

Odpowiedzialność członków zarządu (spółka z o.o.)

Kogo się bać?

- Spółka
- Osoby trzecie (m.in. wierzyciel spółki, wspólnik)
- Państwo (m.in. organy skarbowe, prokurator)

Odpowiedzialność cywilnoprawna

Odpowiedzialność wobec spółki

- 1. Zachowanie sprzeczne z umową spółki lub prawem (293 KSH)**
2. Szkoda przy tworzeniu spółki (292 KSH)
3. Zawyżenia wartości aportów (175 KSH)
4. Nienależne wypłaty dla wspólników (198 KSH)
5. Szkoda przy przekształceniu spółki (568 KSH)

Odpowiedzialność wobec osób trzecich

- 1. Bezskuteczność egzekucji (299 KSH)**
2. Fałszywe dane dotyczących wkładów (291 KSH)
3. Zobowiązania spółki w organizacji (13 KSH)
4. Szkodę przy łączeniu, podziale i przekształceniu spółki (495, 512, 526, 548, 568 KSH)
5. Niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (21 PrUpN)

To nie wszystko bo...

– Odpowiedzialność na zasadach ogólnych

- Art. 415 KC: szkoda wyrządzona czynem niedozwolonym.
- Art. 471 KC: szkoda wyrządzona naruszeniem umowy
- wobec osób trzecich i wobec spółki

➤ np.:

- nakłonienie przez członka zarządu osoby trzeciej do udzielania spółce pożyczki na skutek fałszywego przedstawienia sytuacji spółki
- zawarcie nieważnej umowy z uwagi na brak zgody zgromadzenia wspólników wymaganej przepisami

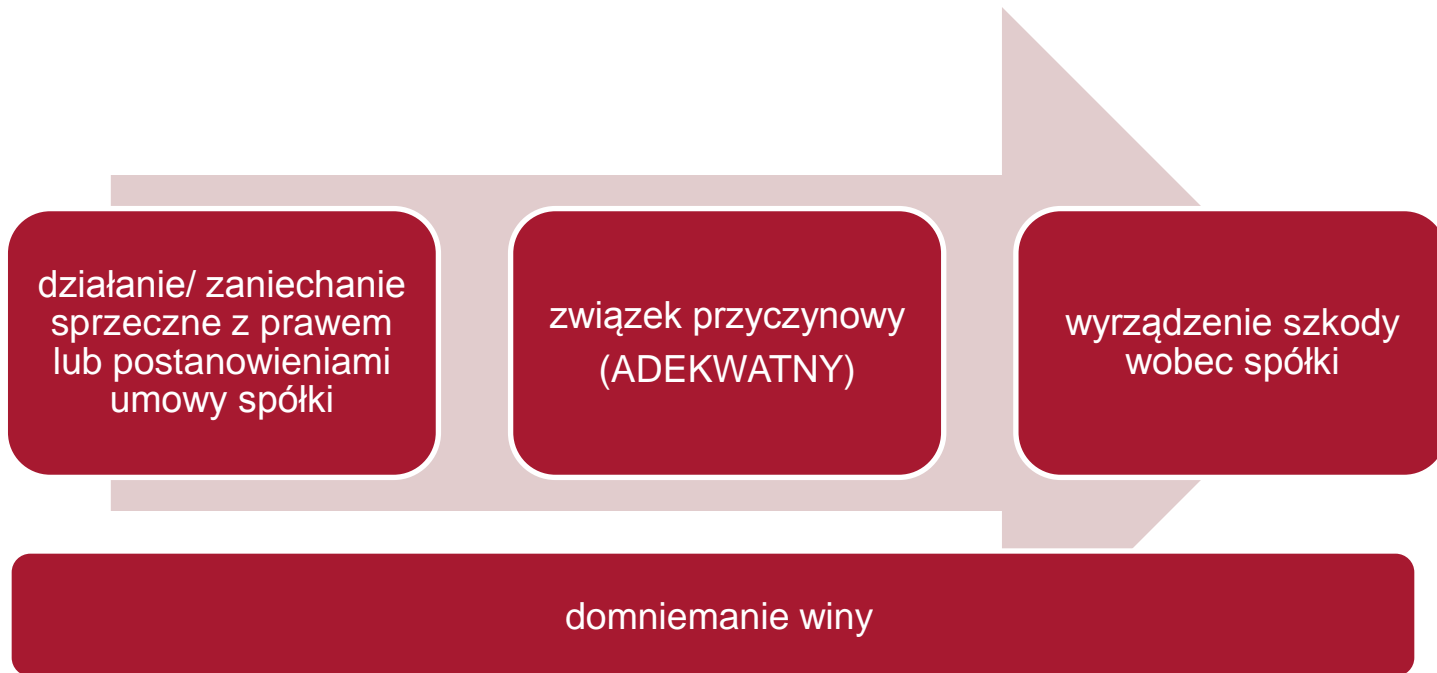
Art. 293 KSH

**Odpowiedzialność za szkodę
wyrządzoną zawinionym działaniem lub
zaniechaniem sprzecznym z
postanowieniami umowy spółki lub
przepisami prawa**

Art. 293 KSH - Działanie na szkodę spółki

- Członek zarządu, rady nadzorczej oraz likwidator odpowiada wobec spółki za szkodę wyrządzoną działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniem umowy spółki, chyba że nie ponosi winy.
- Członek zarządu, rady nadzorczej oraz likwidator powinni przy wykonywaniu swoich obowiązków dołożyć staranności wynikającej z zawodowego charakteru swojej działalności.

Co warunkuje odpowiedzialność?



Sprzeczność z prawem lub umową spółki

- KSH i inne przepisy prawa
- postanowienia umowy spółki

Np:

- zawarcie umowy o charakterze przekraczającym zakres zwykłych czynności spółki przez członka zarządu uprawnionego do jednoosobowej reprezentacji spółki w braku uprzedniej uchwały zarządu (niezgodność z KSH)
- nieprowadzenie ksiąg rachunkowych zgodnie z przepisami o rachunkowości (niezgodność z Ustawą o rachunkowości)
- zawarcie umowy o wartości przekraczającej np. 10 tys. PLN w braku zezwolenia rady nadzorczej, które jest wymagane umową spółki (niezgodność z umową spółki)

Samo uchybienie obowiązkowi staranności wynikającej z zawodowego charakteru działalności członka zarządu nie jest „działaniem lub zaniechaniem sprzecznym z prawem lub postanowieniem umowy spółki (wyrok SN z 9 lutego 2006 r. V CSK 128/05)

Kto odpowiada?

- Członek zarządu
- Członek rady nadzorczej
- Likwidator
- **podżegacz i pomocnik** (np. dyrektor finansowy, np. razem z członkiem zarządu przekazują radzie nadzorczej błędne informację, w wyniku czego rada nadzorcza udziela zgody na zawarcie niekorzystnej umowy) – art. 422 KC
 - Podwyższony miernik staranności – trudniej wykazać brak winy.
 - Jeżeli szkodę wyrządziło kilka osób wspólnie odpowiadają za szkodę solidarnie.
 - *„Do sprawców należy zaliczyć także osoby, które nie przeszkodziły czynowi wyrządzającemu szkodę, jeżeli obowiązek taki na tych osobach spoczywał”* (wyrok SN z 15 września 1958 r. I CR 883/57) – np. członek zarządu nie sprzeciwił się zawarciu niekorzystnej umowy leasingu, a wiedział o planach jej zawarcia.

Czego spółka może się domagać?

- pokrycia szkody
 - różnica między stanem majątkowym wynikającym ze zdarzenia wyrządzającego szkodę a stanem majątkowym jaki istniałby, gdyby szkody nie wyrządzono
 - szkoda rzeczywista (zniszczenie rzeczy, powstanie nowego zobowiązania, np. konieczność zapłaty kary umownej wynikającej z umowy, której zawarcie nie było autoryzowane przez spółkę) i utracone korzyści (np. uszkodzenie samochodu używanego do dostawy towarów w podróży prywatnej – strata rzeczywista – ale i strata polegająca na utraconych korzyściach, bo spółka nie będzie mogła przewozić produkowanych towarów)
 - odpowiedzialność majątkiem osobistym i do wysokości wykazanej szkody!

Kto może pozwać?

- Spółka
 - reprezentacja przez radę nadzorczą albo pełnomocnika powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników – nigdy zarząd (nawet jako pełnomocnik)
- Wspólnik (*actio pro socio*)
 - jeśli spółka jest bierna (1 rok od dnia ujawnienia zdarzenia wyrządzającego szkodę)
 - można domagać się kaucji od pozywającego wspólnika
 - zgłoszenie przy pierwszej czynności procesowej
 - sąd może (nie musi) nakazać złożenie kaucji oraz określić jej wysokość i rodzaj
 - niezłożenie kaucji skutkuje odrzuceniem pozwu
 - odszkodowanie trafia do spółki, nie wspólnika

Jak się bronić w razie roszczenia?

- podnoszenie zarzutów przeciwko pozwom
 - przedawnienie (3 lata od wiedzy/10 lat od zdarzenia)
 - reprezentacja spółki (RN, pełnomocnik powołany uchwałą ZW)
 - legitymacja współnika przy *actio pro socio* lub brak złożenia kaucji
 - brak winy bo: podział kompetencji (np. dany członek zarządu nie zajmuje się księgowością), brak udziału w czynności (ale nie zawsze), sprzeciw wobec czynności (np. sprzeciwiłem się zawarciu umowy podczas posiedzenia zarządu)
 - absolutorium – usuwa domniemanie winy, ale nie przy *actio pro socio*, w takim przypadku wraca domniemanie winy
 - zrzeczenie się roszczenia przez spółkę – przy *actio pro socio* również nie można się na nie powołać
- ubezpieczenie D&O
- członkowie zarządu nie mogą powoływać się na Kodeks Pracy (dyrektorzy już tak)

Przykład z życia wzięty

- Członek zarządu dużej spółki bez wymaganej umową spółki zgody Rady Nadzorczej (na tworzenie spółek zależnych i aktywów) zakładał spółki celowe do których wносił aportem majątek dużej spółki (jako aktywa). Spółki celowe następnie były nabywane przez osoby powiązane z członkiem zarządu.
 - Naruszenie umowy spółki i art. 415 KC
 - Szkoda – wartość utraconego majątku spółki
- Projekt Chopin

Art. 299 KSH –
odpowiedzialność za
zobowiązania spółki w
przypadku bezskuteczności
egzekucji

Art. 299 KSH – odpowiedzialność w przypadku bezskuteczności egzekucji

- Jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za jej zobowiązania
- Członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności, jeżeli wykaże,
 - że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe,
 - albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy,
 - albo że pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcia postępowania układowego wierzyciel nie poniósł szkody.

Odpowiedzialność za zobowiązania spółki - przesłanki

Posiadanie przez daną osobę statusu członka zarządu

Istnienie niezaspokojonej wierzytelności wobec spółki

Bezskuteczność egzekucji z majątku spółki

Kto ponosi odpowiedzialność?

– Członkowie zarządu

- ci, podczas pełnienia funkcji przez których istniało zobowiązanie i jednocześnie istniały podstawy złożenia wniosku o ogłoszenia upadłości
- także po wykreśleniu ich z rejestru
- od momentu powołania na stanowisko członka zarządu (podjęcia uchwały zgromadzenia wspólników)
- samodzielność roszczenia przeciwko członkom zarządu (spółka może zostać wykreślona albo jej zobowiązanie umorzone, a zarząd dalej odpowiada)

Odpowiedzialność za zobowiązania spółki – za jakie zobowiązania?

- Za **całość zobowiązań** spółki, których nie można zaspokoić z jej majątku
 - plus odsetki i koszty dochodzenia roszczenia przeciwko spółce
 - o charakterze prywatnoprawnym (wynikające np. z umów zawartych przez spółkę lub z czynów niedozwolonych)
 - o charakterze publicznoprawnym (przepis szczególny: Ordynacja podatkowa)
- Odpowiedzialność całym majątkiem osobistym
- Istnienie zobowiązania musi być wykazane w procesie przeciwko członkowi zarządu wyrokiem przeciwko spółce. Wyjątek – np. spółka nie istnieje
- regres do spółki – odpowiedzialność za cudzy dług.

Odpowiedzialność za zobowiązania spółki – bezskuteczność egzekucji

wystarczy, że jeden
sposób egzekucji
okazał się
bezskuteczny

na podstawie każdego
dowodu

egzekucja z całego
majątku spółki

stan majątkowy spółki
z chwili zamknięcia
rozprawy

Sposób obrony:

- „**we właściwym czasie**” zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości
 - upadłość likwidacyjna i układowa, nie postępowanie naprawcze
 - gdy wiadomo, że spółka nie będzie w stanie wykonać zobowiązań ale jeszcze nie jest bankrutem
- **brak winy** w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości
 - np. członek zarządu objął funkcję po zaistnieniu warunków do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, choroba – powinno nastąpić niezwłoczne złożenie wniosku
 - podział obowiązków – nie uzasadnia braku winy
- **wierzyciel nie poniósł szkody** pomimo niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości
 - jeżeli członek zarządu wykaże, że nawet gdyby została ogłoszona upadłość, wierzyciel nie uzyskałby zaspokojenia roszczenia w ogóle lub w stopniu wyższym (kategoria wierzyciela i stan majątkowy spółki w czasie właściwym)

Sposób obrony c.d.:

- podnoszenie innych zarzutów przeciwko pozwom
 - przedawnienie (3 lata od wiedzy/10 (20) lat od zdarzenia)
 - inne zarzuty procesowe – tj.. legitymacja procesowa wierzyciela do dochodzenia roszczenia
- ubezpieczenie D&O
- nie można jednak zarzucać:
 - braku istnienia zobowiązania spółki (co do zasady jest wyrok przeciwko spółce)
 - podziału obowiązków – może mieć znaczenie jedynie w relacjach między solidarnie odpowiedzialnymi członkami zarządu

Przykład z życia wzięty

- Spółka A uzyskała wyrok sądu arbitrażowego przeciwko spółce B – zapłata 26 mln złotych (rozliczenie umowy deweloperskiej). Egzekucja wobec spółki B została umorzona wobec bezskuteczności egzekucji. Następnie spółka A złożyła pozew o w/w kwotę przeciwko członkom zarządu spółki B.

Odpowiedzialność na gruncie prawa podatkowego i karnego- skarbowego

Odpowiedzialność za zaległości podatkowe

- Podstawą tej odpowiedzialności są przepisy Ordynacji podatkowej (art. 116 i art. 116a Ordynacji podatkowej)
- Odpowiedzialność majątkowa – odpowiada się za niezapłacone zobowiązania podatkowe spółki
- Kto odpowiada?
członkowie zarządu spółek z ograniczoną odpowiedzialnością i spółek akcyjnych (oraz członkowie organów zarządzających innymi osobami prawnymi) – inni menedżerowie nie ponoszą tej odpowiedzialności
- Za co się odpowiada?
za zaległości powstałe w czasie pełnienia obowiązków (w tym odsetki, koszty egzekucyjne itd.)

Odpowiedzialność za zaległości podatkowe

- Kiedy można odpowiadać?

gdy spółka nie zapłaci zaległości podatkowej **oraz** egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna (w całości lub części) – w praktyce więc odpowiedzialność powstaje wówczas, gdy spółka staje się niewypłacalna

Odpowiedzialność za zaległości podatkowe

- Linia obrony:
 - we właściwym czasie został złożony wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (w praktyce wniosek powinien być złożony w ciągu 14 dni od dnia powstania niewypłacalności), lub
 - w czasie pełnienia obowiązków przez członka zarządu spółka nie była jeszcze niewypłacalna (nie było podstaw do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości), lub
 - członek zarządu nie ponosi winy w niezłożeniu wniosku (np. poważna i długotrwała choroba)
 - istnieje majątek spółki pozwalający na zaspokojenie zaległości podatkowej
- W praktyce skuteczna obrona nie jest łatwa (ciężar dowodu po stronie członka zarządu, trudności praktyczne wynikające z upływu czasu)

Odpowiedzialność karno-skarbowa

- Podstawą tej odpowiedzialności są przepisy Kodeksu karnego skarbowego
- Jest to odpowiedzialność karna, osobista – dotyczy konkretnej osoby fizycznej (nie spółki) – ryzyko rozbieżnych interesów!
- Kto może odpowiadać?
każdy „kto na podstawie przepisu prawa, decyzji właściwego organu, umowy lub faktycznego wykonywania zajmuje się sprawami gospodarczymi, w szczególności finansowymi” spółki („władztwo kompetencyjne”)
- W praktyce na ryzyko najczęściej narażeni są członkowie zarządu, dyrektorzy finansowi, główni księgowi lub inni pracownicy księgowości

Odpowiedzialność karno-skarbowa

- Za co się odpowiada?
za przestępstwa i wykroczenia skarbowe popełnione w związku z działalnością spółki
- Co grozi?
 - wykroczenie – kara grzywny
 - przestępstwo – kara grzywny, ograniczenia wolności (do roku) lub pozbawienia wolności (5 lata)
 - możliwe są także środki karne (np. zakaz wykonywania zawodu, pełnienia funkcji)

Odpowiedzialność karno-skarbowa

- Podstawą odpowiedzialności jest zawsze **wina** (najczęściej tylko umyślna) – oskarżyciel musi ją udowodnić
- Linia obrony:
 - brak przestępstwa / wykroczenia (uchylenie decyzji podatkowej przez sąd)
 - brak winy (nawet jeśli popełniony został czyn zabroniony)
 - brak „władztwa kompetencyjnego”

Odpowiedzialność karno-skarbowa

- Uniknięcie odpowiedzialności:
 - czynny żal („samodenuncjacja”)
 - złożenie korekty deklaracji podatkowej
- Ograniczenie odpowiedzialności:
 - dobrowolne poddanie się odpowiedzialności
 - rodzaj „umowy” z oskarżycielem: przyznanie się do popełnienia czynu i wpłata uzgodnionej grzywny
 - brak procesu karnego, ale konieczna zgoda sądu
 - brak wpisu do krajowego rejestru karnego

Kontakt

Paweł Świrski

partner, radca prawny

tel.: +48 22 445 34 22

pawel.swirski@bakermckenzie.com

Daniel Radwański

adwokat

tel.: +48 22 445 31 60

daniel.radwanski@bakermckenzie.com

Bartosz Romanowski

radca prawny

tel.: +48 22 445 33 57

bartosz.romanowski@bakemckenzie.com

Baker & McKenzie

Krzyżowski i Wspólnicy sp. k.

Rondo ONZ 1

00–124 Warszawa

Baker & McKenzie International is a Swiss Verein with member law firms around the world. In accordance with the common terminology used in professional service organizations, reference to a "partner" means a person who is a partner, or equivalent, in such a law firm. Similarly, reference to an "office" means an office of any such law firm.

© 2012 Baker & McKenzie

All rights reserved.