



Sygn. akt I UK 369/05

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 22 czerwca 2006 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Katarzyna Gonera (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Józef Iwulski

SSN Herbert Szurgacz

w sprawie z odwołania A. S. i Z. P.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w S.

o zwolnienie od odpowiedzialności za zaległości z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 22 czerwca 2006 r.,

skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 24 maja 2005 r.,

**1. oddala skargę kasacyjną;**

**2. zasądza od pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych - Oddziału w S. na rzecz odwołującego się A. S. kwotę 120 (sto dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

## Uzasadnienie

Sąd Okręgowy w K. – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 12 czerwca 2003 r., zmienił zaskarżone decyzje Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. w ten sposób, że uwolnił odwołujących się Z. P. i A. S., jako członków zarządu, od odpowiedzialności za należności składkowe Spółki Akcyjnej „T.” w D.

Sąd Okręgowy w K. ustalił, że Spółka Akcyjna „T.” w D. G.(zwana dalej Spółką) utworzona została 28 listopada 1995 r. przez Hutę K. S.A. oraz sześć związków zawodowych działających na jej terenie. Jej celem było prowadzenie działalności w sektorze usług remontowych dla Huty K., która posiadając 19 % akcji była kluczowym akcjonariuszem Spółki, zaś wysocy rangą pracownicy Huty zasiadali w radzie nadzorczej Spółki. W dniu 8 grudnia 1997 r. rada nadzorcza powołała dwuosobowy zarząd, w skład którego weszli odwołujący się: Z. P. jako prezes i A. S. jako wiceprezes. Zostali oni zobowiązani do opracowania szczegółowego planu finansowego Spółki na I kwartał 1998 r. Na kolejnym posiedzeniu rady nadzorczej w dniu 12 stycznia 1998 r. zatwierdzono ten plan, zwrócono także uwagę na pogarszający się, ujemny wynik finansowy Spółki przedstawiony w sprawozdaniu finansowym za 11 miesięcy 1997 r. i zobowiązano zarząd do przedstawienia, na następnym posiedzeniu rady, stanu zobowiązań według kontrahentów na 31 grudnia 1997 r. W dniu 26 stycznia 1998 r. odbyło się nadzwyczajne walne zgromadzenie akcjonariuszy Spółki, na którym podjęto uchwałę o zobowiązaniu zarządu do sporządzenia planu rzeczowo-finansowego na 1998 r. oraz planu naprawczego Spółki i przedłożenia go na posiedzeniu rady nadzorczej 23 lutego 1998 r.

W dniu 20 lutego 1998 r. odbyło się posiedzenie zarządu Spółki zwołane w związku z powzięciem wiadomości o prawomocnym, opatrzonym rygorem natychmiastowej wykonalności, wyroku Sądu Wojewódzkiego w K. z 26 listopada 1997 r., zasądzającym od Spółki na rzecz syndyka masy upadłości „A.” Spółki z o.o. kwotę około 300.000 zł z odsetkami i kosztami procesu w wysokości około 150.000 zł. Na tym posiedzeniu zarząd Spółki zdecydował o wystąpieniu do przewodniczącego rady nadzorczej z pismem wskazującym na utratę płynności finansowej i sugerującym konieczność sporządzenia wniosku o upadłość.

W dniu 23 lutego 1998 r., na posiedzeniu rady nadzorczej prezes zarządu złożył na ręce przewodniczącego rady nadzorczej pismo informujące o zaistniałych okolicznościach, które mogą spowodować utratę płynności finansowej: o wspomnianym wyżej wyroku i wszczęciu na jego podstawie postępowania egzekucyjnego, w ramach którego możliwe jest zajęcie należności Spółki w Hucie K. do kwoty 300.000 zł z odsetkami, kosztami procesu i kosztami egzekucyjnymi, o zaległościach wobec ZUS w wysokości 35.000 zł z możliwością zajęcia rachunku bankowego oraz o zaległościach wobec Urzędu Skarbowego na kwotę 420.000 zł również z możliwością zajęcia rachunku bankowego. Zarząd powołał się ponadto na treść art. 5 § 1 Prawa upadłościowego (z 1934 r.), który wskazywał na konieczność złożenia wniosku o upadłość w ciągu dwóch tygodni od zaprzestania spłacania długów, w związku z czym zarząd zwrócił się do rady o podjęcie odpowiedniej decyzji. W trakcie posiedzenia rada nadzorcza nie przyjęła przedstawionego przez zarząd planu finansowego uznając, że nie jest on możliwy do zrealizowania w 1998 r., oraz podjęła uchwałę o braku możliwości dalszego funkcjonowania Spółki Akcyjnej „T.”, zobowiązując zarząd do pisemnego poinformowania o tej uchwale akcjonariuszy Spółki. Pismem z 27 lutego 1998 r. zarząd Spółki poinformował akcjonariuszy o podjętej uchwale i o spełnieniu warunków do zgłoszenia wniosku o upadłość Spółki. Żaden z akcjonariuszy nie zajął stanowiska wobec tej informacji. Reakcją Huty K. było niedopuszczenie Spółki do przetargu organizowanego i realizowanego przez struktury organizacyjne Huty.

W dniu 4 marca 1998 r. zarząd Spółki podjął uchwałę o zgłoszeniu do sądu wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki. Wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki Akcyjnej „T.” został złożony w Sądzie Rejonowym 9 marca 1998 r. Członkowie zarządu zamierzali złożyć go już w piątek 6 marca 1998 r., jednak nie zdołano tego uczynić z uwagi na wcześniejsze zamknięcie biura podawczego sądu. Wniosek o ogłoszenie upadłości został oddalony postanowieniem z 23 lipca 1998 r., sąd stwierdził bowiem, że dłużnik nie dysponuje środkami finansowymi, które pozwoliłyby mu na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego, ustalając wcześniej, że majątek pozostały po zajęciu komorniczym wynosi 71.000 zł, należności Spółki wynoszą około 170.000 zł, wysokość zobowiązań wobec innych podmiotów przekracza kwotę 760.000 zł, dłużnik w sposób trwały zaprzestał

splacania swych zobowiązań, a jego pasywa znacznie przekraczają jego aktywa.

Pismem z 28 października 1998 r. A. S. złożył rezygnację z funkcji wiceprezesa oraz członka zarządu Spółki, a w dniu 30 listopada 1998 r. rozwiązał umowę o pracę. Z. P. rezygnację z funkcji członka zarządu złożył we wrześniu 1998 r., a umowa o pracę została z nim rozwiązana w lutym 2000 r., po wyczerpaniu świadczenia rehabilitacyjnego.

Sąd Okręgowy ustalił ponadto, że w kwietniu 2000 r. Prokuratura Rejonowa wystąpiła z aktem oskarżenia przeciwko J. B., J. K., L. H. i Z. P. o to, że działając wspólnie w okresie od 21 lutego 1997 r. do 7 marca 1997 r., będąc członkami zarządu Spółki Akcyjnej „T.”, nie zgłosili upadłości Spółki, mimo powstania warunków uzasadniających jej upadłość, to jest ujawnienia faktu, że majątek Spółki nie wystarcza na zaspokojenie jej długów, czyli o popełnienie przestępstwa z art. 586 k.s.h. Ponadto Prokuratura oskarżyła Z. P. i . S. o popełnienie przestępstwa polegającego na tym, że jako członkowie zarządu nie złożyli sądowi rejestrowemu sprawozdania finansowego Spółki za rok 1997. Wyrokiem z 12 stycznia 2003 r. Sąd Rejonowy, w sprawie II K .../00, uniewinnił wszystkich oskarżonych od popełnienia zarzucanych im czynów, opierając się na wyjaśnieniach oskarżonych i zeznaniach świadków, w tym przewodniczącego rady nadzorczej Spółki Akcyjnej „T.”. Świadek ten zeznał, że o istnieniu Spółki decydowali akcjonariusze, w tym główny akcjonariusz - Huta K., dyktując jako monopolista warunki nie tylko Spółce „T.”, ale wszystkim spółkom działającym w strukturze Huty K., podejmując decyzje, która spółka otrzyma zlecenia, a która nie. Taka właśnie sytuacja wystąpiła wobec Spółki „T.”, która została odsunięta od przetargu w lutym 1998 r. Wyrok Sądu Rejonowego w sprawie karnej został oparty także na opinii biegłej z zakresu rachunkowości, z której wynikało, że na koniec stycznia 1997 r. majątek Spółki wystarczał na zaspokojenie jej długów, zaś fakt, że w styczniu 1997 r. Spółka wykazywała stratę w swej działalności, nie może stanowić podstawy negatywnej oceny jej sytuacji finansowej, zwłaszcza że w okresie zimowym, z uwagi na warunki atmosferyczne, przedsiębiorcy prowadzący działalność podobną do działalności Spółki „T.” na ogół wykazują straty.

Sąd Okręgowy stwierdził ponadto, że bezspornie zaległości składkowe Spółki Akcyjnej „T.” na dzień 4 kwietnia 2001 r. (data wydania zaskarżonych

decyzji) wynosiły 209.599,42 zł i dotyczyły okresu od lutego do października 1998 r., a egzekucja prowadzona przeciwko Spółce była bezskuteczna.

Oceniając ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy stwierdził, że gospodarczą przyczyną upadłości Spółki "T." było finansowe załamanie, polegające na trwałej niewypłacalności. Sytuacja finansowa Spółki w grudniu 1997 r. była bezspornie trudna, o czym świadczył ujemny wynik finansowy za 11 miesięcy tego roku. Z tych przyczyn doszło do wymiany zarządu Spółki - nowy zarząd podjął opisane wyżej działania. Gwałtowne pogorszenie sytuacji finansowej Spółki nastąpiło, gdy 20 lutego 1998 r. zarząd Spółki powziął wiadomość o prawomocnym, opatrzonym rygorem natychmiastowej wykonalności wyroku Sądu Wojewódzkiego z 26 listopada 1997 r. na kwotę około 300.000 zł wraz odsetkami i kosztami procesu na kwotę 150.000 zł. Wykonanie tego wyroku mogło doprowadzić do faktycznej niewypłacalności Spółki. Zarząd powiadomił 23 lutego 1998 r. o takim stanie rzeczy radę nadzorczą, prosząc o zajęcie stanowiska celem umożliwienia zarządowi podjęcia stosownych decyzji, zmierzających do ogłoszenia upadłości Spółki. W tym samym dniu rada nadzorcza podjęła uchwałę o braku możliwości dalszego funkcjonowania Spółki. O toczącej się przeciwko Spółce sprawie z powództwa syndyka masy upadłości Spółki z o.o. „A.” prezes zarządu Z. P. był poinformowany, jednak okoliczność ta, w ocenie Sądu, nie ma zasadniczego znaczenia, zważywszy że - zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 1938 r. (OSN z 1939 r. nr 5, poz.199) - dopóki co do wierzytelności toczy się spór i wierzyciel nie uzyskał jeszcze możliwości prowadzenia egzekucji, dopóty niezapłacenie wierzytelności nie dowodzi zaprzestania płacenia długów. W ocenie Sądu Okręgowego, dopiero opatrzony klauzulą natychmiastowej wykonalności wyrok, na kwotę łącznie około 450.000 zł, spowodował załamanie się sytuacji finansowej Spółki i wpłynął na jej niewypłacalność wobec wierzycieli. Do tej pory Spółka, mimo długiej listy wierzycieli, spłacała w miarę możliwości swoje długi - według Z. P., w okresie od grudnia 1997 r. do lutego 1998 r. spłacono około 200.000 zł zaległości wobec ZUS. Ze spisu zobowiązań według kontrahentów, sporządzonego według stanu na 6 marca 1998 r. dla potrzeb wniosku o ogłoszenie upadłości, wynika, że zobowiązania wobec masy upadłości Spółki „A.”, które wówczas wynosiły już 480.100,37 zł (doszły koszty postępowania egzekucyjnego),

były zdecydowanie najwyższe spośród wszystkich innych zobowiązań. Dodatkowo, niekorzystny wpływ na sytuację finansową Spółki w tym okresie miał, zdaniem Sądu, fakt niedopuszczenia Spółki do przetargu organizowanego przez Hutę K. Tym samym Spółka została pozbawiona spodziewanej pomocy ze strony swego głównego akcjonariusza.

Sąd Okręgowy podniósł, że zgodnie z art. 5 § 1 Prawa upadłościowego (tekst jednolity: Dz.U. z 1991 r., Nr 118, poz. 512 ze zm.), przedsiębiorca jest zobowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od zaprzestania płacenia długów, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. W ocenie Sądu Okręgowego warunek ten został przez odwołujących się zachowany. Termin 14 dni należało, według Sądu, liczyć od 23 lutego 1998 r., czyli od podjęcia przez radę nadzorczą Spółki uchwały o braku możliwości dalszego funkcjonowania Spółki. Termin ten upłynął 9 marca 1998 r., co oznacza, że wniosek o ogłoszenie upadłości złożony w tym dniu odpowiada wymogom Prawa upadłościowego. Wprawdzie decyzje co do prowadzenia spraw spółki, w tym decyzja o zgłoszeniu upadłości, należą do obowiązków zarządu, jednak w świetle treści art. 382 k.h., obowiązującego w dacie składania wniosku o upadłość, prawidłowe było postępowanie zarządu, który przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości poinformował o tym fakcie radę nadzorczą jako organ stałego nadzoru nad działalnością Spółki we wszystkich dziedzinach jej działalności. Dopiero bowiem Kodeks spółek handlowych, który wszedł w życie 1 stycznia 2001 r., wprowadził w § 2 art. 382 regulację, zgodnie z którą rada nadzorcza nie ma prawa do wydawania zarządowi wiążących poleceń dotyczących prowadzenia spraw spółki (§ 2 art. 382 k.s.h. został jednak uchylony z dniem 15 stycznia 2004 r.).

Sąd Okręgowy uznał, że wobec złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie wskazanym w przepisach Prawa upadłościowego, brak było podstaw do przeniesienia na odwołujących się odpowiedzialności za długi składkowe Spółki Akcyjnej „T”. W ocenie Sądu, w stanie faktycznym rozpoznawanej sprawy występują przesłanki zwolnienia się od takiej odpowiedzialności, określone w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. Sąd Okręgowy dodał także, że niedopuszczalne jest, aby członek zarządu nie mógł zrezygnować z zajmowanej funkcji i wbrew swej woli nadal figurował w takim charakterze w rejestrze sądowym tylko dlatego, że

organy zobowiązane do rozpoznania wniosku o jego odwołanie przejawiają zupełną beczynność lub nie mogą być zwołane z braku zainteresowania uprawnionych osób. Z tych przyczyn Sąd Okręgowy zwolnił A. S. i Z. P. jako członków zarządu od odpowiedzialności za zaległości Spółki Akcyjnej „T.” z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne za okres od lutego do października 1998 r. wraz z odsetkami, opłatą dodatkową i nienależnie pobranymi świadczeniami.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego wniósł organ rentowy, zarzucając naruszenie art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przez przyjęcie, że ubezpieczeni są zwolnieni od odpowiedzialności za zobowiązania Spółki za okres od lutego do października 1998 r. wraz z odsetkami, opłatą dodatkową i nienależnie pobranymi świadczeniami, oraz sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego. Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołania.

Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z 24 maja 2005 r., oddalił apelację pozwanego organu rentowego od wyroku Sądu Okręgowego w K.

Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę, że Sąd pierwszej czyniąc swe ustalenia przyjął, iż istotne znaczenie dla możliwości złożenia przez zarząd Spółki wniosku o ogłoszenie jej upadłości miało stanowisko rady nadzorczej, stąd bieg 14-dniowego terminu z art. 5 § 1 Prawa upadłościowego powinien się rozpocząć 23 lutego 1998 r., czyli w dniu podjęcia przez radę nadzorczą uchwały o braku możliwości dalszego funkcjonowania Spółki. Tymczasem, jak słusznie zarzuca skarżący organ rentowy, złożenie przez zarząd Spółki wniosku o ogłoszenie upadłości nie było uzależnione od uprzedniej zgody czy akceptacji jej rady nadzorczej, brak było bowiem ku temu podstaw w treści art. 382 k.h., a odwołujący się nie wykazali, że obowiązek taki nakładał na nich (w drodze art. 384 k.h.) statut Spółki.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że istotą rozpoznawanej sprawy było ustalenie, czy odwołujący się powinni odpowiadać za zaległości kierowanej przez siebie Spółki z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, których egzekucja przeciw Spółce okazała się bezskuteczna, a w szczególności, czy odwołujący się wykazali, że we właściwym czasie zgłosili upadłość (art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej). Sąd Apelacyjny powołał się na pogląd Sądu Najwyższego, który w wyroku z 18

października 2000 r., I CKN 109/00, LEX nr 52742, stwierdził, że do wykładni art. 298 k.h. nie należy mechanicznie przenosić sformułowania art. 5 § 2 Prawa upadłościowego, lecz - uwzględniając konkretne okoliczności sprawy - ustalać „właściwy czas” do zgłoszenia wniosku, jak również oceniać przesłanki wymienione w art. 5 § 1 i 2 Prawa upadłościowego („zaprzestanie płacenia długów” oraz „ujawnienie, że majątek spółki lub osoby prawnej nie wystarcza na zaspokojenie długów”).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w rozpoznawanej sprawie najistotniejszą okolicznością było zachowanie Huty K. S.A. jako głównego akcjonariusza Spółki „T.”, który w każdym czasie mógł – decydując o udzieleniu zleceń - zmienić sytuację finansową tej Spółki, a w lutym 1998 r. odsunął ją od przetargu na wykonanie kolejnych robót. Sąd wskazał, że odwołujący się (w szczególności Z. P. jako członek również poprzedniego zarządu Spółki) musieli oczywiście mieć świadomość uprawomocnienia się wyroku w sprawie z powództwa syndyka masy upadłości Spółki z o.o. „A.” przeciwko Spółce „T.”. Jednakże, zdaniem Sądu Apelacyjnego, brak w zebranych w sprawie materiale dowodowym podstaw do ustalenia, że przed wszczęciem postępowania egzekucyjnego w oparciu o wyrok wydany w powyższej sprawie sytuacja finansowa Spółki była zła w stopniu uzasadniającym wystąpienie z wnioskiem o ogłoszenie jej upadłości, z drugiej zaś strony, że zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości przed 9 marca 1998 r. mogło skuteczniej chronić wierzycieli (w tym ZUS). W tej sytuacji Sąd Apelacyjny przyjął, że odwołujący się we właściwym czasie złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki Akcyjnej „T.”, co uwalnia ich od odpowiedzialności za zaległości w opłacaniu przez Spółkę spornych składek na ubezpieczenie społeczne według art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej oraz art. 298 § 2 k.h.

Skargę kasacyjną (nazwaną kasacją) od wyroku Sądu Apelacyjnego wniósł pełnomocnik organu rentowego, zaskarżając wyrok ten w całości.

Skargę kasacyjną oparto na podstawie naruszenie przepisów prawa materialnego poprzez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, a mianowicie art. 116 § 1 i 2 Ordynacji podatkowej w związku z art. 5 § 1 Prawa upadłościowego w wyniku przyjęcia, że odwołujący się są zwolnieni od odpowiedzialności za zobowiązania Spółki za okres od lutego do października 1998



r. wraz z odsetkami, opłatą dodatkową i nienależnie pobranymi świadczeniami.

W ocenie skarżącego rozpoznanie skargi kasacyjnej uzasadnione jest potrzebą wykładni przepisów w celu osiągnięcia jednolitości orzecznictwa, w szczególności ustalenia zakresu normy art. 116 § 1 i 2 Ordynacji podatkowej w związku z art. 5 § 1 Prawa upadłościowego, poprzez stwierdzenie, czy czasem właściwym do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) jest podjęcie przez inny organ spółki stosownej uchwały, czy też zaprzestanie płacenia długów przez spółkę oraz czy przesłanką wyłączającą winę członków zarządu są działania lub zaniechania rady nadzorczej.

Skarżący wniósł o uchylenie w całości wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi, ewentualnie o uchylenie także wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu Sądowi albo o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna została oparta na zarzucie naruszenia art. 116 § 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. Nr 137, poz. 926 ze zm., tekst jednolity: Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.) w związku z art. 5 § 1 rozporządzenia Prezydenta RP z 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe (tekst jednolity: Dz. U. Z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.).

Pierwszy z tych przepisów – w brzmieniu obowiązującym w 1998 r., czyli w czasie zdarzeń podlegających ocenie w rozpoznawanej sprawie - stanowił, że za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki akcyjnej odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, chyba że członek zarządu wykáže, że we właściwym czasie zgłoszono upadłość lub wszczęto postępowanie układowe albo że niezgłoszenie upadłości oraz brak postępowania układowego nastąpiły nie z jego winy, bądź też wskaże on mienie, z którego egzekucja jest możliwa (art. 116 § 1), przy czym odpowiedzialność członków zarządu spółki

obejmuje zobowiązania podatkowe, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członków zarządu spółki (art. 116 § 2). Przepis ten stosuje się także do zobowiązań spółki z tytułu zaległości składkowych.

Z kolei art. 5 § 1 Prawa upadłościowego przewidywał, że przedsiębiorca jest zobowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia zaprzestania płacenia długów, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości.

Z przytoczonych przepisów (zwłaszcza z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej) wynika, że do stwierdzenia odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za jej zaległości składkowe konieczne jest nie tylko ustalenie pozytywnych przesłanek tej odpowiedzialności, czyli bezskuteczności egzekucji zaległości składkowych oraz powstania zobowiązania w okresie pełnienia przez członka zarządu tej funkcji, ale także wykazanie, że nie zachodzą przesłanki wyłączające tę odpowiedzialność. Przesłankami tymi są: 1) zgłoszenie przez członka zarządu „we właściwym czasie” upadłości spółki lub wszczęcie (również „we właściwym czasie”) postępowania układowego. 2) brak winy członka zarządu w niezgłoszeniu upadłości lub braku wszczęcia postępowania układowego, 3) wskazanie przez członka zarządu mienia, z którego egzekucja jest możliwa.

Na pierwszą z wymienionych przesłanek powoływali się występujący po stronie powodowej członkowie zarządu Spółki „T”. Twierdzili mianowicie, że „we właściwym czasie” zgłosili – jako zarząd Spółki - wniosek o ogłoszenie jej upadłości.

Sąd Apelacyjny przyznał odwołującym się rację, szczegółowo uzasadniając swoje stanowisko co przyczyn przyjęcia, że po ich stronie wystąpiły przesłanki wyłączające odpowiedzialność. Nie było przy tym taką przesłanką oczekiwanie zarządu na stanowisko rady nadzorczej Spółki. Wyraźnie wynika to z wywodów Sądu drugiej instancji, który podzielił pogląd wnoszącego apelację organu rentowego, że złożenie przez zarząd Spółki wniosku o ogłoszenie upadłości nie było w jakikolwiek sposób uzależnione od uprzedniej zgody na to lub akceptacji rady nadzorczej.

Podstawowe znaczenie - jeśli chodzi o ocenę zachowania przez członków zarządu Spółki „właściwego czasu” złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki (ściślej: co do wykazania przez członków zarządu, że we właściwym czasie

zgłoszono upadłość – art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej) – miało, w ocenie Sądu Apelacyjnego, zachowanie głównego akcjonariusza Spółki “T.”, a mianowicie Huty K. S.A. Jak wynika z ustaleń Sądu Apelacyjnego - w skardze kasacyjnej skutecznie niezakwestionowanych, a zatem wiążących Sąd Najwyższy w postępowaniu kasacyjnym (art. 398<sup>13</sup> § 2 k.p.c.) - główny akcjonariusz Spółki, który w każdym czasie mógł – decydując o udzieleniu zleceń (a tym samym o przychodach Spółki związanych z realizacją tych zleceń) - wpływać na jej sytuację finansową, dowiedziawszy się o trudnościach finansowych Spółki, odsunął ją w lutym 1998 r. od przetargu na wykonanie kolejnych robót, czym pozbawił Spółkę możliwości uzyskania przychodów. Ta okoliczność miała decydujący wpływ na sytuację finansową Spółki - niedopuszczenie Spółki do przetargu organizowanego przez Hutę K. pozbawiło ją spodziewanej pomocy ze strony jej głównego akcjonariusza. Drugą okolicznością, która zaważyła na sytuacji majątkowej Spółki, było wszczęcie egzekucji na podstawie wyroku Sądu Wojewódzkiego z 26 listopada 1997 r. na kwotę około 300.000 zł wraz odsetkami i kosztami procesu na kwotę 150.000 zł. Doprowadziło ono do gwałtownego pogorszenia sytuacji finansowej Spółki poczynając od 20 lutego 1998 r. To wszczęcie egzekucji tego wyroku – a nie jego wydanie - doprowadziło do faktycznej niewypłacalności Spółki. Zarząd powiadomił o tym stanie rzeczy radę nadzorczą 23 lutego 1998 r., a już 9 marca 1998 r. został zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości. W skardze kasacyjnej organ rentowy twierdzi, że zarząd Spółki musiał wcześniej wiedzieć o toczącej się sprawie przeciwko Spółce, która zakończyła się wyrokiem Sądu Wojewódzkiego z 26 listopada 1997 r. na łączną kwotę - wraz odsetkami i kosztami procesu - 450.000 zł. Słuszne jest w związku z tym stanowisko Sądu Apelacyjnego - przyjęte za poglądem wyrażonym przez Sąd Okręgowy - że sam fakt toczącej się przeciwko Spółce sprawy o zapłatę tak znaczącej kwoty nie musiał być przesłanką do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Dopóki co do spornej wierzytelności toczył się spór sądowy i wierzyciel nie uzyskał jeszcze możliwości prowadzenia egzekucji, dopóty niezapłacenie wierzytelności nie dowodziło zaprzestania płacenia długów (zgodnie z orzeczeniem Sądu Najwyższego z 29 kwietnia 1938 r., OSN z 1939 r. nr 5, poz.199). Dopiero wykonalny wyrok, na kwotę łącznie około 450.000 zł, spowodował załamanie się sytuacji finansowej Spółki i wpłynął na jej

niewypłacalność wobec wierzycieli. Wcześniej – do lutego 1998 r. - Spółka, mimo długiej listy wierzycieli, spłacała w miarę możliwości swoje długi, w tym – między innymi - w okresie od grudnia 1997 r. do lutego 1998 r. spłacono około 200.000 zł zaległości wobec ZUS. Nie można wykluczyć, że gdyby Spółka została dopuszczona do przetargu organizowanego przez Hutę K. i otrzymała w jego wyniku stosowne zlecenia, byłaby w stanie dalej spłacać swoje długi.

Ustalone okoliczności faktyczne dawały Sądowi Apelacyjnemu podstawę do stwierdzenia, że odwołujący się członkowie zarządu Spółki wykazali, że we właściwym czasie zgłosili wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki. Nie można w tej sytuacji skutecznie zarzucać Sądowi Apelacyjnemu naruszenia prawa materialnego, skoro sposób jego zastosowania był adekwatny do dokonanych ustaleń faktycznych.

Sposób rozumienia znaczenia pojęcia „właściwego czasu” zgłoszenia przez członków zarządu spółki wniosku o ogłoszenie jej upadłości (użytego w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej oraz w art. 298 k.h.) został już wyjaśniony w orzecznictwie. W wyroku z 18 października 2000 r., V CKN 109/00, LEX nr 52742, Sąd Najwyższy wyraził pogląd, zgodnie z którym do wykładni art. 298 k.h. nie należy mechanicznie przenosić sformułowania art. 5 § 2 Prawa upadłościowego, lecz - uwzględniając konkretne okoliczności sprawy - ustalać "właściwy czas" do zgłoszenia wniosku, jak również oceniać przesłanki wymienione w art. 5 § 1 i 2 ("zaprzestanie płacenia długów" oraz "ujawnienie, że majątek spółki lub osoby prawnej nie wystarcza na zaspokojenie długów"). Wyrok ten dotyczył, co prawda, wykładni art. 298 k.h., jednak biorąc pod uwagę, że treść art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej odpowiada treści art. 298 § 1 k.h., oraz okoliczności faktyczne niniejszej sprawy, powyższa wykładnia ma do niej zastosowanie.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy oddalił skargę kasacyjną na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c.

/tp/