

Sygn. akt III AUa 1268/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 czerwca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Jolanta Pietrzak
Sędziowie	SSA Lena Jachimowska SSO del. Anna Petri (spr.)
Protokolant	Elżbieta Szewczyk

po rozpoznaniu w dniu 2 czerwca 2016r. w Katowicach

sprawy z odwołania R. E. (R. E.)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T.

przy udziale zainteresowanego S. W.

o ustalenie odpowiedzialności za składki na ubezpieczenie społeczne

na skutek apelacji ubezpieczonego R. E.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w Częstochowie

z dnia 9 marca 2015r. sygn. akt IV U 1648/12

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu - Sądowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Częstochowie do ponownego rozpoznania.

/-/SSA L.Jachimowska /-/SSA J.Pietrzak /-/SSO del. A.Petri Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 1268/15

UZASADNIENIE

Odwołujący R. E. wniósł odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. z dnia:

1. 28 grudnia 2011r., którą organ rentowy stwierdził, iż jako były członek zarządu (...) Sp. z o.o. w W., jest on odpowiedzialny solidarnie z byłym członkiem zarządu spółki - zainteresowanym S. W. za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych składek na:

- ubezpieczenia społeczne w łącznej kwocie 267.919,51 zł, w tym z tytułu składek za okres od kwietnia 2006r. do lutego 2007r. w kwocie 163.231,51 zł i z tytułu odsetek za zwłokę liczonych do dnia 28 grudnia 2011r. w kwocie 104.688,00 zł;

- ubezpieczenie zdrowotne w łącznej kwocie 51.471,70 zł, w tym z tytułu składek za okres od maja 2006r. do lutego 2007r. w kwocie 31.382,70 zł i z tytułu odsetek za zwłokę liczonych do dnia 28 grudnia 2011r. w kwocie 20.089,00 zł;

- Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w łącznej kwocie 18.203,56 zł, w tym z tytułu składek za okres od maja 2006r. do lutego 2007r. w kwocie 11.100,56 zł i z tytułu odsetek za zwłokę liczonych do dnia 28 grudnia 2011r. w kwocie 7.103 zł;

2. 9 lipca 2012r., którą organ rentowy na podstawie art. 151 § 2 k.p.a. w związku z art. 83a ust. 2 i art. 123 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych i art. 107 k.p.a. stwierdził, że wydanie przez niego powołanej wyżej decyzji z 28 grudnia 2011r. nastąpiło z naruszeniem prawa strony do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów przed wydaniem decyzji oraz stwierdził, że uchylenie tej decyzji z przyczyny określonej w art. 145 § 1 pkt 4 k.p.a. nie może nastąpić, ponieważ w wyniku wznowienia postępowania mogłaby zapaść wyłącznie decyzja odpowiadająca w swej istocie decyzji dotychczasowej.

Ubezpieczony domagał się uchylenia zaskarżonych decyzji. Zarzucił, iż przyjęto w nich za udowodnione okoliczności, które z dowodów nie wynikają i popełniono błędy w ustaleniach faktycznych uznając, iż ubezpieczony był członkiem zarządu do kwietnia 2007r. Ponadto, nieprawidłowo wyliczono odsetki od zobowiązań. Następnie pismem procesowym z 10 stycznia 2013r. ubezpieczony wniósł o zmianę zaskarżonych decyzji i umorzenie postępowania. Podniósł, że zaskarżone decyzje zostały wydane z rażącym naruszeniem prawa, tj. art. 107 § 2 pkt 2 ustawy Ordynacja podatkowa w związku z art. 92 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego, polegającym na błędnej wykładni tych przepisów i nieprawidłowym przyjęciu, że odpowiedzialność posiłkowa obejmuje należności odsetkowe od zaległych składek od dnia ich wymagalności do dnia wydania pierwszej z zaskarżonych decyzji, podczas, gdy 15 lutego 2007r. wydano postanowienie o ogłoszeniu upadłości likwidacyjnej (...) Sp. z o.o., za zobowiązania której ubezpieczony przejmuje solidarnie odpowiedzialność, co powinno skutkować jego teoretyczną odpowiedzialnością z tytułu odsetek od zaległych składek od daty ich wymagalności, tj. do dnia ogłoszenia upadłości 14 lutego 2007r. Wątpliwe jest także ustalenie, że ubezpieczony nie złożył wniosku o upadłość we właściwym czasie.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania od decyzji z dnia 9 lipca 2012r. oraz o odrzucenie odwołania od decyzji z dnia 28 grudnia 2011r. Wskazał, iż w okresie od lutego 2006r. do kwietnia 2007r. ubezpieczony pełnił funkcję członka zarządu (...) Sp. z o.o., która w tym czasie nie opłacała składek objętych zaskarżoną decyzją. W stosunku do tych zaległości, z wniosku organu rentowego toczyło się postępowanie egzekucyjne prowadzone przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w P., które uległo umorzeniu w związku z ogłoszeniem upadłości spółki. W toku owego postępowania należności ZUS nie zostały zaspokojone. Spółka nie wykonywała swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych z tytułu składek od 16 czerwca 2006r., a wniosek o ogłoszenie jej upadłości został złożony dopiero 29 grudnia 2006r., a więc nie we właściwym czasie.

Zainteresowany S. W. przychylił się do stanowiska prezentowanego przez odwołującego.

Sąd Okręgowy w Częstochowie zaskarżonym wyrokiem z dnia 9 marca 2015r. w punkcie 1 zmienił zaskarżone decyzje z dnia 28 grudnia 2011r. i z dnia 9 lipca 2012r. w części dotyczącej odsetek za zwłokę w ten sposób, iż stwierdził, że ubezpieczony ponosi odpowiedzialność swoim majątkiem za zobowiązania (...) Sp. z o.o. w W. w zakresie odsetek

za zwłokę do 14 lutego 2007r. odpowiednio w kwotach: od nieopłaconych składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych w wysokości 8.223 zł, od nieopłaconych składek na Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych w wysokości 1.542 zł i od nieopłaconych składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w wysokości 540 zł, a w punkcie 2 oddalił odwołanie w pozostałym zakresie.

Sąd I instancji ustalił, że (...) Sp. z o.o. w W. (zwana dalej (...)) została wpisana do rejestru przedsiębiorców dnia 5 listopada 2001r. Prowadziła działalność gospodarczą w zakresie wytwarzania specjalistycznych urządzeń i instalacji do katalitycznego przetwarzania surowców wtórnych na komponenty paliwowe. Uchwałą Zgromadzenia Wspólników tej spółki z 21 marca 2003r., ubezpieczony został powołany do sprawowania funkcji członka zarządu, a jego uchwałą z 14 kwietnia 2004r. został odwołany z funkcji członka zarządu, by kolejną uchwałą zostać następnie powołanym wiceprezesem zarządu tej spółki. Prezesem zarządu spółki i zarazem jej dyrektorem generalnym był od 2001r. zainteresowany S. W.. Na początku lutego 2006r. zdiagnozowano u niego ostrą niewydolność krążenia i od 17 lutego 2006r. do 12 maja 2006r. nieprzerwanie przebywał on na zwolnieniu lekarskim, a następnie od 15 maja 2006r. do 13 lipca 2006r. korzystał z urlopu wypoczynkowego, kiedy to trafił do szpitala i do 15 grudnia 2006r. znów przebywał na zwolnieniu lekarskim. Sprawami spółki zajmował się wówczas odwołujący.

W okresie od kwietnia 2006r. do lutego 2007r. spółka (...) nie regulowała zobowiązań względem organu rentowego, na skutek czego, powstały zaległości w opłacaniu składek:

- na ubezpieczenie społeczne za okres od kwietnia 2006r. do lutego 2007r. w kwocie 163.231,51 zł,
- na ubezpieczenie zdrowotne za okres od maja 2006r. do lutego 2007r. w kwocie 31.382,70 zł,
- na Fundusz Pracy (dalej FP) i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (dalej FGŚP) za okres od maja 2006r. do lutego 2007r. w kwocie 11.100,56 zł.

W dniu 29 grudnia 2006r. spółka reprezentowana przez odwołującego złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację jej majątku. W uzasadnieniu wskazała, że stała się niewypłacalna, gdyż nie reguluje znaczącej części swoich wymagalnych zobowiązań, a wysokość zobowiązań przekracza wartość jej majątku. W ocenie wnioskodawcy, brak było możliwości kontynuowania jej działalności, z uwagi na zamiany legislacyjne, które spowodowały nieopłacalność produkcji urządzeń do przerobu tworzyw sztucznych na komponenty paliwowe. Postanowieniem z dnia 15 lutego 2007r. Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim V Wydział Gospodarczy w sprawie o sygn. V GU 24/06 ogłosił upadłość dłużnika - spółki (...) w celu likwidacji majątku dłużnika. W uzasadnieniu postanowienia Sąd wskazał, iż według złożonego bilansu na 31 października 2006r.

(w postanowieniu wskazano 31 października 2007r., co z uwagi na datę wydania postanowienia należy traktować, jako oczywistą omyłkę pisarską), dłużnik posiadał majątek o wartości księgowej wynoszącej ponad 3,8 mln zł oraz zobowiązania w kwocie przekraczającej 6 mln zł. Zadłużenie wobec kontrahentów wyniosło prawie 1,3 mln zł, zobowiązania publicznoprawne - ponad 530.000 zł, a zobowiązania wobec pracowników - ponad 250.000 zł. Terminy płatności większości zobowiązań upłynęły w pierwszej połowie 2006r. Księgowa wartość środków trwałych spółki na dzień 18 stycznia 2007r. wynosiła ponad 1,6 mln zł. W skład majątku spółki wchodziła nieruchomości o wartości księgowej około 500.000 zł. Nieruchomość była obciążona hipotekami na łączną kwotę ponad 500.000 zł, w tym hipoteką na rzecz (...) Sp. z o.o. w G. - 180.000 zł oraz hipotekami na rzecz Skarbu Państwa - Urzędu Skarbowego w P. - 123.738 zł + 208.315 zł wraz z odsetkami i kosztami. Dłużnik dysponował majątkiem ruchomym o łącznej wartości ponad 200.000 zł, w skład którego wchodziły maszyny, narzędzia i urządzenia oraz środki transportu. Posiadał także wierzytelności wobec osób trzecich

o nominalnej wartości około 680.000 zł, przy czym, znaczna część tych wierzytelności była nieściągalna. Spółka posiadała akcje (...) S.A. o wartości nominalnej 30.100 zł.

Postanowieniem z dnia 24 maja 2010r. stwierdzono zakończenie postępowania upadłościowego. W toku postępowania Syndyk zlikwidował cały majątek upadłego, a w okresie od grudnia 2009r. do maja 2010r. wykonano ostateczny plan podziału funduszy masy upadłości, zatwierdzony postanowieniem Sędziego Komisarza z 19 listopada 2009r. Kwota uzyskana w wyniku likwidacji majątku wystarczyła na zaspokojenie wszystkich wierzytelności I kategorii oraz wierzytelności II kategorii w 1,44%. Wierzytelności zaliczone do pozostałych kategorii nie zostały zaspokojone z uwagi na brak środków pieniężnych. Postanowieniem Sądu Rejonowego dla Łodzi - Śródmieścia w Łodzi z 8 września 2010r. wykreślono spółkę (...) z rejestru sądowego.

W dniu 28 grudnia 2011r. organ rentowy wydał odrębne decyzje w stosunku do S. W. i ubezpieczonego, stwierdzające, że jako byli członkowie zarządu spółki (...), są odpowiedzialni za jej zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz FP i FGŚP. W decyzji wydanej w stosunku do S. W. wysokość zobowiązań określono tak samo, jak w opisanej na wstępie decyzji wydanej w stosunku do ubezpieczonego.

Zainteresowany S. W. złożył odwołanie od decyzji wydanej w stosunku do niego, zarzucając m.in., że nie był członkiem zarządu spółki do kwietnia 2007r., błędnie wyliczono odsetki od zobowiązań i nieprawidłowo ustalono termin do zgłoszenia upadłości. Sprawa toczy się przed Sądem Okręgowym - Sądem Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Piotrkowie Trybunalskim pod sygn. akt V U 205/12.

Odsetki za opóźnienie naliczone przez organ rentowy do dnia zakończenia postępowania upadłościowego 14 lutego 2007r. wynoszą od nieopłaconych składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych - 8.189 zł, od nieopłaconych składek na Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych - 1.542 zł, a od nieopłaconych składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych - 540 zł.

Na podstawie opinii biegłej z zakresu ekonomii i rachunkowości - T. S., Sąd I instancji ustalił, iż z danych zawartych w bilansie sporządzonym na dzień 31 października 2006r. wynika, że na dzień 31 grudnia 2005r. wartość aktywów majątku trwałego i obrotowego o wartości księgowej wynosiła 4.087.641,19 zł, a wartość zobowiązań zaciągniętych przez spółkę na ten dzień wyniosła 4.981.000 zł, więc na 31 grudnia 2005r. wartość majątku spółki nie wystarczała na spłatę 21,86% zobowiązań. Analizując dostępne dokumenty, biegła wskazała, że wartość majątku trwałego mogła mieć znacznie większą wartość rynkową, niż wartość księgową, ale brak jest jakichkolwiek wycen, które by to potwierdzały, zaś wycena ta nie leży w kompetencjach biegłej z zakresu rachunkowości.

Analiza danych zawartych w aktach sprawy pozwoliła biegłej stwierdzić, że główne problemy finansowe w spółce pojawiły się pod koniec 2005r. i w 2006r. Wykaz zobowiązań wymagalnych na dzień 31 października 2006r. wskazuje, że zaległości w płatnościach dotyczyły głównie 2006r. Wyjątek stanowi Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych, gdzie zaległe składki obejmują okres od listopada 2002r. i wynoszą 127.747,47 zł. Pozostałe zobowiązania dotyczące lat poprzednich stanowią kwotę 121.592,59 zł.

Biegła wskazała, iż spółka w dużej części finansowała środki trwałe zobowiązaniami krótkoterminowymi, z uwagi na zbyt mały kapitał własny, który w 2004r. już był ujemny. Powodowało to zatory płatnicze, które z czasem się pogłębiały. Z powodu braku innych danych i udostępnieniu biegłej tylko bilansów rocznych, biegła uznała, że w 2005r. spółka nie płaciła terminowo wszystkich zobowiązań. W informacji dodatkowej do bilansu za 2005r. wynika, że nie są kosztami uzyskania niezapłacone odsetki od pożyczek w kwocie 26.724,43 zł.

W zarzutach do opinii biegłej odwołujący podniósł, że biegła nie wyliczyła wysokości zaległych składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz FP i FGŚP za okres od dnia ich wymagalności do 14 lutego 2007r., o co wnioskował. Ponadto, w związku z wnioskami przedstawionymi przez biegłą, odwołujący domagał się dopuszczenia dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego dla ustalenia wartości majątku trwałego spółki, wykazanego w bilansie i istniejącego w dniu zgłoszenia wniosku o upadłość 29 grudnia 2006r. według cen wolnorynkowych ze wskazanej daty oraz o dopuszczenie dowodu z opinii uzupełniającej biegłej T. S. dla ustalenia, czy wniosek członków zarządu spółki o ogłoszenie jej upadłości został złożony w terminie wynikającym z prawa upadłościowego, na co opinia biegłej nie udziela odpowiedzi, z uwagi na brak materiałów źródłowych pozwalających ustalić precyzyjnie stan majątku i jej wypłacalność w dniu zgłoszenia wniosku o upadłość.

Zarzuty do opinii biegłej wniósł również zainteresowany, stwierdzając, że nie ma ona wartości dowodowej, ponieważ biegła nie dokonała analizy dokumentów źródłowych oraz pełnych ksiąg, nie stwierdziła kiedy wystąpił stan niewypłacalności spółki, nie odniosła się do przeksięgowanych niewymagalnych wynagrodzeń autorskich w wysokości ponad 3 mln zł i nie oszacowała rynkowej wartości środków trwałych. Sąd Okręgowy zauważył, iż zainteresowany nie wykonał w określonym terminie zarządzenia z dnia 19 stycznia 2015r., którym wezwano go do przedstawienia dokumentów dotyczących kwestii powoływanych w piśmie procesowym, zawierającym zarzuty do opinii biegłej.

Zdaniem Sądu I instancji, odwołanie zasługiwało na częściowe uwzględnienie. Powołując się na brzmienie art. 31 ustawy z 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2013r., poz. 1442 z późn. zm.), Sąd ten wskazał, iż do należności

z tytułu składek stosuje się odpowiednio m.in. art. 116 ustawy z 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa. Po myśli art. 32 powołanej ustawy, do składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie:

ich poboru, egzekucji, wymierzania odsetek za zwłokę i dodatkowej opłaty, przepisów karnych, dokonywania zabezpieczeń na wszystkich nieruchomościach, ruchomościach

i prawach zbywalnych dłużnika oraz stosowania ulg i umorzeń, stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne. Z mocy art. 116 § 1 ustawy z dnia

29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2012r., poz. 749 z późn. zm.),

za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu:

1. nie wykazał, że:

a) we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo

b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy,

2. nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części.

Z mocy art. 116 § 2 ustawy Ordynacja podatkowa, w brzmieniu obowiązującym

do 31 grudnia 2008r., odpowiedzialność członków zarządu określona w § 1 obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu.

Sąd I instancji podkreślił, iż przepis art. 116 ustawy Ordynacja podatkowa przewiduje osobistą i posiłkową odpowiedzialność członków zarządu spółki za jej zobowiązania publicznoprawne. Jest ona niezależna od tego, czy zaległości z tytułu składek, których z powodu braku majątku spółki nie można wyegzekwować, powstały z przyczyn zawinionych, czy też niezawinionych od członka zarządu (tak wyrok Sądu Najwyższego z 2 sierpnia 2011r., II UK 5/11, Lex nr 1084735). Do ustalenia odpowiedzialności członka zarządu konieczne jest ustalenie pozytywnych jej przesłanek, tj. bezskuteczności egzekucji zaległości z majątku spółki, powstania zobowiązania i upływu terminu płatności składki w okresie pełnienia przez niego tej funkcji oraz wykazanie, że nie zachodzą negatywne przesłanki orzeczenia o odpowiedzialności członków zarządu, tzn. wyłączające tę odpowiedzialność. Organ rentowy jest przy tym zobowiązany do wykazania przesłanek pozytywnych odpowiedzialności. Natomiast ciężar wykazania którejkolwiek okoliczności uwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu (tak wyrok Sądu Najwyższego z 10 grudnia 2009r., III UK 51/09, LEX nr 578159).

Sąd Okręgowy zauważył, iż (...)

Sp. z o.o. w W., jako podmiot prowadzący działalność gospodarczą, była obowiązana, jako płatnik, opłacać od zatrudnionych osób składki na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, FP i FGŚP. W imieniu spółki działał zarząd, a w jego składzie od kwietnia 2006r. do lutego 2007r. był odwołujący. W tym okresie spółka zalegała z zapłatą należnych składek objętych zaskarżoną decyzją. Jak wynika z akt rentowych, wysokość zaległych składek na ubezpieczenia społeczne za kwiecień 2006r. w dniu ogłoszenia upadłości została początkowo określona na kwotę 15.053,95 zł. Po dokonaniu korekty konta, zadłużenie to zwiększyło się o kwotę 410,23 zł, co spowodowało wzrost zaległości z tego tytułu za kwiecień 2006r. do kwoty 15.474,18 zł, a w konsekwencji wzrost zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne za okres od kwietnia 2006r. do lutego 2007r. z kwoty 162.821,28 zł do kwoty 163.231,51 zł.

Organ rentowy wykazał, że egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna. Postępowanie egzekucyjne prowadzone wobec spółki przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w P. zostało umorzone w związku z ogłoszeniem w dniu 15 lutego 2007r. upadłości spółki. Wierzytelności, których dotyczyło postępowanie egzekucyjne, zostały zgłoszone sędziemu komisarzowi w trybie art. 239 w związku z art. 236 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003r. prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2015r., poz. 233)

i podlegały zaspokojeniu z funduszów masy upadłości w kategorii drugiej. Uzyskana w wyniku likwidacji majątku upadłego kwota nie wystarczała na zaspokojenie wierzytelności drugiej kategorii. Tym samym, egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna.

W świetle powyższego, organ orzekający uznał, iż organ rentowy wykazał zaistnienie przesłanek pozytywnych odpowiedzialności odwołującego, wymienionych w art. 116 ustawy Ordynacja podatkowa.

W tej sytuacji, Sąd I instancji powtórzył, iż na ubezpieczonym spoczywał ciężar wykazania przesłanek wyłączających jego odpowiedzialność. Oceny, czy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości doszło we właściwym czasie, dokonał w oparciu o treść

art. 21 w związku z art. 11 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze (tak wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 11 maja 2010r., VIII SA/Wa 77/10, Lex nr 676404) . Zgodnie z tymi przepisami, dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Dłużnika będącego osobą prawną uważa się za niewypłacalnego także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje. Dłużnik jest obowiązany, nie później, niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. Trwałe zaprzestanie płacenia długów, o jakim mowa w art. 1 § 1 i art. 2 Prawa upadłościowego oznacza, że dłużnik nie tylko obecnie nie płaci długów, ale także nie będzie tego czynił w przyszłości z powodu braku niezbędnych środków.

Ustalając czas właściwy na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...), Sąd I instancji oparł się na wnioskach głównej i uzupełniających opinii biegłej

z zakresu rachunkowości - T. S.. Wynika z nich, iż już pod koniec 2005r. spółka miała problemy finansowe, wartość posiadanego przez nią majątku na dzień 31 grudnia 2005r. nie wystarczała na spłatę 21,86% zobowiązań. Sprawozdanie finansowe sporządzone na ten dzień wskazywało, że kapitał własny spółki miał wartość ujemną i wynosił 986.690,93 zł. Kapitał własny spółki na dzień 31 grudnia 2004r. także był ujemny i wynosił 362.478,01 zł, a 7,41% zobowiązań krótkoterminowych spółki było zagrożonych, że nie zostaną spłacone. Spółka w dużej części finansowała środki trwale zobowiązaniami krótkoterminowymi, ponieważ miała zbyt mało kapitału własnego. Spowodowało to pogłębiające się zatory płatnicze. Biegła wskazała, że w oparciu o bilanse i posiadane dokumenty, nie była w stanie jednoznacznie stwierdzić dokładnej daty wystąpienia stanu niewypłacalności. Do tego konieczna była analiza pełnych ksiąg i dokumentów źródłowych. Na podstawie dostępnych dokumentów stwierdziła, że już w 2005r. nie płaciła terminowo wszystkich zobowiązań, np. w 2005r. nie zapłacono odsetek od pożyczek. Sąd I instancji uznał opinię biegłej za przekonującą, gdyż poprzedzona była analiza dostępnych dokumentów księgowych, a wnioski opinii były logiczne, spójne i nie wymagały uzupełnienia. Wszystkie zarzuty do opinii biegła w sposób szczegółowy wyjaśniła w opiniach uzupełniających.

Na tej podstawie Sąd Okręgowy wskazał, iż spółka (...) już na dzień 31 grudnia 2005r. nie była w stanie zrealizować ciężących na niej zobowiązań, które przewyższały wartość jej majątku o 21,86%, nie realizowała wszystkich zobowiązań pieniężnych

(niezapłacone odsetki od pożyczek). Tymczasem, wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony dopiero 29 grudnia 2006r. Od kwietnia 2006r. spółka również nie realizowała wszystkich zobowiązań z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne. W związku z tym,

nie można uznać, że wniosek o ogłoszenie upadłości zgłoszono we właściwym czasie. Dwutygodniowy termin do wystąpienia z nim liczy się od dnia, w którym wystąpiła podstawa ogłoszenia upadłości, a więc, gdy dłużnik stał się niewypłacalny. Z mocy art. 11 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego, dniem tym jest dzień, w którym nastąpiło zaprzestanie wykonywania wymagalnych zobowiązań, albo w którym zobowiązania przekroczyły wartość majątku dłużnika.

Sąd I instancji uznał, iż zgodnie z wnioskiem odwołującego, zgromadził dostępną dokumentację finansową spółki (...) i na jej podstawie zostały wydane opinie biegłej. Odwołujący, ani zainteresowany nie złożyli innych dokumentów, które pozwoliłyby

na dokonanie odmiennych ustaleń.

Sąd ten oddalił wniosek o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy, albowiem cały majątek Spółki, którego wartość miałyby zostać przez niego oszacowana został zbyty w toku toczącego się postępowania upadłościowego. Składniki majątkowe obecnie znajdują się we władaniu innych podmiotów, dlatego trudno byłoby ustalić

jego stan w 2005r. i 2006r. Na uwzględnienie nie zasługiwał też wniosek o przesłuchanie zainteresowanego na okoliczność sytuacji finansowej spółki w 2006r., albowiem w terminie wyznaczonym przez Sąd I instancji nie złożył wymaganych dokumentów, w związku z czym, nie wykazał zasadności stawianych zarzutów co do treści opinii biegłej. Natomiast stan finansów spółki w 2005r. i 2006r. wynikał z załączonych bilansów.

Stąd, Sąd Okręgowy uznał, iż odwołujący nie wykazał, by we właściwym czasie złożył wniosek o ogłoszenie upadłości, niezgłoszenie takiego wniosku nastąpiło bez jego winy lub też, że istnieje majątek spółki, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości w znacznej części. Dlatego też odpowiada całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki (...) z tytułu składek za okres od kwietnia 2006r. do lutego 2007r.

Sąd Okręgowy wskazał również, że sporna była odpowiedzialność ubezpieczonego za odsetki liczone od dnia ogłoszenia upadłości, tj. od 15 lutego 2007r. do wydania decyzji z 28 grudnia 2011r. Powołując się na przepis art. 92 ust. 1 ustawy Prawa upadłościowego i naprawczego, Sąd ten wskazał, iż z masy upadłości mogą być zaspokojone odsetki

od wiarygodności, należne od upadłego, za okres do dnia ogłoszenia upadłości. Oznacza to, co słusznie zauważył organ orzekający, że obciążanie skarżącego odsetkami za zwłokę, liczonymi od dnia ogłoszenia upadłości spowodowałoby, że zakres jego odpowiedzialności byłby szerszy, niż zakres odpowiedzialności upadłej spółki, co byłoby niedopuszczalne (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Kielcach z 5 czerwca 2014r., I SA/Ke 38/14). Odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zaległości podatkowe spółki nie obejmuje odsetek za zwłokę od zaległości za okres od daty ogłoszenia upadłości w sytuacji, gdy postępowanie upadłościowe zakończy się zlikwidowaniem całej masy upadłościowej (tak wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 11 sierpnia 2010r., VIII SA/Wa 258/10). Sąd Okręgowy podzielił poglądy orzecznictwa w tym zakresie, uznając, iż odpowiedzialność członka zarządu za należności składkowe i należności uboczne nie może być szersza, niż odpowiedzialność samej spółki, ponieważ członek zarządu w wypadku odpowiedzialności subsydiarnej odpowiada nadal za cudzy dług, a nie za własny. Z chwilą ogłoszenia upadłości spółki, członek zarządu automatycznie przestaje pełnić swoją funkcję i data ogłoszenia upadłości jest datą graniczną jego odpowiedzialności.

Uznając, że odwołujący ponosi odpowiedzialność tylko za odsetki naliczone do 14 lutego 2007r. (a nie, jak przyjął organ rentowy do 28 grudnia 2011r.), działając na podstawie powołanych przepisów i art. 477¹⁴ § 2 k.p.c., Sąd I instancji zmienił zaskarżone decyzje w części dotyczącej odsetek, stwierdzając, iż odwołujący ponosi odpowiedzialność swoim majątkiem za zobowiązania spółki (...) w zakresie odsetek za zwłokę do 14 lutego 2007r.

W pozostałym zakresie, na mocy art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., Sąd Okręgowy oddalił odwołanie, jako bezzasadne.

Apelację od tego wyroku wniósł odwołujący.

Apelujący zaskarżył wyrok w części oddalającej odwołanie, domagając się jego uchylenia i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Apelujący zarzucił temu wyrokowi:

- błędne ustalenie, że wniosek o upadłość spółki (...) nie został wniesiony w terminie wynikającym z art. 21 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze, wynikające z nieustalenia wartości rynkowej środków trwałych tej spółki w dacie zgłoszenia wniosku o upadłość;
- ustalenie wartości majątku spółki jedynie w oparciu o jej bilans na dzień 31 grudnia 2005r.;
- błędne przyjęcie, że spółka w sposób trwały zaprzestała płacenia przeważającej części swych zobowiązań, począwszy od kwietnia 2006r.;
- niedopuszczenie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy dla ustalenia wartości rynkowej majątku spółki bezpośrednio przed datą zgłoszenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości.

Apelujący nie zgodził się z rozstrzygnięciem Sądu Okręgowego w zakresie przypisania mu, jako członkowi zarządu spółki, odpowiedzialności za nieodprowadzenie składek objętych zaskarżonymi decyzjami w okresie od kwietnia 2006r. do lutego 2007r. Przyznał, iż fakt, że składki za ten okres faktycznie nie zostały zapłacone z braku środków na koncie spółki, nie świadczył o trwałym zaprzestaniu płacenia przez spółkę swych wymagalnych zobowiązań. Zatory płatnicze spółki w tym czasie wynikały z faktu inwestowania

w wykonanie instalacji zamówionych przez kontrahentów i przeznaczenie na ten cel wszystkich środków finansowych spółki. Po sprzedaży wykonanych instalacji, spółka osiągnęłaby zyski na pokrycie zaległych zobowiązań. Realizacja tych planów okazała się niemożliwa, z uwagi na podniesienie w grudniu 2006r. akcyzy na paliwa uzyskiwane z instalacji zaprojektowanych i wykonanych przez spółkę. Kontrahenci spółki zaczęli rezygnować z zamówień na instalacje i poniosła ona straty. Do tego czasu działalność spółki nie była zagrożona, a niepłacenie przez nią części zobowiązań, miało być przejściowe. Zgłoszenie wniosku o upadłość spółki było zatem koniecznością spowodowaną wzrostem podatku akcyzowego na paliwa uzyskiwane z instalacji wykonywanych przez spółkę i rezygnacją przez kontrahentów z zamówień.

Apelujący zaznaczył, iż niezależnie od tego stanu rzeczy, przed złożeniem wniosku o upadłość, wartość rynkowa majątku spółki wystarczała na pokrycie wymagalnych jej zobowiązań. Zauważył, iż pomimo dopuszczenia przez Sąd Okręgowy dowodu z opinii biegłego dla ustalenia, czy wniosek o ogłoszenie upadłości spółki został złożony w terminie wynikającym z prawa upadłościowego, biegła składając opinię stwierdziła, że nie jest w stanie stwierdzić kiedy wystąpił stan niewypłacalności spółki, albowiem nie mogła dokonać analizy pełnych ksiąg i źródłowych dokumentów finansowych spółki. Zaznaczyła także, że opinię opiera jedynie na dostępnych bilansach rocznych spółki przed zgłoszeniem wniosku o jej upadłość i nie ma danych co do rynkowej wartości jej środków trwałych. Wynikający z tych bilansów wniosek, że spółka nie płaciła na bieżąco swych zobowiązań już w 2005r., nie jest równoznaczny z twierdzeniem, że spółka już wówczas była niewypłacalna.

W ocenie apelującego, dla ustalenia czy wniosek o ogłoszenie upadłości spółki został złożony w terminie, konieczna była ocena wartości rynkowej, a nie tylko bilansowej jej majątku. Mogłaby ona bowiem wskazywać na to, że wartość ta jest większa, niż wielkość zobowiązań, a zatem, że wierzyciele spółki mogą zostać zaspokojeni w postępowaniu upadłościowym. Sąd I instancji nie uwzględnił jednak wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy dla ustalenia wartości rynkowej środków trwałych spółki, z uwagi na ich zbycie przez syndyka i fakt, iż środki uzyskane z ich sprzedaży nie wystarczyły na pokrycie zobowiązań spółki. Tymczasem ocena, czy wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w terminie, powinna uwzględniać wartość rynkową majątku spółki na datę jego zgłoszenia, a nie opierać się na cenach, po jakich syndyk zbył ten majątek. Wyłącznie bowiem wartość rynkowa majątku spółki odzwierciedla jej faktyczne możliwości spłacenia zobowiązań.

Postanowieniem tutejszego Sądu z dnia 20 lipca 2015r. oddalono zażalenie zainteresowanego na postanowienie Sądu I instancji z dnia 18 maja 2015r., odrzucające jego apelację, jako wniesioną po terminie.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja odwołującego, zmierzająca do wzruszenia zaskarżonego wyroku, okazała się uzasadniona.

Na wstępie zauważyć należy, iż jak wynika ze stanowiska wyrażonego przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 1 września 2010r. (III UK 15/10, LEX nr 667499), które tutejszy Sąd w pełni podziela, zakres rozpoznania i orzeczenia w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych wyznaczony jest w pierwszej kolejności przedmiotem zaskarżonej decyzji organu rentowego, a w drugim rzędzie przedmiotem postępowania sądowego determinowanego zakresem odwołania od tejże decyzji.

Prawomocne rozstrzygnięcie zawarte w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku faktycznie w żaden sposób nie odnosi się do przedmiotu sporu i stanowi powtórzenie części zaskarżonych decyzji, pomimo mylącego sformułowania, wskazującego na ich zmianę. Przesądza bowiem o odpowiedzialności odwołującego za zobowiązania spółki (...) z tytułu odsetek za zwłokę od nieuiszczonych składek naliczanych do 14 lutego 2007r. Tymczasem, w treści zaskarżonych decyzji mowa jest o jego odpowiedzialności z tytułu odsetek liczonych do 28 grudnia 2011r. Tym samym, rozstrzygnięcie punktu pierwszego zaskarżonego wyroku powiela treść decyzji w odniesieniu do odsetek do 14 lutego 2007r., a nie stanowi jej zmiany. Prawidłowe wyrażenie intencji Sądu I instancji, znajdującej odzwierciedlenie w motywach rozstrzygnięcia, winno przybrać formę zmiany zaskarżonych decyzji i ustalenia, że odwołujący nie ponosi

odpowiedzialności za zobowiązania spółki (...) z tytułu odsetek za zwłokę od nieuiszczonych składek naliczanych od dnia

15 lutego 2007r. Tego bowiem odwołujący się domagał i to stanowić winno przedmiot rozstrzygnięcia. Brak orzeczenia o nim w punkcie pierwszym wyroku oznacza tym samym, że orzeczono w nim w punkcie drugim, oddalającym odwołanie.

W dalszej kolejności podnieść należy, iż przedmiot sporu w niniejszej sprawie stanowiło wystąpienie przesłanki egzoneracyjnej, która pozwoliłaby odwołującemu uwolnić się od odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki (...), w której w okresie objętym zaskarżonymi decyzjami był wiceprezesem zarządu. Analiza tego zagadnienia wymagała ustalenia, czy wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony przez niego we właściwym czasie. Ograniczając się do opinii biegłego z zakresu ekonomii i rachunkowości, sporządzonej w oparciu o szcztątkową dokumentację finansową spółki, Sąd I instancji nie przeprowadził postępowania dowodowego w całości, co spowodowało konieczność wydania rozstrzygnięcia kasatoryjnego. Przedstawione w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji ustalenia poczynione przez ten Sąd, są nieprecyzyjne, a dokonana na ich podstawie ocena prawna zasadności odwołania, nie może być uznana za prawidłową, co słusznie zarzucał apelujący.

Podstawę odpowiedzialności odwołującego z tytułu pełnienia funkcji członka zarządu spółki (...) stanowi prawidłowo powołany przez Sąd Okręgowy przepis art. 116

§ 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2005r., nr 8, poz. 60 z późn. zm.), stosowany odpowiednio na podstawie art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2007r., Nr 11, poz. 74 z późn. zm.). Zgodnie z ich treścią, za zaległości składkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jego zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu:

1. nie wykazał, że:

a) we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo

b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy;

2. nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości składkowych spółki w znacznej części.

Po myśli § 2 tego samego przepisu (w brzmieniu obowiązującym w spornym okresie), odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu. Na podstawie stosowanego odpowiednio art. 116 § 4 Ordynacji podatkowej, powołane przepisy stosuje się również do byłego członka zarządu.

Jak trafnie wskazał Sąd I instancji, spełnienie przez odwołującego pozytywnych przesłanek jego odpowiedzialności, było pomiędzy stronami bezsporne. Był on wiceprezesem zarządu spółki (...) w okresie powstania zaległości składkowych, o jakich mowa

w zaskarżonych decyzjach, a egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna.

Do ustalenia pozostaje nadal, czy odwołujący wykazał wystąpienie przesłanek egzoneracyjnych, pozwalających na jego uwolnienie się od odpowiedzialności za zaległości składkowe, a w szczególności, czy zgłoszenie przez niego wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...) dnia 29 czerwca 2006r., nastąpiło we właściwym czasie. Stosownie do art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003r. Prawo upadłościowe i naprawcze, odwołujący jako wiceprezes zarządu spółki, był zobowiązany zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości tej spółki nie później, niż w terminie dwóch

tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości. W myśl art. 10 tej ustawy, podstawę tę stanowi niewypłacalność dłużnika. Z mocy art. 11 ust. 1 i 2 ustawy, dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, bądź też, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje, ale ich wartość przekroczy wartość jego majątku.

Jak wynika z utrwalonej linii orzecznictwa, pojęcie właściwego czasu do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, o jakim mowa w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, należy interpretować z uwzględnieniem celu, jakiemu ta regulacja ma służyć. Celem tym jest ochrona należności publicznoprawnych, a także - co do należności składkowych - ochrona Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Skoro przy tym, jednym z celów postępowania upadłościowego jest zapobieżenie dowolnemu i wybiórczemu zaspokajaniu przez dłużnika jednych wierzycieli kosztem innych (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 sierpnia 1999r., III CKN 24/99, OSNC 2000 nr 3, poz. 54), to za czas właściwy do zgłoszenia upadłości uznać należy czas, w jakim zarząd spółki, niebędący w stanie zrealizować jej zobowiązań względem wszystkich wierzycieli, winien złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości, aby w ten sposób chronić zagrożone interesy Skarbu Państwa i Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2006r., I UK 271/05 i wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 27 marca 2012r., III AUa 1175/11). Zaprzestanie płacenia długów zachodzi przy tym wtedy, gdy dłużnik z braku środków płatniczych nie płaci przeważającej części swoich wymagalnych długów. Sytuacja taka będzie miała miejsce także wówczas, gdy dłużnik nie zaspokaja jednego tylko wierzyciela, posiadającego znaczną wierzytelność (tak wyrok Sądu Najwyższego z 19 marca 2010r., II UK 258/09, Lex nr 599776).

Sąd I instancji wskazał, iż czas właściwy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, należy oceniać z punktu widzenia interesów Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, a określenie tej chwili powinno być ujmowane elastycznie w zależności od okoliczności konkretnego przypadku, bowiem właściwy czas do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości jest przesłanką obiektywną, ustalaną w oparciu o okoliczności faktyczne każdej sprawy, dla określenia której nie ma znaczenia subiektywne przekonanie członków zarządu spółki. Profesjonalizm wymagany od członków zarządu spółki kapitałowej, a także wynikająca z niego podwyższona staranność (art. 355 § 2 k.c.), pozwala na przyjęcie, iż każdy członek zarządu obowiązany jest kontrolować sytuację w spółce ,przynajmniej z taką uwagą, która pozwala na zorientowanie się, że jest ona niewypłacalna i że należy wystąpić z wnioskiem o ogłoszenie upadłości (tak wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 stycznia 2013r., III AUa 740/12). Zauważyć przy tym wypada, iż odwołujący nie twierdził, iż złożył wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie, lecz wskazywał w odwołaniu, że wątpliwe jest, by nie uczynił tego we właściwym czasie.

Podkreślić również należy, iż jak wynika z powołanego wyżej przepisu art. 116 § 1 ust. 1 pkt 1a Ordynacji podatkowej, wyłącznie zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie, wyłącza odpowiedzialność członka zarządu spółki za zaległości składkowe. Jeżeli zostałyby ustalone, że wniosek ten nie został złożony we właściwym czasie, przeto powinność zgłoszenia go dopiero w trakcie spornego okresu, nie ma żadnego znaczenia dla sprawy. Powołany przepis nie daje bowiem podstaw do miarkowania odpowiedzialności członka zarządu za zaległości składkowe dopiero od momentu, w jakim najpóźniej należało złożyć ów wniosek. Jest on bowiem skonstruowany, jako przesłanka negatywna, wyłączająca całkowicie tę odpowiedzialność w razie jej wystąpienia. Przeciwny wniosek byłby uzasadniony wyłącznie wówczas, gdyby odpowiedzialność członka zarządu datowała się od momentu, w jakim winien był złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości, a takiego rozwiązania ustawodawca nie przyjął. Takie stanowisko znajduje potwierdzenie w uzasadnieniu postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2011r., I UK 413/10, które tutejszy Sąd w pełni podziela.

Godzi się przy tym powołać na treść wyroków Sądu Najwyższego z dnia 2 sierpnia 2011r., I UK 5/11, lex 1084735 i z dnia 6 lipca 2011r., II UK 352/10, lex 989129, w których wskazano, iż odpowiedzialność członka zarządu spółki jest niezależna od tego, czy zaległości te powstały z przyczyn zawinionych, czy niezawinionych

przez niego. Niewykorzystanie przez odwołującego wiedzy o stanie finansów spółki celem złożenia we właściwym czasie wymaganego wniosku o ogłoszenie jej upadłości, stanowi o jego winie. Wina członka zarządu powinna bowiem być oceniana według kryteriów prawa handlowego miarą staranności, uwzględniającą podwyższone ryzyko gospodarcze, związane z prowadzeniem działalności gospodarczej. Dlatego na aprobatę zasługuje pogląd, że nawet potencjalna nieznajomość stanu finansów spółki, która zresztą w przypadku odwołującego nie występowała, nie wyłącza winy członka zarządu w zakresie zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Podobnie rzecz się ma w razie subiektywnej oceny sytuacji majątkowej spółki (tak wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 2008r., II UK 100/07, OSNP 2009/9-10/127). W tej sytuacji, argumenty odwołującego, sprowadzające się do wskazania na zmianę regulacji prawnych, jako przyczynę trudności finansowych spółki, są prawnie ambiwalentne. Stanowiły bowiem tylko subiektywną ocenę sytuacji majątkowej spółki, niemającą żadnego ekonomicznego uzasadnienia. Odwołujący miał bowiem pełną świadomość trudności finansowych, z jakimi spółka borykała się już w 2005r.

Trafne tymczasem okazały się zarzuty apelującego, zgodnie z którymi brak kategoriycznych ustaleń Sądu I instancji co do tego, czy wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) został zgłoszony przez odwołującego we właściwym czasie. Wobec stanowiska prezentowanego przez odwołującego, ta okoliczność decydowała o rozpoznaniu istoty sprawy. Jak wynika z uzupełniających opinii biegłej z zakresu ekonomii

i rachunkowości - T. S., nie dysponowała ona kompletną dokumentacją księgową tej spółki, co w jej ocenie, uniemożliwiało sporządzenie pełnej opinii - k. 189. Biegła wyraźnie wskazała, iż wobec braku pełnych ksiąg i dokumentów księgowych,

w oparciu o same bilanse spółki, niemożliwe było precyzyjne stwierdzenie od kiedy istniał stan jej niewypłacalności - k. 265. W postępowaniu przed Sądem I instancji na ten fakt zwracał uwagę zarówno odwołujący, jak i zainteresowany. Czyniąc zadość obowiązkowi zgromadzenia pełnej dokumentacji księgowej spółki (...), Sąd ten zwrócił się nawet do wskazanego przez jej syndyka Archiwum Państwowego w M. o jej nadesłanie -

k. 220, a wobec braku odpowiedzi ze strony Archiwum, nie monitował go do wykonania zarządzenia. Wezwanie to ponowił Sąd odwoławczy, ustalając, iż dokumentacja księgowa zgromadzona w tym Archiwum jest bardzo obszerna i liczy 20 tomów - k. 393. Z uwagi na to, jej analiza nie może być dokonana li tylko w ramach uzupełniających ustaleń.

Biorąc powyższe pod uwagę, przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd dopuści dowód z opinii biegłego sądowego z zakresu ekonomii, finansów, wyceny przedsiębiorstw oraz wyceny zdolności upadłościowej i układowej (np. biegłego J. J.), dysponującego specjalistyczną wiedzą w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia celem ustalenia, czy wniosek o ogłoszenie upadłości zgłoszony został we właściwym czasie,

a jeśli nie, to do kiedy najpóźniej należało go złożyć. Opinia ta winna zostać wydana

w oparciu o kompletną dokumentację księgową spółki (...). O jej nadesłanie Sąd Okręgowy wystąpi do Archiwum w M. i do Sądu upadłościowego, tj. Sądu Rejonowego w Piotrkowie Trybunalskim, do którego także już się zwracał -k. 178, lecz w aktach sprawy brak wymaganych dokumentów. Wobec zarzutów podnoszonych

przez odwołującego i zainteresowanego, odnoszących się do braku tej dokumentacji

oraz wyraźnego stanowiska biegłej o braku możliwości sporządzenia bez niej pełnej opinii

i ostatecznie braku odpowiedzi na pytanie, czy wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) został zgłoszony we właściwym czasie, uznać należy, iż Sąd nie rozpoznał istoty sprawy. Sporządzając opinię, biegły winien przy tym szczegółowo odnieść się do wniosków wynikających z dotychczasowej opinii biegłej z zakresu ekonomii i rachunkowości

oraz zarzutów odwołującego i apelującego do opinii biegłych i zawartych w apelacjach,

mając przy tym na uwadze, że biegła ta dysponowała jedynie szczątkową dokumentacją księgową i nie miała wymaganej tu specjalistycznej wiedzy w zakresie wyceny zdolności upadłościowej i układowej.

Rozważając zarzuty odwołującego i zainteresowanego co do konieczności ustalenia wartości rynkowej majątku, jakim dysponowała spółka (...), za której zaległości składkowe ma ponosić odpowiedzialność odwołujący w świetle zaskarżonych decyzji, należy mieć na względzie treść jego wniosku o ogłoszenie jej upadłości, obejmującej likwidację jej majątku z dnia 29 grudnia 2006r. Wskazał on w nim wyraźnie, że spółka stała się niewypłacalna, gdyż nie reguluje znaczącej części swoich wymagalnych zobowiązań,

a wysokość zobowiązań przekracza wartość jej majątku. Powołał się przy tym na załączony przez siebie bilans spółki z 31 października 2006r., w którym przyjęto, iż wartość księgowa spornej nieruchomości wynosiła około 500.000 zł. Nieruchomość była obciążona hipotekami na łączną kwotę ponad 500.000 zł, w tym hipoteką na rzecz (...) Sp. z o.o. w G. - 180.000 zł oraz hipotekami na rzecz Skarbu Państwa - Urzędu Skarbowego w P. - 123.738 zł + 208.315 zł wraz z odsetkami i kosztami. Podnoszone obecnie przez odwołującego i zainteresowanego zarzuty, odnoszące się do wartości rynkowej

tej nieruchomości, przekraczającej 2.000.000 zł, pozostają w całkowitej sprzeczności z twierdzeniami pierwszego z nich w toku postępowania upadłościowego. Gdyby bowiem były one zgodne z rzeczywistością, to wniosek o ogłoszenie upadłości byłby całkowicie bezzasadny, a spółka zaspokoiłaby z tego majątku wszelkie zobowiązania, w tym także zaległości z tytułu składek wobec organu rentowego. Należałoby wówczas uznać, iż odwołujący potwierdził wówczas nieprawdę wskazując tam, iż wysokość zobowiązań spółki przekracza wartość jej majątku. Fakt, za jaką kwotę usiłowano sprzedać sporną nieruchomość, co zresztą nie zostało przez odwołującego wykazane, nie ma przy tym żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Nie świadczy bowiem o jej realnej wartości. Argumenty te winien przy tym rozważyć biegły sporządzający opinię.

Z uwagi na wniosek zainteresowanego - k. 441 i odwołującego - k. 331, Sąd rozważy także celowość przesłuchania tego pierwszego w drodze wideokonferencji prowadzonej

z Sądem najbliższym miejsca jego zamieszkania, mającym odpowiednie możliwości techniczne w tym zakresie, posilując się w razie braku możliwości jego stawienia treścią art. 242 k.p.c. Należy przy tym śledzić przebieg postępowania przez Sądem Okręgowym w Piotrkowie Trybunalskim z odwołania zainteresowanego od decyzji organu rentowego, czyniącej go odpowiedzialnym za te same zaległości składkowe spółki (...), za jakie wraz z nim, na mocy zaskarżonych decyzji, odpowiada też odwołujący (odpisy protokołów w formie pisemnej i elektronicznej zgromadzono już w toku postępowania apelacyjnego). Odwołujący jest tam stroną postępowania i ma status zainteresowanego. Z uwagi na tożsamość stron i przedmiotu postępowania, prawomocne rozstrzygnięcie jednej z tych spraw będzie bowiem rzutowało na treść rozpoznania drugiej

z nich. Z mocy stosowanego art. 365 § 1 k.p.c., treść wydanego tam prawomocnego rozstrzygnięcia oraz ustalenia faktyczne, stanowiące jego podstawę, wiązałyby Sąd przy rozpoznaniu niniejszej sprawy.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy uwadze Sądu I instancji nie może ująć wskazana na wstępie okoliczność, iż winien także orzec o odpowiedzialności odwołującego

za zobowiązania spółki (...) z tytułu odsetek za zwłokę od nieuiszczonych składek naliczanych od dnia 15 lutego 2007r., co z uwagi na redakcję zaskarżonego wyroku, znajduje się w punkcie drugim rozstrzygnięcia oddalającym odwołanie. Ustalenia i zważania Sądu

I instancji, odnoszące się do tego zagadnienia, zasługują przy tym na pełną aprobatę.

Skoro zatem Sąd I instancji nie dokonał jakichkolwiek ustaleń faktycznych, umożliwiających ocenę prawną kontrolowanych decyzji organu rentowego i przesądzenie, czy wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) został zgłoszony przez odwołującego we właściwym czasie, a zatem, czy wystąpiły okoliczności uwalniające go od odpowiedzialności za zaległości składkowe tej spółki, oznacza to nierozpoznanie przez ten Sąd istoty sprawy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2014r., II CZ 17/14, LEX nr 1495938), czyniąc koniecznym uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Mając powyższe na względzie, po myśli art. 386 § 4 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji.

/-/SSA L.Jachimowska /-/SSA J.Pietrzak /-/SSO del. A.Petri Sędzia Przewodniczący Sędzia

JR