

Sygn. akt V CSK 320/10

POSTANOWIENIE

Dnia 13 kwietnia 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Lech Walentynowicz (przewodniczący)

SSN Bogumiła Ustjanicz

SSN Dariusz Zawistowski (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku Syndyka masy upadłości Szymona Z.

przy uczestnictwie Wiesławy S.

o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Cywilnej

w dniu 13 kwietnia 2011 r.,

skargi kasacyjnej uczestniczki postępowania od postanowienia Sądu Okręgowego

Sądu Gospodarczego

z dnia 19 marca 2010 r.,

**uchyla zaskarżone postanowienie i przekazuje sprawę Sądowi
Okręgowemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Sąd Rejonowy, uwzględniając wniosek syndyka masy upadłości Szymona Z., postanowieniem z dnia 9 września 2009 r. pozbawił Wiesławę S. prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz prawa pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu na okres pięciu lat. Ustalił, że uczestniczka postępowania Wiesława S. od dnia 1 września 2005 r. pełniła funkcję prezesa zarządu Spółki z o.o. M.-S. Spółka rozpoczęła działalność we wrześniu 2005 r. Zajmowała się skupem zboża, produkcją mąki i świadczeniem usług w zakresie przemiału. Działalność gospodarczą prowadziła na podstawie umów dzierżawy hali produkcyjnej, młyna oraz punktu skupu. Czynnosc z tego tytułu wynosił łącznie 60 000 zł miesięcznie. Spółka posiadała własne urządzenia, sprzęt komputerowy i pojazdy o szacunkowej wartości 136508,86 zł. Od 2007 r. spółka ponosiła straty. W 2007 r. wyniosły one 735000 zł, w 2008 r. 11861000 zł, a za pierwsze dwa miesiące 2009 r. 114000 zł. Według bilansu sporządzonego na dzień 28 lutego 2009 r. aktywa spółki wynosiły 7164000 zł, a zobowiązania 19090000 zł. Zgodnie ze spisem sporządzonym na dzień 19 marca 2009 r. spółka posiadała zobowiązania wobec 94 wierzycieli, z których najwcześniejsze pochodziły ze stycznia 2008 r. Znaczna część zadłużenie powstała w okresie od sierpnia do grudnia 2008 r. Jej zobowiązania z tytułu czynszu za dzierżawiony majątek wynosiły 685791 zł. Zobowiązania wobec ZUS spółka przestała regulować w marcu 2008 r., a wobec PFRON w sierpniu 2008 r. W okresie od 16 czerwca 2008 r. do 16 marca 2009 r. zapłaciła na rzecz wierzycieli kwotę łącznie 9830847,33 zł. W dniu 16 czerwca 2008 r. spółka złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu. Wniosek ten został zwrócony z uwagi na jego braki formalne. W dniu 13 lutego 2009 r. wniosek o ogłoszenie upadłości zgłosił syndyk masy upadłości Szymona Z. Sąd Rejonowy oddalił ten wniosek z uwagi na brak majątku wystarczającego na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. W dniu 2 marca 2009 r. spółka ponowiła wniosek o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu. Wniosek ten został również zwrócony. Kolejny wniosek spółki o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia

układu z dnia 23 marca 2009 r. Sąd Rejonowy oddalił i stwierdził jednocześnie brak podstaw do ogłoszenia upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika.

W oparciu o te ustalenia Sąd Rejonowy uznał, że uczestniczka postępowania nie dochowała wymogu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki M.- S. w terminie dwutygodniowym od wystąpienia stanu jej niewypłacalności, który powstał przynajmniej w styczniu 2008 r. W tym okresie spółka nie uregulowała bowiem znacznych zobowiązań wobec dwóch wierzycieli. W ocenie Sądu Rejonowego uczestniczka postępowania ponosiła winę w niezgłoszeniu w ustawowym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, gdyż mimo wiedzy o niewypłacalności spółki zaniechała powinności zgłoszenia wniosku o upadłość w odpowiednim czasie, zapewniającym ochronę interesów wszystkich wierzycieli. Działanie na szkodę wierzycieli polegało na kontynuowaniu działalności przez spółkę przez długi okres, w którym zaciągała kolejne zobowiązania bez możliwości ich całkowitego zaspokojenia. Spółka spłacała częściowo zobowiązania, ale w sposób nierównomierny w odniesieniu do poszczególnych wierzycieli. Spełnione zostały zatem przesłanki do orzeczenia wobec uczestniczki zakazu prowadzenia działalności gospodarczej oraz zajmowania określonych stanowisk na podstawie art. 373 prawa upadłościowego i naprawczego (p.u.n.), a stopień zawinienia z jej strony, w postaci winy umyślnej, uzasadniał orzeczenie tego zakazu na okres pięciu lat.

Apelację uczestniczki postępowania Sąd Okręgowy oddalił postanowieniem z dnia 19 marca 2010 r., dzieląc ustalenia faktyczne i ocenę prawną Sądu pierwszej instancji.

Skarga kasacyjna uczestniczki postępowania została oparta o obie podstawy określone w art. 398³ § 1 k.p.c. Zarzucono w niej naruszenie art. 112 k.c., art. 373 ust. 1 pkt 1 i art. 377 p.u.n., art. 233 k.p.c., art. 328 § 2 k.p.c., art. 51 k.p.c. w zw. z art. 49 k.p.c. oraz art. 382 k.p.c. W oparciu o te zarzuty skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego postanowienia oraz poprzedzającego go postanowienia Sądu Rejonowego z dnia 9 listopada 2009 r. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie ich uchylenie i orzeczenie co do istoty sprawy poprzez oddalenie wniosku.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi kasacyjnej były w części nieuzasadnione. Art. 398³ § 3 k.p.c. wyklucza możliwość oparcia skargi kasacyjnej o zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Zarzut braku ustaleń odnoszących się do daty zaistnienia podstawy ogłoszenia upadłości nie mógł stanowić zatem podstawy uwzględnienia skargi kasacyjnej. Stwierdzenie naruszenia art. 233 i art. 328 § 2 k.p.c. z tej przyczyny nie uzasadniałoby przy tym twierdzenia skarżącej, że naruszenie przepisów postępowania w tym zakresie mogłoby stanowić przyczynę nieważności postępowania, o której mowa w art. 379 pkt 5 k.p.c. (pozbawienie strony możliwości jej praw). W sprawie nie miała również miejsca nieważność postępowania spowodowana udziałem w składzie Sądu Okręgowego rozpoznającego apelację uczestniczki postępowania sędziego, który w postępowaniu upadłościowym nadzorował czynności syndyka będącego wnioskodawcą. Tego rodzaju okoliczność nie stanowiła podstawy do wyłączenia sędziego w oparciu o art. 48 § 1 k.p.c. Nie uzasadniała również wyłączenia sędziego na podstawie art. 49 k.p.c. Niezasadne było zatem także twierdzenie skarżącej, że z uwagi na skład sądu w sprawie miała miejsce nieważność postępowania na podstawie art. 379 pkt 4 k.p.c.

Usprawiedliwione były natomiast zarzuty skargi kasacyjnej związane z oceną przez Sąd Okręgowy zachowania przez wnioskodawcę określonego w art. 377 p.u.n. terminu do złożenia wniosku. Sądy obu instancji ograniczyły ustalenia faktyczne w tym zakresie do stwierdzenia, że niewypłacalność spółki M.- S. powstała najpóźniej w styczniu 2008 r. Tymczasem art. 21 ust. 2 p.u.n. wprowadza obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości w terminie dwóch tygodni od dnia zaistnienia podstaw do ogłoszenia upadłości. Skarżąca podniosła zasadnie, że ocena biegu tego terminu powinna być dokonana na podstawie przepisów kodeksu cywilnego, a art. 112 k.c. wymaga, aby bieg terminu oznaczonego w tygodniach był określony przez wskazanie dnia, w którym rozpoczął on bieg. Ustalenia, na których oparł się Sąd Okręgowy nie pozwalały w konsekwencji na dokonanie oceny czy w sprawie został prawidłowo zastosowany art. 377 p.u.n. jeśli uwzględni się, co jest bezsporne, że syndyk masy upadłości Szymona Z. złożył wniosek o ogłoszenie upadłości spółki M.- S. w dniu 13 lutego 2009 r. Nie można bowiem w świetle dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń wykluczyć, że miało to miejsce po

upływie roku od dnia, w którym spółka stała niewypłacalna i zaszła podstawa do złożenia przez dłużnika wniosku o ogłoszenie upadłości. Wykładnia art. 377 p.u.n. w brzmieniu obowiązującym w 2009 r. nakazuje zaś przyjąć, że uchybienie temu terminowi wyłączało możliwość późniejszego domagania się orzeczenia zakazu na podstawie art. 373 p.u.n., z odwołaniem się do terminu zakończenia postępowania upadłościowego. W rozpoznawanej sprawie syndyk złożył zaś wniosek o orzeczenie zakazu dopiero w dniu 7 kwietnia 2009 r., po oddaleniu przez Sąd Rejonowy jego wniosku o ogłoszenie upadłości postanowieniem z dnia 20 marca 2009 r.

Art. 377 p.u.n. stanowił wprawdzie, że nie orzeka się zakazu, o którym mowa w art. 373, jeżeli postępowanie w tej sprawie nie zostało wszczęte w terminie roku od dnia umorzenia lub zakończenia postępowania upadłościowego albo oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości, jednakże przewidywał równocześnie, że w sytuacji gdy wniosku o ogłoszenie upadłości nie złożono, termin ten należy liczyć od dnia, w którym dłużnik obowiązany był taki wniosek złożyć. Termin roczny określony w art. 377 p.u.n. ma charakter terminu prekluzyjnego, co nakazuje przyjąć, że wszczęcie postępowania upadłościowego po jego upływie nie mogło mieć już wpływu na zachowanie tego terminu poprzez uwzględnienie daty jego zakończenia (por. postanowienia Sądu Najwyższego z 29 października 2008 r., IV CSK 239/08 i z dnia 7 lutego 2008 r., V CSK 424/07, OSNC 2009, nr 4, poz. 59).

Zgodnie z utrwalonym poglądem judykatury braki w zakresie ustaleń faktycznych uniemożliwiający właściwe zastosowanie określonych przepisów prawa materialnego uzasadniają uwzględnienie zarzutu ich naruszenia. Uzasadniony był zatem zarzut naruszenia art. 377 p.u.n., a w konsekwencji także zarzut naruszenia art. 373 ust. 1 pkt 1 p.u.n.

Skarżący podniósł również zasadnie, że przy ocenie stopnia winy uczestniczki postępowania, rzutującej na określenie okresu, na który orzeczono wobec niej zakaz zajmowania stanowisk, uwzględniono, że po zaistnieniu podstaw do ogłoszenia upadłości spółka przez dłuższy okres prowadziła nadal działalność gospodarczą, między innymi z tego względu, że jej wnioski o ogłoszenie upadłości, zgłoszone w dniu 16 czerwca 2008 r. i w dniu 2 marca 2009 r. zostały zwrócone

z uwagi na ich braki formalne. Trafnie skarżący zarzucił, że w przypadku stwierdzenia istnienia przesłanek do zastosowania art. 373 ust. 1 pkt 1 p.u.n. ocena postępowania pozwanej w kontekście stopnia jej zawinienia dokonana przez Sąd Okręgowy powinna uwzględniać skutki wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 listopada 2009 r., P 88/08 (Dz. U. nr 191, poz. 1484). Trybunał Konstytucyjny w wyroku tym uznał za niekonstytucyjny art. 28 ust. 1 p.u.n. w zakresie, w którym zezwalał na zwrot wniosku o ogłoszenie upadłości bez wzywania o uzupełnienie jego braków w przypadku, gdy wniosek złożyła strona nie korzystająca z pomocy adwokata lub radcy prawnego.

Z przyczyn wyżej wskazanych skarga kasacyjna była uzasadniona i zaskarżone postanowienie podlegało uchyleniu na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.