

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 kwietnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Marek Procek
Sędziowie	SSO del. Anna Petri (spr.) SSA Krystyna Merker
Protokolant	Elżbieta Szewczyk

po rozpoznaniu w dniu 27 kwietnia 2017r. w Katowicach

sprawy z odwołania J. J. (1), M. Z. (J. J. (1), M. Z.)

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

przy udziale zainteresowanego T. M. (T. M.)

o odpowiedzialność za składki

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w Katowicach z dnia 15 marca 2016r. sygn. akt XI U 65/14

uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej odpowiedzialności odwołujących M. Z. i J. J. (1) za zobowiązania (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w B. (poprzednio funkcjonującej pod nazwą (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w T.) z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za lipiec 2010 r., październik 2010 r., grudzień 2010 r. oraz okres od maja do lipca 2011 r. i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu – Sądowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Katowicach do ponownego rozpoznania pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

/-/SSO del. A.Petri /-/SSA M.Procek /-/SSA K.Merker

Sędzia Przewodniczący Sędzia

UZASADNIENIE

Odwołujący J. J. (1) i M. Z. wnieśli odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. z dnia 18 listopada 2013r., ustalających ich odpowiedzialność za zaległości z tytułu składek płatnika składek - (...) Sp. z o.o. w T. za lipiec 2010r., październik 2010r. i grudzień 2010r. oraz okres od maja 2011r. do stycznia 2012r. w łącznej kwocie 42.037,01 zł na dzień 18 listopada 2013r., w tym:

- na ubezpieczenie społeczne w kwocie 31.023,14 zł, w tym odsetki za zwłokę w wysokości 6.777 zł,
- na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 8.112,14 zł, w tym odsetki za zwłokę w wysokości 1.774 zł,
- na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w kwocie 2.633,23 zł, w tym odsetki za zwłokę w wysokości 573 zł,
- niepokryte koszty egzekucyjne w kwocie 267,50 zł.

Odwołujący domagał się uchylenia zaskarżonej decyzji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania organowi rentowemu. Zarzucił, że organ rentowy niewłaściwie ustalił, że w spornym okresie pomiędzy lipcem 2010r., a styczniem 2012r. wystąpiła przesłanka ogłoszenia upadłości spółki (...) i w konsekwencji, że zaniechanie złożenia przez niego wniosku o ogłoszenie upadłości skutkuje jego odpowiedzialnością za zobowiązania spółki, mimo, że organ rentowy nie ustalił czy, a jeżeli tak, to kiedy wystąpiły przesłanki ogłoszenia upadłości. Zarzucił nadto, iż pełnił obowiązki członka zarządu tej spółki jedynie do 1 września 2011r., więc nie może odpowiadać za jej zobowiązania z tytułu składek powstałe po tej dacie. Dodał, że skoro Naczelnik Urzędu Skarbowego w T. ustalił, że spółka (...) 2 nie posiadała przychodu dopiero od stycznia 2012r., to przesłanki ogłoszenia jej upadłości wystąpiły dopiero w tym czasie, więc odwołujący nie może odpowiadać za zobowiązania spółki od lipca 2010r.

Odwołująca domagała się zmiany zaskarżonej decyzji i orzeczenia, że nie odpowiada za zobowiązania (...) spółki z o.o. w T.. Wskazała, że postanowienie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego z 20 sierpnia 2013r., które ma potwierdzać niewypłacalność spółki zostało wydane wobec spółki (...), której prezesem zarządu jest J. K., a nie ona. Odwołująca kwestionowała też wysokość zobowiązań spółki (...) 2 wobec organu rentowego zarzucając, że kwota, o jakiej mowa w zaskarżonej decyzji jest czterokrotnie wyższa, niż kwota objęta umorzeniem postępowania egzekucyjnego. Pokreśliła, że nie była stroną postępowania prowadzonego wobec spółki (...) i nie miała możliwości zajęcia stanowiska w przedmiocie dochodzonych zobowiązań.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołań wskazując, iż w spornych okresach spółka (...) w T., w której odwołujący byli członkami zarządu, nie dopełniła ustawowego obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Prowadzone wobec niej czynności egzekucyjne okazały się bezskuteczne. Na podstawie tytułów wykonawczych dokonano zajęcia rachunku bankowego spółki w Banku (...) S.A. Wobec zbiegu egzekucji administracyjnych, Dyrektor Oddziału ZUS przekazał tytuły wykonawcze Naczelnikowi Urzędu Skarbowego w T., który ustalił, że spółka nie osiąga żadnych przychodów od stycznia 2012r. i na jej rachunkach bankowych nie odnotowano uznań. Ponadto spółka nie jest właścicielem, ani współwłaścicielem ruchomości i nieruchomości. Wobec powyższego, postanowieniem z 20 sierpnia 2013r. Naczelnik Urzędu Skarbowego w T. umorzył postępowanie egzekucyjne wobec bezskuteczności egzekucji.

Zainteresowana - (...) Sp. z o.o. w T. (obecnie (...) Sp. z o.o. w B.) nie zajęła żadnego stanowiska.

Zainteresowany T. M. wskazał, że w przypadku nałożenia na odwołujących obowiązku zaspokojenia należności z tytułu składek - będzie je regulował w ratach.

Wyrokiem z dnia 15 marca 2016r. Sąd Okręgowy w Katowicach zmienił zaskarżone decyzje, zwalniając odwołujących z odpowiedzialności za zobowiązania (...) Sp. z o.o. w T. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia: społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za lipiec, październik i grudzień 2010r. oraz za okres od maja 2011r. do stycznia 2012r.

Sąd I instancji ustalił, że zasadniczym przedmiotem działalności (...) Sp. z o.o. w T. (obecnie (...) Sp. z o.o. w B.) jest transport drogowy towarów. Do grona członków jej zarządu od 9 marca 2006r. do lutego 2013r. należał prezes zarządu - T. M., a od 9 marca 2006r. do 31 sierpnia 2011r. - odwołujący jako wiceprezes zarządu i odwołująca jako członek zarządu. Z funkcji tych odwołujący zostali odwołani uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 1 września 2011r.

W następstwie tego, od 1 września 2011r. do lutego 2013r. wiceprezesem zarządu była I. M., a od marca 2013r. do nadal jedynym członkiem zarządu, pełniącym funkcję prezesa zarządu jest J. K.. Dnia 16 stycznia 2015r. spółka (...) zawiesiła wykonywaną przez siebie działalność gospodarczą.

Wspólnikami (...) 2 Sp. z o.o. w T. od początku jej istnienia byli T. M. i J. J. (1). Każdy posiadał po 120 udziałów o łącznej wartości nominalnej 60.000 zł. Umową z dnia 2 września 2011r. odwołujący sprzedał swe udziały T. i I. M..

W okresach objętych zaskarżoną decyzją zainteresowana spółka nie odprowadzała w ogóle lub w należnej wysokości do organu rentowego składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Zobowiązania z tego tytułu zaprzestała realizować trwale od maja 2011r.

W stosunku do spółki (...) organ rentowy prowadził postępowanie egzekucyjne na podstawie tytułów wykonawczych, dokonując zajęcia rachunku bankowego w Banku (...) S.A. Z uwagi na zbieg egzekucji administracyjnej, prowadzonej przez Dyrektora Oddziału ZUS w R. i Naczelnika Urzędu Skarbowego w T., dalsze prowadzenie postępowania egzekucyjnego zostało powierzone Naczelnikowi Urzędu Skarbowego w T.. Ustalił on, że spółka (...) nie osiągała żadnych przychodów od stycznia 2012r., a na jej rachunkach bankowych w Banku (...) S.A. oraz w (...) S.A. nie odnotowano żadnych wpływów środków pieniężnych. Ponadto, 13 września 2012r. spółka zamknęła rachunek w Banku (...) S.A., a w innych bankach nie posiadała rachunków. W dostępnych rejestrach spółka nie figuruje też jako właściciel lub współwłaściciel ruchomości, ani nieruchomości. Dlatego też postanowieniem z 20 sierpnia 2013r. Naczelnik Urzędu Skarbowego w T. umorzył postępowanie egzekucyjne wobec niej, z uwagi na jego bezskuteczność.

W toku postępowania egzekucyjnego organ rentowy nie występował do sądu z wnioskiem o wyjawienie majątku zainteresowanej spółki. Nie podejmował także czynności mających na celu przeprowadzenie oględzin jej majątku. Natomiast w dniu 9 września 2013r. organ rentowy wystąpił do Centralnej Informacji Ksiąg Wieczystych w Warszawie i Centralnej Ewidencji Pojazdów i Kierowców o wskazanie, czy spółka (...) (poprzednio (...)) figuruje w ewidencji właścicieli lub współwłaścicieli nieruchomości, bądź pojazdów. Instytucje te udzieliły negatywnych odpowiedzi.

Obydwaj odwołujący, wraz z zainteresowanym, znali się jeszcze przed utworzeniem zainteresowanej spółki. Łączą ich powiązania rodzinne i towarzyskie. Odwołujący i zainteresowany zaproponowali odwołującej członkostwo w zarządzie spółki (...), ponieważ posiadała uprawnienia do prowadzenia międzynarodowego transportu ciężarowego, które były niezbędne do prowadzenia działalności gospodarczej o tym profilu. Uprawnienia takie posiadał również J. J. (1), ale w sytuacji, gdyby je utracił - spółka miała zabezpieczenie, by nie zaprzestać prowadzenia swej działalności. Przez cały okres członkostwa w zarządzie zainteresowanej spółki odwołująca faktycznie nie wykonywała żadnych uprawnień wynikających z powierzonej jej funkcji. Nigdy nie prowadziła spraw tej spółki, ani nie reprezentowała jej w stosunkach zewnętrznych. Zaufała w tym zakresie pozostałym członkom zarządu i nie interesowała się tym. Bieżącą działalnością tej spółki zajmował się odwołujący i zainteresowany, zgodnie z obowiązującym ich podziałem kompetencji.

Spółka (...) prowadziła działalność gospodarczą w nieformalnym porozumieniu z innymi spółkami świadczącymi usługi przewozowe. Największą z nich była (...) Sp. z o.o. w T.. Sąd Rejonowy Katowice - Wschód w Katowicach w sprawie o sygn. akt X GUp 17/09/1 ogłosił jej upadłość najprawdopodobniej w 2010r. Spowodowało to problemy finansowe kooperujących z nią mniejszych spółek, w tym (...) Sp. z o.o. w T., wobec której spółka (...) posiada własne wierzytelności. Wierzytelności przysługujące spółce (...) od spółki (...) pozwoliłyby zaspokoić wierzytelności zainteresowanej spółki wobec organu rentowego. Po ogłoszeniu upadłości tej spółki zainteresowany T. M. przyjął na siebie główną odpowiedzialność za prowadzenie spraw zainteresowanej spółki. Odwołujący miał wówczas nie podejmować wiążących decyzji w jej imieniu.

Prawomocną decyzją z dnia 18 listopada 2013r. organ rentowy ustalił, iż T. M. jako członek zarządu (...) Sp. z o.o. w T. odpowiada za jej zaległości z tytułu składek za te same okresy i w tej samej wysokości, co odwołujący.

Zdaniem Sądu Okręgowego, odwołania zasługiwały na uwzględnienie w całości. Powołując się na przepis art. 116 § 1 ustawy z 29 sierpnia 1997r. - Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2015r., poz. 613 z późn. zm.) w związku z art. 31 ustawy z 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity: Dz. U. z 2015r., poz. 121 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą systemową, Sąd I instancji wskazał, że za zaległości składkowe zainteresowanej spółki z o.o. 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.

Stosownie do art. 116 § 2 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy systemowej, odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości składkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu oraz zaległości wymienione w art. 52 powstałe w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu.

Sąd Okręgowy zauważył, iż w postępowaniu w sprawie orzeczenia o odpowiedzialności składkowej członka zarządu, organ rentowy obowiązany jest wykazać jedynie, że zaległości składkowe spółki istnieją, a zobowiązania składkowe, które ich dotyczą powstały w okresie pełnienia funkcji przez tego członka zarządu oraz że egzekucja wobec spółki okazała się bezskuteczna. Członka zarządu obciąża natomiast obowiązek wykazania istnienia przesłanek wyłączających jego odpowiedzialność (tak wyrok NSA z 1 lipca 2005r., I FSK 66/05, Lex 173042).

W wyniku przeprowadzonego postępowania Sąd meriti doszedł do przekonania, że na dzień wydania zaskarżonych decyzji jedynie częściowo zaistniały przesłanki pozytywne odpowiedzialności za zaległości składkowe odwołujących powstałe w spornych okresach.

W szczególności Sąd ten zauważył, że obydwaj odwołujący zostali odwołani z zajmowanych funkcji wiceprezesa i członka zarządu zainteresowanej spółki uchwałą wspólników z 1 września 2011r., więc nie mogą odpowiadać za zaległości składkowe powstałe w późniejszym okresie, kiedy nie pełnili już funkcji w zarządzie, tj. za okres od sierpnia 2011r. do stycznia 2012r. W stosunku do zainteresowanej spółki termin płatności składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za sierpień 2011r. upływał w dniu 15 września 2011r., gdy odwołujący nie byli już członkami zarządu.

Sąd Okręgowy wskazał, że organ rentowy dostatecznie wykazał, iż egzekucja względem zainteresowanej spółki okazała się bezskuteczna. Potwierdza to fakt umorzenia postępowania egzekucyjnego prowadzonego przez Naczelnika Urzędu Skarbowego

w T. i informacje o braku nieruchomości i pojazdów będących własnością spółki (...), mogących stanowić przedmiot zabezpieczenia roszczeń ZUS z tytułu nieopłaconych składek. Bezskuteczność egzekucji prowadzonej względem zainteresowanej spółki nastąpiła najwcześniej w styczniu 2012r., gdyż dopiero od tego czasu spółka zaprzestała osiągać przychody. Wprawdzie w stosunku do tej spółki do chwili obecnej nie ogłoszono upadłości, ani nawet nie zgłoszono stosownego wniosku, jednak powyższe okoliczności budzą domniemanie, jakoby w okresie, w którym odwołujący zasiadali w zarządzie zainteresowanej, nie zaistniały przesłanki do wszczęcia postępowania upadłościowego. Szczególnie, iż wynikiem postępowania dowodowego nie było ustalenie, iż odwołujący byli zobowiązani do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości zainteresowanej spółki.

Na podstawie uznanych za wiarygodne zeznań świadków i odwołującej, Sąd I instancji zważył, iż przez cały okres pełnienia funkcji członka zarządu spółki (...) od marca 2006r. do 31 sierpnia 2011r. - odwołująca faktycznie nie pełniła powierzonej funkcji.

Jej obecność w zarządzie tej spółki miała wynikać jedynie z posiadanego przez nią uprawnienia do prowadzenia międzynarodowego transportu ciężarowego, który był zasadniczym przedmiotem jej działalności. Miała jednak być stale i trwale odsunięta

od prowadzenia bieżących spraw spółki. Ponadto jej wspólnicy początkowo zapewniali ją, iż nie będzie odpowiadała za żadne zobowiązania. Powołane dowody pozwoliły także Sądowi Okręgowemu uznać, że odwołujący w momencie pojawienia się pierwszych problemów finansowych zainteresowanej spółki również został odsunięty od zarządzania nią, a cały ciężar związany z regulowaniem jej zobowiązań wziął na siebie zainteresowany T. M.. Sąd I instancji podzielił przy tym argumentację wyrażoną przez Naczelną Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z 28 stycznia 2015r. (II FSK 3236/12), zgodnie z którą o odpowiedzialności członka zarządu nie można orzec wyłącznie w oparciu o przesłanki formalne, np. wpis do właściwego rejestru. Odpowiedzialności tej nie można zatem przypisać osobie, która ani faktycznie nie pełniła obowiązków członka zarządu spółki, ani też nie miała możliwości ich pełnienia. Za takim rozumieniem przepisu art. 116

§ 2 Ordynacji podatkowej przemawiać ma zarówno wykładnia literalna - w przepisie jest mowa „o pełnieniu obowiązków”, a więc o ich wykonywaniu, działaniu aktywnym,

a nie formalnym, wynikającym jedynie z wpisu do rejestru, jak i wykładnia celowościowa. Negatywne konsekwencje związane z przeniesieniem odpowiedzialności z podatnika

na osobę trzecią nie mogą dotyczyć w przypadku członków zarządów spółek osób, które nie miały w istocie żadnego wpływu na bieg spraw spółki w czasie powstania zaległości, czy też osób, które zanim faktycznie przestały pełnić obowiązki we władzach

spółki, próbowały podjąć środki zaradcze związane z nieprawidłową pracą zarządu

(Lex nr 1656345). Dlatego też Sąd I instancji uznał, że odwołujący, jako członkowie zarządu zainteresowanej spółki, nie mogą odpowiadać za jej zaległości powstałe w spornych okresach, ponieważ faktycznie nie pełnili wówczas obowiązków z tym związanych. Czynności zaradcze w spółce (...) przez cały sporny okres pełnił T. M., za co prawomocną decyzją ZUS z 18 listopada 2013r. przypisano mu osobistą odpowiedzialność za zaległe składki na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Ostatecznie Sąd Okręgowy zważył, że wprawdzie w niniejszej sprawie zostały wskazane wierzytelności, z których ewentualnie w przyszłości mogą zostać zaspokojone zaległości składkowe zainteresowanej spółki, jednakże nie są to wierzytelności, z których

obecnie możliwe jest prowadzenie skutecznej egzekucji. Należności przysługujące spółce (...) od powiązanego z nią kontrahenta - spółki (...) mogą bowiem nie zostać nigdy zaspokojone, a z ustalonego stanu faktycznego nie wynika nic przeciwnego.

Z przedstawionych wyżej względów, Sąd I instancji znalazł podstawy

do uwzględnienia odwołań i działając w myśl art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. orzekł, jak w sentencji.

Apelację od tego wyroku wniósł organ rentowy.

Domagał się jego zmiany w części, w jakiej odwołujący zostali zwolnieni

od odpowiedzialności za zobowiązania(...) Sp. z o.o. w T. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia: społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za lipiec, październik i grudzień 2010r.

oraz za okres od maja 2011r. do lipca 2011r. i oddalenia odwołania w całości, względnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania

oraz zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. Zarzucił zaskarżonemu wyrokowi:

- sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z treścią zebranego w sprawie materiału wskutek naruszenia przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia tj. art. 233 k.p.c. przez dokonanie oceny dowodów w sposób niewyszczególny

i sprzeczny z zasadami doświadczenia życiowego oraz poczynienie ustaleń faktycznych nieznajdujących oparcia w zebranym w sprawie materiale dowodowym

w zakresie, w jakim uznał, że pełniąc funkcję w zarządzie zainteresowanej

do 1 września 2011r. - odwołujący faktycznie nie wykonywali, ani nie mieli możliwości zarządzania spółką, czy wpływania na bieg jej spraw,

- naruszenie prawa materialnego - art. 116 ustawy Ordynacja podatkowa w związku

z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, poprzez bezzasadne przyjęcie, że w stosunku do odwołujących nie zostały spełnione przesłanki do przeniesienia odpowiedzialności za zobowiązania zainteresowanej spółki w spornym okresie.

Apelujący podniósł, że Sąd I instancji w żaden sposób nie zweryfikował zeznań świadków i zainteresowanych, zgodnie z którymi, pełniąc funkcję w zarządzie zainteresowanej do 1 września 2011r. - odwołujący faktycznie nie mieli możliwości zarządzania spółką, czy wpływania na bieg jej spraw pomimo, że ustalili, iż zeznający

w sprawie są ze sobą rodzinnie i towarzysko powiązani. Sąd ten nie nadał przy tym żadnego znaczenia okoliczności, że odwołujący, jako członkowie zarządu, byli przez wiele lat ujawnieni w KRS, jako reprezentujący spółkę, a dodatkowo

odwołujący był właścicielem połowy jej udziałów aż do 2 września 2011r. Nie sposób więc przyjąć, że jako jeden z dwóch wspólników i wiceprezes zarządu nie miał rzeczywistego wpływu na funkcjonowanie spółki. Odmienne ustalenia Sądu I instancji są w tym zakresie sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego, praktyką obrotu i nie znajdują oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym.

Zdaniem organu rentowego, spełnione zostały pozytywne przesłanki odpowiedzialności odwołujących za zobowiązania spółki (...) przewidziane w art. 116 § 1 ustawy z 29 sierpnia 1997r. Ordynacji podatkowa, powstałe w czasie pełnienia przez nich funkcji w jej zarządzie. Jednocześnie odwołujący w żaden sposób nie wykazali, aby w sprawie zachodziła którakolwiek z przesłanek negatywnych pozwalających na uwolnienie ich od tej odpowiedzialności.

Odwołujący wniesli o oddalenie apelacji organu rentowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja organu rentowego zmierzająca do wzruszenia zaskarżonego wyroku okazała się uzasadniona.

Przedmiot sporu w niniejszej sprawie stanowiło zarówno wystąpienie przesłanek pozytywnych, jak i negatywnych odpowiedzialności odwołujących za zaległości składkowe spółki (...) (poprzednio (...)), w której w okresie objętym apelacją odwołujący byli członkami zarządu. Sąd I instancji nie miał podstaw do przyjęcia, iż brak przesłanki pozytywnej ich odpowiedzialności w postaci faktycznego pełnienia wówczas przez nich funkcji członków zarządu, a także, iż występuje przesłanka negatywna - brak winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęciu postępowania układowego z uwagi na błędne domniemanie braku niewypłacalności płatnika składek w tym czasie. Opierając się na niesłusznym domniemaniu, Sąd ten nie poczynił niezbędnych ustaleń faktycznych w tym zakresie, a oparta na wadliwych założeniach ocena prawna zasadności odwołań nie może być uznana za prawidłową, co słusznie zarzucał apelujący. Tym samym, organ orzekający nie orzekł o istocie sprawy, co spowodowało konieczność wydania rozstrzygnięcia kasatoryjnego.

Na wstępie zauważyć należy, iż (...) Sp. z o.o. w T. nie powinna mieć statusu zainteresowanej w rozumieniu art. 477⁽¹¹⁾ § 2 k.p.c.. Stanowisko takie zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 26 marca 2013r. (II UK 200/12; Lex nr 1324288) oraz uchwałę siedmiu sędziów z dnia 15 października 2009r. (I UZP 3/09, OSNP 2011 nr 1 - 2, poz. 13), a Sąd odwoławczy w pełni je podziela. Jak wskazano w motywach tych orzeczeń, nie jest konieczne wskazywanie w treści decyzji dotyczącej odpowiedzialności składkowej osoby trzeciej spółki z o.o. (płatnika składek), jako podmiotu odpowiedzialnego solidarnie z członkami zarządu. Odpowiedzialność osoby trzeciej za zobowiązania z tytułu składek powstaje na mocy decyzji ustalającej te zobowiązania, natomiast odpowiedzialność spółki (płatnika składek) za te zaległości powstaje z mocy prawa i z mocy prawa jest ona solidarnie odpowiedzialna z członkami zarządu. Tym samym, solidarna odpowiedzialność płatnika składek z osobami trzecimi istnieje niezależnie od tego, czy został on wskazany w osnowie rozważanej decyzji organu rentowego. Z tych samych powodów, z jakich nie jest konieczne wskazanie w decyzji organu rentowego płatnika składek, jako podmiotu ponoszącego solidarną odpowiedzialność z członkami zarządu spółki za jej zaległości składkowe, niekonieczne jest też wezwanie płatnika składek do udziału w postępowaniu sądowym w charakterze zainteresowanego. Dlatego też postanowieniem z dnia 27 kwietnia 2017r. Sąd Apelacyjny uchylił postanowienie Sądu I instancji z 30 października 2014r. o wezwaniu (...) Sp. z o.o. w T. do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanej.

Ponadto, jak wynika ze znajdującego się w aktach organu rentowego wypisu z rejestru tej spółki, z dniem 3 kwietnia 2013r., a więc jeszcze przed wydaniem zaskarżonych decyzji

z dnia 18 listopada 2013r. zmianie uległa nazwa tej spółki na (...). Od tej pory należało posługiwać się wyłącznie tą nazwą, co winno znaleźć odzwierciedlenie zarówno w zaskarżonej decyzji, jak i zaskarżonym wyroku. Dodatkowo, z dniem 14 lipca 2014r., zmianie uległa również siedziba tej spółki z T. na B., o czym Sąd I instancji powziął wiadomość z wypisu z jej rejestru przedłożonego przez zainteresowanego T. M. w dniu 23 listopada 2015r. (k. 111). Nie uwzględnił jednak tej okoliczności przy wyznaczaniu rozprawy i wydaniu rozstrzygnięcia. W tej sytuacji, gdyby nie fakt, iż niecelowo wezwał tę spółkę do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanej, choć nie ma ona takiego statusu, postępowanie byłoby dotknięte nieważnością.

Podstawę odpowiedzialności z tytułu pełnienia przez odwołującego funkcji wiceprezesa zarządu, a przez odwołującą - funkcji członka zarządu spółki (...) stanowi prawidłowo powołany przez Sąd Okręgowy przepis art. 116 § 1 ustawy z dnia

29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa (tekst jednolity w brzmieniu obowiązującym w spornym okresie: 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 (tekst jednolity: 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 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 składkowych spółki w znacznej części.

Po myśli § 2 tego 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.

Wbrew założeniom Sądu I instancji, wszystkie pozytywne przesłanki odpowiedzialności odwołujących zostały spełnione w okresie objętym apelacją, tj. w lipcu, październiku i grudniu 2010r. oraz od maja 2011r. do lipca 2011r. Od 9 marca 2006r.

do 31 sierpnia 2011r. odwołujący był wiceprezesem zarządu, a odwołująca - członkiem zarządu (...) Sp. z o.o. w T.. Nie sposób przy tym podzielić stanowiska Sądu Okręgowego opartego na odosobnionym wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego

w W. z 28 stycznia 2015r. (II FSK 3236/12), zgodnie z którym o odpowiedzialności członka zarządu nie można orzec wyłącznie w oparciu o przesłanki formalne, np. wpis

do właściwego rejestru, wskutek czego, odpowiedzialności tej nie można przypisać osobie, która faktycznie nie pełniła obowiązków członka zarządu spółki. Jak wynika bowiem jednoznacznie z brzmienia art. 204 § 1 k.s.h., każdy członek zarządu spółki z o.o.

ma bezwzględny obowiązek prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania. Jak wynika

przy tym z jednolitego w tym zakresie orzecznictwa Sądu Najwyższego, podział kompetencji pomiędzy członkami wieloosobowego zarządu nie pozwala na odstąpienie od przypisania

im odpowiedzialności za zaległości składkowe (tak m.in. wyrok tego Sądu z 17 października 2006r., II UK 85/06, OSNP 21-22/2007, poz. 328 i z 19 lutego 2008r., II UK 100/07, OSNP 9-10, poz. 127). Oznacza to, że jakiegokolwiek

inne ustalenia pomiędzy członkami zarządu związane z podziałem ich kompetencji nie mają więc żadnego znaczenia i nie są wiążące.

O odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki decyduje zatem fakt samego członkostwa w zarządzie, a nie rzeczywista realizacja przez członka zarządu jego obowiązków związanych z prowadzeniem spraw spółki. Przeciwnie stanowisko prowadziłoby bowiem do nadużyć i bezzasadnego zwolnienia niewykonującego należycie swych obowiązków członka zarządu od zaległości za zobowiązania spółki, czego nie sposób zaakceptować. Nienależyte wykonywanie przez członków zarządu spółki kapitałowej obowiązku prowadzenia jej spraw, nie może uwalniać ich od odpowiedzialności za jej zobowiązania składkowe wynikające z art. 116 § 1 i 2 Ordynacji podatkowej.

Niezależnie od tego, trudno przy tym nie zgodzić się z zarzutami apelującego, iż zupełnie nieprawdopodobnym jest, by odwołujący, jako wiceprezes zarządu spółki (...) i właściciel połowy jej udziałów w okresie objętym apelacją, nie miał wiedzy o stanie finansów spółki i rzeczywistego wpływu na jej funkcjonowanie. Rację ma w tej mierze apelujący podnosząc, iż odmienne ustalenia Sądu I instancji w tym zakresie są sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego i praktyką obrotu.

W świetle powyższego, nie może budzić wątpliwości fakt, iż w okresie, w jakim odwołujący byli członkami zarządu spółki (...) powstały zaległości składkowe, o jakich mowa w zaskarżonych decyzjach, a egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna. Fakt ich powstania w spornym okresie nie był kwestionowany przez odwołujących. Stosownie do art. 47 ust. 1 pkt 3 ustawy systemowej, termin płatności ostatnich składek objętych apelacją, tj. za lipiec 2011r. upływał w dniu 15 sierpnia 2011r., gdy odwołujący wchodzili jeszcze w skład jej zarządu.

Trafnie przy tym Sąd Okręgowy przyjął, iż organ rentowy dostatecznie wykazał, iż egzekucja względem zainteresowanej spółki okazała się bezskuteczna. Jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2006r. (I UK 271/05, OSNP 2007/9-10/142), bezskuteczność egzekucji w rozumieniu art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej oznacza, że w wyniku wszczęcia i przeprowadzenia przez organ egzekucyjny formalnej egzekucji skierowanej do majątku spółki, nie doszło do przymusowego zaspokojenia wierzyciela. Okoliczność tę potwierdza prawomocne postanowienie Naczelnika Urzędu Skarbowego w T. z dnia 20 sierpnia 2013r. o umorzeniu postępowania egzekucyjnego prowadzonego w oparciu o część tytułów wykonawczych przedłożonych przez wierzyciela, którym był organ rentowy. Akcentowana przez odwołującą okoliczność, iż wartość zaległości składkowych wynikająca z tego postanowienia była niższa, niż ta, jakie ujęto w zaskarżonych decyzjach, nie ma żadnego znaczenia dla sprawy. Jak wynika z wymienionych w powyższym postanowieniu tytułów wykonawczych, postępowanie egzekucyjne dotyczyło bowiem tylko części zaległości składkowych spółki (...), a i tak ich egzekucja okazała się bezskuteczna. Tym bardziej bezskuteczna byłaby zatem egzekucja całości tych zobowiązań. Ponadto przesłanką odpowiedzialności członka zarządu za zaległości składkowe jest już częściowa bezskuteczność egzekucji, na co wyraźnie wskazuje brzemieniem powołanego na wstępie art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej.

Bezzasadny był przy tym zarzut odwołującego, zgodnie z którym dla wykazania bezskuteczności egzekucji konieczne było prowadzenie postępowania w przedmiocie wyjawienia majątku spółki (...), którego organ rentowy zaniechał. Jak słusznie ocenił bowiem Sąd I instancji, bezskuteczność egzekucji wobec tej spółki została dostatecznie wykazana umorzeniem postępowania egzekucyjnego z tej przyczyny oraz ustaleniami, z których wynikało, że spółka ta nie dysponowała ani nieruchomościami, ani ruchomościami będącymi jej własnością, z których możliwe byłoby zaspokojenie zaległości składkowych apelującego. Nadto 13 września 2012r. spółka zamknęła swój ostatni rachunek bankowy.

Wobec spełnienia pozytywnych przesłanek odpowiedzialności odwołujących za zobowiązania składkowe płatnika, do ustalenia pozostawało czy wykazali oni wystąpienie przesłanek egzoneracyjnych pozwalających na uwolnienie się przez nich od tej odpowiedzialności, a w szczególności, czy pełniąc funkcję wiceprezesa i członka zarządu spółki (...), winni byli zgłosić wnioski o ogłoszenie jej upadłości, tzn. czy przed

1 września 2011r. był „właściwy czas”, by to uczynić. Stosownie do art. 21 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003r. Prawo upadłościowe i naprawcze (tekst jednolity w brzmieniu obowiązującym w spornym okresie: Dz. U. z 2009r., nr 175, poz. 1361 z późn. zm.), odwołujący, jako uprawnieni do reprezentacji spółki wiceprezes i członek jej zarządu, byli zobowiązani 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).

Bezpodstawne jest stanowisko Sądu Okręgowego, zgodnie z którym, skoro spółka (...) dopiero od stycznia 2012r. zaprzestała osiągać przychody, co zostało potwierdzone w postanowieniu Naczelnika Urzędu Skarbowego w T. o umorzeniu postępowania egzekucyjnego z uwagi na bezskuteczność prowadzonej przeciwko niej egzekucji, przeto należy domniemywać, że do tego czasu nie zaistniały przesłanki do wszczęcia postępowania upadłościowego. W świetle powołanych wyżej regulacji, zaprzestanie osiągania przychodów nie stanowi bowiem przesłanki niewypłacalności, którą jest niewykonywanie wymagalnych zobowiązań pieniężnych, bądź też, gdy są one na bieżąco wykonywane - sytuacja, w jakiej ich wartość przekroczy wartość majątku dłużnika.

Z ekonomicznego punktu widzenia, brak jakichkolwiek podstaw do przyjęcia, iż zaprzestanie osiągania przychodów można utożsamiać z zaprzestaniem wykonywania wymagalnych zobowiązań pieniężnych, bądź z sytuacją, w której ich wartość przekroczy wartość majątku dłużnika.

W tym miejscu należy zauważyć, iż apelujący zarzucił, że odwołujący nie wykazali wystąpienia przesłanek egzoneracyjnych pozwalających na uwolnienie się przez nich od odpowiedzialności za zobowiązania składkowe spółki (...). Tymczasem od początku sporu - już w odwołaniu podnosili oni, iż do momentu odwołania ich z funkcji wiceprezesa i członka zarządu nie wystąpiły przesłanki do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Na tę okoliczność odwołujący złożył wniosek dowodowy o zobowiązanie przez Sąd obecnych władz spółki do nadesłania informacji o stanie aktywów i pasywów spółki na dzień odwołania go z funkcji członka zarządu (pismo procesowe odwołującego z 26 listopada 2014r. - k. 44). Tymczasem wniosek ten nie został rozpoznany przez Sąd Okręgowy, który także nie odniósł się do niego w motywach rozstrzygnięcia. W tej sytuacji, nie sposób przyjąć, że odwołujący nie wykazali braku podstaw do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki w czasie, gdy byli członkami jej zarządu. Ich inicjatywa dowodowa w tym zakresie została bowiem pominięta, choć niewątpliwie na nich spoczywał ciężar wykazania tych okoliczności.

Zauważyć w tym miejscu wypada, 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). Bez znaczenia w tej sytuacji jest okoliczność, iż po ogłoszeniu upadłości spółki (...) w 2010r., odwołujący faktycznie nie podejmowali już decyzji w imieniu spółki, lecz czynił to wyłącznie zainteresowany prezes jej zarządu - T. M.. Nie zwalniało to bowiem odwołujących z wynikającego z art. 204 § 1 k.s.h. obowiązku prowadzenia spraw spółki i jej reprezentowania, spoczywającego na każdym członku jej zarządu.

Analiza zawinienia odwołujących w niepodjęciu działań zmierzających do ogłoszenia upadłości spółki winna uwzględniać dotychczasowy dorobek orzecznictwa sądowego odnoszącego się do zawinienia w tym zakresie poszczególnych członków zarządu. Przywołać tu należy m.in. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 12 lutego 2002r.

(III SA 2544/00, Prz. Pod. 2002, nr 9, s. 63), w którym Sąd ów stwierdził, iż jako kryterium braku takiej winy powinno się przyjąć obiektywny miernik staranności, jakiej można wymagać od strony należycie dbającej o swoje interesy. Członek zarządu winien wykazać swoją staranność oraz fakt, że uchybienie określonej obowiązkowi było od niego niezależne. Prowadząc sprawy osoby prawnej, którą reprezentuje na zewnątrz - członek zarządu winien mieć elementarną wiedzę o jej najważniejszych sprawach i wykorzystywać ją dla jej dobra. Na odwołujących spoczywa ciężar wykazania, że tak czynili. W podobnym tonie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 maja 2009r. (II UK 373/08;

Lex nr 509091) wskazując, iż skarżący zobowiązany do dołożenia podwyższonej staranności przy wykonywaniu obowiązków nałożonych na niego przez bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa nie może bronić się powiązaniami rodzinnymi, towarzyskimi i zależnościami obejmującymi proces decyzyjny w zarządzanej przez niego spółce i przerzucaniem odpowiedzialności za niewykonanie tych obowiązków na inne osoby wchodzące w skład jej zarządu.

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 odwołujących wiedzy o stanie finansów spółki celem złożenia

we właściwym czasie wymaganego wniosku o ogłoszenie jej upadłości stanowi o ich 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 szczególnie w przypadku odwołującego będącego współnikiem spółki nie mogła występować, 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). Stąd argumenty odwołujących, sprowadzające się do założenia, iż w ich ocenie spłata wierzytelności, jakie spółka

(...) miała wobec swego wiodącego kontrahenta - (...) Sp. z o.o. w T., która z kolei była wierzycielem (...) Sp. z o.o. w upadłości w T. - pozwoliłaby zaspokoić wierzytelności spółki (...) wobec organu rentowego,

nie ma żadnego znaczenia dla sprawy. Jak wynika bowiem z brzmienia art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej, od odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki może uwolnić członka zarządu w takiej sytuacji jedynie wskazanie mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości składkowych spółki w znacznej części. Wbrew wymogom przewidzianym w art. 232 k.p.c., odwołujący nie wskazali takiego mienia, a jedynie wiarygodność. Nadto nie udowodnili jej istnienia ani wysokości, a tym bardziej możliwości wyegzekwowania jej wobec upadłości głównego dłużnika i zaspokojenia zaległości składkowych spółki wobec organu rentowego w znacznej, a nie w jakiegokolwiek części. Dopóki okoliczności te nie zostały wykazane, dopóty stanowiły tylko subiektywną ocenę sytuacji majątkowej spółki niemającą żadnego ekonomicznego uzasadnienia. Odwołujący, jako członkowie zarządu spółki, powinni przy tym mieć pełną świadomość trudności finansowych, z jakimi spółka borykała się co najmniej od 2010r.

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności 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. (2)) dysponującego specjalistyczną wiedzą w zakresie niezbędnym do rozstrzygnięcia celem ustalenia, czy do czasu odwołania odwołujących z funkcji wiceprezesa i członka zarządu spółki (...) 2 z dnia 1 września 2011r. należało zgłosić wniosek o ogłoszenie jej upadłości. Opinia ta winna zostać wydana w oparciu o kompletną dokumentację księgową spółki o obecnej nazwie (...) w B.. O jej nadesłanie Sąd Okręgowy wystąpi do spółki na adres wynikający z aktualnego wypisu z rejestru. Wobec niewyjaśnienia tej okoliczności, mającej decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia, mimo stosownego wniosku dowodowego odwołującego, na którym spoczywał ciężar dowodowy w tym zakresie, uznać należy, iż Sąd nie rozpoznał istoty sprawy.

Skoro zatem Sąd I instancji nie dokonał ustaleń faktycznych w zakresie konieczności zgłoszenia przez odwołujących wniosku o ogłoszenie upadłości spółki (...), umożliwiającą ocenę prawną kontrolowanych decyzji organu rentowego i przesądzenie

czy wystąpiły okoliczności uwalniające ich od odpowiedzialności za zaległości składkowe tej spółki powstałe w czasie, gdy byli członkami jej zarządu, przeto nie rozpoznał istoty sprawy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15 maja 2014r., II CZ 17/14, Lex nr 1495938), co czyni koniecznym uchylene 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.

O kosztach orzeczono po myśli art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 108 § 2 k.p.c.

/-/SSO del. A.Petri /-/SSA M.Procek /-/SSA K.Merker

Sędzia Przewodniczący Sędzia

JR