

Sygn. akt III AUa 58/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 października 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Anna Polak
Sędziowie:	SSA Urszula Iwanowska SSA Romana Mrotek (spr.)
Protokolant:	St. sekr. sąd. Elżbieta Kamińska

po rozpoznaniu w dniu 7 października 2014 r. w Szczecinie

sprawy J. K. i J. O.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K.

o zapłatę składek

na skutek apelacji wnioskodawców

od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie IV Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 26 listopada 2013 r. sygn. akt IV U 120/12

- zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 3 i 4 w ten sposób, że zasądza od J. K. i J. O. solidarnie na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. kwotę 2.400 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego,
- oddala apelację w pozostałym zakresie,
- zasądza od J. K. i J. O. solidarnie na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. kwotę 1800 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

SSA Romana Mrotek SSA Anna Polak SSA Urszula Iwanowska

Sygn. akt III AUa 58/14

## UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. decyzją z dnia 14 listopada 2011r., na podstawie art. 107, 108 § 1 oraz art. 116a ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa (t.j.Dz.U. z 2005r., Nr 8, poz.60 z późn.zm.) w związku z art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j.Dz.U. z 2009r., Nr 205, poz.1585

z późn.zm.) ustalił, że J. K. jest odpowiedzialny solidarnie z J. O. za zobowiązania Gminnej Spółdzielni (...) z siedzibą w P. w łącznej kwocie 14.117,52 zł na które składają się:

1) należności z tytułu nie opłaconych składek na ubezpieczenia społeczne (fundusz 51) za styczeń 2006r., luty 2006r. i okres od kwietnia 2006r. do sierpnia 2006r. w kwocie 7.335,50 zł wraz z należnymi od w/w składek odsetkami za zwłokę liczonymi od dnia wymagalności do dnia 14 listopada 2011r. w wysokości 4.678,00 zł;

2) należności z tytułu nie opłaconych składek na ubezpieczenie zdrowotne (fundusz 52) za luty 2006r. w kwocie 58,73 zł wraz z należnymi od w/w składek odsetkami za zwłokę liczonymi od dnia wymagalności do dnia 14 listopada 2011r. w wysokości 40,00 zł;

3) należności z tytułu nieopłaconych składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (...) za okres od marca 2006r. do sierpnia 2006r. w kwocie 1.223,29 zł wraz z należnymi od w/w składek odsetkami za zwłokę liczonymi od dnia wymagalności do dnia 14 listopada 2011r. w wysokości 782,00 zł.

W uzasadnieniu wskazano, że Gminna Spółdzielnia (...) z siedzibą w P. nie wywiązała się z ustawowego obowiązku opłacenia należnych składek ubezpieczeniowych za okres: grudzień 2001r., lipiec 2002r., sierpień 2002r., od listopada 2002r. do lutego 2003r., za czerwiec 2003r., od sierpnia 2003r. do października 2003r., od lutego 2004r. do maja 2005r., od stycznia 2006r. do września 2006r. i stała się dłużnikiem ZUS. Wysokość zadłużenia Spółdzielni wynika zaś ze złożonych przez nią deklaracji rozliczeniowych.

Organ rentowy podniósł, że działania zmierzające do wyegzekwowania długu Spółdzielni okazały się nieskuteczne a ostatecznie postanowieniem z dnia 22 listopada 2006r. organ egzekucyjny umorzył postępowanie egzekucyjne ze względu na ogłoszoną w dniu 27 września 2006r. upadłość Spółdzielni, przy czym wysokość zadłużenia wobec ZUS na dzień ogłoszenia upadłości wynosiła 104.478,25 zł.

Według danych zawartych w Krajowych Rejestrze Sądowym w okresie, za który istnieje dług, J. K. pełnił funkcję Prezesa Zarządu Spółdzielni. Tym samym był on zobowiązany do działania w jej imieniu. Mimo zadłużenia Spółdzielni, które narastało od 2000r. nie wystąpił on ani o wszczęcie postępowania układowego ani o upadłość Spółdzielni. W toku prowadzonego postępowania upadłościowego doszło do zaspokojenia 88,797% wierzytelności organu rentowego a więc wniosek o ogłoszenie upadłości nie został złożony we właściwym terminie.

Ponadto, w toku prowadzonego postępowania przed organem rentowym, J. K. nie wskazał żadnego majątku Spółdzielni, z którego możliwe jest zaspokojenie długu, brak jest również dokumentów świadczących o tym, że nie ponosi on winy za niezgłoszenie wniosku o upadłość Spółdzielni.

Powołując się zaś na przepis art. 118 § 1 Ordynacji Podatkowej organ rentowy wskazał, że nie można na J. K. przenieść odpowiedzialności za zaległości, których termin płatności upłynął do 31 grudnia 2005r.

Kierując się powyższym J. K. ponosi odpowiedzialność solidarnie z J. O. za zobowiązania Spółdzielni, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez J. K. obowiązków Prezesa Zarządu tj. z tytułu składek ubezpieczeniowych należnych za okres od stycznia 2006r. do sierpnia 2006r.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. w dniu 14 listopada 2011r. wydał tożsamą w treści decyzję, w stosunku do J. O. ustalając, że jest ona odpowiedzialna solidarnie z J. K. za zobowiązania Gminnej Spółdzielni (...) z siedzibą w P. w łącznej kwocie 14.117,52 zł, albowiem według danych zawartych w Krajowych Rejestrze Sądowym w okresie, za który istnieje dług, J. O. pełniła funkcję członka Zarządu Spółdzielni a tym samym była ona zobowiązana do działania w jej imieniu.

Skarżący J. K. oraz J. O. nie zgodzili się z wyżej wymienionymi decyzjami wydanymi przez organ rentowy.

W uzasadnieniach sporządzonych do odwołań wskazali, że zanim została ogłoszona upadłość Spółdzielni w dniu 2 września 2006r. była ona postawiona w stan likwidacji, co nastąpiło już w dniu 11 listopada 2005r. Zdaniem

skarżących w dacie tej nie istniały okoliczności uzasadniające złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, gdyż majątek Spółdzielni pozwalał na zaspokojenie w całości wierzytelności ZUS. W ich ocenie, okoliczności te nie budzą wątpliwości, skoro pół roku później od likwidacji ogłoszono upadłość spółdzielni, co pozwoliło na zaspokojenie obecnego wierzyciela w 88,797%. Poza tym z chwilą podjęcia decyzji przez Walne Zgromadzenie członków Spółdzielni o postawieniu jej w stan likwidacji i powołaniu likwidatora nastąpiła zmiana bytu prawnego Spółdzielni, co spowodowało między innymi inną reprezentację Spółdzielni. Postawienie Spółdzielni w stan upadłości zależało więc już od innych organów i wierzycieli, nie zaś od członka zarządu. Tym samym między długiem Spółdzielni, a byciem członkiem zarządu Spółdzielni przez J. K. czy J. O. i zgłoszeniem wniosku o upadłość nie ma żadnego związku przyczynowo-skutkowego.

Organ rentowy w odpowiedzi na odwołanie domagał się jego oddalenia, powtarzając argumenty użyte w uzasadnieniu decyzji. Podkreślono ponadto, że osoba będąca członkiem zarządu Spółdzielni może uwolnić się od odpowiedzialności za zobowiązania Spółdzielni tylko i wyłącznie w przypadku wykazania przesłanek z art. 116 Ordynacji Podatkowej, czego skarżący nie uczynili. Ponadto podniesiono, że Spółdzielnia nie została postawiona w stan likwidacji. Zarząd Spółdzielni w latach 2005-2006 faktycznie składał wnioski na Walnym Zgromadzeniu Członków Spółdzielni o jej likwidację, nie zyskały one jednak akceptacji. Zatem twierdzenie, że Spółdzielnia przed ogłoszeniem upadłości była postawiona w stan likwidacji są nieprawdziwe. Niezależnie od powyższego organ rentowy wskazał, że postawienie Spółdzielni w stan likwidacji nie jest przesłanką, która jest wymieniona w przepisach ustawy Ordynacja Podatkowa tj. art. 116a w zw. z art. 116. Tylko i wyłącznie złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości w odpowiednim czasie uwalnia członków zarządu od odpowiedzialności za zobowiązania z tytułu składek.

Zarządzeniem Sądu Okręgowego w Koszalinie z dnia 6 lutego 2012r. połączono obie sprawy prowadzone: z odwołania J. O. o sygn. akt IV U 122/12 i z odwołania J. K. o sygn. akt IV U 120/12 i zarządzono prowadzić je łącznie pod sygn. akt IV U 120/12.

W toku prowadzonego postępowania skarżący podnieśli zarzut, iż niemożność spłaty całości zobowiązań Spółdzielni wobec ZUS wynikała nie z braku dostatecznych środków, lecz z nieprawidłowości, które miały miejsce w toku prowadzonego postępowania upadłościowego.

Organ rentowy w odpowiedzi zauważył, że w/w zarzut (tj. ewentualne błędy popełnione w toku postępowania upadłościowego i niewłaściwy rozdział środków) nie stanowi przesłanki uwolnienia się od odpowiedzialności za zobowiązania Spółdzielni o których mowa w art. 116 Ordynacji Podatkowej. Ponadto w toku obecnie prowadzonego postępowania niedopuszczalnym jest badanie przebiegu postępowania upadłościowego.

Wyrokiem z dnia 26 listopada 2013r. Sąd Okręgowy oddalił odwołanie oraz orzekł o kosztach procesu.

Sąd Okręgowy ustalił, że Gminna Spółdzielnia (...) z siedzibą w P. nie wywiązała się z ustawowego obowiązku opłacenia należnych składek ubezpieczeniowych za okres: grudzień 2001r., lipiec 2002r., sierpień 2002r., od listopada 2002r. do lutego 2003r., za czerwiec 2003r., od sierpnia 2003r. do października 2003r., od lutego 2004r. do maja 2005r., od stycznia 2006r. do września 2006r. i z tego tytułu stała się dłużnikiem ZUS.

Działania zmierzające do wyegzekwowania długu Spółdzielni okazały się nieskuteczne.

W dniu 5 czerwca 2003r. Dyrektor Oddziału ZUS w K. dokonał zajęcia rachunku bankowego Spółdzielni. W odpowiedzi na zajęcie (...) Bank (...), pismem z dnia 16 czerwca 2003r., poinformował wierzyciela o zbiegu egzekucji z Komornikiem Sądowym (...) przy Sądzie Rejonowym w (...). W konsekwencji kolejne tytuły wykonawcze skierowane zostały do Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego w K..

W toku prowadzonej przez ten organ egzekucji ZUS wyegzekwowano nieznaczną część zobowiązań Spółdzielni, tj. częściowo składki za okres od grudnia 2002r. do kwietnia 2003r., czerwiec 2003r., grudzień 2003r. i kwiecień 2004r. Ostatnia wpłata przekazana została przez Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego w K. w dniu 3 listopada 2004r.

W dniu 27 września 2006r. ogłoszona została upadłość Spółdzielni obejmująca likwidację majątku a tym samym postanowieniem z dnia 22 listopada 2006r. organ egzekucyjny umorzył postępowanie egzekucyjne.

Wysokość zadłużenia Gminnej Spółdzielni (...) z siedzibą w P. wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. na dzień ogłoszenia upadłości wynosiła 104.478,25 zł.

Wnioskiem z dnia 9 listopada 2006r., przesłanym do Sądu Rejonowego w Koszalinie dnia 10 listopada 2006r. tj. w terminie miesięcznym od daty obwieszczenia o ogłoszeniu upadłości (Monitor Sądowy i Gospodarczy Nr (...) z dnia (...) roku poz. (...)) organ rentowy zgłosił swoją wierzytelność do masy upadłości.

Syndyk uznał w całości zgłoszone przez ZUS wierzytelności, jednakże środki uzyskane w ramach prowadzonego przez Sąd postępowania upadłościowego nie zaspokoiły roszczeń ZUS w całości. W toku prowadzonego postępowania upadłościowego doszło do zaspokojenia 88,797% wierzytelności organu rentowego.

J. K. pełnił obowiązki Prezesa zarządu Spółdzielni od dnia 28 sierpnia 2002r., zaś J. O. była członkiem zarządu Spółdzielni od dnia 18 listopada 2002r.; oboje do dnia 6 stycznia 2009r. tj. do dnia wykreślenia Spółdzielni z KRS.

Mimo zadłużenia Spółdzielni, które narastało od 2000r. J. K. i J. O. nie wystąpili do Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni ani o wszczęcie postępowania układowego ani o upadłość Spółdzielni.

Zgodnie z informacjami zawartymi w sprawozdaniach finansowych, sytuacja majątkowa Spółdzielni w latach 2002-2005 systematycznie pogarszała się. Spółdzielnia w tym okresie prowadziła nieracjonalną działalność gospodarczą, która powodowała ubytek w majątku Spółdzielni.

W latach 2002 – 2005 Spółdzielnia poniosła stratę w działalności w łącznej kwocie 1.412.568,72 zł. Stratę tę Spółdzielnia tylko częściowo pokrywała, przy czym źródłem pokrycia tej straty była wyprzedaż posiadanego a zgromadzonego wcześniej majątku trwałego. Z tytułu sprzedaży majątku trwałego spółdzielnia uzyskiwała zysk w łącznej kwocie 1.025.914,14 zł.

Protokół lustracji ustawowej Spółdzielni na dzień 31 grudnia 2004r. wykazał, że w zakresie posiadanego majątku w postaci należności:

- z kwoty 52.349,79 zł z tytułu należności od odbiorców kwota 34.608,30 zł nie została spłacona, zaś kwota 4.411,38 zł uległa przedawnieniu;
- z tytułu pożyczki kwota 1.378,56 zł nie została spłacona;
- z tytułu pozostałych rozliczeń kwota 14.179,05 zł nie jest spłacona;
- z tytułu innych rozliczeń z kwoty 47.080,40 zł kwota 47.054,37 zł nie jest spłacona.

Powyższe okoliczności miały wpływ na sytuację finansową spółdzielni poprzez obniżenie realnego posiadanego majątku w związku z brakiem jej płynności.

Uwzględniając sytuację finansowo-majątkową Spółdzielni:

- w dacie 31 grudnia 2004r. wykazany majątek w bilansie Spółdzielni nie wystarczał na pokrycie swoich wymagalnych zobowiązań; w dacie tej Spółdzielnia miała mniejszy majątek od swoich zobowiązań o kwotę 49.619,07 zł.
- prowadzona działalność gospodarcza wykazywała w sposób istotny tendencję spadkową - sprzedaż za 2004 rok była niższa od roku 2002 roku o 84,10% zaś zrealizowana marża handlowa na sprzedaży nie pokrywała nawet kosztów wynagrodzenia zatrudnionych pracowników; ponoszona istotna wielkość straty na działalności była częściowo pokrywana uzyskiwanym zyskiem z wyniku sprzedaży majątku Spółdzielni;

- w okresie do 31 grudnia 2004r. Spółdzielnia zaprzestała w sposób trwały spłacać swoje wymagane zobowiązania.

Zgodnie z treścią Statutu Gminnej Spółdzielni (...) w P.:

- organami Spółdzielni były: Walne Zgromadzenie, Rada Nadzorcza i Zarząd (§ 28);
- Walne Zgromadzenie zwyczajnie odbywało się przynajmniej raz w roku i było zwoływane przez Zarząd, w ciągu 6 miesięcy po upływie roku obrachunkowego; Zarząd mógł ponadto zwołać Walne Zgromadzenie nadzwyczajne w każdym czasie z ważnych powodów (§ 32);
- Zarząd był zobowiązany być zwołać Walne Zgromadzenie nadzwyczajne w każdym czasie z ważnych powodów – w takim terminie, aby mogło odbyć się w ciągu 6 tygodni (§ 33);
- do wyłącznych uprawnień Walnego Zgromadzenia należało m.in. podejmowanie uchwał w sprawie połączenia się Spółdzielni, podziału Spółdzielni oraz likwidacji Spółdzielni; wybór likwidatora Spółdzielni (§ 36 ust. 1 pkt 9 i 15);
- do uprawnień Zarządu w szczególności należało m.in. przygotowywanie wniosków i projektów uchwał dla walnego Zgromadzenia i rady Nadzorczej w sprawach zastrzeżonych tym organom (§ 42 pkt 3)
- Spółdzielnia przechodziła w stan likwidacji wskutek m.in. zgodnych uchwał Walnych Zgromadzeń zapadłych większością co najmniej  $\frac{3}{4}$  głosów na dwóch kolejnych po sobie następujących Walnych Zgromadzeniach w odstępstwie co najmniej dwóch tygodni (51 ust. 1 pkt. 2);
- rokiem obrachunkowym w Spółdzielni był rok kalendarzowy; z końcem roku Zarząd sporządzał sprawozdanie finansowe i rachunek wyników oraz sprawozdania roczne i przedkładał je Radzie Nadzorczej w ciągu 3 miesięcy po zakończeniu roku (§ 55);
- jeżeli według sprawozdania finansowego Spółdzielni ogólna wartość jej majątku nie wystarczy na zaspokojenie wszystkich zobowiązań Zarząd winien był niezwłocznie zwołać Walne Zgromadzenie, na którego porządku obrad zamieszcza się sprawę dalszego istnienia Spółdzielni; Walne Zgromadzenie może podjąć uchwałę o dalszym istnieniu Spółdzielni, jeżeli wskaże środki umożliwiające wyjście jej ze stanu niewypłacalności (§ 64 ust. 1);
- w razie podjęcia przez Walne Zgromadzenie uchwały o postawieniu Spółdzielni w stan upadłości Zarząd Spółdzielni obowiązany był niezwłocznie zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości (§ 64 ust.2);
- z wnioskiem o ogłoszenie upadłości będącej w stanie likwidacji obowiązany był wystąpić do sadu likwidator niezwłocznie po stwierdzeniu niewypłacalności Spółdzielni (§ 64 ust.3).

W związku ze złą sytuacją ekonomiczną Spółdzielni, Walne Zgromadzenie członków Spółdzielni, m.in. na wniosek Zarządu, kilkakrotnie rozważało możliwość likwidacji Spółdzielni, ostatecznie jednak uchwały w sprawie likwidacji nie zostały przegłosowane.

Po raz pierwszy zła sytuacja ekonomiczna Spółdzielni była przedmiotem dyskusji Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni, które odbyło się 27 czerwca 2003r. W toku dyskusji J. K., odpowiadając W. N. na pytanie, czy Spółdzielnia ma szansę na egzystowanie wskazał, że „robimy co możemy, staramy się sprzedając majątek spłacać sukcesywnie zadłużenie i należności. Chcemy wyzbyć się majątku, który jest nierentowny ale kosztowny w utrzymaniu (podatki)”. W toku dyskusji nie było mowy o likwidacji Spółdzielni.

Kwestia likwidacji Spółdzielni po raz pierwszy była przedmiotem obrad Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni w dniu 29 czerwca 2004r. Głosowano również nad uchwałą w sprawie likwidacji Spółdzielni, która zyskała jedynie 4 zwolenników.

Składając sprawozdanie z działalności Rady Nadzorczej za 2004r. jej przewodnicząc Z. S. zwrócił uwagę, iż stan Spółdzielni jest taki, iż jeżeli nie zostanie ogłoszona likwidacja, istnieje bardzo realna groźba ogłoszenia upadłości przez jednego z wierzycieli.

W konsekwencji, w dniu 13 maja 2005r. Rada Nadzorcza Spółdzielni zawarła w porządku obrad swego zebrania przeprowadzenie dyskusji oraz podjęcie decyzji o zwołaniu Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni w przedmiocie likwidacji Spółdzielni – zobowiązała ona Zarząd do wyznaczenia daty zebrania Walnego Zgromadzenia oraz opracowanie decyzji i projektu uchwały o likwidacji Spółdzielni.

W dniu 30 czerwca 2005r. odbyło się Walne Zgromadzenie członków Spółdzielni, którego przedmiotem było m.in. ponownie likwidacja Spółdzielni.

W toku posiedzenia członkowie Spółdzielni dowiedzieli się, że sprawozdanie finansowe za 2004r. wykazało stratę bilansową w kwocie 31.807,54 zł, która miała zostać pokryta z funduszu zasobowego. Jednocześnie J. O. przedstawiła sprawozdanie z działalności Spółdzielni za okres do maja 2005r. z którego wynikało, że po stronie Spółdzielni istnieje zysk. Jednakże, po odjęciu kwot ze sprzedaży nieruchomości, Spółdzielnia wykazała stratę.

Omówiona została sprawa likwidacji Spółdzielni, przy czym obecny radca prawny wyjaśnił zgromadzonym jaka jest różnica pomiędzy likwidacją a upadłością Spółdzielni oraz warunki formalne do podjęcia uchwały.

Walne Zgromadzenie członków Spółdzielni przegłosowało zarówno uchwałę w przedmiocie postanowienia Spółdzielni w stan likwidacji (uchwała Nr (...)) - zgodnie z jej treścią, na podstawie art. 113 § 1 ustawy z dnia 16 września 1982r. Prawo spółdzielcze oraz § 36 ust. 1 pkt. 9 Statutu, Walne Zgromadzenie miało postawić Spółdzielnie w stan likwidacji – (§ 1 uchwały), jak też ustanowiono likwidatora w osobie J. K. – (§ 2 uchwały).

Jednocześnie radca prawny pouczył, iż następne Walne Zgromadzenie w sprawie likwidacji Spółdzielni musi się odbyć się przynajmniej po 14 dniach.

W dniu 8 września 2005r. odbyło się posiedzenie Rady Nadzorczej Spółdzielni w porządku którego znalazło się m.in. podjęcie uchwały o zwołaniu ponownego Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni celem powtórnego głosowania o jej likwidację.

W wykonaniu w/w uchwały, Zarząd Spółdzielni w dniu 24 października 2005r. zwołał na dzień 18 listopada 2005r. Walne Zgromadzenie członków Spółdzielni, gdzie w porządku obrad wpisano m.in.: wystąpienie Pani G. Z.(...)(omówienie wyników lustracji i badania bilansu Spółdzielni za 2004r.) oraz podjęcie drugiej uchwały o likwidacji Spółdzielni.

W dniu 18 listopada 2005r. na Walnym Zgromadzeniu członkowie Spółdzielni głosowali nad przyjęciem uchwały Nr (...) w sprawie likwidacji Spółdzielni. Zgodnie z jej treścią, na podstawie art. 113 § 1 ustawy z dnia 16 września 1982r. Prawo spółdzielcze oraz § 36 ust. 1 pkt. 9 Statutu, Walne Zgromadzenie miało postawić Spółdzielnie w stan likwidacji (§ 1 uchwały), zaś jako likwidatora ustanowić J. K. (§ 2 uchwały).

Za przyjęciem uchwały głosowało 7 osób, zaś przeciw uchwale głosowało 13 członków.

Po raz kolejny również, składając sprawozdanie z działalności Rady Nadzorczej za 2005r. jej przewodnicząc Z. S. ponownie zawnioskował, wraz z Zarządem, o postawienie Spółdzielni w stan likwidacji, aby nie pogłębiać dalszego zadłużenia .

Uchwała w przedmiocie likwidacji Spółdzielni była głosowana w toku Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni w dniu 8 czerwca 2006r. Za przyjęciem uchwały głosowało 10 osób, zaś przeciw uchwale głosowało 5 członków (brak większości).

W 28 sierpnia 2006r. Rada Nadzorcza Spółdzielni ponownie w porządku obrad swego posiedzenia zawarła podjęcie decyzji o zwołaniu Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni, którego celem miała być likwidacja Spółdzielni. Do kolejnych obrad Walnego Zgromadzenia nie doszło, z uwagi na postawienie Spółdzielni w stan upadłości.

W dniu 27 września 2006r. ogłoszona została upadłość Spółdzielni obejmująca likwidację majątku.

W toku prowadzonego postępowania upadłościowego zgodnie z listą wierzytelności zgłoszonych do masy upadłości – na listę wpisało się 33 wierzycieli, którzy zgłosili swoje wierzytelności na łączną kwotę 424.486,07 zł z tego:

- w kategorii II – 84.297,62 zł,
- w kategorii III – 298.463,96 zł,
- w kategorii IV – 41.724,49 zł.

Suma wierzytelności jaka została zgłoszona przez organ rentowy wyniosła 104.478,25 zł z tego:

- w kategorii II – 46.630,07 zł,
- w kategorii III – 51.846,23 zł,
- w kategorii IV – 6.001,95 zł.

Na poczet rozliczenia zgłoszonych wierzytelności została przekazana przez syndyka masy upadłości kwota 37.369,69 zł z tytułu zabezpieczenia na hipotekach sprzedanych nieruchomości, którą tą kwotę syndyk rozliczył w ramach kategorii II-iej.

W ramach podziału ostatecznego z masy upadłości syndyk przekazał dla organu rentowego jeszcze następujące kwoty:

- 9.260,38 zł jako pozostałą część kwoty z kategorii II-iej;
- 46.143,14 zł jako częściowe zaspokojenie wierzytelności z kategorii III-ciej.

Ostateczny podział masy upadłości nie zaspokoił wierzytelności zgłoszonych w:

- III kategorii w kwocie 21.048,31 zł z tego 5.703,09zł dotyczy wierzytelności ZUS;
- IV kategorii w kwocie 41.724,49 zł z tego 6.001,95 zł dotyczy wierzytelności ZUS.

Zgodnie z treścią sprawozdania ostatecznego syndyka masy upadłości Spółdzielni z przebiegu postępowania upadłościowego za okres od 27 września 2006r. do 15 czerwca 2008r.:

- łączna kwota zobowiązań spółdzielni to 469.285,95zł;
- ogółem uzyskano przychody w kwocie 575.231,21zł;
- kwota poniesionych wydatków to 575.231,21zł.

Ostateczny zaś plan podziału funduszy masy upadłości spółdzielni obejmuje kwotę 179.806,12zł .

Przeprowadzona analiza rozliczeń z tytułu składek zgłoszonych do rozliczenia z masy upadłości wskazuje, że:

- w stosunku do wierzytelności zgłoszonych do masy upadłości została zawyżona kwota rozliczeń sum uzyskanych z masy upadłości o wartość 61,92 zł

- wystawiona decyzja w zakresie wierzytelności, które nie zostały zaspokojone z masy upadłości nie zawiera kwot wynikających z rozliczenia składek za miesiąc wrzesień 2006r. tj. z tytułu ubezpieczenia społecznego w kwocie 2.929,43 zł oraz z tytułu składek na FP i FGSP w kwocie 436,85 zł.

Powyższe oznacza, że wydane przez organ rentowy decyzje z 11 listopada 2011r. nie zawierają kwot wynikających z rozliczenia składek za miesiąc wrzesień 2006r. a tym samym jest to dodatkowa wierzytelność Spółdzielni wobec organu rentowego, która została prawidłowo zgłoszona, lecz nie została zaspokojona z masy upadłości.

Ponadto, nawet przy przyjęciu innej kwalifikacji wierzytelności ZUS, to nadal w przeprowadzonym postępowaniu upadłościowym zaspokojenie wszystkich zgłoszonych wierzytelności byłoby niemożliwe ze względu na brak funduszy.

(dowód: opinia biegłego rewidenta J. S. z 31.08.2012r. k.43-53, opinia uzupełniająca z 21.10.2012r. k. 76-83, opinia uzupełniająca z 26.02.2013r. k.112-125; opinia uzupełniająca z 19.05.2013r. k.156-153)

Pismem z dnia 12 października 2011r. organ rentowy poinformował J. K. i J. O. o zadłużeniu Spółdzielni i wezwał do podjęcia działań zmierzających do jego spłaty, w tym złożenia pisemnego oświadczenia określającego możliwości spłaty długu, wskazania majątku Spółdzielni, z którego możliwe jest zaspokojenie długu oraz podanie faktów i okoliczności mogących mieć znaczenie w sprawie.

W odpowiedzi na powyższe pismo w dniu 27 października 2011r. J. K. i J. O. wskazali, że to organ rentowy nie dopełnił obowiązku zgłoszenia w odpowiednim czasie swoich wierzytelności a tym samym wykazane przez ZUS zaległe składki nie zostały zapłacone przez syndyka z powodu nieuwjęcia ich w planie podziału.

Po zakończeniu postępowania wyjaśniającego, Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. dwiema oddzielnymi decyzjami z dnia 14 listopada 2011 roku ustalił, że J. K. i J. O. są odpowiedzialni solidarnie za zobowiązania Gminnej Spółdzielni (...) z siedzibą w P. w łącznej kwocie 14.117,52 zł z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne należnych za okres od stycznia 2006r. do sierpnia 2006r.

Sąd Okręgowy wskazał, że w myśl art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2009, nr 205, poz. 1585 z późn.zm.) do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio przepis art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz.U. z 2012r., poz.749 z późn.zm.). Przepis ten stanowi w § 1, że za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, spółki akcyjnej lub spółki akcyjnej w organizacji 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.

Istotnym jest, że odpowiedzialność członków zarządu, określona w § 1, obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu (art. 116 § 2 w/w ustawy).

Powołane przepisy (§ 1-2) stosuje się również do byłego członka zarządu oraz byłego pełnomocnika lub współnika spółki w organizacji (art.116 § 4 w/w ustawy).



Sąd Okręgowy zauważył, że zgodnie z art. 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, do składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz 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. W konsekwencji, do należności z tytułu składek na ubezpieczenie zdrowotne i w/w Fundusze należy stosować wymienione w art. 31 przepisy ustawy Ordynacja podatkowa, gdyż stanowią one element szeroko rozumianego poboru składek.

W stanie faktycznym sprawy poza sporem pozostawało istnienie pozytywnej przesłanki odpowiedzialności określonej cytowanym przepisem art. 116 Ordynacji podatkowej w postaci występowania zaległości Spółdzielni z tytułu nieopłaconych składek. Ubezpieczeni nie kwestionowali bowiem ustalonych w decyzjach wysokości zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Nie było sporu również co do ustalonego przez organ rentowy okresu, za jaki ubezpieczeni ponoszą odpowiedzialność jako członkowie zarządu Gminnej Spółdzielni (...) z siedzibą w P..

Odnosząc się do przesłanki istnienia bezskuteczności egzekucji należności Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w stosunku do majątku Spółdzielni, Sąd Okręgowy zważył, że organ rentowy skutecznie wykazał na podstawie dokumentów (z Krajowego Rejestru Sądowego), że w okresie od stycznia 2006r. do sierpnia 2006r. zarówno J. K. oraz J. O. pełnili funkcję członków zarządu Spółdzielni a ponadto, że prowadzone przeciwko Spółdzielni egzekucja okazała się bezskuteczna. Sąd Okręgowy wskazał, że w uchwale z dnia 13 maja 2009r. (sygn. I UZP 4/09, opubl. OSNP 2009/23-24/319) Sąd Najwyższy dokonał szerokiej analizy odpowiedzialności przewidzianej w art. 116 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Termin "egzekucja" zawarty w art. 116 Ordynacji podatkowej posiada tę samą treść normatywną, jaką określeniu temu nadają przepisy regulujące cywilne i administracyjne postępowanie egzekucyjne. Oznacza zagwarantowaną przez państwo możliwość przymusowej realizacji przewidzianych obowiązującymi przepisami prawa określonych rodzajów odpowiedzialności. Nie należy go natomiast pojmować w znaczeniu potocznym, odnoszącym się do okoliczności niezaspokojenia wierzyciela przez spółkę bez nawiązania do gwarantowanego przymusem państwowym sposobu, w jaki zobowiązanie może być poddane realizacji. Bezskuteczność egzekucji rozumiana jako brak możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela występuje wówczas, gdy wierzyciel dysponuje postanowieniem o umorzeniu postępowania egzekucyjnego ze względu na jego bezskuteczność, ale także w razie umorzenia postępowania upadłościowego (art. 361 pkt 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze - Dz. U. Nr 60, poz. 535 ze zm.), oraz oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 13 ust. 1 i ust. 2 Prawa upadłościowego i naprawczego). Przy czym w rozpoznawanej sprawie uwagi wymaga, że organ rentowy jako wierzyciel dysponuje nie tylko postanowieniem o umorzeniu postępowania egzekucyjnego ale również skutecznie i terminowo zgłosił swoją wierzytelność do masy upadłości w toku prowadzonego postępowania upadłościowego, która jednak nie została zaspokojona w całości. Stąd też Sąd Okręgowy uznał, iż wykazana została przez organ rentowy jako wierzyciela przesłanka bezskuteczności egzekucji.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę, że głównym przedmiotem sporu było istnienie przesłanek ekskulpujących ubezpieczonych, a w szczególności tych, o których mowa w art. 116 § 1 pkt 1 w/w ustawy. Odpowiedzialność członka zarządu powstaje bowiem tylko w razie niewykazania, że we właściwym czasie został zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, jak też niewykazania, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło bez winy członka zarządu.

Sąd Okręgowy wskazał, iż w sprawie nie będzie miała zastosowania przesłanka egzoneracyjna, o której mowa w art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej. W chwili obecnej bowiem cały majątek Spółdzielni został zlikwidowany, ona zaś została wykreślona z KRS. Tym samym nie ma jakichkolwiek wątpliwości, iż nie zachodzi żadna możliwość zaspokojenia egzekwowanej wierzytelności z jakiegokolwiek części majątku Spółdzielni, zresztą majątku takiego (na wezwanie organu rentowego) nie wskazał ani J. K., ani J. O..

Sami ubezpieczeni, aby uwolnić się od odpowiedzialności za zaległe składki twierdzili, że już w latach 2005-2006 podjęli działania w celu likwidacji Spółdzielni, co nie spotkało się z aprobatą Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni. Ponadto w toku prowadzonego postępowania podnieśli oni również, że gdyby postępowanie upadłościowe było prowadzone w prawidłowy sposób a organ rentowy terminowo zgłosił wszystkie swoje wierzytelności do masy upadłości, zostałyby zaspokojony w całości.

Z orzecznictwa sądowego wynika, że przesłanka egzoneracyjna z art. 116 § 1 pkt 1 Ordynacji podatkowej będzie spełniona w szczególności, gdy po ustaleniu, że stan spółki uzasadnia zgłoszenie wniosku o upadłość lub otwarcie postępowania układowego zarząd (członek zarządu) niezwłocznie złoży odpowiedni wniosek. Członek zarządu nie może uwolnić się od odpowiedzialności, jeżeli ponosi winę, choćby nieumyślną w złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości po terminie.

Wina w niezgłoszeniu upadłości wyłącza więc możliwość uwzględnienia jednej z przesłanek egzoneracyjnych, tj. uwalniającej członka zarządu od odpowiedzialności za długi składkowe kierowanej przez niego osoby prawnej. O winie w niezgłoszeniu upadłości we właściwym czasie możemy mówić wtedy, gdy członek zarządu nie dopełni określonych przepisami szczególnymi wymogów związanych ze zgłoszeniem upadłości. Zasadniczo wymogi te zostały skonkretyzowane w ustawie z dnia 28 lutego 2003r. Prawo upadłościowe i naprawcze (skrót: u.p.u.n.).

W myśl przepisu art. 21 u.p.u.n. 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 (ust. 1). Jeżeli dłużnikiem jest osoba prawna albo inna jednostka organizacyjna nieposiadająca osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, obowiązek, o którym mowa w ust. 1, spoczywa na każdym, kto ma prawo go reprezentować sam lub łącznie z innymi osobami (ust. 2). Upadłość ogłasza się w stosunku do dłużnika, który stał się niewypłacalny (art. 10 u.p.u.n.). Stosownie do regulacji zawartej w art. 11 tej ustawy, dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych (ust. 1). Dłużnika, będącego osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, uważa się za niewypłacalnego także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje (ust. 2).

Wskazane wyżej regulacje należy zaliczyć do rozwiązań ogólnych, mających zastosowanie do podmiotów, w przypadku których inne ustawy nie zawierają odmiennych wymogów. Od wyrażonych w powyższych regulacjach zasad przewidziano wyjątek m.in. w ustawie z dnia 16 września 1982r. Prawo spółdzielcze.

Sąd Okręgowy podkreślił, że zgodnie z art. 130 tej ustawy ogłoszenie upadłości spółdzielni następuje w razie jej niewypłacalności (§ 1). Jeżeli według sprawozdania finansowego spółdzielni ogólna wartość jej aktywów nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich zobowiązań, zarząd powinien niezwłocznie zwołać walne zgromadzenie, na którego porządku obrad zamieszcza sprawę dalszego istnienia spółdzielni (§ 2). Pomimo niewypłacalności spółdzielni walne zgromadzenie może podjąć uchwałę o dalszym istnieniu spółdzielni, jeżeli wskaże środki umożliwiające wyjście jej ze stanu niewypłacalności (§ 3). W razie podjęcia przez walne zgromadzenie uchwały o postawieniu spółdzielni w stan upadłości, zarząd spółdzielni obowiązany jest niezwłocznie zgłosić do sądu wniosek o ogłoszenie upadłości (§ 4). Niewypłacalność spółdzielni występuje wtedy (art. 87 prawa spółdzielczego), gdy ogólna wartość aktywów tej spółdzielni nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich jej zobowiązań.

Sąd Okręgowy wskazał, że znaczenia użytego w art. 130 § 2 Prawa spółdzielczego określenia "niezwłocznie zwołać" należy doszukiwać się w powiązaniu z treścią art. 21 ust. 1 u.p.u.n., w świetle którego 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, przy czym w przypadku spółdzielni obowiązek "zgłoszenia w sądzie wniosku" zastępowany jest przez obowiązek zwołania walnego zgromadzenia z postawieniem w porządku dziennym sprawy dalszego istnienia spółdzielni. Istotne znaczenie ma zatem ustalenie, kiedy w przypadku spółdzielni wystąpiła sytuacja niewypłacalności (vide: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 31 października 2012r., sygn. II FSK 550/11). O tego momentu rozpoczyna się bowiem bieg terminu do zgłoszenia upadłości, o którym mowa w art. 21 ust. 1 u.p.u.n.

W przypadku spółdzielni wymóg ten należy uznać za spełniony (art. 21 ust. 1 u.p.u.n. w związku z art. 130 § 2 prawa spółdzielczego), jeżeli w ww. wskazanym terminie, liczonym od momentu pojawienia się sytuacji, w której ogólna wartość aktywów spółdzielni nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich jej zobowiązań, zarząd tej spółdzielni zwoła walne zgromadzenie, na którego porządku obrad zamieści sprawę dalszego istnienia spółdzielni (art. 130 § 2 prawa spółdzielczego). Niezwołanie zgromadzenia w tym czasie, trybie i z takim przedmiotem obrad przesądza o winie członków zarządu w niezgłoszeniu upadłości "we właściwym czasie".

Sąd Okręgowy wskazał, że Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 września 2011r. (sygn. I UK 61/11, opubl. Lex nr 1055019) również potwierdził, że obowiązki zarządu sprowadzają się w postępowaniu wewnątrzspółdzielczym w sprawie ogłoszenia upadłości spółdzielni do zwołania we właściwym czasie walnego zgromadzenia (po stwierdzeniu za pomocą sporządzonego według zasad prawidłowej rachunkowości sprawozdania finansowego, że ogólna wartość aktywów tej Spółdzielni nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich jej zobowiązań) oraz do niezwłocznego zgłoszenia wniosku do sądu o ogłoszenie upadłości po podjęciu uchwały przez walne zgromadzenie o postawieniu spółdzielni w stan upadłości. Dopiero uchybienie tym obowiązkom przez zarząd może prowadzić do przyjęcia, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło z winy jego członków (art. 116 § 1 pkt 1 lit. b Ordynacji podatkowej). Podobne stanowisko Sąd Najwyższy wyraził też w wyroku z dnia 19 maja 2010r. (sygn. I CSK 480/09, opubl. OSNC 2010/12/169) wskazując, iż obowiązek zarządu spółdzielni niezwłocznego zgłoszenia do sądu wniosku o ogłoszenie jej upadłości staje się aktualny dopiero w razie podjęcia przez walne zgromadzenie uchwały o postawieniu spółdzielni w stan upadłości. Jednakże to zarząd jest zobowiązany do niezwołania niezwłocznie walnego zgromadzenia w sprawie dalszego istnienia spółdzielni, w trybie art. 130 § 2 Prawa spółdzielczego. W wyroku z dnia 15 lipca 2011r. Sąd Najwyższy jednoznacznie zaś wskazał, że zarząd spółdzielni jest zobowiązany do zwołania we właściwym czasie walnego zgromadzenia oraz niezwłocznego zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości po podjęciu przez walne zgromadzenie uchwały o postawieniu spółdzielni w stan upadłości. Uchybienie tym obowiązkom przez zarząd może oznaczać, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło z winy jego członków, zgodnie z art. 116 § 1 pkt 1 lit. b ustawy Ordynacja podatkowa (sygn. I UK 325/10, opubl. OSNP 2012/17-18/223).

Sąd Okręgowy zważył jednocześnie, że treść art. 130 ustawy Prawo spółdzielcze nie pozostawia wątpliwości, że zwołanie przez zarząd walnego zgromadzenia, w którego porządku obrad postawiona została sprawa dalszego istnienia spółdzielni w związku z jej niewypłacalnością, determinuje podjęcie uchwały w zakresie stanowiącym wybór jednej możliwości z alternatywy:

- postawienie spółdzielni w stan upadłości, co rodzi obowiązek niezwłocznego jej zgłoszenia przez zarząd do sądu (art. 130 § 4 prawa spółdzielczego);

albo

- podjęcie uchwały o dalszym istnieniu spółdzielni, przy czym w takim przypadku powinny zostać jednocześnie wskazane środki umożliwiające wyjście jej ze stanu niewypłacalności (art. 130 § 3 prawa spółdzielczego). W tym przypadku zarząd spółdzielni będzie zwolniony z obowiązku zgłoszenia wniosku o upadłość w sądzie.

Inaczej mówiąc tylko zastosowanie w/w trybu z art. 130 Prawa spółdzielczego uwalnia zarząd od odpowiedzialności za niezgłoszenie w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości spółdzielni. Sam wniosek o wszczęcie likwidacji w trybie art. 113 Prawa Spółdzielczego nie wywiera skutków takich jakie ustawa wiąże z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. Gdyby bowiem intencją ustawodawcy było zrównanie tych okoliczności, dałby temu stosowny wyraz w art. 116 Ordynacji podatkowej (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Krakowie z 12 lipca 2011r., sygn. I Sa/Kr 25/11).

Odnosząc powyższe rozważania na grunt rozpatrywanej sprawy Sąd Okręgowy zważył, że rację ma organ rentowy, iż powoływanie się przez ubezpieczonych na ich próby przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego Spółdzielni nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia w obecnie prowadzonym postępowaniu sądowym.

Tylko zastosowanie trybu z art. 130 Prawa spółdzielczego uwalnia zarząd od odpowiedzialności za niezgłoszenie w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości spółdzielni. Sąd Okręgowy więc, aby ustalić tą okoliczność, przeprowadził

dowód z zachowanej dokumentacji Spółdzielni a w szczególności z jej statutu, protokołów posiedzeń Rady Nadzorczej i Zarządu Spółdzielni oraz obrad Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni, projektów uchwał, jak też z treści uchwał podjętych i odrzuconych. Ponadto Sąd Okręgowy zapoznał się z przedkładanymi sprawozdaniami z działalności za lata 2004-2005 organów Spółdzielni, jak też z przedkładanymi sprawozdaniami finansowymi z tego okresu.

Sąd Okręgowy dał wiarę wszystkim zgromadzonym dokumentom w sprawie, gdyż zostały one sporządzone kilka lat wcześniej, zanim rozpoczęło się obecne postępowanie sądowe. Co więcej, od października 2006r., tj. od rozpoczęcia postępowania upadłościowego Spółdzielni, były one w posiadaniu innych podmiotów niż J. K. i J. O. a więc nie mieli oni możliwości wpływania na ich treść. Autentyczności tych dokumentów nie kwestionowała żadna ze stron, jak też inne osoby mające z nimi styczność (syndyk, biegły sądowy), stąd też Sąd Okręgowy przyjął je do ustalenia stanu faktycznego sprawy w całości, uznając je za mające znaczący wpływ dla rozstrzygnięcia.

Ponadto Sąd Okręgowy do stanu faktycznego sprawy przyjął całość dokumentacji finansowej Spółdzielni, której rzetelność i autentyczność również nie była podważana przez żadną ze stron. Jakkolwiek prawidłowe odczytanie tych dokumentów - przede wszystkim z poczynieniem niewadliwego ustalenia, kiedy nastąpił stan niewypłacalności Spółdzielni - wymagało wiadomości specjalnych z zakresu rachunkowości, Sąd Okręgowy przeprowadził dowód z opinii biegłego sądowego wskazanej specjalności.

Sąd Okręgowy wskazał, że sporządzoną opinię wraz z jej kolejnymi uzupełnieniami uznał za kompleksową, szczegółową, wartościową, zgodną z zasadami logiki i wiedzy powszechnej. Biegły sądowy przedstawiając podstawy teoretyczne opinii, analizę akt oraz przeprowadzając konieczne wyliczenia wyjaśnił Sądowi zarówno sposób prowadzenia gospodarki finansowej przez Spółdzielnię, po czym wskazał w jakim terminie nastąpiła jej trwała niewypłacalność. Końcowe wnioski miały charakter stanowczych a jednocześnie sformułowane były w sposób przystępny i zrozumiały dla osób nieposiadających wiadomości specjalnych. Ponadto biegły w kolejnych opiniach uzupełniających bardzo obszernie odnosił się do wszelkich zarzutów zgłaszanych przez strony, co spowodowało ostatecznie, że strony reprezentowane przez profesjonalnych pełnomocników nie wnosiły już dalszych uwag i zastrzeżeń do treści opinii (vide: k.155-156, k.158).

Konkludując, Sąd Okręgowy w całości przyjął treść i wnioski opinii biegłego z zakresu rachunkowości do stanu faktycznego sprawy, przy czym za najistotniejsze uznał stanowisko biegłego w przedmiocie ustalenia daty niewypłacalności Spółdzielni oraz wpływu wykazywanych przez ubezpieczonych błędów popełnionych w postępowaniu upadłościowym na niewłaściwy rozdział środków z masy upadłości.

Sąd Okręgowy zważył, iż profesjonalizm wymagany od członków zarządu Spółdzielni, a także wynikająca z niego podwyższona staranność (art. 355 § 2 k.c.), pozwala na przyjęcie, że każdy członek zarządu obowiązany jest kontrolować sytuację w Spółdzielni przynajmniej z taką uwagą, która pozwala na zorientowanie się, że jest ona niewypłacalna i w związku tym niezwłocznie zwołać Walne Zgromadzenie członków Spółdzielni w trybie art. 130 Prawa spółdzielczego w sprawie dalszego istnienia spółdzielni.

Zdaniem Sądu Okręgowego przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, iż ubezpieczeni jako członkowie Zarządu Spółdzielni nigdy nie zastosowali tego trybu postępowania a wręcz nie chcieli tego uczynić, pomimo iż mieli o nim wiedzę. Ponadto członkowie zarządu godzili się jedynie na likwidację Spółdzielni w trybie art. 113 Prawa spółdzielczego, o którą istotnie wielokrotnie wnioskowali do Walnego Zgromadzenia.

Sąd Okręgowy miał na uwadze, iż obydwa tryby likwidacji Spółdzielni szczegółowo opisane zostały w jej statucie, który ubezpieczeni jako członkowie Zarządu musieli bezwzględnie znać, gdyż był to akt prawny, który obowiązywał ich jako organu Spółdzielni. Ponadto, chociażby w trakcie obrad Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni, korzystali oni z pomocy radcy prawnego, który pouczył wszystkich zgromadzonych o zasadach i konsekwencjach obu trybów likwidacji Spółdzielni. Co więcej, w sporządzanych sprawozdaniach z działalności wskazywali oni, iż koniecznym jest likwidacja Spółdzielni, gdyż inaczej może ona zostać postawiona w stan upadłości. W konsekwencji zwracali oni uwagę, iż syndyk z pewnością dokona niekorzystnej, z punktu interesów Spółdzielni, sprzedaży jej majątku (inaczej,

niż uczyniłby to powołany przez władze Spółdzielni likwidator). Ponadto to ubezpieczeni, jako członkowie Zarządu Spółdzielni, sporządzali projekty uchwał, które miały być następnie głosowane w toku obrad Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni. Z ich treści wynika wprost, iż likwidacja Spółdzielni miała odbyć się w oparciu o przepis art. 113 § 1 ustawy z dnia 16 września 1982r. Prawo spółdzielcze oraz § 36 ust. 1 pkt. 9 statutu, nie zaś w trybie art. 130 tej ustawy.

Sąd Okręgowy zauważył również, iż wszelkie podjęte przez ubezpieczonych działania, które miały na celu likwidację Spółdzielni, uznać należy za spóźnione.

Z opinii biegłego J. S. jednoznacznie bowiem wynika, że w dacie 31 grudnia 2004 rok wykazany majątek w bilansie spółdzielni nie wystarczał na pokrycie wymagalnych zobowiązań Spółdzielni. Wykazany majątek był bowiem niższy o 49.619,07 zł od w/w zobowiązań. W okresie do 31 grudnia 2004 roku Spółdzielnia zaprzestała również w sposób trwały spłacać swoje wymagane zobowiązania a więc stała się niewypłacalna. Biegły zauważył, że prowadzona działalność gospodarcza wykazywała w sposób istotny tendencję spadkową. Sprzedaż za 2004 rok była niższa od roku 2002 roku o 84,10%, zaś zrealizowana marża handlowa na sprzedaży nie pokrywała nawet kosztów wynagrodzenia zatrudnionych pracowników. Ponoszona zaś istotna wielkość straty na działalności była częściowo pokrywana uzyskiwanym zyskiem z wyniku sprzedaży majątku spółdzielni. I tak w latach 2002 – 2005 Spółdzielnia poniosła stratę na działalności w łącznej kwocie 1.412.568,72 zł. Stratę tę Spółdzielnia tylko częściowo pokrywała. Źródłem pokrycia tej straty była wyprzedaż posiadanego a zgromadzonego wcześniej majątku trwałego. Z tytułu sprzedaży majątku trwałego spółdzielnia uzyskała zysk w kwocie łącznej 1.025.914,14 zł.

Skoro zatem na dzień 31 grudnia 2004 roku wykazany majątek w bilansie Spółdzielni nie wystarczał na pokrycie jej wymagalnych zobowiązań, a Spółdzielnia zaprzestała w sposób trwały spłacać swoje wymagalne zobowiązania generując w latach 2002 – 2005 stratę na działalności w łącznej kwocie 1.412.568,72 zł, to w dniu 31 grudnia 2004 roku wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości.

Odnosząc powyższe do działań ubezpieczonych jako członków Zarządu, to chociaż trudności finansowe Spółdzielni pojawiły się już w 2002r., czekali oni do 2005r. z podjęciem działań mających na celu zakończenie działalności Spółdzielni. Co prawda już w czerwcu 2004r. podjęto pierwsze działania w tym zakresie, jednakże z akt sprawy nie wynika, aby głównymi inicjatorami tego przedsięwzięcia byli właśnie członkowie Zarządu. Przy tym pokreślenia wymaga, że wszystkie powyżej wskazane działania miały ewentualnie doprowadzić do likwidacji Spółdzielni w trybie art. 113 Prawa spółdzielczego.

Sąd Okręgowy zważył jednocześnie, że - przyjmując dla ubezpieczonych najkorzystniejszą wersję - to musieli oni najpóźniej dowiedzieć się o obiektywnej niewypłacalności Spółdzielni w dacie 31 marca 2005r. Zgodnie bowiem ze statutem Spółdzielni (§ 55), rokiem obrachunkowym w Spółdzielni był rok kalendarzowy, zaś z końcem roku Zarząd sporządzał sprawozdanie finansowe i rachunek wyników oraz sprawozdania roczne i przedkładał je Radzie Nadzorczej w ciągu 3 miesięcy po zakończeniu roku.

Ubezpieczeni posiadając tą wiedzę winni więc, zgodnie z ugruntowanym i wyżej już powołanym stanowiskiem judykatury, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, niezwłocznie zwołać Walne Zgromadzenie w sprawie dalszego istnienia Spółdzielni w trybie art. 130 § 2 Prawa spółdzielczego. Bezspornym jest, że ubezpieczeni nie wywiązali się z tego obowiązku, poprzestali zaś jedynie na zwołaniu w późniejszej dacie corocznego Walnego Zgromadzenia członków Spółdzielni na dzień 30 czerwca 2005r., w toku którego Walne Zgromadzenie głosowało po raz kolejny nad uchwałą w przedmiocie likwidacji Spółdzielni w trybie art. 113 Prawa spółdzielczego.

Konkludując, ubezpieczeni jako członkowie Zarządu Spółdzielni nie wywiązali się należycie z obowiązków, które nakłada na nich przepis art. 130 ustawy Prawo spółdzielcze, a tylko prawidłowe przeprowadzenie tej procedury mogłoby spowodować, iż nie ponosiliby oni winy w niezgłoszeniu wniosku o upadłość Spółdzielni we właściwym czasie.

W toku prowadzonego postępowania ubezpieczeni jako przesłankę uzasadniającą uwolnienie ich od odpowiedzialności starali się również wykazywać rzekome błędy popełnione w postępowaniu upadłościowym i niewłaściwy rozdział środków.

Sąd Okręgowy podkreślił, że katalog przesłanek, dzięki którym osoba trzecia może uwolnić się od odpowiedzialności jest katalogiem zamkniętym. Nie mogą być brane pod uwagę inne przesłanki niż te literalnie wskazane w treści art. 116 ustawy Ordynacja Podatkowa. Słusznie organ rentowy wskazał w piśmie procesowym z dnia 17 września 2012 roku, że suma długów, a więc i wierzytelności w postępowaniu upadłościowym stanowi pewien zamknięty katalog. Nawet hipotetyczne przyjęcie, że jeden z wierzycieli mógłby otrzymać więcej należności niż to miało miejsce w rzeczywistości oznaczałoby dla innego wierzyciela, że ten drugi otrzymałby mniej. Miałby on więc i tak roszczenie do członków zarządu o zapłatę niezaspokojonych wierzytelności.

Co więcej, na wyraźne żądanie ubezpieczonych biegły ustalił, iż w stosunku do wierzytelności zgłoszonych do masy upadłości została zawyżona kwota rozliczeń sum uzyskanych z masy upadłości o wartość 61,92 zł a jednocześnie wystawiona decyzja w zakresie wierzytelności, które nie zostały zaspokojone z masy upadłości nie zawiera kwot wynikających z rozliczenia składek za miesiąc wrzesień 2006r. tj. z tytułu ubezpieczenia społecznego w kwocie 2.929,43 zł oraz z tytułu składek na FP i FGSP w kwocie 436,85 zł.

Powyższe oznacza, że wydane przez organ rentowy decyzje z 11 listopada 2011r. nie zawierają kwot wynikających z rozliczenia składek za miesiąc wrzesień 2006r. a tym samym jest to dodatkowa wierzytelność Spółdzielni wobec organu rentowego, która została prawidłowo zgłoszona, lecz nie została zaspokojona z masy upadłości.

Ponadto, nawet przy przyjęciu innej kwalifikacji wierzytelności ZUS, to nadal w przeprowadzonym postępowaniu upadłościowym zaspokojenie wszystkich zgłoszonych wierzytelności byłoby niemożliwe ze względu na brak funduszy. Ostatecznie ubezpieczeni zgodzili się z treścią opinii biegłego co do zasady i danych matematycznych w niej zawartych a tym samym uznać należy, że nie kwestionowali oni już prawidłowości rozdziału środków w toku postępowania upadłościowego.

Sąd Okręgowy zauważył, co również podniósł biegły sądowy w swej ustnej opinii uzupełniającej z dnia 19 listopada 2013r., iż nie jest uprawnionym badanie w toku obecnie prowadzonego postępowania sposobu podziału środków uzyskanych z masy upadłościowej, gdyż kwalifikacji poszczególnych wierzytelności do danej kategorii dokonuje syndyk a zatwierdza sędzia komisarz. W chwili obecnej postępowanie upadłościowe Spółdzielni zostało zaś prawomocnie zakończone a tylko w jego toku można było badać i ewentualnie kwestionować sposób zaspokojenia poszczególnych wierzycieli. Sąd Okręgowy w zauważył, że istotnie również upadły mógł składać w tym zakresie odpowiednie środki zaskarżenia (vide: art. 256 ust. 2 u.p.n. dot. ustalenia listy wierzytelności; art. 349 u.p.n. dot. wnoszenia zarzutów przeciwko planowi podziału) i już z tej przyczyny zgłoszony przez ubezpieczonych zarzut w toku tego postępowania nie mógł zostać uwzględniony. W interesie upadłego bowiem leży umieszczenie w planie podziału wierzytelności, które rzeczywiście przysługują do masy upadłości i stosownie do obowiązujących zasad podlegają uwzględnieniu w planie, i nieumieszczenie w planie podziału żadnych innych wierzytelności (vide: uchwała Sądu Najwyższego z 12 stycznia 2010r., sygn. III CZP 120/09, opubl. OSNC 2010/7-8/105). Brak działania w tym zakresie obciąża zaś tylko jego.

Inaczej mówiąc, postępowanie w sprawie odpowiedzialności członków zarządu Spółdzielni z tytułu składek nie jest kontynuacją postępowania upadłościowego stąd też w ocenie Sądu Okręgowego jego wynik nie może zostać skutecznie podważony w toku obecnie prowadzonego postępowania.

Solidarna odpowiedzialność członków zarządu wynika z mocy samego prawa, a mianowicie z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej (vide: wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia stycznia 2012r., sygn. I FSK 408/11, opubl. LEX nr 1126223).

Z tych względów uznając, iż w sprawie nie zachodzą podstawy do uwolnienia ubezpieczonych od odpowiedzialności za zaległe składki, Sąd Okręgowy w Koszalinie na mocy art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. oddalił odwołania skarżących od decyzji organu rentowego, o czym orzeczono pkt I. i II. sentencji wyroku.

O kosztach procesu Sąd Okręgowy rozstrzygnął, zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, w oparciu o art. 98 k.p.c. i § 6 pkt 5 w zw. z § 2 pkt 1 i 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (t.j.Dz.U. z 2013r., poz.490), o czym orzeczono w pkt III. i IV. sentencji wyroku. Tym samym Sąd zasądził od ubezpieczonych na rzecz organu rentowego kwotę po 2.400 zł tytułem zwrotu kosztów kosztach zastępstwa procesowego.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego w Koszalinie wnieśli ubezpieczeni.

Zaskarżyli wyrok w całości i wnieśli o:

1) zmianę pkt. 1 oraz pkt. II zaskarżonego wyroku poprzez uwzględnienie odwołania ubezpieczonych a w konsekwencji uchylenie decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w K. z dnia 14 listopada 2011 r.

2) zasądzenie od organu rentowego solidarnie na rzecz ubezpieczonych, kosztów postępowania za I i II instancję, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Ewentualnie o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucili:

1. naruszenie przepisów prawa materialnego tj. art. 116 § 1 ust. 1b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja Podatkowa (Dz.U. z 2012 r., poz. 749 z późn. zm.) poprzez jego niezastosowanie a w konsekwencji niewłaściwe przyjęcie przez Sąd I instancji, iż niezgłoszenie w sądzie przez ubezpieczonych wniosku o ogłoszenie upadłości Spółdzielni, po uprzednim zwołaniu walnego zgromadzenia celem podjęcia uchwały o postawieniu spółdzielni w stan upadłości, przesądza o winie członków zarządu, tym samym rodzi po stronie ubezpieczonych odpowiedzialność majątkową za zobowiązania reprezentowanego podmiotu, podczas gdy dyspozycja zaskarżonego przepisu wskazuje, iż podstawa przypisania członkowi zarządu odpowiedzialności za zobowiązania odpada w sytuacji gdy wykaże on iż niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości nastąpiło bez jego winy, przy czym przesłanka niezawinionego nie wszczęcia postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości zachodzi w niniejszym stanie faktycznym,

2. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez naruszenie zasady wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, a tym samym poczynienie przez Sąd I instancji ustaleń sprzecznych z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego i uznanie, że powoływanie się przez ubezpieczonych na próby przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego Spółdzielni nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia aktualnego spora, podczas gdy jedna z przesłanek skutecznego uchylenia się przez członków zarządu od odpowiedzialności wskazuje, wprost, iż może to być nie tylko niezawinione niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, ale i niezawinione niewszczęcie postępowania zapobiegające ogłoszeniu upadłości,

3. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez naruszenie zasady wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, a tym samym poczynienie przez Sąd I instancji niewłaściwej konkluzji w przedmiocie braku wpływu zakończonego postępowania upadłościowego, a tym samym końcowych wyników tego postępowania w szczególności w zakresie zaspokojenia organu rentowego w 88,797%, na odpowiedzialność majątkową członków zarządu, podczas gdy należyta dbałość organu rentowego o zaspokojenie interesów w postępowaniu upadłościowym tj. zgłoszenie swoich wierzytelności we właściwych kategoriach listy wierzytelności

powodowałyby zaspokojenie interesów w pełni, co z kolei wobec pełnego zaspokojenia wierzyciela, czyniłoby bezprzedmiotowym wydanie zaskarżonych w niniejszym postępowaniu decyzji organu,

4. błąd w ustaleniach faktycznych będących podstawą rozstrzygnięcia poprzez błędne przyjęcie, iż nawet przy przyjęciu, innej kwalifikacji wierzytelności ZUS w postępowaniu upadłościowym zaspokojenie wszystkich zgłoszonych wierzytelności byłoby niemożliwe ze względu na brak funduszy,

5. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 98 k.p.c. poprzez niewłaściwe obciążenie każdego z ubezpieczonych zwrotem kosztów zastępstwa procesowego, podczas gdy odpowiedzialność za wynik procesu, w ślad za odpowiedzialnością za należności główne procesu, jest odpowiedzialnością solidarną, stąd ubezpieczeni winni ewentualnie zostać obciążeni solidarnie pojedynczą kwotą 2.400,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Apelujący w pierwszej kolejności podnieśli, iż dla oceny przesłanek odpowiedzialności ubezpieczonych za zobowiązania Spółdzielni winien znaleźć przepis art. 116 § 1 pkt. I b ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja Podatkowa.

Zgodnie z dyspozycją tego przepisu, jeżeli członek zarządu wykaże, iż niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości nastąpiło bez jego winy, wówczas odpada podstawa przypisania temu członkowi odpowiedzialności m zobowiązania podmiotu.

W okolicznościach sprawy szczególnie podkreślić należy, iż skarżący jako członkowie zarządu, wykazali się należyłą starannością podejmując już od 2004 r. wielokrotne próby zmierzające w kierunku zmiany sytuacji finansowej reprezentowanej Spółdzielni; niewątpliwie dowodzą tego zapisy z protokołów Walnych Zgromadzeń oraz inne czynności podejmowane przez skarżących na które zwrócił również uwagę w uzasadnieniu Sąd. I instancji.

Podejmowane przez Zarząd próby uzdrowienia kondycji finansowej Spółdzielni oraz postawienia jej w stan likwidacji nie odniosły co prawda zamierzonego skutku (wobec braku podjęcia uchwał wymaganą większością głosów), jednakże w okolicznościach sprawy nie sposób odmówić skarżącym inicjatywy w podejmowaniu działań do wszczęcia postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości, jakim niewątpliwie miały być działania podejmowane w celu postawienia spółdzielni w stan likwidacji.

Podkreślić przy tym należy, iż skuteczność podejmowanych działań uzależniona była wyłącznie od uchwał Walnego Zgromadzenia, stąd w ocenie skarżących, nie sposób przypisać im winy w należytej dbałości o interesy majątkowe Spółdzielni.

Rozważając kryterium winy należy odnieść się do wyroku NSA z dnia 12 lutego 2002 r.. w którym Sąd stwierdził, iż jako kryterium w tym zakresie powinno przyjmować się obiektywny miernik staranności, jakiej można wymagać od strony należycie dbającej o swoje interesy. Osoba zainteresowana (w tym członek zarządu) winna wykazać brak winy, czyli udowodnić stosowną argumentacją swoją staranność (wyrok NSA z dnia 12 lutego 2002 r., III SA 2544/00, Prz. Pod. 2002, nr 9, s. 63).

W ocenie skarżących brak zawinienia z ich strony w niewszczęciu postępowania mogącego zapobiec ogłoszeniu upadłości, jakim była inicjatywa postawienia Spółdzielni w stan likwidacji - winien stanowić podstawę dla zwolnienia ich od odpowiedzialności za zobowiązania Spółdzielni określonych w decyzjach organu z dnia 14 listopada 2011 r.

Mając na uwadze powyższe, zdaniem skarżących, Sąd rozstrzygający naruszył nie tylko dyspozycję art. 116 § 1 ust. I b ustawy Ordynacja Podatkowa nie badając wszystkich przesłanek zwolnienia od odpowiedzialności ubezpieczonych,



ale i również naruszył zasadę wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego, dokonując w konsekwencji ustaleń sprzecznych z jego treścią, w tym przyjmując, że powoływanie się przez skarżących na liczne próby przeprowadzenia postępowania likwidacyjnego nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia aktualnego sporu, podczas gdy jedną z przesłanek skutecznego uchylecia się, przez członków zarządu, od odpowiedzialności może być niezawinięte nieszczęście postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości.

Niezależnie od dokonanej przez Sąd I instancji przesłanek odpowiedzialności materialnej ubezpieczonych za zobowiązania finansowe Spółdzielni wskazać również należy, iż Sąd błędnie założył, iż w okolicznościach sprawy brak jest wpływu postępowania upadłościowego i końcowych jego wyników w zakresie zaspokojenia organu rentowego w 88, 797 %, na odpowiedzialność majątkową członków zarządu.

W ocenie skarżących, bowiem należała dbałość organu rentowego o zaspokojenie swoich interesów w postępowaniu upadłościowym tj. zgłoszenie swoich wierzytelności we właściwych kategoriach listy wierzytelności, powodowałyby zaspokojenie interesów wierzyciela w pełni, co z kolei uczyniłoby bezprzedmiotowym wydanie zaskarżonych w niniejszym postępowaniu decyzji organu.

Nadto, zdaniem skarżących, Sąd poczynił również błędne ustalenia w zakresie przyjętego przez siebie założenia, iż nawet inna kwalifikacja wierzytelności ZUS w postępowaniu upadłościowym nie spowodowałaby zaspokojenia wszystkich zgłoszonych wierzytelności ze względu na brak funduszy.

Powyższe założenia i ustalenia Sądu I instancji są niewłaściwe chociażby z uwagi na wnioski opinii biegłego, z których wynika iż syndyk masy upadłości posiadał dostateczne środki finansowe na pokrycie z masy upadłości należności Spółdzielni względem organu, a tylko brak starannego działania samego wierzyciela pozbawił go de facto możliwości zaspokojenia całej dochodzonej kwoty.

Jak wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ( opinii biegłego) organ mógł uzyskać zaspokojenie w kategorii II i III w całości gdyby, chociaż w stopniu minimalnym, zadbał o swoje interesy. Mianowicie organ mógł uzyskać stosowny wpis na hipotekę w księdze wieczystej Kw (...) i uzyskałby zaspokojenie wprost z nieruchomości.

Nadto podkreślić należy, iż z opinii biegłego sądowego wynika, że w przedmiotowych decyzjach nic uwzględniono rozliczonych składek za miesiąc wrzesień 2006 r, z tytułu ubezpieczenia społecznego oraz FP I FGSP na łączną kwotę 3.366,28 zł, stąd też chociażby o tę kwotę winna ulec zmniejszeniu żądana przez organ kwota.

W odniesieniu do rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania wskazać należy, iż w ślad za solidarną odpowiedzialnością ubezpieczonych za zobowiązanie główne, w oparciu o tę zasadę, winny również zostać rozliczone koszty procesu, w tym zasądzone od ubezpieczonych koszty zastępstwa procesowego. Tym samym, w ocenie skarżących, Sąd niesłusznie obciążył każdego z nich kwotą po 2.400,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja jest niezasadna, a rozstrzygnięcie Sądu I instancji jest prawidłowe.

Sąd Okręgowy właściwie przeprowadził postępowanie dowodowe, w żaden sposób nie uchybiając przepisom prawa procesowego oraz dokonał wszechstronnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia i rozważania prawne Sądu Okręgowego, rezygnując jednocześnie z ich ponownego szczegółowego przytaczania (wyrok Sądu Najwyższego z 5.11.1998r. I PKN 339/98 OSNAPiUS 1999/24 poz. 776, z 22.02.2010r. I UK 233/09, Lex nr 585720).

Przechodząc do omówienia kwestii spornej, tj. czy brak podjęcia uchwały przez walne zgromadzenie o postawieniu spółdzielni w stan upadłości, która powinna poprzedzać wystąpienie z wnioskiem o ogłoszenie upadłości, nie pozwala na przypisanie apelującym winy w nieterminowym zgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości - na tak

postawione pytanie należy udzielić odpowiedzi negatywnej. Przepis art. 130 § 2 prawa spółdzielczego nakłada na zarząd spółdzielni obowiązek niezwłocznego zwołania walnego zgromadzenia celem podjęcia uchwały w przedmiocie dalszego funkcjonowania spółdzielni, jeżeli według sprawozdania finansowego spółdzielni ogólna wartość jej aktywów nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich zobowiązań. Znaczenia użytego w powołanym przepisie określenia "niezwłocznie zwołać" należy doszukiwać się w powiązaniu z treścią art. 21 ust. 1 u.p.u.n., w świetle którego 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, przy czym w przypadku spółdzielni obowiązek "zgłoszenia w sądzie wniosku" zastępowany jest przez obowiązek zwołania walnego zgromadzenia z postawieniem w porządku dziennym sprawy dalszego istnienia spółdzielni. Istotne znaczenie ma zatem ustalenie, kiedy w przypadku spółdzielni wystąpiła sytuacja niewypłacalności. O tego momentu rozpoczyna się bowiem bieg terminu do zgłoszenia upadłości, o którym mowa w art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 1112 z późn. zm.). W przypadku spółdzielni wymóg ten należy uznać za spełniony (art. 21 ust. 1 u.p.u.n. w związku z art. 130 § 2 prawa spółdzielczego), jeżeli w ww. wskazanym terminie, licząc od momentu pojawienia się sytuacji, w której ogólna wartość aktywów spółdzielni nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich jej zobowiązań, zarząd tej spółdzielni zwoła walne zgromadzenie, na którego porządku obrad zamieści sprawę dalszego istnienia spółdzielni (art. 130 § 2 prawa spółdzielczego). Niezwołanie zgromadzenia w tym czasie, trybie i z takim przedmiotem obrad przesądza o winie członków zarządu w niezgłoszeniu upadłości "we właściwym czasie". Również Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 września 2011 r., sygn. akt I UK 61/11 (LEX nr 1055019) zauważył, że obowiązki zarządu sprowadzają się w postępowaniu wewnątrzspółdzielczym w sprawie ogłoszenia upadłości spółdzielni do zwołania we właściwym czasie walnego zgromadzenia (po stwierdzeniu za pomocą sporządzonego według zasad prawidłowej rachunkowości - art. 87 i nast. ustawy z 1982 r. - Prawo spółdzielcze - sprawozdania finansowego, że ogólna wartość aktywów tej Spółdzielni nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich jej zobowiązań) oraz do niezwłocznego zgłoszenia wniosku do sądu o ogłoszenie upadłości po podjęciu uchwały przez walne zgromadzenie o postawieniu spółdzielni w stan upadłości. Dopiero uchybienie tym obowiązkom przez zarząd może prowadzić do przyjęcia, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło z winy jego członków (art. 116 § 1 pkt 1 lit. b Ordynacji podatkowej) - (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 31 października 2012 r., II FSK 550/11). W świetle przedstawionych powyżej rozważań nie istnieją żadne prawne ani racjonalne podstawy do zaakceptowania poglądu prezentowanego przez pełnomocnika odwołujących. Niezwołanie przez zarząd spółdzielni walnego zgromadzenia w sytuacji, gdy stan majątkowy spółdzielni uzasadniał postawienie jej w stan upadłości, nie może prowadzić do wyłączenia winy za niezgłoszenie wniosku o upadłość w Sądzie Upadłościowym. Przyjęcie odmiennego stanowiska prowadziłoby do usankcjonowania podejmowania działań sprzecznych z prawem, które pozwalałyby uniknąć odpowiedzialności przewidzianej w art. 116 ordynacji podatkowej, co jest nie do pogodzenia z ratio legis omawianego przepisu. Należy bowiem zauważyć, że w takiej sytuacji odpowiedzialność członków zarządu zostałaby całkowicie wyłączona - nie istniałyby przecież żadne regulacje, które pozwalałyby wymusić na nich podjęcie wymaganych działań zmierzających do ogłoszenia upadłości spółdzielni. Tymczasem przepis art. 130 § 2 prawa spółdzielczego, z uwagi na swój dyscyplinujący charakter, chroni interesy wierzycieli, nakładając na członków zarządu spółdzielni obowiązek dochowania należytej staranności w prowadzeniu spraw spółdzielni, które pozwolą na zaspokojenie jej zobowiązań w maksymalnym stopniu.

Na gruncie rozpatrywanej sprawy czasem, w którym należało zwołać walne zgromadzenie, które mogło podjąć uchwałę w przedmiocie postawienia Gminnej Spółdzielni (...) z siedzibą w P. w stan upadłości, był dwutygodniowy okres liczony od daty sporządzenia sprawozdania finansowego za rok 2004 r. (zatem nie późniejszej niż od 31 marca 2005 r.). Zwołanie walnego zgromadzenia w tym czasie, bez względu na treść podjętej uchwały, pozwoliłoby apelującym podnosić w przyszłości skuteczny zarzut wyłączenia winy w nieterminowym złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości zarządzanej przez nich spółdzielni. Wskazany termin nie został dochowany, tym samym nie zachodzą żadne okoliczności, które pozwalałyby na uwzględnienie powołanej przesłanki egzoneracyjnej.

Ze stanu faktycznego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że trudności finansowe Spółdzielni pojawiły się już w 2004 roku. Mimo to członkowie zarządu nigdy nie zastosowali trybu postępowania przewidzianego w art. 130 Prawa spółdzielczego. Tylko zastosowanie trybu z art. 130 Prawa spółdzielczego uwalnia zarząd od

odpowiedzialności za niezgłoszenie w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości spółdzielni. Samo umieszczenie w porządku obrad walnego zgromadzenia wniosku o wszczęcie likwidacji w trybie art. 113 (nieskutecznego, jak w niniejszej sprawie) nie wywiera skutków takich, jakie ustawa wiąże z trybem postępowania przewidzianym w art. 130 Prawa spółdzielczego. Słusznie Sąd Okręgowy wskazał, że „gdyby intencją ustawodawcy było zrównanie tych okoliczności, dałby temu wyraz w art. 116 Ordynacji podatkowej”.

Treść art. 130 Prawa spółdzielczego nie pozostawia wątpliwości, że zwołanie przez zarząd walnego zgromadzenia, w którego porządku obrad postawiona została sprawa dalszego istnienia Spółdzielni w związku z jej niewypłacalnością determinuje podjęcie uchwały w zakresie stanowiącym wybór dwóch możliwości:

- postawienie spółdzielni w stan upadłości, co obliguje zarząd do niezwłocznego zgłoszenia jej do sądu (art. 130 §4 prawa spółdzielczego), albo
- podjęcie uchwały o dalszym istnieniu Spółdzielni i w takim przypadku powinny zostać wskazane środki umożliwiające wyjście spółdzielni ze stanu niewypłacalności (art. 130 §3 prawa spółdzielczego). W tym przypadku zarząd jest zwolniony z obowiązku zgłoszenia wniosku o upadłość w sądzie.

Twierdzenia apelujących zawarte w apelacji, że zarząd podjął wszelkie możliwe działania, aby postawić ją w stan likwidacji zwalniając członków zarządu od odpowiedzialności, nie znajdują oparcia w przedstawionym wyżej okolicznościach. Wskazują one natomiast na zaniedbanie członków zarządu w wykonywaniu swoich obowiązków i pozwalają na postawienie im zarzutu nie zwołania niezwłocznie (najpóźniej w ciągu 2 tygodni od otrzymania sprawozdania finansowego za rok 2004) walnego zgromadzenia. Ocena ta byłaby inna, gdyby apelujący wykazali, że choćby jedno walne zgromadzenie po 31.03.2005r. było zwoływane z zamieszczeniem w porządku obrad sprawy dalszego istnienia spółdzielni w trybie art. 130 Prawa spółdzielczego. Takiego wniosku w porządku obrad walnego zgromadzenia w roku 2005 ani 2006 nie było.

Można zatem stwierdzić, że członek zarządu spółdzielni wykazuje przesłankę egzoneracyjną, o której mowa w art. 116 § 1 pkt 1a w związku z art. 116a Ordynacji podatkowej, to jest wykazuje, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości spółdzielni, jeżeli w terminie nie później niż dwóch tygodni, liczonym od momentu ujawnienia, że według sprawozdania finansowego spółdzielni ogólna wartość jej aktywów nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich zobowiązań, zarząd tej spółdzielni zwołał walne zgromadzenie, na którego porządku obrad zamieścił sprawę dalszego istnienia spółdzielni (art. 130 § 2 Prawa spółdzielczego), a następnie - w razie podjęcia przez walne zgromadzenie uchwały o postawieniu spółdzielni w stan upadłości - zarząd spółdzielni niezwłocznie zgłosił do sądu wniosek o ogłoszenie upadłości (art. 130 § 4 Prawa spółdzielczego). Jedynie w przypadku podjęcia uchwały o dalszym istnieniu spółdzielni, przy jednoczesnym wskazaniu środków umożliwiających jej wyjście ze stanu niewypłacalności, zarząd spółdzielni będzie zwolniony z obowiązku zgłoszenia wniosku o upadłość w sądzie (art. 130 § 3 Prawa spółdzielczego).

Jeżeli zatem według sprawozdania finansowego spółdzielni ogólna wartość aktywów spółdzielni nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich zobowiązań, to zarząd ma obowiązek zwołać walne zgromadzenie, które podejmie uchwałę co do dalszego bytu spółdzielni, w tym także uchwałę o postawieniu spółdzielni w stan upadłości. Decyzja w kwestii zgłoszenia do sądu wniosku o ogłoszenie upadłości nie należy do zarządu spółdzielni, ponieważ zastrzeżona została w ustawie innemu organowi (art. 48 ust. 2 Prawa spółdzielczego). Obowiązkiem zarządu jest natomiast wykonanie uchwały o postawieniu spółdzielni w stan upadłości przez złożenie do sądu wniosku o ogłoszenie upadłości. Skoro ustawodawca w sposób wyraźny wskazał uprawnienia likwidatora do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości (art. 131) z pominięciem walnego zgromadzenia, to brak takiego zastrzeżenia w stosunku do zarządu nakazuje wnioskować, że organ ten nie ma uprawnień do samodzielnego decydowania o wystąpieniu do sądu wnioskiem o ogłoszenie upadłości, mimo zaistnienia stanu niewypłacalności spółdzielni. Nie może też tego uczynić wbrew uchwale walnego zgromadzenia o dalszym istnieniu spółdzielni. Taki wniosek wynika z art. 132 Prawa spółdzielczego, według którego sąd może ogłosić upadłość spółdzielni nawet wbrew uchwale walnego zgromadzenia spółdzielni o dalszym jej istnieniu, ale tylko w razie zgłoszenia wniosku o upadłość przez wierzyciela. Można zatem stwierdzić, że obowiązki zarządu spółdzielni związane z zainicjowaniem postępowania prowadzącego do ogłoszenia upadłości spółdzielni

aktualizują się w razie niewypłacalności spółdzielni rozumianej jako sytuacja kiedy według sprawozdania finansowego spółdzielni ogólna wartość jej aktywów nie wystarcza na zaspokojenie wszystkich zobowiązań. Sprowadzają się te obowiązki do zwołania we właściwym czasie walnego zgromadzenia z porządkiem obrad obejmującym sprawę dalszego istnienia spółdzielni oraz do niezwłocznego zgłoszenia wniosku do sądu o ogłoszenie upadłości po podjęciu uchwały przez walne zgromadzenie o postawieniu spółdzielni w stan upadłości.

W niniejszej sprawie sprawozdanie finansowe spółdzielni, według którego ogólna wartość jej aktywów nie wystarczała na zaspokojenie wszystkich zobowiązań, zostało sporządzone. Przepis art. 130 § 2 Prawa spółdzielczego wiążący pojęcie niewypłacalności spółdzielni z wynikiem sprawozdania finansowego i nakładający na zarząd obowiązek niezwłocznego zwołania walnego zgromadzenia oraz zamieszcza na jego porządku obrad sprawę dalszego istnienia spółdzielni nie daje podstaw do oczekiwania z realizacją przewidzianych w nim obowiązków do czasu zatwierdzenia sprawozdania finansowego w trybie art. 38 § 1 pkt 2 i art. 89 § 1 Prawa spółdzielczego, ani nie uzależnia ich realizacji od uprzedniego zatwierdzenia sprawozdania finansowego przez walne zgromadzenie. Istotna jest bowiem treść sprawozdania finansowego dająca członkom zarządu wiedzę o stanie niewypłacalności spółdzielni.

Odnosząc się do zarzutu zawartego w punkcie 3 i 4 apelacji należy wskazać, że egzekucja nie była w rezultacie skuteczna, gdyż nie doprowadziła do zapłaty należności z tytułu zaległych składek.

Nie wiadomo jaki byłby wynik postępowania egzekucyjnego, gdyby zostało ono doprowadzone do końca, to jest nie zostało zakończone przez umorzenie z mocy prawa w związku z uprawomocnieniem się postanowienia o ogłoszeniu upadłości Spółdzielni. Taki sposób zakończenia postępowania egzekucyjnego nie uniemożliwia jednak oceny egzekucji jako bezskutecznej, bowiem oceniając przesłankę bezskuteczności egzekucji należy mieć na uwadze szczególną sytuację kiedy w toku egzekucji syngularnej, a więc prowadzonej przez niektórych tylko wierzycieli i tylko z poszczególnych składników majątku dłużnika, następuje wszczęcie postępowania upadłościowego, czyli egzekucji uniwersalnej prowadzonej na rzecz wszystkich wierzycieli dłużnika, ze wszystkich składników jego majątku jednocześnie. Wówczas dla ostatecznej oceny, czy egzekucja była bezskuteczna w rozumieniu art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej istotne jest, czy i w jakim stopniu wierzytelność została zaspokojona z funduszy masy upadłości, a więc przez egzekucję uniwersalną. Należy mieć na uwadze, że zgodnie z art. 146 ust. 1 i 4 P.u.n. nie jest możliwe prowadzenie egzekucji syngularnej w czasie postępowania upadłościowego, bowiem postępowania egzekucyjne wszczęte umarzają się z mocy prawa, a wszczęcie nowych postępowań jest niedopuszczalne. Ponowne prowadzenie egzekucji syngularnej w niniejszej sprawie nie jest możliwe, ponieważ syndyk zlikwidował cały majątek upadłej Spółdzielni, wykonany został ostateczny plan podziału funduszy masy upadłości, a Sąd stwierdził zakończenie postępowania upadłościowego na podstawie art. 368 ust. 1 P.u.n. W takiej sytuacji zachodziła podstawa do wykreślenia Spółdzielni z Krajowego Rejestru Sądowego (art. 136 Prawa spółdzielczego), czego skutkiem jest utrata przez nią osobowości prawnej, a więc bytu prawnego. Według uchwały składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 grudnia 2008 r. w sprawie II FPS 6/08 stwierdzenie bezskuteczności egzekucji ustala się na podstawie każdego prawnie dopuszczalnego dowodu (publ. ONSAiWSA 2009/2/19, SIP Lex nr 465091). Należy w związku tym przyjąć, że w razie umorzenia postępowania egzekucyjnego z mocy prawa na podstawie art. 146 ust. 1 P.u.n., a następnie stwierdzenia zakończenia postępowania upadłościowego po likwidacji majątku upadłego i wykonaniu ostatecznego planu podziału funduszy masy upadłości, dowodem bezskuteczności egzekucji egzekwowanej w postępowaniu egzekucyjnym, a następnie zgłoszonej w postępowaniu upadłościowym i nie zaspokojonej z funduszy masy upadłości zaległości podatkowej, o której mowa w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, jest postanowienie sądu stwierdzające zakończenie postępowania upadłościowego. Takie postanowienie zostało wydane.

Odnosząc się do zarzutu apelacji dotyczącego rozliczenia składek za wrzesień 2006r. wskazać należy, że zaskarżona decyzja w zakresie wierzytelności które nie zostały zaspokojone z masy upadłości nie zawiera kwot wynikających z rozliczenia składek za wrzesień 2006r. (opinia biegłego k. 152).

Zasadny okazał się zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego tj. art. 98 kpc poprzez niewłaściwe obciążenie każdego z ubezpieczonych zwrotem kosztów zastępstwa procesowego w kwocie po 2.400 złotych. Odpowiedzialność

za zapłatę składek jest odpowiedzialnością solidarną. Stąd też ubezpieczeni winni zostać obciążeni solidarnie kwotą 2.400 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

O kosztach procesu za drugą instancję Sąd Apelacyjny rozstrzygnął zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu w oparciu o art. 98 kpc i §6 pkt 5 w zw. z §12 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu.

Mając na uwadze powyższe okoliczności orzeczono jak w sentencji na podstawie art. 386 §1 kpc.

SSA Romana Mrotek SSA Anna Polak SSA Urszula Iwanowska