

UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 10 grudnia 2015 roku w sprawie V Gzd 3/15 Sąd Rejonowy w Piotrkowie Trybunalskim oddalił wniosek wierzyciela Skarbu Państwa -

-Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. o orzeczenie wobec uczestnika B. U. zakazu prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu na okres 10 lat.

Sąd Rejonowy ustalił, że B. U. prowadzi od dnia 2 kwietnia 2007r. działalność gospodarczą pod nazwą (...) B. U.. Przedmiotem działalności są roboty remontowo – budowlane, w tym głównie rozbiórka i burzenie obiektów budowlanych.

Dłużnik B. U. posiadał na dzień 27 lutego 2015 r. zaległości podatkowe na rzecz Urzędu Skarbowego w O. z tytułu:

- podatku od towarów i usług (VAT) za miesiące I, II, III, VI- XII 2013r. oraz I, VII - XII 2014r. w kwocie 83.065,60 zł wraz z należnymi odsetkami za zwłokę, które na dzień 27 lutego 2015r. wynoszą 4.530 zł;

- w podatku dochodowym od łącznej kwoty wpłat dokonanych (PIT) za miesiące I – XII 2013r., I – XII 2014r. w kwocie 2.148 zł wraz z należnymi odsetkami za zwłokę, które na dzień 27 lutego 2015r. wynoszą 103 zł;

- zryczałtowanego podatku dochodowego od przychodów ewidencjonowanych ((...)) za miesiące I, III, V - XII w kwocie 17.653 zł wraz z należnymi odsetkami za zwłokę, które na dzień 27 lutego 2015r. wynoszą 524 zł.

B. U. posiada też zaległości wobec:

1. Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w T. za okres od maja 2007r. do grudnia 2014r. z tytułu nieopłaconych składek na:

- Fundusz Ubezpieczenia Społecznego w łącznej kwocie 94.435,91 zł,

- Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego w łącznej kwocie 34.839,88zł,

- Funduszu Pracy i Funduszu Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w łącznej kwocie 7.956,03zł;

2. Urzędu Skarbowego w T. z tytułu niezapłacenia w terminie należnych kwot podatku:

- w zryczałtowanym podatku dochodowym od przychodów ewidencjonowanych za okresy: 2007r., 2008r., 2009r., 2010r., 2011r., 2012r. w kwocie 66.149 zł oraz w kwocie 36.764 zł tytułem odsetek;

- podatku dochodowym od osób fizycznych PIT – 4 – za okres 2010r., 2011r., 2012r. w wysokości 3.874 zł oraz w kwocie 1.504 zł tytułem odsetek;

- podatku od towarów i usług – za okres 2007r., 2008r., 2009r., 2010r., 2011r., 2012r. w wysokości 128.547,95 zł oraz w kwocie 67.688 zł tytułem odsetek.

Sąd Rejonowy uznał, że wniosek podlegał oddaleniu jako niezasadny.

Zgodnie z treścią art. 373 ust. 1 pkt 1 p.u.n. Sąd może orzec pozbawienie na okres od trzech do dziesięciu lat prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej,

reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu osoby, która ze swej winy będąc do tego zobowiązana z mocy ustawy, nie złożył w terminie dwóch tygodni od dnia powstania podstawy do ogłoszenia upadłości wniosku o ogłoszenie upadłości.

Według powołanego przepisu, orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej lub pełnienia wskazanych w nim funkcji uzależnione jest od dwóch przesłanek: niedochowania terminu do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz winy w niezachowaniu tego terminu.

W ocenie Sądu I instancji, wnioskodawca nie wykazał istnienia wskazanych wyżej przesłanek.

Sąd podkreślił, że ze złożonego wniosku wynika, że wierzycielami B. U. są Urząd Skarbowy w O., Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w T. oraz Urząd Skarbowy w T., a zatem zobowiązania dłużnika są zobowiązaniami w stosunku do jednego podmiotu, jakim jest Skarb Państwa.

Zgodnie z treścią art. 44¹ § 1 k.c. mienie państwowe, ekonomiczne zaliczane do Państwa, jako organizacji społeczeństwa, a więc prawo własności i inne prawa majątkowe określone w art. 44 k.c., przysługują Skarbowi Państwa albo innym państwowym osobom prawnym. To znaczy, że w rozumieniu prawa cywilnego każda państwowa osoba prawna jest właścicielem posiadanego mienia, zarówno przydzielonego w chwili swojego powstania, jak i nabywanego w trakcie funkcjonowania. Art. 33 k.c. wskazuje, iż Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną jest również osobą prawną.

Zdaniem Sądu Rejonowego, zarówno z tytułu podatków jaki z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne wierzycielem jest Skarb Państwa. Skoro dłużnik posiada jednego wierzyciela, brak jest podstaw do ogłoszenia upadłości, a zatem nie można mówić o niedopełnieniu przez B. U. obowiązku wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie jego upadłości, jak i winie w niezachowaniu terminu, a to jest przesłanką do orzeczenia zakazu z art. 373 ust. 1 pkt 1 p.u.n.

Ogłoszenie upadłości podmiotu gospodarczego ma na celu wdrożenie postępowania upadłościowego. Z przepisów prawa upadłościowego dotyczących tego postępowania wynika, że jego celem jest likwidacja majątku masy upadłości (art. 110 i nast. p.u.n.) oraz równomierne zaspokojenie wszystkich wierzycieli (art. 203 i nast. p.u.n.). Służą temu przewidziane w prawie upadłościowym takie czynności, jak zgłoszenie wierzytelności, ustalenie listy wierzytelności, możliwość zawarcia przez upadłego układu z wierzycielami nieuprzywilejowanymi, wreszcie podział funduszu masy upadłości. Wszystkie te czynności byłyby bezprzedmiotowe w wypadku istnienia jednego tylko wierzyciela upadłego. Poza tym jeden wierzyciel może osiągnąć ewentualne zaspokojenie swoich wierzytelności w stosunku do upadłego, wytaczając mu proces i następnie prowadząc egzekucję na swoją rzecz. Nie zachodzi zatem potrzeba udzielania mu ochrony prawnej w postaci ogłoszenia upadłości dłużnika. Z powyższych względów uznać trzeba, że z samego celu instytucji upadłości, wprowadzonej po to, aby doprowadzić do równomiernego zaspokojenia wszystkich wierzycieli dłużnika, wynika, że postępowanie upadłościowe może być wdrożone tylko w wypadku istnienia przynajmniej dwóch wierzycieli upadłego dłużnika (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 maja 1993 r., sygn. III CZP 61/93, OSNCP 1994 nr 1, poz. 7).

Orzekając na podstawie art. 373 ust. 1 i 2 p.u.n., sąd bierze pod uwagę nie tylko stopień winy, ale także skutki mające wpływ na realizację celu postępowania upadłościowego, którym jest zaspokojenie wierzycieli w jak największym stopniu (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2008 r., IV CSK 379/08, Legalis nr 282492). Przepis ten nie ustanawia domniemania winy osoby odpowiedzialnej za złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości nawet w przypadku ustalenia, iż termin do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości nie został przez nią zachowany.

Jednocześnie wnioskodawca, w ocenie Sądu I instancji, nie wykazał, iż niewypłacalność dłużnika jest następstwem jego celowego działania lub rażącego niedbalstwa (art. 374 ust. 1 p.u.n.). Nie kwestionując istnienia zadłużenia, takie

okoliczności powinny zostać wykazane przez wnioskodawcę stosownymi środkami dowodowymi, gdyż to nim ciążył ciężar dowodu w tej kwestii, gdyż wywodził z niej skutki prawne (art. 6 k.c.).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Rejonowy oddalił wniosek. (postanowienie k.33, uzasadnienie k. 38- 40)

Apelację od powyższego postanowienia wniósł wnioskodawca zaskarżając je w całości.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił naruszenie prawa materialnego to jest

art. 33 i art. 44¹ kodeksu cywilnego, art. 373 ust. 1 pkt. 1 p.u.n. w wersji obowiązującej na dzień orzekania oraz art. 66–79a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, poprzez uznanie, że zarówno z tytułu podatków, jak i z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne wierzycielem jest Skarb Państwa, co w ocenie Sądu Rejonowego, skutkuje posiadaniem przez dłużnika jednego wierzyciela a zatem, zdaniem Sądu Rejonowego, nie można mówić o niedopełnieniu przez B. U. obowiązku wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie jego upadłości.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu apelacji skarżący podniósł, że nie jest uprawniony wniosek, iż zarówno z tytułu podatków jak i składek na ubezpieczenie społeczne, wierzycielem jest Skarb Państwa.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest państwową jednostką organizacyjną i posiada osobowość prawną, a jego siedzibą jest W., nie ma już przymiotu organu administracji państwowej. Zakład wykonuje swe własne zadania, określone w ustawie systemowej i innych aktach prawnych, które nie są zadaniami władzy publicznej. Jednocześnie, z uwagi na fakt, iż wskazane we wniosku wierzyciela zobowiązanie dłużnika m.in. z tytułu składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, który jest państwowym funduszem celowym, powołanym w celu realizacji zadań z zakresu ubezpieczeń społecznych, którego przychody pochodzą między innymi ze składek na ubezpieczenia społeczne, niepodlegających przekazaniu na rzecz otwartych funduszy emerytalnych, a ZUS jest jedynie dysponentem tego mienia a nie jego właścicielem (art. 51 i 52 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Taki charakter nadany ZUS ustawą o systemie ubezpieczeń społecznych powoduje, że FUS jest narzędziem realizacji zadań, które ustawowo zostały przyznane ZUS jako państwowej osobie prawnej niezwiązanej ze Skarbem Państwa. Zarząd zatem posiadanymi środkami finansowymi jest jednym z najistotniejszych zadań ZUS, warunkuje bowiem należyte spełnianie świadczeń, będąc tym samym podmiotem autonomicznym w stosunku do administracji rządowej, a nadany ZUS statut rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Społecznej z dnia 13 stycznia 2011 roku wyraźnie wskazuje obowiązek ich dochodzenia, co potwierdza, iż to właśnie ZUS jest ich wierzycielem, upoważnionym do działania na podstawie przepisów ustawy prawo upadłościowe i naprawcze, tj. art. 189, określający, iż wierzycielem w rozumieniu ustawy jest każdy uprawniony do zaspokojenia z masy upadłości, choćby wierzytelność nie wymagała zgłoszenia.

Wierzyciel, potwierdzając stanowisko Sądu Rejonowego w zakresie samego celu instytucji upadłości, wprowadzonej po to, aby doprowadzić do równomiernego zaspokojenia wszystkich wierzycieli dłużnika, które to postępowanie może być wdrożone tylko w wypadku istnienia przynajmniej dwóch wierzycieli upadłego dłużnika (potwierdzone poglądami doktryny i orzecnictwem Sądu Najwyższego) nie może aprobować wniosku Sądu Rejonowego o tożsamości wskazanych wierzycieli,

tj. Skarbu Państwa z tytułu podatków oraz Skarbu Państwa z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne.

Zatem, w ocenie skarżącego, tożsamość wierzytelności, które przysługują różnym wierzycielom, tj. Skarbowi Państwa i Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych wobec dłużnika, tj. należności publicznoprawne jakimi są niewątpliwie w potocznym rozumieniu podatki i składki na ubezpieczenia społeczne, nie jest kategorią ocenianą w świetle art. 1 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze, tym bardziej, iż przepisy prawa upadłościowego wyraźnie rozdzielają te wierzytelności w zakresie możliwości ich zaspokojenia z funduszu masy upadłości, wskazując oddzielne kategorie ich zaspokojenia (art. 342 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze).

W tej sytuacji, zdaniem wnioskodawcy, w niniejszej sprawie na skutek błędnie założonego a priori wniosku o istnieniu jednego wierzyciela, nie doszło do rozpoznania istoty sprawy, tj. przesłanek orzeczenia zakazu z art. 373 ust. 1 pkt 1 ustawy prawo upadłościowe (w wersji obowiązującej do 31.12.2015 r. prawa upadłościowego i naprawczego). (apelacja k. 45 – 46)

Sąd Okręgowy, Sąd Gospodarczy zważył, co następuje:

Apelacja wnioskodawcy nie zasługuje na uwzględnienie. Zaskarżone postanowienie jest prawidłowe pomimo naruszenia części wskazanych w apelacji przepisów. Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe oraz dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, które Sąd Okręgowy przyjmuje za własne.

Postępowanie w sprawach orzekania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej zostało uregulowane w tytule X części pierwszej ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe, która do dnia 31 grudnia 2015 r. miała tytuł „Prawo upadłościowe i naprawcze” (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 233 ze zm., dalej pr. upadł.) w art. 373 – 377.

Przepisy: art. 373 ust. 2, art. 374 ust. 2, art. 376 ust. 1 i art. 377 zostały zmienione ustawą z dnia 6 marca 2009r. o zmianie ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym (Dz. U. z 2009r., nr 53, poz. 434), która weszła w życie w dniu 2 maja 2009r.

Zgodnie z art. 6 ustęp 2 i 3 ustawy z dnia 6 marca 2009r. jeżeli przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy zaistniały podstawy do ogłoszenia upadłości, do postępowań w sprawach orzekania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, wszczętych po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy, stosuje się przepisy dotychczasowe (ustęp 2); jeżeli przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy ustała możliwość orzeczenia zakazu z powodu upływu rocznego terminu do wszczęcia postępowania, zakazu nie orzeka się (ustęp 3).

Kolejne zmiany w przepisach regulujących postępowanie w sprawach orzekania zakazu prowadzenia działalności gospodarczej zostały wprowadzone ustawą z dnia 15 maja 2015 r. Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. 2015 r., poz. 978 ze zm.), która weszła w życie w dniu 1 stycznia 2016 r.

Zgodnie z art. 452 ustawy prawo restrukturyzacyjne w sprawach, w których przed dniem wejścia w życie ustawy wpłynął wniosek o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, stosuje się przepisy dotychczasowe, z tym że zakaz ten może być orzeczony na okres od roku do dziesięciu lat (ust. 1).

W sprawach, w których po wejściu w życie ustawy wpłynął wniosek o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, działania lub zaniechania, o których mowa w art. 373 i art. 374 ustawy zmienianej w art. 428, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, ocenia się według przepisów ustawy obowiązującej w dniu ich wystąpienia (ust. 2 art. 452).

Jeżeli działania lub zaniechania, o których mowa w art. 373 i art. 374 ustawy zmienianej w art. 428 w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, które stanowią podstawę orzeczenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej, miały miejsce zarówno przed dniem wejścia w życie ustawy, jak i po jej wejściu w życie, do oceny ich skutków stosuje się przepisy ustawy zmienianej w art. 428 w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą (ust. 3 art. 452).

Podstawy do ogłoszenia upadłości dłużnika zaistniały przed dniem 2 maja 2009 roku. Wierzytelności ZUS z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne są wymagalne od czerwca 2007r. do grudnia 2014r. – 94.435,91 złotych. Wierzytelności Skarbu Państwa – Naczelnika Urzędu Skarbowego w T.

z tytułu zryczałtowanego podatku dochodowego od przychodów ewidencjonowanych (...) są z lat 2007r. do 2012r., przy czym z roku 2007r. jest kwota 8.754,00 zł bez rozbicia na poszczególne miesiące i bez określenia terminu jej płatności. Stosownie do treści art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 20 listopada 1998r. o zryczałtowanym podatku dochodowym

od niektórych przychodów osiągniętych przez osoby fizyczne (Dz.U. nr 144, poz. 930 ze zm.) podatnicy są obowiązani za każdy miesiąc obliczać ryczałt od przychodów ewidencjonowanych i wpłacać go na rachunek urzędu skarbowego w terminie do dnia 20 następnego miesiąca, a za miesiąc grudzień - w terminie złożenia zeznania (31 styczeń następnego roku).

Uwzględniając powyższe przepisy odnośnie wykazanych zobowiązań wniosek o ogłoszenie upadłości B. U. powinien być złożony najpóźniej w lutym 2008r. W tej sytuacji w rozpoznawanej sprawie stosujemy pr. upadł. w brzmieniu przed zmianami wprowadzonymi ustawą z dnia 6 marca 2009r. i przed zmianami wprowadzonymi ustawą z dnia 15 maja 2015r. Dotyczy to w szczególności zmienionych art. 373 i art. 377 prawa upadłościowego (poprzednio prawa upadłościowego i naprawczego).

Zgodnie z art. 376. 1 zd. 3 pr. upadł. w sprawach o orzeczenie zakazu z art. 373 i 374 stosuje się przepisy o postępowaniu nieprocesowym.

Zasadny jest zarzut naruszenia art. 33 i 44¹ kodeksu cywilnego i częściowo art. 66—79a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (66 ust. 1 i 3, 72,73. Zakres działalności, sposób reprezentacji, wyboru organów SR nie badał i nie kwestionował, dlatego też brak jest podstaw do formułowania zarzutu naruszenia pozostałych przepisów).

Przepis art. 33 k.c. stanowi, że osobami prawnymi są Skarb Państwa i jednostki organizacyjne, którym przepisy szczególne przyznają osobowość prawną.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie jest jednostką organizacyjną Skarbu Państwa, a wierzytelności ZUS z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne nie są wierzytelnościami Skarbu Państwa.

W przeciwieństwie do dawniejszej „zasady jedności własności państwowej” współcześnie obowiązuje zasada podzielności mienia państwowego, wyrażona

w przepisie art. 44¹ k.c. Przyjęto, że własność i inne prawa majątkowe, stanowiące mienie państwowe, przysługują Skarbowi Państwa albo innym państwowym osobom prawnym (art. 44¹ § 1 k.c.). Równocześnie należy pamiętać, że Skarb Państwa jest

w stosunkach cywilnoprawnych podmiotem praw i obowiązków, które dotyczą mienia państwowego nienależącego do innych państwowych osób prawnych (art. 34 k.c.). Ustawodawca obejmuje zbiorczym pojęciem mienia państwowego własność i inne prawa majątkowe zarówno Skarbu Państwa, jak też innych państwowych osób prawnych. Istotne jest przy tym, że państwowym osobom prawnym (innym niż Skarb Państwa) przysługuje własność i inne prawa majątkowe. Jest to zresztą prostą konsekwencją podmiotowości, a zatem zdolności prawnej osób prawnych (tutaj – państwowych osób prawnych). Poprzez takie wyrażenie odstąpiono od wcześniejszej zasady, że „własność państwowa przysługuje niepodzielnie Państwu” (dawny

art. 128 k.c.). Zatem utworzonym i wyposażonym w majątek państwowym osobom prawnym (a nie Skarbowi Państwa) przysługuje własność i inne prawa majątkowe. Nie stoi temu na przeszkodzie fakt pierwotnego wyposażenia majątkowego państwowych osób prawnych przez Skarb Państwa. Tym bardziej stanowi „majątek własny” państwowych osób prawnych mienie nabywane w toku ich późniejszej działalności (Komentarz do Kodeksu cywilnego. red. prof. dr hab. Edward Gniewek, prof. dr hab. Piotr Machnikowski, Rok wydania: 2016, Wydawnictwo: C.H.Beck). Do państwowych osób prawnych zaliczamy przedsiębiorstwa państwowe oraz inne jednostki organizacyjne wyposażone w osobowość prawną, jeżeli uzyskały one część mienia państwowego (Komentarz do Kodeksu Cywilnego red. prof. dr hab. Krzysztof Pietrzykowski, Rok wydania: 2015, Wydawnictwo: C.H.Beck).

Przepis art. 66 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tj. Dz.U. z 2016 r. poz. 963 ze zm.) stanowi, że Zakład jest państwową jednostką organizacyjną i posiada osobowość prawną. Siedzibą Zakładu jest miasto (...) W. (ust.1). Zakład działa na podstawie niniejszej ustawy oraz innych ustaw regulujących poszczególne zakresy jego działalności (ust.3).

Organami Zakładu Ubezpieczeń Społecznych [są:

- 1) Prezes Zakładu;
- 2) Zarząd, którego przewodniczącym jest z urzędu Prezes Zakładu;
- 3) Rada Nadzorcza Zakładu (art. 72 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Zatem, zgodnie z wyżej wskazaną zasadą podzielnosci mienia państwowego w niniejszej sprawie uczestnik postępowanie nie ma tylko jednego wierzyciela jakim jest Skarb Państwa – Naczelnik Urzędu Skarbowego w O. i w T.. Drugim wierzycielem dłużnika jest Zakład Ubezpieczeń Społecznych.

Pozostałe wskazane w apelacji przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie zostały naruszone, ponieważ nie były stosowane przez Sąd I instancji i nie mają zastosowania w rozpoznawanej sprawie.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 373 ust. 1 pkt. 1 pr. upadł. w wersji obowiązującej na dzień orzekania, ponieważ w tej wersji przepis ten nie ma zastosowania w rozpoznawanej sprawie, co zostało już wyżej stwierdzone.

Ponadto skarżący całkowicie pomija fakt, że podstawą oddalenia wniosku o orzeczenie zakazu prowadzenia działalności gospodarczej stanowił także brak wykazania, iż niewypłacalność dłużnika była następstwem jego celowego działania lub rażącego niedbalstwa (art. 374 ust. 1 pr. upadł.) i podstawy tej skarżący nie kwestionuje.

Odnośnie przesłanki orzeczenia przedmiotowego zakazu w postaci winy należy wskazać, iż nie ma domniemania winy zobowiązanego, a zatem, w myśl ogólnej zasady przewidzianej w art. 6 k.c. w zw. z art. 373 ust. 1 pkt 1 prawa upadłościowego, wnioskodawca, który żąda wydania orzeczenia przewidzianego w art. 373 ust. 1 pkt 1 pr. upadł, powinien udowodnić winę zobowiązanego w niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości (zob. postanowienie SN z dnia 13.05.2011r. V CSK 352/10 LEX nr 821075), przy czym oczywistym jest, że przy ocenie winy także niezbędnym jest wiedza co do daty niewypłacalności oraz stanu majątkowego. Tylko bowiem analiza tych danych w kontekście podejmowanych działań przez dłużnika pozwoli ustalić, czy jego zachowanie było zawinione i w jakim stopniu. Tymczasem wierzyciel nie złożył żadnych dowodów w tym przedmiocie. Za wystarczające dowody nie można uznać postanowienia z 13.12.2015r. o umorzeniu egzekucji wobec bezskuteczności i protokołu o stanie majątkowym z 6 maja 2015 roku mając na uwadze, że zobowiązania wobec ZUS i Urzędu Skarbowego w T. sięgają 2007 roku. Wina i jej stopień są nie tylko przesłankami decydującymi o zakresie i czasokresie pozbawienia praw, o czym stanowi ust. 2 art. 373 pr. upadł., lecz przede wszystkim mają wpływ na decyzję Sądu o uwzględnieniu bądź oddaleniu wniosku, bowiem orzeczenie zakazu przewidzianego w art. 373 ust. 1 pr. upadł. ma charakter fakultatywny (por. m.in., postanowienia SN: z dnia 13 stycznia 2010 r. II CSK 364/09, z dnia 11 grudnia 2008 r. IV CSK 379/08, z dnia 22 sierpnia 2007 r., II CSK 45/07, OSP 2009, nr 3, poz. 34, z dnia 21 marca 2007 r., I CSK 460/06, z dnia 14 lutego 2006 r. II CSK 14/05 i z dnia 15 grudnia 2005 r. II CSK 15/05, opubl. Legalis). Konieczne jest zatem udowodnienie przez wnioskodawcę winy dłużnika, na poziomie przynajmniej niedbalstwa. Również z art. 373 ust. 2 pr. upadł. wynika kolejna konieczna przesłanka do orzeczenia zakazu, o którym mowa w art. 373 ust. 1 pkt 1 pr. upadł. tj., czy zaistniały skutki zawinionego działania lub zaniechania dłużnika mające wpływ na realizację celu postępowania upadłościowego, w szczególności obniżenie wartości ekonomicznej przedsiębiorstwa upadłego i rozmiar pokrzywdzenia wierzycieli. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w orzeczeniach z dnia 11 grudnia 2008 r. (IV CSK 379/08), z dnia 14 lutego 2006 r. (II CSK 14/05) oraz w postanowieniu z dnia 5 marca 2009 r. (III CSK 297/08, LEX nr 512981), zasadnicze znaczenie ma w tym wypadku nie sam fakt doprowadzenia do upadłości, lecz związek przyczynowy pomiędzy uchybieniami wymienionymi w art. 373 ust. 1 pkt 1-4 pr. upadł., a obniżeniem wartości ekonomicznej przedsiębiorstwa upadłego i rozmiarem pokrzywdzenia wierzycieli (por. postanowienie SN z dnia 11 grudnia 2008 r., IV CSK 379/08, LEX nr 574552). Brak pokrzywdzenia wierzycieli może ostatecznie zdecydować o oddaleniu wniosku o orzeczenie zakazu wskazanego w

powoływanym przepisie. (vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30.11.2011 roku, sygn. akt III CSK 44/11, Lex nr 1130172).

Kwalifikacja winy (określenie jej stopnia) wymaga rozważenia takich czynników jak posiadanie przez osobę zobowiązaną do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości odpowiednich kwalifikacji i predyspozycji do prowadzenia działalności gospodarczej, której się podjęła, oczekiwanego poziomu znajomości prawa, znajomości struktur rynkowych i zasad rządzących gospodarką rynkową, oczekiwanej znajomości procesów ekonomicznych i umiejętności przewidywania ich skutków,

z uwzględnieniem także ogólnego poziomu wiedzy i doświadczenia życiowego osoby zobowiązanej do złożenia wniosku. Ocenia się także obiektywną możliwość podjęcia decyzji o zachowaniu się zgodnie z prawem (złożenia we właściwym czasie wniosku

o ogłoszenie upadłości), zaś w zakresie sfery motywacyjnej dłużnika, dla których decyzja zgodna z prawem nie została podjęta, przy czym ocena motywów musi być dokonana z uwzględnieniem przesłanek obiektywnych. Odnosząc te rozważania na grunt niniejszej sprawy jednoznacznie można stwierdzić, iż Sąd Rejonowy nie posiadał żadnych informacji w tym zakresie na temat uczestnika postępowania.

W obecnie obowiązującym przepisach kodeksu postępowania cywilnego postępowanie apelacyjne oparte jest na apelacji pełnej cum beneficio novorum, której istota polega na tym, że sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę ponownie, to znaczy jeszcze raz bada sprawę rozstrzygniętą przez sąd pierwszej instancji. Sąd drugiej instancji, zachowując pełną swobodę jurysdykcyjną, ograniczoną jedynie granicami zaskarżenia, ma obowiązek merytorycznie rozpoznać sprawę, nie ograniczając się tylko do skontrolowania legalności orzeczenia wydanego przez sąd pierwszej instancji. Rozpoznając sprawę - odmiennie niż sąd kasacyjny - kontynuuje postępowanie rozpoczęte w sądzie pierwszej instancji.

O rozpoznawczym charakterze apelacji pełnej niewątpliwie świadczy treść

art. 378 k.p.c., stwierdzającego, że sąd drugiej instancji „rozpoznaje sprawę”, nie zaś sam środek odwoławczy, a także art. 382 k.p.c., zgodnie z którym Sąd drugiej instancji orzeka „na podstawie materiału zebranego w postępowaniu w pierwszej instancji oraz

w postępowaniu apelacyjnym”. Jest zatem sądem, który przeprowadza - jeśli zachodzi konieczność - własne postępowanie dowodowe, w którym istnieje możliwość powtórzenia i uzupełnienia dowodów przeprowadzonych w sądzie pierwszej instancji oraz uwzględnienia nowych faktów i dowodów, jeżeli nie mogły być powołane

w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, albo gdy potrzeba ich powołania wynikła później (art. 381 k.p.c.). Sąd drugiej instancji, będąc sądem meriti zobligowany jest - bez względu na stanowisko stron oraz zakres zarzutów - zastosować właściwe przepisy prawa materialnego. W judykaturze istotę postępowania apelacyjnego najszerszej przedstawił Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów, mającej moc zasady prawnej z 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07 (OSNC 2008, nr 6, poz. 55),

w której stwierdził, że sąd drugiej instancji rozpoznający sprawę na skutek apelacji nie jest związany przedstawionymi w niej zarzutami dotyczącymi naruszenia prawa materialnego, wiążą go natomiast zarzuty dotyczące naruszenia prawa procesowego;

w granicach zaskarżenia bierze jednak z urzędu pod uwagę nieważność postępowania.

Skoro istotą postępowania apelacyjnego jest merytoryczne sądzenie sprawy, to sąd drugiej instancji ma nie tylko uprawnienie, ale wręcz obowiązek rozważenia na nowo całego zebranego w sprawie materiału oraz dokonania jego własnej, samodzielnej i swobodnej oceny, w tym oceny dowodów zgromadzonych w postępowaniu przed sądami obu instancji. Kwestia wykorzystania materiału, na podstawie którego sąd drugiej instancji ma obowiązek rozstrzygnąć sprawę, objęta jest regulacją przyjętą

w art. 382 k.p.c. (stanowisko takie zajął Sąd Najwyższy- Izba Cywilna w Postanowieniu z 08.04.2011r., II CSK 474/10, opubl.: Legalis).

W rozpoznawanej sprawie Sąd Rejonowy naruszył przepis art. 377 pr. upadł., które to naruszenie jako naruszenie prawa materialnego Sąd Okręgowy uwzględnił

z urzędu.

Podstawy do złożenia wniosku przez dłużnika zaistniały najpóźniej w lutym 2008r., kiedy to wymagalne były wierzytelności co najmniej dwóch wierzycieli tj. Skarbu Państwa i ZUS.

W tej sytuacji w rozpoznawanej sprawie przepis art. 377 pr. upadł. ma zastosowanie w jego pierwotnym brzmieniu: nie orzeka się zakazu o którym mowa w art. 373 jeżeli postępowanie w tej sprawie nie zostało wszczęte w terminie roku od umorzenia lub zakończenia postępowania upadłościowego albo oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13, a gdy nie złożono wniosku o ogłoszenie upadłości od dnia, w którym dłużnik zobowiązany był taki wniosek złożyć.

Dłużnik był zobowiązany nie później niż w terminie 2 tygodni od dnia w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości zgłosić w tym przedmiocie wniosek (art. 21 ustęp 1 pr. upadł. w brzmieniu obowiązującym do 31.12.2015r.). Podstawa do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości istniała w sytuacji gdy dłużnik posiadał więcej niż jednego wierzyciela.

Roczny termin do wystąpienia z żądaniem orzeczenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej biegnie od dnia, w którym dłużnik był obowiązany złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości tylko wtedy, gdy wniosek o ogłoszenie upadłości nie został wniesiony. Jeśli natomiast wniosek został w jakimkolwiek czasie złożony - termin liczyć należy od dnia umorzenia lub zakończenia postępowania upadłościowego albo oddalenia tego wniosku na podstawie art. 13 pr. upadł.

Wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnika nie został złożony.

W tej sytuacji termin z art. 377 pr. up. rozpoczął bieg najpóźniej w lutym 2008r. i upłynął z końcem lutego 2009r.

Możliwość orzeczenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej w stosunku do dłużnika wyłącza również przepis art. 6 ust. 3 ustawy z dnia 6 marca 2009 r. o zmianie ustawy - Prawo upadłościowe i naprawcze, ustawy o Bankowym Funduszu Gwarancyjnym oraz ustawy o Krajowym Rejestrze Sądowym.

Z tych wszystkich względów Sąd Rejonowy prawidłowo uznał, iż wierzyciel nie wykazał spełnienia przesłanek do orzeczenia zakazu prowadzenia działalności gospodarczej wobec B. U..

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie art. 385 k.p.c. w związku z art. 13 § 2 k.p.c. i art. 376 ust. 1 zd. 3 prawa upadłościowego oddalił apelację.