - stwierdzeniem winy w tym opóźnieniu. Prawidłowo zatem Sąd Okręgowy, dokonując ustalenia, czy uczestnik postępowania uchybił terminowi do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, odwołał się do treści art. 5 p.u.1934, rozważając zaś zasadność orzeczenia zakazu badał, czy uchybienie to było zawinione. Odmienne stanowisko skarżącego, upatrujące w takiej ocenie retroaktywnego zastosowania art. 373 ust. 1 pkt 1 p.u.n., nie znajduje żadnego uzasadnienia.

Wsparciem dla zaprezentowanego kierunku wykładni art. 540 p.u.n. mogą być też wypowiedzi innych składów orzekających Sądu Najwyższego wyraźnie wskazujące na zasadność stosowania art. 373 ust. 1 pkt 1 p.u.n. w stanach faktycznych analogicznych do występującego w rozpoznawanym przypadku, tj. obejmujących sytuację, gdy niezgłoszenie w terminie wniosku o ogłoszenie upadłości miało miejsce przed wejściem w życie ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (por. uzasadnienia wyroków: z dnia 15 grudnia 2005 r., V CKN 415/05, nie publ.; z dnia 15 grudnia 2005 r., II CSK 15/05, nie publ.).

Przechodząc do oceny podniesionych przez skarżącego zarzutów naruszenia praw procesowego stwierdzić należy, że również i one nie zasługują na uwzględnienie.

Zgodzić się trzeba z zapatrywaniem skarżącego, iż Sąd Okręgowy wadliwie ocenił zasadność i prawidłowość przeprowadzenia przez Sąd pierwszej instancji dowodu „z akt [...]” Sądu Rejonowego w W. obejmujących postępowanie upadłościowe wobec Spółki „M.”. Decyzja o dopuszczeniu tego „dowodu” z urzędu



podjęta została z naruszeniem art. 232 zd. 2 k.p.c., przy czym – wbrew dyspozycji art. 236 k.p.c. – w wydanym w tym przedmiocie postanowieniu nie zostały sprecyzowane fakty podlegające stwierdzeniu za pomocą tego „środka dowodowego”. Skuteczne podważenie wadliwości stanowiska Sądu Okręgowego, aprobującego takie postępowanie, wymagało przytoczenia nie tylko wskazanych wyżej przepisów prawa procesowego (powołanych w zw. z art. 45 ust. 1 i art. 32 ust. 1 Konstytucji), ale i – czego skarżący nie uczynił - unormowań naruszonych przez Sąd drugiej instancji w związku z kontrolą prawidłowości przeprowadzenia wzmiankowanego dowodu. Można jednak stwierdzić, że nawet prawidłowe sformułowanie przez skarżącego podniesionego zarzutu nie mogłoby odnieść wiążącego z nim skutku. Dopuszczony przez Sąd pierwszej instancji z urzędu dowód „z akt [...]” nie miał dla ustalenia istotnych w sprawie okoliczności faktycznych znaczenia, jakie przypisuje mu skarżący. Bezspornym pozostaje fakt, iż w dniu 22 października 2003 r. ogłoszona została upadłość spółki, której zarządcą był uczestnik postępowania, a wydane w tym przedmiocie postanowienie uprawomocniło się. Orzeczenie to przesądza o istnieniu przesłanek upadłości, co oznacza, że nie mogą one być już rozważane w niniejszym postępowaniu. (art. 365 § 1 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. i art. 376 § 1 p.u.n.). Już w tym miejscu stwierdzić należy, że podjęta w skardze kasacyjnej próba podważenia dokonanych w tym zakresie ustaleń (przy pomocy zarzutu wypełniającego podstawę z art. 398<sup>3</sup> § 1 pkt 1 k.p.c., tj. naruszenia art. 373 ust.1 w zw. art. 1 § 1 i § 2 p.u.1934) skazana była na niepowodzenie.

Ogłoszenie upadłości Spółki „M.” nastąpiło na wniosek uczestnika postępowania. W uzasadnieniu tego wniosku wskazał on, że przyczyną utraty płynności finansowej spółki było cofnięcie przez jej kontrahenta licencji na wyłączną sprzedaż oprogramowania komputerowego, a powstania w jej majątku stanu przewyżki pasywów nad aktywami – zasądzenie należności objętych wyrokiem Sądu Arbitrażowego przy Krajowej Izbie Gospodarczej z dnia 18 kwietnia 2003 r. Przesłuchany w charakterze strony uczestnik postępowania potwierdził powyższe okoliczności przyznając, że wyrok Sądu Arbitrażowego doręczony mu został w dniu 7 maja 2003 r., i że wówczas już miał świadomość niemożliwości uregulowania tego zobowiązania, gdyż w tym czasie spółka

dysponowała majątkiem o wartości około 112.000 zł, przy czym majątek ten mógł ulec zwiększeniu o wierzytelność (z tytułu praw z licencji) w kwocie 180.000 zł. Sąd pierwszej instancji dokonując ustaleń co do zawinionego opóźnienia się przez uczestnika postępowania z wnioskiem o ogłoszenie upadłości powołał się na powyższe twierdzenia wskazując, że znajdują one potwierdzenie w materiale akt postępowania upadłościowego. Ustalenia te i płynące z nich wnioski zaaprobował Sąd drugiej instancji. Nie jest więc tak – jak utrzymuje skarżący – że na wyniku ostatecznej konkluzji co do spełnienia przesłanek orzeczenia kwestionowanego zakazu zaważył nieprawidłowo przeprowadzony dowód. Na marginesie zauważyć należy, iż część materiału z akt sprawy [...] złożona została w odpisach przez wnioskodawcę do akt rozpoznawanej sprawy (m.in. odpisy wniosków o ogłoszenie upadłości, protokołu nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników z dnia 12 czerwca 2003 r., spisu wierzycieli, bilansu dłużnika).

Za chybiony wreszcie uznać należy zarzuty naruszenia art. 381 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. oraz art. 382 w zw. z art. 13 § 2 k.p.c. w zw. z art. 376 ust. 1 p.u.n. Słuszności tych zarzutów skarżący upatrywał w bezzasadnym oddaleniu przez Sąd drugiej instancji wniosku dowodowego obejmującego symulacje bilansu Spółki „M.”, zgłoszonego na etapie postępowania apelacyjnego. Wniosek ten złożony został przez uczestnika postępowania w celu wykazania, że majątek dłużnika w dniu 7 maja 2003 r. wystarczał na pokrycie jego zobowiązań. Uczestnik powołał się na ten dowód przed Sądem drugiej instancji, gdyż dopiero z uzasadnienia zaskarżonego postanowienia dowiedział się, że zakaz prowadzenia działalności gospodarczej orzeczony został na podstawie przesłanki, która nie była objęta żądaniem wnioskodawcy i nie stanowiła przedmiotu badania sądu. Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu trzeba zauważyć, iż przedstawione przez uczestnika postępowania wyliczenia i symulacje w istocie nie są żadnym środkiem dowodowym, a odzwierciedlają jedynie jego własne twierdzenia. Skarżący mógł i powinien przytoczyć je w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji, gdyż na rozprawie poprzedzającej wydanie orzeczenia wnioskodawca wyraźnie powołał się na zawinione opóźnienie się ze zgłoszeniem wniosku o ogłoszenie upadłości jako przesłankę usprawiedliwiająca zastosowanie sankcji zakazu. Ubocznie zauważyć wypada, iż eksponowana w symulacjach uczestnika

postępowania wierzytelność z tytułu „zwrotu licencji” była brana pod uwagę w hipotetycznych rozważaniach Sądu pierwszej instancji, zaaprobowanych przez Sąd Odwoławczy, ale oceniona została jako nie mająca istotnego znaczenia.

Z przytoczonych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c. orzekł, jak w sentencji.