

Wyrok z dnia 6 grudnia 2010 r.

II UK 136/10

Ocenę braku winy członka zarządu w niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki we właściwym terminie, w tym ewentualnie ocenę stanu jego poczytalności, należy odnieść do czasu, w którym to zgłoszenie powinno nastąpić (art. 116 § 1 pkt 1 lit. b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa, jednolity tekst: Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.).

Przewodniczący SSN Jerzy Kuźniar, Sędziowie SN Beata Gudowska (sprawozdawca), Jerzy Kwaśniewski.

Sąd Najwyższy, po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w dniu 6 grudnia 2010 r. sprawy z wniosku Piotra S. i Karola B. przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych-Oddziałowi w P. z udziałem zainteresowanych Lidii P., Katarzyny B., Joanny K., Anny I., Mirosława F., Adrianny W. i Katarzyny S. o odpowiedzialność członka zarządu za zobowiązania spółki, na skutek skargi kasacyjnej wnioskodawcy Piotra S. od wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 17 grudnia 2009 r. [...]

o d d a l i ł skargę.

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

Wyrokiem z dnia 17 grudnia 2009 r. Sąd Apelacyjny w Poznaniu oddalił apelację Piotra S. od wyroku Sądu Okręgowego-Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Poznaniu z dnia 25 sierpnia 2008 r., oddalającego odwołania Piotra S. i Karola B. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych-Oddziału w P. w przedmiocie ich odpowiedzialności jako członków zarządu za niewyegzekwowane zobowiązania „K.S.” sp. z o.o. w P. dotyczące okresu od lutego do października i za grudzień 2000 r. oraz za styczeń, od marca do maja, za lipiec i sierpień oraz za październik 2001 r. z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, na ubezpieczenie zdrowotne oraz na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Podzieliwszy ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji, przyjął, że zaległości powstały w czasie, gdy Ka-

rol B. był prezesem, a Piotr S. wiceprezesem spółki powstałej w 1997 r. jako agencja reklamowa, w której Piotr S. zajmował się zdobywaniem zamówień oraz produkcją, natomiast Karol B. prowadził bieżącą działalność i nadzorował księgowość. Piotr S., po uzyskaniu roboczego bilansu, który wykazał niewypłacalność spółki, złożył w dniu 20 sierpnia 2001 r. wniosek o ogłoszenie upadłości. Postanowieniem z dnia 17 grudnia 2001 r. Sąd Rejonowy w Poznaniu, Wydział Gospodarczy do spraw Upadłościowo-Układowych, ogłosił upadłość spółki. Postanowieniem z dnia 9 lipca 2003 r. Sąd Rejonowy ukończył postępowanie upadłościowe po wykonaniu planu podziału i likwidowaniu w drodze sprzedaży całego majątku upadłego, a w dniu 4 marca 2004 r. spółka została wykreślona z KRS. Oddział ZUS zgłosił do masy upadłości wierzytelności w kwocie 140.915,77 zł z odsetkami, a uzyskał kwotę 11.038,14 zł. Sąd drugiej instancji, wobec braku możliwości zaspokojenia egzekwowanej wierzytelności z jakiegokolwiek części majątku spółki, uznał egzekucję za bezskuteczną i przyjął, że na podstawie art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (jednolity tekst: Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.) odpowiedzialność za niezrealizowane zobowiązania spółki ponoszą członkowie jej zarządu.

W ocenie Sądu, Piotr S. nie uchylił się od odpowiedzialności za te zobowiązania, gdyż nie wykazał, że wniosek o ogłoszenie upadłości zgłoszono we właściwym czasie. Według dokonanych ustaleń, stan uzasadniający złożenie wniosku o upadłość spółki wystąpił z końcem 1999 r. Strata w działalności gospodarczej nie miała pokrycia w kapitale własnym spółki już w 1998 r.; na koniec 1999 r. zobowiązania spółki wyniosły ogółem 642.576,63 zł, w tym z tytułów publicznoprawnych 65.572,14 zł; majątek trwały wynosił 26.404,62 zł, majątek obrotowy 405.445,82 zł, w tym należności i rozliczenia przysługujące spółce wyniosły 371.191,16 zł. Mimo straty w wysokości 124.000 zł, zarząd zdecydował o dalszej jej działalności. W 2000 r. podjął działania mające na celu ściąganie należności i spłatę zobowiązań, przy czym należności za rok 1999 r. zostały ściągnięte w 81%, a za rok 2000 w 63%, a jednocześnie przychody spadły trzykrotnie. Sytuacja spółki pogarszała się i w dniu 31 grudnia 2000 r. strata nie znalazła pokrycia w kapitale własnym. Sytuacja finansowa spółki w 1999 r. wskazywała na trwałą utratę możliwości zaspokajania długów i niewątpliwie istniała na koniec tego roku. Sąd uznał, że zarząd powinien złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości najpóźniej do końca 1999 r.

Sąd drugiej instancji, uwzględniając, że stan uzasadniający złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki wystąpił z końcem 1999 r., uznał za nieprzydatne do wykazania, iż niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez winy Piotra S., jego twierdzenia i wnioski dowodowe odnośnie do leczenia w okresie od lutego 2000 r. do października 2001 r. na depresję z objawami powodującymi ograniczenie możliwości normalnego sprawowania funkcji członka zarządu w spółce kapitałowej, w tym także wpływającymi na brak świadomości i swobody przy podejmowaniu decyzji i wyrażaniu woli. Wobec wykonywania przez skarżącego licznych czynności zarządczych, Sąd uznał za niewiarygodne twierdzenie, że nie miał on świadomości podejmowania decyzji przy prowadzeniu działalności gospodarczej.

W ocenie Sądu drugiej instancji, Piotr S. nie uwolnił się od odpowiedzialności za zaległości składkowe także przez to, że nie wskazał mienia spółki, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie w znacznej części zaległości podatkowych (art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej). Nie uznał wskazanego przez niego roszczenia przysługującego spółce względem Karola B. w kwocie około 120.000 zł za „znaczną część majątku”, gdy zobowiązania spółki na dzień 30 września 2001 r. wynosiły 1.796.278,63 zł, oraz ustalił, że wskazaną kwotą został zaspokojony w toku upadłości inny wierzyciel.

Skarga kasacyjna ubezpieczonego Piotra S. została oparta na zarzucie nieważności postępowania (art. 379 pkt 5 k.p.c.), polegającej na pozbawieniu strony możliwości obrony jej praw na rozprawie apelacyjnej przez nierozpoznanie wniosku odwołującego się Piotra S. o odroczenie rozprawy, wyznaczonej na dzień 17 grudnia 2009 r., który wpłynął do Sądu Apelacyjnego 16 grudnia 2009 r., a także zarzucie naruszenia przepisów postępowania - art. 367 § 3 zdanie drugie, art. 381 i art. 382 k.p.c., a także art. 227 § 1 i art. 241 k.p.c. w związku z art. 391 §1 k.p.c., przez nierozpoznanie wniosek dowodowych zgłoszonych w apelacji, pomimo że dotyczyły faktów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy i były już wcześniej zgłaszane przed Sądem pierwszej instancji.

Skarżący zarzucił również naruszenia prawa materialnego, tj. art. 116 § 1 pkt 1 lit. a ustawy Ordynacja podatkowa, przez błędną wykładnię i przyjęcie, że skarżący nie zgłosił w odpowiednim czasie wniosku o ogłoszenie upadłości „K.S.” sp. z o.o., przy jednoczesnym nietrafnym uznaniu, iż przewidzianą w powołanym wyżej przepisie przesłankę zwolnienia się od odpowiedzialności za zobowiązania spółki w zakre-

się terminu do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości należy interpretować w sposób tożsamy z przewidzianymi w przepisach rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe (jednolity tekst: Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.), naruszenie art. 116 § 1 pkt 1 lit. b ustawy Ordynacja podatkowa, przez przyjęcie, że fakt leczenia się odwołującego na depresję w latach 2000-2002 nie ma znaczenia dla oceny kwestii winy w ewentualnym niezgłoszeniu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości, a także niewłaściwe zastosowanie art. 116 § 1 pkt 2 ustawy Ordynacja podatkowa, przez przyjęcie, że skarżący nie wskazał mienia spółki, z którego możliwe byłoby zaspokojenie w znacznej części zaległości tej spółki z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, bez uwzględnienia faktu wskazania syndykowi masy upadłości wierzytelności przysługujących spółce wobec Karola B.

Skarżący wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości, zniesienie postępowania w zakresie rozprawy apelacyjnej przeprowadzonej w dniu 17 grudnia 2009 r. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w Poznaniu, ewentualnie - przy uznaniu zarzutu nieważności postępowania za bezzasadny - o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 25 sierpnia 2008 r. w części jego dotyczącej i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

W judykaturze Sądu Najwyższego utrwalone jest stanowisko, że przewidziana w art. 379 pkt 5 k.p.c. nieważność postępowania wskutek pozbawienia strony możliwości obrony jej praw zachodzi wówczas, gdy strona - wbrew swej woli - zostaje faktycznie pozbawiona możliwości działania (por. np. orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 1961 r., 3 CR 953/60, Nowe Prawo 1963 nr 1 s. 117, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 1966 r., II PR 371/65, OSNCP 1966 nr 10, poz. 172 albo wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 1999 r., II CKN 318/98, niepublikowany). Jak wielokrotnie podkreślano, ten przejaw nieważności występuje np. w takich wypadkach, w których strona albo jej pełnomocnik, w następstwie niezawiadomienia ich o terminie rozprawy, jedynej albo bezpośrednio poprzedzającej wydanie wyroku, nie mogli wziąć w niej udziału (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 25 października

1963 r., III CR 142/63, OSNCP 1964 nr 7-8, poz. 165; 10 maja 2000 r., III CKN 416/98, OSNC 2000 nr 12, poz. 220; 28 lutego 2001 r., II UKN 247/00, OSNAPiUS 2002 nr 20, poz. 498; 12 września 2001 r., V CKN 1535/00 albo z dnia 10 lipca 2002 r., II CKN 822/01, niepublikowane). Od sytuacji będących podstawą faktyczną wspomnianych orzeczeń, zasadniczo różni się sytuacja zaistniała w sprawie objętej skargą, która została opisana jako nierozpoznanie wniosku Piotra S. o odroczenie rozprawy wyznaczonej na dzień 17 grudnia 2009 r., uzasadnionego „niemożnością stawienia się w Sądzie ze względu na czekającą go operację, podczas gdy chciał być na niej obecny i skorzystać z przysługującego mu prawa do zabrania głosu co do kwestii podniesionych w apelacji oraz zgłoszonych w niej wniosków dowodowych”. We wskazanych okolicznościach skarżący nie był pozbawiony wpływu na rozstrzygnięcie sprawy, gdyż nie zachodziły żadne przeszkody do stawienia się na rozprawę jego pełnomocnika (adwokata). Jego nieobecność - mimo prawidłowego zawiadomienia - była nieusprawiedliwiona. Należy mieć na względzie, że przed Sądem drugiej instancji rozprawa odbywa się bez względu na niestawiennictwo stron (art. 376 k.p.c.), a stosownie do art. 214 w związku z art. 391 § 1 k.p.c., ulega odroczeniu, jeżeli sąd stwierdzi nieprawidłowości w doręczeniu wezwania albo jeżeli nieobecność strony jest wywołana nadzwyczajnym wydarzeniem lub inną znaną sądowi przeszkodą, której nie można przewyciężyć.

Przez stronę w rozumieniu tego przepisu należy rozumieć nie tylko stronę osobiście, lecz także jej pełnomocnika (por. art. 86 k.p.c.). Ustanowienie pełnomocnika procesowego nie wyłącza wprawdzie osobistego udziału strony w postępowaniu (por. art. 93 k.p.c.), ale wpływa na sposób dokonywania czynności procesowych, przy czym według art. 216 k.p.c., sąd może w celu dokładniejszego wyjaśnienia stanu sprawy zarządzić stawienie się stron osobiście albo przez pełnomocnika. Analiza tych przepisów prowadzi do wniosku, że w przypadku ustanowienia pełnomocnika procesowego, o rozprawie apelacyjnej zawiadamia się stronę za jego pośrednictwem, a udział strony (osobiście czy przez pełnomocnika) w rozprawie apelacyjnej nie jest niezbędny. Osobisty udział strony w rozprawie apelacyjnej jest niezbędny tylko na zarządzenie sądu w celu dokładniejszego wyjaśnienia stanu sprawy. Bez takiego zarządzenia osobisty udział strony w rozprawie apelacyjnej powinien być uzasadniony szczególnymi okolicznościami, dotyczącymi dokonania czynności, których nie może podjąć pełnomocnik. Nadzwyczajne wydarzenie dotyczące osobiście

strony uzasadnia więc odroczenie rozprawy apelacyjnej tylko wtedy, gdy sąd zarządził jej obecność albo gdy związana jest z czynnościami, których nie może dokonać pełnomocnik (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 sierpnia 2003 r., I PK 213/02, OSNP 2004 nr 17, poz. 295). Odmowa odroczenia rozprawy, wyrażona przez jej przeprowadzenie, nie spowodowała więc niemożności obrony praw skarżącego przed Sądem Apelacyjnym, zatem zarzut skargi dotyczący nieważności postępowania jest niezasadniony.

Sąd drugiej instancji - przez to, że nie wydał osobnego postanowienia w przedmiocie oddalenia wniošków dowodowych zgłoszonych w apelacji - nie naruszył także dalszych wskazanych w skardze kasacyjnej przepisów postępowania, tj. art. 367 § 3 zdanie drugie, art. 381 i art. 382 k.p.c., a także art. 227 § 1 i art. 241 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. Żaden z tych przepisów nie oblijuje sądu drugiej instancji do dokonania tej czynności. Obowiązku podjęcia postanowienia w tym przedmiocie przed zamknięciem rozprawy nie można wywieść z art. 367 § 3 zdanie drugie k.p.c., dotyczącego tylko szczególnej kwestii składu sądu na posiedzeniu niejawnym w ramach postępowania dowodowego; w żaden sposób nie nawiązują do niego przepisy art. 381, 382 oraz art. 227, 241 k.p.c. stosowane w postępowaniu apelacyjnym w związku z art. 391 § 1 k.p.c.

Powinność wydania przez sąd oddzielnego postanowienia regulowana jest w pominiętych przez skarżącego art. 222 k.p.c. i odnosi się do oddalenia zarzutów, których uwzględnienie uzasadniałoby odrzucenie pozwu, a które zmierzają do wykazania niemożności rozpoznania sprawy w ogóle lub w danym jej stanie. Przyjmuje się, że ta regulacja (art. 222 zdanie drugie k.p.c.) obejmuje także rozpoznawanie wniošków. Wydanie oddzielnego postanowienia jest konieczne tylko wówczas, gdy zawarte w nim rozstrzygnięcie dotyczy kwestii zakończenia postępowania, dlatego także na postanowienie oddalające tego rodzaju zarzuty przysługuje zażalenie (art. 394 § 1 pkt 1 k.p.c.). Oddalenie innych zarzutów sąd stwierdza w uzasadnieniu orzeczenia kończącego postępowanie, przytaczając powody rozstrzygnięcia, co jest uzasadnione, jeżeli bowiem sąd nie wydał postanowienia oddalającego wniosek dowodowy, strona nie traci prawa powoływania się w dalszym toku postępowania na to uchybienie sądu (art. 162 k.p.c.; por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 września 2009 r., IV CSK 185/09, OSNC-ZD 2010/B, poz. 65). W związku z tym bezprzedmiotowe było powoływanie się przez skarżącego na art. 380 k.p.c.

Zarzucone przez skarżącego naruszenie przepisów postępowania - gdyby nawet zostało stwierdzone - nie miało zresztą wpływu na wynik sprawy, gdyż Sąd Apelacyjny odniósł się do składanego jeszcze w postępowaniu przed Sądem pierwszej instancji wniosku o przeprowadzenie dowodów mających wykazać brak świadomości i woli skarżącego przy zaniechaniu zgłoszenia we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki; uznał wskazany w nim fakt za niemający znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (art. 227 k.p.c.). Trafnie rozważył, że leczenie się skarżącego na depresję w latach 2000-2002 nie miało znaczenia dla oceny winy w ewentualnym niezgłoszeniu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości.

Przepis art. 116 § 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa odczytywany w związku z art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.), statuuje odpowiedzialność majątkową osób trzecich wobec dłużnika (spółki) za nieopłacone składki na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, na wypadek całkowitej lub częściowej bezskuteczności ich egzekucji z majątku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu gwarantują całym swoim majątkiem wykonanie zobowiązania publicznego zarządzanej przez nich spółki, z tym zastrzeżeniem, że ich odpowiedzialność wyłącza przesłanki przewidziane w art. 116 § 1 pkt 1 i 2 Ordynacji podatkowej. Odpowiedzialność członka zarządu powstaje więc tylko w wypadku niewykazania, że we właściwym czasie został zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, niewykazania, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło bez winy członka zarządu lub w wypadku niewskazania mienia spółki, z którego egzekucja jest możliwa. Przesłanką odpowiedzialności jest więc wina polegająca na nieprawidłowym prowadzeniu spraw spółki i doprowadzenie do utraty „zdolności majątkowej” spółki, powodującej bezskuteczność egzekucji przeciwko niej (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2003 r., IV CK 219/02, niepublikowany oraz z dnia 13 lipca 2005 r., I UK 292/04, OSNP 2006 nr 5-6, poz. 100).

Członek zarządu niewypłacalnej spółki może więc uwolnić się od odpowiedzialności, chociaż dług nie zostanie spłacony, jeżeli - mimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie - wykaże należyte pełnienie swych obo-

wiązków. Profesjonalizm wymagany od członków zarządu spółki kapitałowej, a także wynikająca z niego podwyższona staranność (art. 355 § 2 k.c.), pozwala na przyjęcie, że każdy członek zarządu obowiązany jest kontrolować sytuację w spółce przynajmniej z taką uwagą, która pozwala na zorientowanie się, iż jest ona niewypłacalna i że należy wystąpić z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. Ocena braku winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości przez członka zarządu wymaga rozważenia stanu jego poczytalności, lecz wyłącznie w okresie poprzedzającym czas, w którym najpóźniej powstała sytuacja zobowiązująca zarząd do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego. Przesłanki uzasadniające zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości powinny być ocenione według stanu prawnego obowiązującego w chwili powstania niewypłacalności, czyli zaprzestania wykonywania przez tę spółkę jej wymagalnych zobowiązań, także zobowiązań publicznoprawnych, choćby z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne; jeżeli niewypłacalność powstała przed dniem 1 października 2003 r., ocena ta następuje według przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe. Ustalenie Sądu Apelacyjnego, że spółka „K.S.” zaprzestała w sposób trwały spłacania długów z końcem 1999 r., nakazuje przyjęcie właściwego czasu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcia postępowania układowego najpóźniej do terminu określonego w art. 5 § 2 Prawa upadłościowego, czyli dwóch tygodni od dnia, w którym majątek nie wystarcza na zaspokojenie długów, chyba że wcześniej doszło do zaprzestania płacenia długów, mimo że przepisy Ordynacji podatkowej nie odsyłają wprost do Prawa upadłościowego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 1997 r., III CKN 65/97, OSNC 1997 nr 11, poz. 181 i z dnia 11 października 2000 r., III CKN 252/00, niepublikowany).

Za „właściwy” czas zgłoszenia nie może być jednak uznany czas, w którym stan majątkowy spółki kwalifikuje ją już jako niewypłacalnego, gdyż niweczyłoby to sens postępowania upadłościowego, pozbawiając wszystkich wierzycieli jakiegokolwiek ochrony prawnej ich interesów (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2000 r., V CKN 109/00, niepublikowany i z dnia 14 czerwca 2006 r., I UK 324/05, OSNP 2007 nr 13-14, poz. 200). Oczywiście jest wobec tego, że zastosowanie art. 116 § 1 pkt 1 lit. a ustawy Ordynacja podatkowa wymaga ustalenia braku winy członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości lub o wszczęcie postępowania układowego w odniesieniu do

chwili, w której powstał obowiązek zgłoszenia takiego wniosku, a nie do okresu późniejszego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2008 r., I UK 39/08, OSNP 2010 Nr 7-8, poz. 97). W tym czasie skarżący się nie leczył, a jego próba ekskulpacji jest tym bardziej nieprzekonująca, że wniosek o ogłoszenie upadłości złożył właśnie w czasie leczenia z powodu depresji.

Wbrew wywodom skargi kasacyjnej, nie doszło do naruszenia art. 116 § 1 pkt 2 ustawy - Ordynacja podatkowa, „przez przyjęcie”, że skarżący nie wskazał mienia spółki, z którego możliwe byłoby zaspokojenie w znacznej części zaległości tej spółki z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, wobec niekwestionowanego ustalenia, że z roszczenia przysługującego spółce względem Karola B. w kwocie około 120.000 zł został zaspokojony w toku upadłości inny wierzyciel. Wskazywany w skardze fakt, że należna od Karola B. wierzytelność nie została wyegzekwowana, a syndyk masy upadłości dokonał jej sprzedaży za kwotę 20.000 zł uchyla się spod kontroli dokonywanej w postępowaniu kasacyjnym, Sąd Najwyższy bowiem jest związany ustalonym przez sądy powszechne stanem faktycznym (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Nie można jednocześnie pominąć, że skarżący błędnie interpretuje art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej, gdyż warunkiem odpowiedzialności członków zarządu za zaległości podatkowe (składkowe) spółki nie jest wskazanie jakiegokolwiek mienia spółki, ale wskazanie takiego mienia, z którego egzekucja umożliwi realne zaspokojenie zaległości podatkowych (składkowych) w znacznej części. Inaczej mówiąc, chodzi o wskazanie konkretnego mienia, z którego może zostać przeprowadzona skuteczna egzekucja, zaspokajająca wierzytelność w znacznej części (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2006 r., II UK 116/05, niepublikowany).

Z tych względów orzeczono jak w sentencji (398¹⁴ k.p.c.).

=====