



Sygn. akt II UK 218/11

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 kwietnia 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Małgorzata Gersdorf (przewodniczący)
SSN Zbigniew Korzeniowski (sprawozdawca)
SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec

w sprawie z wniosku A. P.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych
o przeniesienie odpowiedzialności z tytułu składek na członka zarządu,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 25 kwietnia 2012 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawcy od wyroku Sądu Apelacyjnego
z dnia 20 grudnia 2010 r.,

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny wyrokiem z 20 grudnia 2010 r. zmienił wyrok Sądu Okręgowego z 17 września 2009 r. i oddalił odwołanie A. P. od decyzji pozwanego z 29 września 2008 r. określającej jego odpowiedzialność za składki w kwotach: 69.640,38 zł na ubezpieczenia społeczne, 16.537,33 zł na ubezpieczenie

zdrowotne oraz 6.836,98 zł na fundusz pracy i fundusz gwarantowanych świadczeń pracowniczych, nieuiszczone przez spółkę z o.o. D., w okresie pełnienia przezeń funkcji w zarządzie od grudnia 2002 r. do stycznia 2004 r. Decyzja oparta na podstawie art. 116 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa oraz art. 31 i 32 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, została wydana po upadłości spółki. Odwołujący się zarzucał, że wartość aktywów, w tym zwłaszcza nieruchomości spółki przewyższała jej zobowiązania na dzień składania wniosku o upadłość i dlatego wniosek o upadłość został zgłoszony we właściwym czasie. Sąd Okręgowy zmienił decyzję i uznał, że odwołujący nie odpowiada za składki, jako że we właściwym czasie zgłosił wniosek o upadłość spółki. Zauważył, że przed upadłością wycena nieruchomości spółki (około 1,3 mln zł) znacznie przekraczała wartość jej zobowiązań (600 tys. zł). Obwołujący się pełnił funkcję jedynego członka zarządu spółki od 17 grudnia 2002 r. do kwietnia 2004 r. Postanowieniem Sądu Rejonowego z 18 lutego 2004 r. ogłoszono upadłość spółki. W upadłości nastąpiło jedynie częściowe zaspokojenie wierzytelności składkowych. 24 czerwca 2006 r. spółka została wykreślona z KRS. Nieruchomość spółki w postępowaniu upadłościowym została wyceniona na 550 tys. zł (połowę wartości przyjętej do bilansu). Sąd Okręgowy argumentował, że odwołujący się nie mógł przewidzieć wyniku postępowania upadłościowego oraz czy wszyscy wierzyciele zostaną zaspokojeni. Złożył wniosek o upadłość, gdy spółka dysponowała majątkiem, którego wartość przekraczała jej zobowiązania wobec wierzycieli.

Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu orzeczenia zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego wskazał na naruszenie art. 116 § 1 pkt 1a Ordynacji podatkowej, gdyż nie było podstaw do przyjęcia, że zarząd we właściwym czasie zgłosił wniosek o upadłość spółki. Postępowanie egzekucyjne przed ogłoszeniem upadłości spółki nie doprowadziło do zaspokojenia zaległości składkowych powstałych do ogłoszenia upadłości. Obwołujący się sam nigdy wniosku o upadłość nie zgłosił, zapewne dlatego, że choć został powołany do zarządu spółki od 17 grudnia 2002 r., to nie był wpisany do rejestru. Zgłoszenie 30 grudnia 2003 r. wniosku o upadłość spółki nie nastąpiło we właściwym czasie w rozumieniu art. 116 ust. 1 pkt 1a Ordynacji podatkowej. Pierwszy wniosek o upadłość złożony „w lipcu bądź w sierpniu 2003 r.” został zwrócony 10 września 2003 r. wobec niewykonania

zarządzenia Sądu wzywającego spółkę do uzupełnienia wniosku. Ponowny wniosek wpłynął 5 grudnia 2003 r. i 12 grudnia 2003 r. został zwrócony. Pismo z 23 grudnia 2003 r. – zażalenie na zwrot wniosku – zostało potraktowane jako nowy wniosek, na podstawie którego Sąd ogłosił upadłość spółki 18 lutego 2004 r. Skoro sama spółka już w lipcu bądź w sierpniu 2003 r. stwierdziła istnienie przesłanek do zgłoszenia wniosku o upadłość, to jego ponowne skuteczne zgłoszenie dopiero 23 grudnia 2003 r. nie było już zgłoszeniem we właściwym czasie. Sąd Apelacyjny na podstawie akt postępowania upadłościowego spółki ustalił, wierzycieli spółki, jej zobowiązania wobec ZUS i US. Spółka miała zaległości składkowe na fundusz ubezpieczeń społecznych od września do grudnia 2001 r., za styczeń, luty i od kwietnia do grudnia 2002 r. oraz za styczeń 2003 r., na fundusz ubezpieczeń zdrowotnych od lutego do grudnia 2002 r. za wyjątkiem marca 2002 r., na fundusz pracy i fundusz gwarantowanych świadczeń pracowniczych za grudzień 1999 r., od stycznia do czerwca 2000 r., za listopad 2000 r., od kwietnia do października 2001 r., za grudzień 2001 r. i za 2002 r. z wyjątkiem marca 2002 r. Ponadto wniosek o upadłość ujawnił zestawienie wierzycieli spółki (13 podmiotów). W 2003 r. toczyło się 5 postępowań egzekucyjnych przeciwko spółce. Na nieruchomości była hipoteka zabezpieczająca składki na kwotę 216.322,70 zł i zobowiązania wobec urzędu skarbowego (15.750 zł). Hipoteka zabezpieczała też wierzytelność banku w kwocie 265.000 zł. Spółka już w chwili objęcia funkcji przez skarżącego miała nieuregulowane zobowiązania wobec wielu podmiotów, w tym zaległości składkowe za lata 2000-2002. Zgodnie z obowiązującym wówczas prawem upadłościowym przedsiębiorca, który zaprzestał płacenia długów powinien zgłosić upadłość - art. 1 § 1 rozporządzenia z 24 października 1934 r. Prawo upadłościowe. Natomiast zgodnie z art. 1 § 2 upadłość przedsiębiorcy będącego osobą prawną była ogłoszona także wówczas, gdy majątek nie wystarczał na zaspokojenie długów. Każda z dwóch przyczyn ogłoszenia upadłości ma samodzielny charakter i dłużnik dysponujący majątkiem jest uznawany za upadłego, jeżeli zaprzestał w sposób trwały płacenia długów (postanowienie Sądu Najwyższego z 19 grudnia 2002 r., V CKN 342/01). Jedynie krótkotrwale niepłacenie długów wskutek przejściowych trudności nie jest podstawą ogłoszenia upadłości (art. 2). Wobec długów spółki od 2000 r. do grudnia 2002 r. brak było

podstaw do stwierdzenia, że miało miejsce krótkotrwałe wstrzymanie się przez spółkę z płaceniem długów. Istniały więc podstawy do złożenia wniosku o upadłość jeszcze przed objęciem funkcji przez skarżącego. Wniosek o upadłość spółki nie był zgłoszony we właściwym czasie. Jeżeli nastąpiło zaprzestanie płacenia długów, które nie było krótkotrwałe, to niezależnie od wielkości majątku spółki, w terminie 14 dni od zaprzestania płacenia długów zarząd powinien był zgłosić wniosek o upadłość spółki (art. 1 § 1 i art. 5 § 1 rozporządzenia Prawo upadłościowe). Już poprzedni zarząd przed 17 grudnia 2002 r. powinien był wystąpić z wnioskiem o upadłość. Podstawy upadłości nie uległy zmianie i skarżący zaniechał wystąpienia z wnioskiem aż do grudnia 2003 r. Skarżący powołany do zarządu 17 grudnia 2002 r. zasadniczo w terminie dwóch tygodni od daty powołania winien przy dochowaniu należytej staranności uzyskać wiedzę, że spółka przed 17 grudnia 2002 r. zaprzestała płacenia długów w rozumieniu art. 1 § 1 w związku z art. 2 prawa upadłościowego z 1934 r. i stwierdziwszy to złożyć wniosek o upadłość niezwłocznie. Zaniechanie wystąpienia z tym wnioskiem aż do czasu jego złożenia w grudniu 2003 r., czyli po upływie roku od powołania do zarządu jednoosobowego spółki uzasadniało stwierdzenie, że wniosek o upadłość nie został zgłoszony we właściwym czasie w rozumieniu art. 116 Ordynacja podatkowa. Nie miało znaczenia to, jakiej wartości majątek posiadała spółka. Szczupłość majątku, który nie wystarcza na zaspokojenie długów jest drugą i niezależną przesłanką upadłości. Nawet gdyby majątek wystarczał na zaspokojenie długów, to przedsiębiorcę uznaje się za upadłego, jeśli zaprzestał płacenia długów. Wobec spełnienia się przesłanki z art. 1 § 1 wniosek o upadłość powinien być złożony nawet jeśli nie wystąpiły warunki z art. 1 § 2 prawa upadłościowego z 1934 r. Niezależnie Sąd Apelacyjny zauważył, że wycena nieruchomości była ze stycznia 2002 r. a wniosek o upadłość został skutecznie zgłoszony dopiero w grudniu 2003 r. W postępowaniu upadłościowym nieruchomość wyceniono na 550 tys. zł. Mimo przetargu nie wpłynęły oferty zakupu. Syndyk uzyskał możliwość swobodnego wyboru nabywcy nieruchomości. Skarżący nie złożył też wniosku o upadłość, bo uczynił to były prezes spółki, który nadal był ujawniony w rejestrze, jako że wnioskodawca nie zadbał o wpis zmian w składzie zarządu.

Skarga kasacyjna zarzuciła naruszenie prawa materialnego i procesowego. W zakresie pierwszego: 1) art. 116 § 1 pkt 1a ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa w związku z art. 31 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przez błędne przyjęcie, że ustalenie czy zgłoszenie wniosku o upadłość nastąpiło we właściwym czasie winno opierać się na przepisie art. 5 § 1 rozporządzenia z 24 października 1934 r. Prawo upadłościowe w sytuacji, gdy ustawodawca w art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa posłużył się terminem o charakterze elastycznym pozwalającym na zbadanie w warunkach konkretnej sprawy czy przesłanka ta została spełniona, biorąc po uwagę zarówno samo zaistnienie przesłanek zgłoszenia wniosku o upadłość, jak i celów postępowania upadłościowego; 2) art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych i art. 1 § 1 i art. 2 rozporządzenia Prawo upadłościowe przez błędne uznanie, iż nie ma znaczenia dla przesłanek złożenia wniosku o upadłość fakt jakiej wartości majątek posiada spółka w sytuacji jeżeli zaprzestała ona płacenia swoich długów i nie w stosunku do większości kontrahentów, a wartość aktywów spółki przewyższa wartość pasywów; 3) art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych i art. 4 § 1 rozporządzenia Prawo upadłościowe przez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, iż powód jako prezes zarządu spółki odpowiada za jej zobowiązania z tytułu składek z uwagi na to, że nie złożył we właściwym czasie wniosku o jej upadłość w sytuacji, gdy wniosek taki złożyć mógł również organ rentowy jako wierzyciel spółki posiadający pełną wiedzę o jej stanie majątkowym; 4) art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez: a) niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu za spełnione przesłanek do powstania odpowiedzialności powoda za zobowiązania z tytułu składek spółki w sytuacji, gdy zgłoszenie wniosku o upadłość spółki nastąpiło we właściwym czasie, nie doprowadziło do sytuacji, w której niektórzy wierzyciele byłiby zaspokajani kosztem innych, a organ rentowy uzyskał zaspokojenie części swoich roszczeń; b) błędną wykładnię pojęcia „bezskuteczność egzekucji z majątku spółki” i uznanie, iż pojęcie to nie obejmuje całego majątku spółki, a wykazanie „bezskuteczności egzekucji” może nastąpić w sytuacji

skierowania egzekucji jedynie do rachunków bankowych spółki z pominięciem egzekucji z nieruchomości będącej własnością spółki, na której to organ rentowy posiadał zabezpieczenie hipoteką przymusową; c) błędne uznanie, iż przesłanką uznania egzekucji za bezskuteczną jest umorzenie postępowania egzekucyjnego w związku z umorzeniem postępowania upadłościowego spółki z uwagi na treść art. 59 § 3 w związku z art. 59 § 1 pkt 10 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji i art. 146 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze w sytuacji, gdy organ rentowy w trakcie prowadzonego postępowania egzekucyjnego nie wykorzystał wszelkich sposobów egzekucji z majątku należącego do spółki, tj. z nieruchomości będącej jej własnością na której organ rentowy posiadał zabezpieczenie hipoteką przymusową. W zakresie prawa procesowego skarżący zarzucił naruszenie art. 232 zdanie drugie k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. przez niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego dla ustalenia sytuacji finansowej spółki, a w szczególności wartości nieruchomości stanowiącej jej własność w sytuacji jednoczesnego przyjęcia przez Sąd Apelacyjny, że w okresie zgłoszenia przez powoda wniosku o upadłość wartość tej nieruchomości nie pozwalała na uznanie, iż złożenie wniosku o upadłość nastąpiło we właściwym czasie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi nie są zasadne.

1. Dotyczące bezskuteczności egzekucji, z tej przyczyny, iż zatrzymują się na egzekucji prowadzonej przed upadłością likwidacyjną spółki, co nie jest właściwe, gdyż upadłość uniemożliwiała prowadzenie dalej indywidualnej egzekucji składek przez pozwanego. Po zakończeniu upadłości prowadzenie indywidualnej egzekucji przez pozwanego nie było już możliwe, jako że postępowanie upadłościowe zakończyło się podziałem masy upadłości i wykreśleniem spółki z rejestru. Pojęcie bezskutecznej egzekucji, o której mowa w art. 116 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych obejmuje również niezaspokojenie zaległości składowych w postępowaniu upadłościowym zakończonym likwidacją spółki (wyrok Sądu Najwyższego z 19 sierpnia 2009 r., III UK 14/09, OSNP 2011 nr 7-8, poz. 108). Nie jest więc

uprawniony zarzut, że pozwany prowadził egzekucję mało skutecznie wobec ograniczenia jej tylko do rachunku bankowego i z pominięciem nieruchomości o znaczącej wartości. Pozwany decyzję o odpowiedzialności członka zarządu za składki niezapłacone przez spółkę może wydać na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych aż do upływu terminu przedawnienia. Na moment wydania decyzji ocenia się czy egzekucja jest bezskuteczna i tu nie można odpowiedzieć negatywnie, skoro po upadłości likwidacyjnej spółki pozostały niezaspokojone należności składkowe, w tym z okresu, w którym skarżący pełnił funkcję w zarządzie. Po wykreśleniu z rejestru spółka nie istnieje i egzekucja składek nie jest już możliwa. Sąd Najwyższy w uchwale powiększonego składu z 15 października 2009 r., I UZP 3/09 (OSNP 2011 nr 1-2, poz. 13) przyjął, że za zaległości spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne oraz składek na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i na ubezpieczenie zdrowotne członkowie jej zarządu ponoszą odpowiedzialność także wówczas, gdy decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych orzekająca o tej odpowiedzialności została wydana po wykreśleniu spółki z Krajowego Rejestru Sądowego (art. 116 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 i art. 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Skład rozpoznający skargę podziela to stanowisko. Odpowiedzialność członka zarządu za składki na wskazanej podstawie prawnej jest jego własną odpowiedzialnością, która nie wygasa z chwilą utraty bytu prawnego przez spółkę. Tracą zatem na znaczeniu zarzuty, że pozwany przed upadłością spółki nie skierował egzekucji do całego majątku oraz że egzekucja nie okazała się wówczas bezskuteczna w całości lub w części. Po ogłoszeniu upadłości wcześniejsze postępowania egzekucyjne musiały zostać z urzędu umorzone, gdyż wynika to wprost z przepisu art. 146 ust. 1 ustawy z 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze.

2. Zarzut naruszenia art. 116 § 1 pkt 1 lit. a Ordynacji podatkowej nie jest zasadny, gdyż właściwy czas zgłoszenia wniosku o upadłość spółki skarżący ocenia ze względu na wartość nieruchomości a nie ze względu na zaprzestanie płacenia długów. Otóż inna była podstawa rozstrzygnięcia Sądu Apelacyjnego. Sąd Okręgowy uznał, że decyduje wartość nieruchomości, która była wyższa niż

zobowiązania spółki, stąd wniosek o upadłość nie był spóźniony. Sąd Apelacyjny po apelacji pozwanego przeprowadził dalsze postępowanie dowodowe i w oparciu o akta upadłościowe spółki poczynił szczegółowe ustalenia, co do stanu długów spółki, w tym zaległości składkowych, prowadzonych przeciwko niej egzekucji przed ogłoszeniem upadłości. Sąd Apelacyjny ustalił, że spółka miała zaległości w składkach już od 2000 r. i zaprzestała płacenia długów jeszcze przed objęciem w grudniu 2002 r. funkcji przez skarżącego. Z wyroku Sądu Apelacyjnego wynikają dwa istotne rozstrzygnięcia w aspekcie zarzutów skargi kasacyjnej. Pierwsze to ustalenie o zaprzestaniu płacenia długów w niekrótkim okresie, co należy do sfery faktycznej rozstrzygnięcia i wiąże Sąd Najwyższy w ocenie zarzutów materialnych skargi (zgodnie z art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Po wtóre ustalenie to wyznacza punkt wyjścia w ocenie „właściwego czasu”, w którym skarżący powinien zgłosić wniosek o upadłość aby uwolnić się od odpowiedzialności za składki (art. 116 § 1 pkt 1 lit. a Ordynacji podatkowej).

3. Dwie niezależne były i są podstawy ogłoszenia upadłości spółki kapitałowej. Na gruncie prawa upadłościowego z 1934 r. pierwszą było zaprzestanie płacenia długów i wówczas nie miała znaczenia wartość majątku dłużnika, skoro nie płacił długów. Drugą była sytuacja, w której długi były regulowane, lecz majątek dłużnika nie wystarczał na zaspokojenie wszystkich długów (art. 1 § 1 i § 2 prawa upadłościowego z 1934 r.). Te podstawy upadłości nie różnią się istotnie od regulacji obecnego prawa upadłościowego i naprawczego z 2003 r., zgodnie z którą dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych (art. 11 ust. 1), a dłużnika będącego osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, uważa się za niewypłacalnego także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje (art. 11 ust. 2). Każda z dwóch przyczyn ogłoszenia upadłości ma samodzielny charakter, a to oznacza, że dysponujący nawet sporym majątkiem dłużnik będzie uznany za upadłego, jeżeli zaprzestał w sposób trwały płacenia długów. Sąd Apelacyjny oceniał więc właściwy czas do zgłoszenia wniosku o upadłość nie ze względu na wartość majątku spółki, lecz ze względu na trwałe zaprzestanie płacenia przez nią

długów. Skoro są to odrębne podstawy ogłoszenia upadłości i Sąd opart rozstrzygnięcie na pierwszej podstawie upadłości (czyli zaprzestaniu płacenia długów), to nie mają znaczenia zarzuty skargi, które zarzucają pominięcie wartości majątku i badania czy „wartość aktywów spółki przewyższała wartość pasywów”. W konsekwencji nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 232 zdanie 2 k.p.c. w związku z art. 278 § 1 k.p.c. przez niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego dla ustalenia sytuacji finansowej swej spółki.

4. Skarżący bezpodstawnie zarzuca, że to pozwany powinien zgłosić wniosek o upadłość spółki we właściwym czasie „jako wierzyciel spółki posiadający pełną wiedzę o jej stanie majątkowym”. Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie ma takiego obowiązku, a już na pewno nie wynika on z podanych w zarzucie przepisów art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej i art. 4 § 1 prawa upadłościowego z 1934 r. Wierzyciel może żądać ogłoszenia upadłości, ale nie jest to jego obowiązek.

5. Powinność zgłoszenia wniosku o upadłość we właściwym czasie spoczywała na skarżącym jako jedynym członku zarządu, skoro żąda uwolnienia od odpowiedzialności za składki na podstawie art. 116 § 1 pkt 1 lit. a Ordynacji podatkowej. Skarżący nie kwestionuje, że upadłość powinna być ogłoszona. Wszak nie podważa ustalenia, że taki wniosek spółka złożyła w połowie 2003 r. oraz iż zarządzeniem z 10 września 2003 r. Sąd Rejonowy zwrócił wniosek spółki o upadłość, gdyż nie został uzupełniony stosownie do wymagań art. 9 § 1 i § 2 prawa upadłościowego. Skuteczny wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony dopiero w grudniu 2003 r. Powstaje więc kwestia czy skarżący we właściwym czasie zgłosił wniosek o ogłoszenie upadłości spółki. Tu skarżący odwołuje się do potrzeby „elastycznego” rozumienia terminu „właściwego czasu”, co wcale nie oznacza, że „czas właściwy”, w którym wniosek o upadłość powinien być zgłoszony jest dowolny. Pojęcie „we właściwym czasie”, użyte w art. 116 § 1 pkt 1 lit. a Ordynacji podatkowej powinno być odnoszone w pierwszej kolejności do podstawy upadłości. Jeżeli jest nią zaprzestanie płacenia długów, to tylko to uzasadnia ogłoszenie upadłości bez badania czy majątek spółki zaspokoi wierzycieli choćby częściowo i równomiernie. Ocena ta może mieć znaczenie w drugiej przyczynie upadłości, to znaczny, gdy majątek nie wystarcza na zaspokojenie długów. Wówczas właściwego czasu zgłoszenia wniosku o upadłość nie należy wprawdzie rozumieć

wprost jako terminu złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, przewidzianego w art. 5 prawa upadłościowego z 1934 r., niemniej jednak przepis ten nie może być pomijany w wykładni tego terminu. Przedsiębiorca powinien zgłosić w sądzie wniosek o upadłość w terminie dwóch tygodni od dnia zaprzestania płacenia długów (§ 5 prawa upadłościowego z 1934 r. i art. 21 prawa upadłościowego i naprawczego z 2003 r.). Właściwy czas wobec odrębnej regulacji w art. 116 § 1 pkt 1 lit. a Ordynacji podatkowej może być dłuższy od terminów prawa upadłościowego. Właściwy czas zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, gdy majątek nie wystarcza na zaspokojenie długów, to nie tylko czas określony w prawie upadłościowym, ale też czas o którym można wnioskować z regulacji 116 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Składki powinny być płacone w terminie i należy to do obowiązku zarządu spółki. Z zaniechania tego obowiązku wynika uzasadnienie szczególnej odpowiedzialności członków zarządu spółki na podstawie tych przepisów. Jeżeli uprawnione jest również stwierdzenie, że o upadłości decyduje dłużnik, gdyż to po jego stronie leży powinność dbania o to, aby wierzyciele zaspokojeni zostali w równym i nie tylko w znikomym stopniu, to nie znajduje uzasadnienia sytuacja, w której „właściwy czas” może być rozumiany jako wielokrotne przekroczenie terminu podanego w prawie upadłościowym do zgłoszenia wniosku o upadłość. Szczególną podstawę odpowiedzialności za składki wprowadzono nie po to, aby termin zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości upływał znacznie później niż termin dwóch tygodni, w którym przedsiębiorca lub jego reprezentant powinni zgłosić wniosek o upadłość od zaprzestania płacenia długów. „Właściwy czas” ogłoszenia upadłości ma już niemałe orzecznictwo wskazujące, że nie jest to moment, gdy sytuacja majątkowa dłużnika wystarcza na zaspokojenie wierzytelności uprzywilejowanych tylko w znikomej części. Przyjmuje się zasadniczo, że jest to czas w którym upadłość zapewni równomierne, choćby częściowe zaspokojenie wszystkich wierzycieli, czyli bez zaspokojenia jednych wierzycieli kosztem innych. Tak ogólne wnioski wynikające z wykładni muszą być odnoszone do konkretnego stanu faktycznego. Upadłość nie jest konieczna gdy wierzyciel może bez niej uzyskać pełne zaspokojenie wierzytelności, z drugiej strony jest spóźniona gdy wierzyciel uzyskuje w niej znikomą lub niewielką część wierzytelności.

Orzecznictwo, które waży te proporcje nie przesuwając ich w stronę znikomego zaspokojenia wierzytelności w upadłości. Nie można zgodzić się na swoiste „kalkulowanie” przez zarząd spółki do kiedy może być w zwłoce w ogłoszeniu upadłości, aby w efekcie wystarczyło w niej majątku tylko na częściowe zaspokojenie wierzycieli. Nieuprawniona byłaby wykładnia, która prowadziłaby do instrumentalnej i korzystnej dla zarządu wykładni pojęcia „właściwego czasu” tylko przez pryzmat efektu w postaci częściowego zaspokojenia wierzyciela składkowego. W sprawie objętej skargą po upadłości likwidacyjnej dalej pozostały niezaspokojone składki w niemałej części, w tym z okresu za który odpowiada skarżący. Skarżący nie kwestionuje w tym zakresie podanego w decyzji wyliczenia o nieuregulowaniu składek na kwotę wraz z odsetkami 159,157,60 zł odnoszoną do jego okresu odpowiedzialności oraz twierdzenia z odpowiedzi na odwołanie, że po upadłości pozostała większa zaległość składkowa (ponad 191 tys. plus odsetki). Generalnie ocena czasu właściwego uprawniona jest w odniesieniu do przyczyny upadłości, czyli albo do zaprzestania płacenia długów albo do sytuacji, w której majątek nie wystarcza na zaspokojenie długów. W sprawie Sąd Apelacyjny właściwy czas łączył z pierwszą przyczyną upadłości, czyli z zaprzestaniem płacenia długów. Tak jak wyżej wskazano ustalenia dotyczące zaprzestania płacenia długów to sfera faktyczna rozstrzygnięcia, która wiąże Sąd Najwyższy w ocenie zarzutów naruszenia prawa materialnego (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Ustalono w sprawie z odwołaniem się do dokumentacji w aktach sprawy upadłościowej spółki, że zaprzestanie płacenia długów nastąpiło jeszcze przed objęciem funkcji przez skarżącego i dalej trwało. Trafna jest zatem ocena Sądu Apelacyjnego, że już wówczas, czyli po objęciu funkcji skarżący powinien wystąpić z wnioskiem o upadłość, zatem upływ dwutygodniowego terminu mógł być liczony od objęcia funkcji w zarządzie. Sytuacja nie uległa zmianie, zresztą nie jest kwestionowane, że spółka w połowie 2003 r. wystąpienia o upadłość, jednak wniosek był nieskuteczny. Należności składkowe zwiększały się o te niezapłacone w okresie funkcji skarżącego, stąd dalej trwał stan zaprzestania płacenia długów. Zgłoszenie wniosku o upadłość w grudniu 2003 r. było zatem spóźnione. Właściwy czas nie może być zatem oderwany od okresu dwutygodniowego z prawa upadłościowego, gdyż systemowo nie ma uzasadnienia aby termin właściwego czasu, przy

szczególnej regulacji z art. 116 Ordynacji podatkowej, mógłby być dowolnie zwielokrotniany. Z drugiej strony elastyczne ujmowanie właściwego czasu tłumaczy się tym, że reżim terminu dwutygodniowego nie powinien być zawsze bezwzględny, gdyż chodzi o szczególną odpowiedzialność odszkodowawczą i nie są wykluczone sytuacje, gdy termin nieznacznie dłuższy niż dwa tygodnie określone w prawie upadłościowym może być uzasadniony i będzie uwalniać od tej odpowiedzialności.

W konkluzji należy zatem przyjąć, że jeżeli przyczyną ogłoszenia upadłości jest zaprzestanie płacenia długów, a nie sytuacja w której majątek spółki nie wystarcza na zaspokojenie długów, to właściwy czas zgłoszenia wniosku o upadłość spółki w rozumieniu art. 116 § 1 pkt 1 lit. a ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa należy oceniać w odniesieniu do przyczyny upadłości, czyli do trwałego zaprzestania płacenia długów, a nie do analizy, czy majątek spółki wystarczy w upadłości na co najmniej częściowe i równomierne zaspokojenie wszystkich jej wierzycieli.

Z tych motywów orzeczono jak w sentencji, stosownie do art. 398¹⁴ k.p.c.