

**Wyrok z dnia 14 czerwca 2006 r.**

**I UK 324/05**

**Nie ma podstaw do traktowania zaległości składkowych (długu) wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych jako niemających znaczenia w aspekcie sytuacji finansowej spółki i przyjęcia w związku z tym, że nie doszło do trwałego zaprzestania spłaty długu (art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa, jednolity tekst: Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm. oraz art. 5 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe, jednolity tekst: Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.).**

Przewodniczący SSN Herbert Szurgacz (sprawozdawca), Sędziowie: SN Zbigniew Myszka, SA Romualda Spyt.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 14 czerwca 2006 r. sprawy z odwołania Bogdana K. i Ryszarda H. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych-Oddziałowi w B. o ustalenie odpowiedzialności za zaległości składkowe, na skutek skargi kasacyjnej ubezpieczonych od wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 28 czerwca 2005 r. [...]

o d d a l i ł skargę kasacyjną.

### **U z a s a d n i e**

Sąd Apelacyjny-Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku wyrokiem z dnia 28 czerwca 2005 r., oddalił apelacje Bogdana K. i Ryszarda H. od wyroku Sądu Okręgowego-Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku z dnia 27 grudnia 2004 r., którym Sąd ten oddalił ich odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych-Oddziału w B. z 16 lutego 2004 r., stwierdzającej, że Bogdan K. oraz Zbigniew K. i Ryszard H. odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem za zobowiązania Spółki „P.” powstałe z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne pracowników za okres od grudnia 2000 r. do maja 2002 r. w łącznej kwo-

cie 50.771,31 zł wraz z odsetkami za zwłokę, oraz zmienił punkt I wyroku i poprzedzającą go decyzję organu rentowego, w ten sposób, że ustalił, iż Zbigniew K., jako członek zarządu, nie ponosi odpowiedzialności za zobowiązania Przedsiębiorstwa Budowlano -Transportowego „P.” Spółki z o.o. w B. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne pracowników za okres od grudnia 2000 r. do maja 2002 r. w łącznej kwocie 50.771,31 zł.

Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia faktyczne i ich prawna ocena. Bogdan K. pełnił funkcję prezesa zarządu „P.” Spółki z o.o. w B. Członkami zarządu Spółki zostali Zbigniew K. i Ryszard H. Spółka zalega z uiszczeniem składek na ubezpieczenie społeczne pracowników z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej za okres od grudnia 2000 r. do maja 2002 r. Prowadzona egzekucja nie przyniosła rezultatów. Postępowanie zostało umorzone. Należności Zakładu Ubezpieczeń Społecznych nie zostały również zaspokojone z nieruchomości w ramach postępowania egzekucyjnego prowadzonego przez Komornika Sądowego Rewiru III przy Sądzie Rejonowym w Białymstoku. W dniu 26 listopada 2001 r. Bogdan K. i Ryszard H. złożyli w Sądzie Rejonowym-Sądzie Gospodarczym w Białymstoku wniosek o ogłoszenie upadłości. Postanowieniem z 4 lutego 2002 r. Sąd ten oddalił wniosek na podstawie art. 13 ust. 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe (jednolity tekst: Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.), z uwagi na brak środków na zaspokojenie kosztów postępowania. W ramach przeprowadzonego wywiadu Sąd ustalił, że Spółka w latach 2000 i 2001 wykazała stratę. Obecnie nie posiada żadnego majątku. Od 1 czerwca 2002 r. nie zatrudnia pracowników i nie jest zobowiązana do opłacania składek.

Decyzją z 16 lutego 2004 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych-Oddział w B. stwierdził, że Bogdan K. pełniący funkcję prezesa zarządu oraz Zbigniew K. i Ryszard H. pełniący funkcje członków zarządu „P.” Sp. z o.o. odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem za zobowiązania Spółki powstałe z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne pracowników za okres od grudnia 2000 r. do maja 2002 r. w łącznej kwocie 50.771,31 zł z odsetkami za zwłokę liczonymi od dnia zapłaty od wskazanych w decyzji kwot. Od decyzji organu rentowego Bogdan K., Zbigniew K. i Ryszard H. wnieśli odwołania.

Sąd Okręgowy-Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Białymstoku wyrokiem z dnia 27 grudnia 2004 r. oddalił odwołania. Uznał, że w sprawie mają zastososo-

wanie art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. Nr 137, poz. 887 ze zm.) oraz art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (jednolity tekst: Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.), który stanowi, że za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu nie wykazał, że a) we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy, a także nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części. Odpowiedzialność członków zarządu, obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu. W ocenie Sądu, organ rentowy ma wykazać jedynie okoliczność pełnienia obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania podatkowego składkowego, które przerozdziło się w dochodzoną zaległość publicznoprawną spółki oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce. Ciężar wykazania którejkolwiek okoliczności uwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu. Wedle art. 5 Prawa upadłościowego, wniosek o ogłoszenie upadłości jest aktualny, gdy zachodzi warunek do zgłoszenia takiego wniosku. Gospodarczą przyczyną upadłości jest załamanie finansowe podmiotu gospodarczego, polegające na jego trwałej niewypłacalności, a zatem na braku możliwości zaspokojenia wszystkich wierzycieli. Podstawą do ogłoszenia upadłości jest wobec tego stan, gdy dłużnik z braku środków płatniczych nie płaci przeważającej części swoich długów. Dla stwierdzenia, czy członkowie zarządu ponoszą odpowiedzialność z tytułu nieopłacania składek na ubezpieczenie społeczne konieczne jest, zdaniem Sądu, ustalenie kiedy wystąpił stan trwałego zaprzestania płacenia długów, a w konsekwencji, czy w terminie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości bądź o wszczęcie postępowania układowego. Przy rozważaniu tych okoliczności należy uwzględnić art. 5 Prawa upadłościowego, wedle którego, złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości powinno nastąpić nie później niż w ciągu dwóch tygodni od dnia zaprzestania płacenia długów. Sformułowanie „od dnia zaprzestania płacenia długów” nawiązuje wprost do art. 1 § 1 Prawa upadłościowego, który wskazuje przesłanki uznania podmiotu za upadły. „Właściwym czasem” do złożenia wnio-

sku o upadłość nie może być czas, w którym wniosek został oddalony z powodu braku majątku dłużnika na zaspokojenie samych kosztów postępowania upadłościowego. W rozpoznawanej sprawie wniosek został złożony w takim momencie, w którym majątek spółki nie pozwalał nie tylko na spłacenie zobowiązań wobec dłużników, ale nawet był niewystarczający na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. Spółka „P.” utraciła płynność finansową w 2000 r., albowiem w tym czasie nie realizowała wszystkich ciężących na niej zobowiązań. Wobec tego członkowie zarządu powinni zgłosić upadłość najpóźniej po sporządzeniu bilansu za rok 2000, który wykazał stratę rzędu 100.000 zł. W dacie zgłoszenia wniosku o upadłość pasywa spółki znacznie przekraczały jej aktywa, co oznacza, że wniosek ten był spóźniony. Według Sądu, wnioskodawcy nie udowodnili, że nie ponoszą winy w spóźnionym zgłoszeniu wniosku o upadłość i nie wskazali składników majątku spółki, których egzekucja pozwoliłaby na uregulowanie należności publicznoprawnych. Sąd oddalił wniosek dowodowy o oszacowanie nieruchomości należącej do spółki, albowiem uznał, że nie ma on znaczenia dla sprawy. Wartość nieruchomości wynika z akt komorniczych i dłużnik mógł ją kwestionować w postępowaniu egzekucyjnym. Ponadto, środki uzyskane z tej nieruchomości nie pozwoliłyby na zaspokojenie wszystkich zobowiązań spółki.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego złożyli Bogdan K., Ryszard H. i Zbigniew K. Zarzucając wyrokowi obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 116 § 1 pkt 1 i pkt 2 ustawy Ordynacja podatkowa w związku z art. 5 § 2 Prawa upadłościowego, a także naruszenie przepisów postępowania, a to: art. 227 k.p.c., art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 278 § 1 k.p.c. w związku z art. 6 k.c., Bogdan K. i Ryszard H. wnosili o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i ustalenie, że wnioskodawcy nie ponoszą odpowiedzialności za zobowiązania spółki „P.” powstałe z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne pracowników oraz o umorzenie postępowania w sprawie, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania przy orzeczeniu o kosztach postępowania. Zbigniew K. wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uwzględnienie odwołania, uchylenie decyzji organu rentowego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania. Zarzucił wyrokowi naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz art. 116 ustawy Ordynacja podatkowa, a także sprzeczność istot-

nych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału - poprzez przyjęcie, że zebrany materiał dowodowy nie wskazuje, aby pozwany nie ponosił winy za opóźnione zgłoszenie upadłości.

Sąd Apelacyjny uwzględnił apelację Zbigniewa K., podnosząc, że może on ponosić odpowiedzialność za nieterminowe opłacanie składek na ubezpieczenie społeczne jedynie za okres czynnego pełnienia obowiązków członka zarządu i w tym zakresie zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji. Apelacje Bogdana K. i Ryszarda H. uznał za niezasadne i podzielił pogląd oraz argumentację Sądu pierwszej instancji w kwestii ich odpowiedzialności. Według Sądu, nie udowodnili oni okoliczności, które mogłyby usprawiedliwić zachowanie polegające na zaniechaniu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości „we właściwym czasie”. Nowych dowodów na tę okoliczność nie powołali również w apelacji. Zgłoszony przed Sądem pierwszej instancji i w apelacji wniosek dowodowy o powołanie biegłego księgowego w celu oceny, czy wniosek o upadłość został złożony „we właściwym czasie” należało uznać za bezzasadny. Ze zgromadzonych w toku postępowania dowodów, zwłaszcza dowodu z akt upadłościowych, należy bowiem wnosić, że wniosek o upadłość spółki był spóźniony.

Bogdan K. i Ryszard H. zaskarżyli ten wyrok skargą kasacyjną w części oddalającej apelację. Wskazując jako jej podstawy naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 116 § 1 pkt 1 ustawy Ordynacja podatkowa w związku z art. 5 § 1 i § 2 Prawa upadłościowego - przez wyrażenie błędnego poglądu, że „wykazanie przez spółkę w okresie obrachunkowym od 1.01 do 31.12.2000 roku straty nakładało na jej zarząd w osobach wnioskodawców, obowiązek wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości, pomimo, że strata została pokryta z funduszu zapasowego, a wartość majątku spółki przewyższała wysokość zobowiązań, jak też nie doszło do trwałego zaprzestania spłaty długów przez spółkę co najmniej do dnia zgłoszenia wniosku o upadłość”, oraz art. 5 § 1 i § 2 Prawa upadłościowego - przez niewskazanie „konkretnej przesłanki wymienionej w powołanym przepisie jako okoliczności uzasadniającej powstanie obowiązku zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości po stronie wnioskodawców i początek biegu terminu do wystąpienia z tym wnioskiem”, a także naruszenie przepisów postępowania: art. 378 § 1 k.p.c., art. 382 k.p.c., art. 278 § 1 k.p.c. w związku z art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. oraz art. 328 § 2 k.p.c. - poprzez odmowę dopuszczenia dowodu z opinii biegłego z zakresu rachunkowości oraz pominięcie w ocenie dowodów z dokumentów zgłoszonych i przedstawionych przez wnioskodawców na okoliczność stanu majątku spółki na dzień zgłoszenia wniosku o upadłość oraz na okoliczność spłaty zobowiązań, wnieśli o zmianę

zaskarżonego wyroku, ewentualnie o jego uchylenie i zasądzenie na rzecz wnioskodawców kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej skarżący podnosili, że stanowisko Sądu w kwestii złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki w niewłaściwym czasie jest błędne. W toku postępowania sądowego podejmowali inicjatywę dowodową zmierzającą do wykazania, że wniosek o ogłoszenie upadłości nie był spóźniony. Przedstawiali w tym zakresie szeroką argumentację, a zwłaszcza, że wynik ekonomiczny spółki za 2000 r. nie stwarzał przesłanek do zgłoszenia wniosku o upadłość albowiem strata bilansowa znalazła pokrycie w kapitale zakładowym wynoszącym 100.000 zł oraz funduszu zapasowym utworzonym z zysków wypracowanych w okresach poprzednich wynoszącym 87.000 zł, które łącznie tworzyły kapitał w wysokości 187.000 zł, co pokrywało straty i sumę zobowiązań, a spółka nie zaprzestała regulowania długów. Podnosili również, że wypłacalność spółki na przełomie 2000 r. i 2001 r. potwierdzają: brak zaległości w spłacie zobowiązań publiczno-prawnych, w tym wobec organu rentowego, spłata linii kredytowej za 2000 r. środkami własnymi oraz pozytywna ocena banku o zdolności kredytowej spółki do zaciągnięcia w roku 2001 kredytu obrotowego w postaci linii kredytowej do kwoty 150.000 zł, w oparciu o jeden rodzaj zabezpieczenia w postaci hipoteki na prawie użytkowania wieczystego nieruchomości. Ponadto, do listopada 2002 r. spółka „P.” osiągała przychody i regulowała zobowiązania, zaś wartość majątku spółki oszacowana w oparciu o wartość rynkową prawa użytkowania wieczystego oraz środków trwałych była wyższa od wysokości zobowiązań. Powołane okoliczności znajdują - zdaniem skarżących - potwierdzenie w przytoczonych w kasacji dowodach, zgłaszanych już wcześniej .

Pogląd Sądu, wedle którego członkowie zarządu powinni zgłosić upadłość po sporządzeniu bilansu za rok 2000, który wykazał stratę rzędu 100.000 zł, jest niekonsekwentny i pozostaje w sprzeczności z materialnoprawnymi przesłankami zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości określonymi w art. 5 § 2 Prawa upadłościowego. Powołany przepis stanowi, że reprezentant spółki zobowiązany jest złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym majątek spółki nie wystarcza na zaspokojenie długów, chyba że wcześniej rozpoczął się bieg terminu, również dwutygodniowego, liczony od dnia trwałego zaprzestania płacenia długów. Sąd nie wskazał, która z powyższych przesłanek stanowiła podstawę do obciążenia wnioskodawców obowiązkiem zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Twierdzenie Sądu, że w dacie zgłoszenia upadłości pasywa spółki znacznie przekraczały jej aktywa, nie może decydować o tym, czy wniosek był spóźniony, albowiem „brak jest normy nakazującej zarządowi spółki zło-

żenie wniosku o ogłoszenie upadłości zanim nastąpi stan niewypłacalności”. Wniosek został złożony we właściwym czasie. W celu weryfikacji danych o wartości majątku spółki i w konsekwencji ustalenia, czy upadłość została zgłoszona we właściwym czasie, skarżący składali wniosek o powołanie biegłego z zakresu rachunkowości. Wniosek ten nie został jednak uwzględniony przez Sąd, który swoje rozważania poparł wyłącznie postanowieniem Sądu Gospodarczego o oddaleniu wniosku o ogłoszeniu upadłości spółki „P.”. W ocenie skarżących, postanowienie Sądu Gospodarczego nie stwarza domniemania, że wniosek był spóźniony, a bilans z 30 września 2001 r. nie może stanowić dowodu, że majątek spółki nie wystarczał na zaspokojenie zobowiązań. Sąd nie wziął pod uwagę, że aktywa spółki zostały ujęte w bilansie poniżej wartości, nawet poniżej kwot jakie uzyskano w trakcie sprzedaży majątku w czasie egzekucji. Wartość prawa użytkowania wieczystego nieruchomości oszacowana według cen rynkowych była wyższa od danych bilansu o 115.000 zł, a kwota uzyskana ze sprzedaży w trakcie egzekucji była również wyższa ponad dwukrotnie od ujętej w bilansie. Wartość majątku spółki przekraczała sumę jej zobowiązań, nawet w dacie zgłoszenia wniosku o upadłość.

W konkluzji skarżący podnieśli, że Sąd nie uzasadnił należycie podstawy prawnej wydanego orzeczenia oraz nie odniósł się do zarzutów apelacji, zwłaszcza do zarzutu, iż bezskuteczność egzekucji wynikała z winy organu rentowego, który nie powiadomił spółki o zaległościach, a wszczęcie postępowania egzekucyjnego nastąpiło ze znacznym opóźnieniem. Zobowiązania podatkowe zostały uregulowane ze sprzedaży środków trwałych spółki, lecz organ rentowy nie wykazał zainteresowania i nie dochodził swych należności w czasie, gdy spółka dysponowała majątkiem. W ich ocenie, rozstrzygnięcie Sądu „nie spełnia funkcji gwarancyjnej jaką ustawa przyznaje orzeczeniom drugiej instancji”. Oznacza to, że Sąd naruszył art. 78 Konstytucji w związku z art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, albowiem strona została pozbawiona możliwości obrony swych praw.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie zawiera usprawiedliwionych podstaw. Zgodnie z art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, spółki akcyjnej lub spółki akcyjnej w organizacji odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a

członek zarządu : 1) nie wykazał, że: a) we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości ( postępowanie układowe) albo b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy; 2) nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych w znacznej części. Z kolei w myśl art. 5 § 1 i 2 Prawa upadłościowego przedsiębiorca jest obowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia zaprzestania płacenia długów, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości ( § 1). Reprezentant tego przedsiębiorcy jest zobowiązany zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym majątek nie wystarcza na zaspokojenie długów, chyba że wcześniej rozpoczął się bieg terminu określonego w § 1.

Zarzucając naruszenie wymienionych przepisów skarżący przyjmuje, że między uregulowaniami Ordynacji podatkowej oraz Prawa upadłościowego zachodzi bezpośredni związek, w tym znaczeniu, że pojęcie „we właściwym czasie”, użyte w art. 116 § 1 pkt 1 a Ordynacji podatkowej należy rozumieć wprost jako termin złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, przewidziany w art. 5 Prawa upadłościowego. Stanowisko to nie jest trafne. Przede wszystkim należy zauważyć, że przepisy Ordynacji podatkowej nie odsyłają wprost do Prawa upadłościowego w związku z czym brakuje dogmatycznej podstawy do przyjmowania takiego bezpośredniego związku między wymienionymi uregulowaniami. Ponadto, różny jest przedmiot regulacji wymienionych aktów prawnych, a w związku z tym również ich cel i funkcja. Ze względu na cel i funkcję uzasadnione jest natomiast odwołanie się do zasad odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania spółki, na których zresztą wzorowano się formułując treść art. 116 Ordynacji podatkowej. W myśl art. 299 k.s.h. (art. 298 k.h.), jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania. Członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, jeżeli wykaze, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania upadłościowego nastąpiło nie z jego winy. Przepis art. 116 Ordynacji podatkowej przewiduje zaostrzone, w porównaniu do Kodeksu spółek handlowych warunki odpowiedzialności członków zarządu. Na gruncie art. 298 k.h. została ukształtowana wykładnia pojęcia „właściwego czasu” zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcia postępowania układowego, która - zdaniem Sądu Najwyższego w składzie orzekającym - powinna zostać uwzględniona przy wykładni tego pojęcia użytego w art. 116 Ordynacji podatkowej. W szczególności na uwzględnienie zasługuje pogląd, według którego



nie ma uzasadnienia dla mechanicznego przenoszenia do wykładni tego pojęcia użytego w Kodeksie handlowym, unormowania art. 5 Prawa upadłościowego, określającego, że wniosek o ogłoszenie upadłości powinien zostać zgłoszony w ciągu 2 tygodni od dnia ujawnienia, że majątek spółki nie wystarcza na zaspokojeniu długów (por. wyroki SN z 6 czerwca 1997, III CKN 65/97, OSNC 1997 nr 11, poz. 187; z 11 października 2000, III CKN 252/00, Lex nr 51887). Nie powinien być uznany za „właściwy” czas zgłoszenia, w którym stan majątkowy spółki kwalifikuje ją już jako bankruta, bowiem niweczyłoby to cały sens postępowania upadłościowego, pozbawiając wszystkich wierzycieli jakiegokolwiek ochrony prawnej ich interesów (wyrok SN z 18 października 2000 r., V CKN 109/00, Lex nr 52742). W rozpoznawanej sprawie wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony w momencie, kiedy majątek spółki nie wystarczał nawet na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego, co nie jest czasem właściwym w rozumieniu art. 116 Ordynacji podatkowej.

Zarzut skargi kasacyjnej, że w sprawie występowała okoliczność zwalniająca z odpowiedzialności (art. 116 § ust. 1 pkt b Ordynacji podatkowej) w postaci co najmniej współwiny organu rentowego, który nie wystąpił z wnioskiem o egzekucję należności składkowych wówczas, gdy spółka dysponowała jeszcze majątkiem, z którego mogły zostać zaspokojone zaległości składkowe, polega na nieporozumieniu. Przepis art. 116 ust. 1 pkt b Ordynacji podatkowej wyłącza odpowiedzialność, o ile członek zarządu wykazał, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy. Przepis ten przewiduje więc inną sytuację, w której nie mieści się sformułowany zarzut. Można dodać, że z mocy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych obowiązek opłacania składek na ubezpieczenie społeczne ciążył na pracodawcy, którym była pozwana spółka. Zakres tego obowiązku oraz sposób jego realizacji wyznaczały przepisy wymienionej ustawy .

Zawarte w skardze kasacyjnej zarzuty naruszenia przepisów postępowania stanowią w części konsekwencję przyjętej przez skarżących interpretacji przepisów prawa materialnego, której Sąd Najwyższy nie podziela. Odnośnie do pozostałych zarzutów należy najpierw stwierdzić, że w szczególności nie jest usprawiedliwiony zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Naruszenie tego przepisu może mieć wpływ na rozstrzygnięcie tylko w wyjątkowych sytuacjach, w których treść uzasadnienia orzeczenia sądu drugiej instancji uniemożliwia dokonania oceny toku wywodu, który doprowadził do wydania orzeczenia. W rozpoznawanej sprawie stwierdzenie przez Sąd Apelacyjny, że podziela w pełni ustalenia i ocenę prawną dokonane przez Sąd pierwszej instancji w warunkach obszernego przytoczenia ustaleń faktycznych tego Sądu oraz dokonanej oceny prawnej, a także odniesienie się do zarzutów i wniosków apelacji - nie uzasadniają zarzutu naruszenia art. 328 § 2 k.p.c. Zarzut naruszenia art.

378 § 1 k.p.c. nie został w skardze kasacyjnej uzasadniony, co zwalnia od jego rozważenia. Co się tyczy zarzutu naruszenia art. 278 w związku z art. 232 k.p.c. i w związku z art. 6 k.c. to zarzut ten pozostaje w związku z inną niż przyjęły Sądy orzekające, interpretacją przepisu art. 116 Ordynacji podatkowej. Skarżący są zdania - jak już podkreślono - że czasem „właściwym” w rozumieniu tego przepisu jest moment całkowitego zaprzestania płacenia długów. Zdaniem skarżących „brak jest normy prawnej nakazującej zarządowi spółki złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości zanim nastąpi niewypłacalność”. Skarżący twierdzą, że w roku 2001 płacili długi. Tymczasem zaległości wobec ZUS nie były regulowane od grudnia 2000 r., przy czym nie wynikało to z kwestionowania przez powodów zasadności należności składkowych, ale było następstwem sytuacji ekonomicznej spółki. Na gruncie obowiązującego prawa nie ma podstaw do traktowania zaległości składkowych (długu) wobec ZUS jako nie mających znaczenia w aspekcie sytuacji finansowej spółki i przyjmowania w związku z tym, że nie doszło do trwałego zaprzestania zaspokojenia długu. Wnioski dowodowe powodów, w tym wniosek o powołanie biegłego (nieuwzględnione przez Sąd Apelacyjny) zmierzały w kierunku wykazania, że spółka przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości dysponowała jeszcze pewnymi aktywami. W świetle postanowienia Sądu Rejonowego-Sądu Gospodarczego w Białymstoku z dnia 4 lutego 2002 r. w czasie zgłoszenia wniosku o upadłość spółka dysponowała aktywami na kwotę ponad 30.000 zł. Jak ustalił Sąd Apelacyjny również środki uzyskane ze sprzedaży nieruchomości nie pozwoliły na zaspokojenie wszystkich zobowiązań spółki.

Nie jest usprawiedliwiony zarzut naruszenia art. 78 Konstytucji oraz art. 6 ust. 1 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, przez pozbawienie strony możliwości obrony swych praw. Art. 78 Konstytucji dotyczy prawa strony do zaskarżania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji. Skarżący nie zostali pozbawieni tego prawa, skorzystali z niego zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego do Sądu Apelacyjnego. Naruszenie art. 6 ust. 1 Konwencji zostało uzasadnione tym, że strona została pozbawiona możliwości obrony swych praw, a niekorzystne uzasadnienie nie zostało przekonująco uzasadnione. Tymczasem przepis art. 6 ust. 1 Konwencji dotyczy prawa do sprawiedliwego i publicznego rozpoznania sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd. Niezadowolenie strony z rozstrzygnięcia, jej subiektywne przekonanie o tym, że wyrok jest niesłuszny, nie stanowi naruszenia powołanego przepisu Konwencji. Również nie narusza tego przepisu zarzut skrótowego- zdaniem strony - uzasadnienia wyroku. Zarzut ten, w kontekście naruszenia art. 328 k.p.c., został przez Sąd Najwyższy oceniony jako nieuzasadniony.

Z przytoczonych motywów należało orzec jak w sentencji wyroku (art. 398<sup>14</sup> k.p.c.).

