



Sygn. akt II UK 307/11

**WYROK**  
**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 13 czerwca 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Jerzy Kuźniar (przewodniczący)

SSN Beata Gudowska (sprawozdawca)

SSN Halina Kiriło

w sprawie z wniosku R. K.  
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych  
z udziałem W. Spółki Budowlanej z siedzibą w W.  
o ubezpieczenie społeczne,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń  
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 13 czerwca 2012 r.,  
skargi kasacyjnej wnioskodawcy od wyroku Sądu Apelacyjnego  
z dnia 2 czerwca 2011 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi  
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o  
kosztach postępowania kasacyjnego.**

## UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 2 czerwca 2011 r. oddalił apelację R. K. od wyroku Sądu Okręgowego, Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 4 stycznia 2011 r. oddalającego odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, przenoszącej na niego, jako byłego członka zarządu „W. spółki budowlanej”, spółki z o.o. z siedzibą w W., odpowiedzialność za dług z tytułu nieopłaconych przez spółkę składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od grudnia 2003 r. do stycznia 2005 r. w łącznej kwocie 278.861,13 zł. Przejął ustalenia Sądu pierwszej instancji co do tego, że w spółce, zawiązanej w dniu 4 września 1994 r. jako „G.-K.”, spółka z o.o., o zmienionej od dnia 12 października 1994 r. firmie na „K.”, spółka z o.o. i ostatecznie przyjętej jako „W. spółka budowlana”, zarząd sprawowany był jednoosobowo przez R. K. Od października 2002 r. do stycznia 2005 r. spółka nie wywiązała się z obowiązku opłacania do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych składek należnych za zatrudnionych pracowników. Organ ubezpieczeń społecznych nie zdołał wyegzekwować zaległości z rachunków bankowych należących do spółki; egzekucja prowadzona przez komornika sądowego okazała się bezskuteczna, co potwierdzono postanowieniami z dnia 31 grudnia 2004 r. oraz 25 lutego 2005 r. umarzającymi postępowanie. Ponadto ustalono, że dłużnik egzekucyjny nie wykonuje działalności od dłuższego czasu, nie pozostawił majątku o wartości handlowej, a na zajęтым rachunku bankowym brak środków. Należności Zakładu Ubezpieczeń Społecznych zostały zabezpieczone hipoteką na zabudowanej nieruchomości gruntowej, położonej w W. przy ul. W. 109, która została sprzedana w drodze licytacji w dniu 7 lutego 2007 r., jednak na podstawie sporządzonego planu podziału sumy uzyskanej ze sprzedaży licytacyjnej Oddział nie uzyskał żadnych kwot.

W dniu 23 stycznia 2003 r., na wniosek ubezpieczonego R. K., zostało otwarte postępowanie układowe wobec spółki „K.”. Postanowieniem z dnia 20 kwietnia 2005 r. Sąd Rejonowy uchylił układ zawarty przez spółkę z wierzycielami z powodu niewykonania jego postanowień przez dłużnika.

Sąd drugiej instancji podzielił wniosek Sądu pierwszej instancji, że ubezpieczony nie wykazał, iż we właściwym czasie złożył wniosek o wszczęcie postępowania układowego, gdyż – jak wynikało z opinii biegłego powołanego w sprawie prowadzonej przez Sąd Rejonowy, Wydział Gospodarczy dla spraw upadłościowych i naprawczych – spółka posiadała majątek w niewielkim stopniu płynny, w przeważającym stopniu obciążony, a stan obciążenia majątku spółki oznaczał, że środki na spłatę wierzycieli w projektowanym układzie musiałyby pochodzić niemal wyłącznie z prowadzonej przez nią działalności operacyjnej, gdyż zbywanie mienia tylko w niewielkim stopniu mogło przynieść nadwyżki do przeznaczenia na spłatę wierzycieli układowych. Z opinii tej wynikało, że całość majątku powinna być obrócona na spłatę wierzycieli uprzywilejowanych, a w każdym wariantcie układu potencjalni wierzyciele układowi nie będą mogli być zaspokojeni. Sąd Apelacyjny nie uznał złożenia wniosku o wszczęcie postępowania układowego za przewidzianą w art. 116 § 1 pkt 1 lit a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz.U. z 2005 r. nr 8 poz. 60) podstawę zwolnienia ubezpieczonego z odpowiedzialności za zobowiązania spółki. W jego ocenie, analiza postępowania układowego w sposób jednoznaczny wskazywała na niewykonalność celu tego postępowania, skoro układ nie był realizowany lub był realizowany w niewielkim stopniu, co w konsekwencji powinno skutkować natychmiastowym zgłoszeniem wniosku o ogłoszeniu upadłości.

W skardze kasacyjnej R. K. podniesiono zarzut naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie art. 116 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.), polegającym na błędnym uznaniu, że w ustalonych okolicznościach faktycznych wszczęcie przez powoda postępowania układowego nie spowodowało uwolnienia go od odpowiedzialności za zaległości składkowe wskazane w zaskarżonej decyzji ze względu na późniejsze nierealizowanie tego układu i jego uchylenie, a także błędne przyjęcie, że już w dacie wszczęcia postępowania układowego nie było realnej możliwości zrealizowania układu. Wskazując na podstawę naruszenia przepisów postępowania, skarżący zarzucił obrazę art. 233 § 1 k.p.c. i wyciągnięcie niewłaściwych wniosków z opinii biegłego J. P., znajdującej

się w aktach układowych „W. Spółki Budowlanej” Sp.z o.o. (dawniej „K.” Sp. z o.o.), oraz postanowień Sądu Rejonowego z dnia 23 stycznia 2003 r. o otwarciu postępowania układowego wobec spółki „K.”, spółka z o.o. oraz z dnia 28 maja 2003 r. o zatwierdzeniu układu. Wskazał również na uchybienie art. 278 k.p.c. przez nierozpoznanie jego wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z zakresu księgowości i rachunkowości finansowej oraz nieprzeprowadzenie dokładnej, rzetelnej i obiektywnej analizy ekonomicznej spółki w celu ustalenia, czy w chwili składania wniosku o otwarciu postępowania układowego majątek spółki wystarczał na spłacenie długów i czy był to właściwy czas na wszczęcie postępowania układowego.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 4 stycznia 2011 r. i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, ewentualnie o uchylenie tych wyroków i orzeczenie co do istoty.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Artykuł 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych ustanawia odpowiedzialność majątkową członków zarządu spółki kapitałowej za nieopłacone i zaległe składki na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, na wypadek całkowitej lub częściowej bezskuteczności ich egzekucji z majątku spółki. 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 wyłączają przesłanki egzoneracyjne przewidziane w art. 116 § 1 *in fine* Ordynacji podatkowej. Odpowiedzialność członka zarządu powstaje tylko w razie niewykazania przez niego, że we właściwym czasie został zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe oraz że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło bez jego winy lub w wypadku niewskazania mienia spółki, z którego jest możliwa egzekucja na

zaspokojenie należności spółki w znacznej części. Przesłanką odpowiedzialności jest wina polegająca na nieprawidłowym prowadzeniu spraw spółki i doprowadzeniu do utraty jej „zdolności majątkowej”, powodującej bezskuteczność egzekucji przeciwko niej (por. wyrok 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 z 2006 r., nr 5-6, poz. 100, z dnia 27 października 2004 r., IV CK 148/04, niepublikowany). Członek zarządu niewypłacalnej spółki może więc uwolnić się od odpowiedzialności, chociaż dług nie zostanie spłacony, jeżeli wykaże należyte pełnienie swych obowiązków.

Należyta dbałość o interesy spółki, także ze względu na ochronę jej wierzycieli, wymaga podjęcia akcji zapobiegającej całkowitej niewypłacalności spółki, która ma polegać na podjęciu działań opisanych w art. 116 § 1 ust. 1 pkt 1 lit. a Ordynacji podatkowej. Chodzi o zgłoszenie we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe). Czynności te – ze względu na obowiązujący w sprawie stan prawny sprzed dnia 1 października 2003 r. – należy oceniać z uwzględnieniem rozporządzeń Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. – Prawo o postępowaniu układowym (jednolity tekst: Dz.U. z 1991 Nr 118, poz. 512 ze zm.) oraz Prawo upadłościowe (jednolity tekst: Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.). Są o przepisy wskazane w art. 538 ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz.U. Nr 60, poz. 535 ze zm.), w których nie przewidziano ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu, lecz samodzielne postępowanie układowe.

Także ze względu na poprzedni stan prawny należy zauważyć, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie był wierzycielem, który mógł przystąpić do układu (art. 4 Prawa o postępowaniu układowym i art. 25 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w brzmieniu sprzed 1 lipca 2004 r.). Wpływ złożenia wniosku o otwarcie postępowania układowego na wypełnienie zobowiązań publicznoprawnych miał charakter pośredni, niemniej układ zmierzał do zapobieżenia upadłości, a spełnienie przez dłużnika warunków układu pozwalało na zaspokojenie dłużników pozaukładowych (art. 4 Postępowania układowego), miało więc znaczenie wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych jako wierzyciela uprzywilejowanego (wyroki

Sądu Najwyższego z dnia 19 marca 2010 r., II UK 258/09, OSNP 2011 nr 17-18, poz. 239, z dnia 14 grudnia 2010 r., I UK 278/10, niepublikowany).

Zawarcie układu w celu zapobieżenia upadłości musiało w każdym razie nastąpić, gdy istniały realne szanse wykonania układu. Za "właściwy czas" do wszczęcia postępowania układowego uznawano czas, w którym dłużnik miał dostateczne środki na wykonanie układu (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2000 r., I CKN 270/00, niepublikowany, z dnia 8 stycznia 2008 r., I UK 172/07, OSNP 2009 nr 3-4, poz. 51, z dnia 14 stycznia 2011 r., II UK 171/10, niepublikowany i z dnia 5 maja 2010 r., II UK 351/09, niepublikowany), a więc nie wtedy, kiedy już majątek spółki oczywiście nie wystarczał nawet na zaspokojenie kosztów postępowania (por. art. 13 Prawa upadłościowego). Kładziono nacisk na prewencyjny charakter postępowania układowego, służącego umożliwieniu wywiązania się przez dłużnika z ciężących na nim zobowiązań o charakterze cywilnoprawnym, a w konsekwencji - zapobieżeniu jego upadłości, co warunkowano istnieniem realnych szans wykonania układu (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2000 r., I CKN 270/00, niepublikowany, z dnia 7 maja 1997 r., II CKN 117/97, niepublikowany, z dnia 20 stycznia 2004 r., II CK 356/02, Glosa 2005 nr 2, s. 21).

Przy określaniu "właściwego czasu" do wystąpienia o otwarcie postępowania układowego należy uwzględnić, że zawarcie układu i jego realizacja nie wyłączały powstania stanu niewypłacalności spółki, uzasadniającego złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnika publicznoprawnego, jeżeli spółka nie spłacała nieobjętych układem należności publicznoprawnych powstałych przed jego zawarciem i należności powstających na bieżąco (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 1997 r., II CKN 117/97, niepublikowany i z dnia 19 marca 2010 r., II UK 258/09, OSNP 2011 nr 17-18, poz. 239). Złożenie przez zarządcę we właściwym czasie wniosku o wszczęcie postępowania układowego nie zwalniało go z odpowiedzialności za zaległości składkowe powstałe po zatwierdzeniu układu, a zawarcie układu i jego realizacja nie eliminowały możliwości powstania stanu niewypłacalności spółki uzasadniającego złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, jeżeli spółka nie spłacała nieobjętych układem należności publicznoprawnych powstałych przed jego zawarciem i na bieżąco (por. wyrok Sądu Najwyższego z

dnia 10 marca 2011 r., III UK 89/10, niepublikowany oraz z dnia 12 maja 2011 r., II UK 308/10, OSNP 2012 nr 11-12, poz. 144). Uzasadnia to przyjęcie, że wniosek o otwarcie postępowania układowego, przy założeniu nawet oczywistej realności układu – zgłoszony we właściwym dla tego postępowania czasie, nie jest wystarczającą przesłanką uwolnienia od subsydiarnej odpowiedzialności na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej członka zarządu, który go złożył.

Należy założyć, że w czasie, kiedy wnioski o układ i upadłość składane były oddzielnie, podstawa egzoneracji członka zarządu spółki kapitałowej obejmowała obydwa te wnioski równorzędnie; we właściwym czasie należało zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszcząć postępowanie jej zapobiegające (postępowanie układowe), wybierając jeden z nich (por. art. 5 § 2 Prawa upadłościowego). Można było przypisać winę członkowi zarządu wyłączając jego zwolnienie z odpowiedzialności polegające na złożeniu wniosku o układ spóźnionego, gdy sytuacja finansowa spółki nie pozwalała już na wykonanie układu lub na złożeniu wniosku bezpodstawnego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2000 r., I CKN 270/00, niepublikowany i z dnia 15 czerwca 2010 r., II CSK 648/09, OSNC-ZD 2010 z. D, poz. 117). Zawiniony był również błędny wybór układu co do długów cywilnoprawnych zamiast zgłoszenia wniosku o upadłość prowadzącą do zaspokojenia wszystkich dłużników co dowodzi, że każde działanie polegające na odwróceniu rychłej niewypłacalności było spóźnione, *ergo* nie nastąpiło we właściwym czasie. Trzeba pamiętać, że zgłoszenie wniosku o otwarcie postępowania układowego może stanowić także działanie wbrew interesom wierzycieli, którzy swych długów nie mogą zgłosić w tym postępowaniu, jeżeli nie prowadzi ono do uchylenia grożącej dłużnikowi upadłości, a tylko ją odwleka.

Członek zarządu spółki może uwolnić się od odpowiedzialności za dług spółki, gdy wykaże, że decyzja o zawarciu układu była właściwa, dyktowana racjonalną oceną, w której wyważył, czy wskutek wyjątkowych i niezależnych od niego okoliczności zaprzestał płacenia długów lub przewiduje w najbliższej przyszłości zaprzestanie ich płacenia, i stan ten może uchylić w drodze otwarcia postępowania celem zawarcia układu z wierzycielami (art. 1 Prawa o postępowaniu układowem), czy też zaprzestał płacenia długów trwale i powstała podstawa do ogłoszenia upadłości (art. 1 § 1 i art. 2 Prawa upadłościowego). W związku z tym

nie ma znaczenia, czy wniosek o wszczęcie postępowania układowego został złożony we właściwym czasie w rozumieniu art. 116 § 1 pkt 1 lit a Ordynacji podatkowej, z uwzględnieniem nawet, że proponowany układ został przyjęty przez zgromadzenie wierzycieli, a sąd go zatwierdził (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 września 2007 r., II CSK 230/07, OSNC ZD 2008 z. C, poz. 70), gdyż ten fakt nie obrazuje pełni potencjału finansowego spółki, a uwzględnia tylko zdolność zaspokojenia należności objętych układem. Ocena ta wymaga porównania istniejącego w chwili składania wniosku potencjału finansowego spółki z rozmiarem całkowitego jej zadłużenia, obejmującego należności cywilne (układowe) i publicznoprawne, wyłączone z układu i stwierdzenie, czy wobec realnych przesłanek upadłości, zgłoszenie propozycji układu było bezprzedmiotowe.

W tym stanie rzeczy dokonaną przez Sąd drugiej instancji ocenę czasu wystąpienia z propozycją układu na tle analizy przebiegu postępowania układowego należy uznać za fragmentaryczną. Stwierdzenie, że wszczęte przez ubezpieczonego postępowanie układowe nie mogło doprowadzić do spłaty należności było zresztą bezpodstawne wobec treści postanowienia sądu gospodarczego o zatwierdzeniu układu. Z faktu niewywiązania się z układu nie można było wnioskować, że prowadzące do niego postępowanie nie zostało wszczęte we właściwym czasie. Nie było wystarczające zatem do ustalenia odpowiedzialności ubezpieczonego za spółkę oparcie się na fragmencie opinii biegłego wydanej w postępowaniu układowym, lecz konieczne było dokonanie dokładnej, pełnej i obiektywnej analizy ekonomicznej spółki, której domagał się skarżący, wnosząc o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego zakresu księgowości i rachunkowości. Należało za pomocą tego dowodu ustalić, czy w chwili składania wniosku o otwarcie postępowania układowego majątek spółki wystarczał na spłacenie wszystkich długów – objętych i nieobjętych układem – i czy ustalonym stanie finansowym spółki właściwe było domaganie się układu, czy ogłoszenie upadłości. Tylko ta okoliczność miała znaczenie dla ustalenia właściwego czasu działania i ekskulpacji ubezpieczonego.

Mając to na względzie, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji (art. 398<sup>15</sup> § 1 k.p.c.).