

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 23 grudnia 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. stwierdził, że R. S. jako członek zarządu (...) Sp. z o.o. odpowiada za zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek należnych za okres od sierpnia 2010 r. do listopada 2013 r., które wynoszą odpowiednio:

- na ubezpieczenia społeczne: za miesiące od września 2010 r. do listopada 2013 r.

* należność główna w wysokości – 73.275,27 zł,

* odsetki liczone na dzień 23 grudnia 2015 r. – 35.728,00 zł,

Razem: 109.003,27 zł,

- na ubezpieczenie zdrowotne za miesiące od sierpnia 2010 r. do listopada 2013 r.,

* należność główna w wysokości – 21.615,94 zł,

* odsetki liczone na dzień 23 grudnia 2015 r. – 10.899,00 zł.

Razem: 32.514,94 zł,

- na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za miesiące: od września 2010 r. do listopada 2013 r.

* należność główna w wysokości – 5.165,63 zł,

* odsetki liczone na dzień 23 grudnia 2015 r. – 2.606,00 zł.

Razem: 7.771,63 zł.

W uzasadnieniu Zakład Ubezpieczeń Społecznych podniósł, iż (...) Sp. z o.o. z siedzibą w miejscowości B. nr 135 została wpisana w dniu 22 kwietnia 2003 r. do Krajowego Rejestru Sądowego.

W trakcie prowadzonego postępowania zmierzającego do wydania decyzji odpowiedzialności na członków zarządu (...) sp. z o.o. ustalono, że od 22 kwietnia 2003 r., tj. od dnia wpisania spółki do Krajowego Rejestru Sądowego R. S. pełni funkcję członka zarządu – prezesa zarządu. Bezspornie ustalono, że w okresie, w którym ubezpieczony pełnił funkcję członka zarządu – prezesa zarządu upłynął termin płatności składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od sierpnia 2010 r. do listopada 2013 r.

Organ rentowy dodał, że ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że nie złożono wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, a także nie wskazano mienia spółki, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości składkowych. Ponadto prowadzone postępowanie egzekucyjne do majątku spółki jest bezskuteczne.

/decyzja – k. 42 akt ZUS/

Odwołanie od w/w decyzji złożył R. S. w dniu 17 lutego 2016 r. W uzasadnieniu wskazał, że zarząd spółki w istocie zgłosił wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) w dniu 29 kwietnia 2010 r. do właściwego Sądu (Sąd Rejonowy w Sieradzu V Wydział Gospodarczy) i został mu nadany bieg – sygn. akt V GU 17/10. W momencie złożenia wniosku spółka nie miała zaległości wobec ZUS, urzędu skarbowego ani pracowników. Powstały one na skutek zajęć komorniczych poczynając od sierpnia 2010 r. Decyzja w sprawie zgłoszonego wniosku przez Sąd Rejonowy w Sieradzu

została podjęta 27 września 2010 r. to jest 5 miesięcy od zgłoszenia wniosku. W konsekwencji skarżący wniósł o uchylenie decyzji.

/odwołanie – k. 2/

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 29 lutego 2016 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o jego oddalenie.

/odpowiedź na odwołanie – k. 3/

Postanowieniem z dnia 4 sierpnia 2016 r Sąd Okręgowy zawiadomił (...) spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością o toczącym się postępowaniu z odwołania R. S. od decyzji z dnia 23 grudnia 2015 r, informując, że może przystąpić do sprawy w ciągu 7 tygodni od doręczenia zawiadomienia.

/postanowienie – k. 21/

Spółka nie zgłosiła swojego udziału w sprawie.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 22 kwietnia 2003 r. Akt założycielski spółki został sporządzony w dniu 24 września 1999 r. przed notariuszem. Przedmiotem działalności spółki jest m.in. produkcja odzieży i dodatków do odzieży z wyjątkiem odzieży skórzanej. Organem uprawnionym do reprezentowania spółki jest Zarząd. Prezesem Zarządu Spółki jest R. S..

/wypis z KRS – k. 38 – 41, zeznania wnioskodawcy z dnia 16 września 2016 r. – 00:01:23 – 00:17:07 w zw. z zeznaniami z dnia 27 czerwca 2017 r. – 00:01:26 – 00:02:05 – płyta CD – k. 153/

Od 2008 r. z powodu kryzysu spółka zaczęła mieć kłopoty finansowe, rok 2010 r. był przełomowy w tej sprawie. F. Bank został przejęty przez bank (...) i nowy właściciel zawiesił kredytowanie. Spółka (...) była wówczas w połowie dużego kontraktu i w związku z brakiem wpływu gotówki z banku przestała realizować zobowiązania.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 16 września 2016 r. – 00:01:23 – 00:17:07 w zw. z zeznaniami z dnia 27 czerwca 2017 r. – 00:01:26 – 00:02:05 – płyta CD – k. 153/

W dniu 29 kwietnia 2010 r. spółka (...) Sp. z o.o. złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości z możliwością zawarcia układu w Sądzie Rejonowym w Sieradzu. W uzasadnieniu wskazano, że od momentu rozpoczęcia działalności Spółka (...) Sp. z o.o. skutecznie rozwijała sprzedaż i eksport towarów, a wypracowywane corocznie zyski były przekazywane na kapitał zakładowy spółki, aż do 2008 r., kiedy to nastąpił nagły i znaczący spadek cen walut. To zewnętrzne i niezależne od wnioskodawcy zjawisko rynkowe spowodowało wzrost opłacalności importu wyrobów gotowych przy jednoczesnym spadku zainteresowania produktami producentów krajowych, w tym towarów wnioskodawcy, a dodatkowo implikowano spadek opłacalności eksportu. Była to przyczyna zmniejszenia się zarówno wielkości sprzedaży jak i zysku w latach 2008 – 2009, przy jednoczesnym wzroście wartości stanów magazynowych. W rezultacie drastycznego zmniejszenia się obrotów przedsiębiorstwa, zmniejszenia się ilości odbiorców towarów produkowanych przez dłużnika i w konsekwencji zalegania towarów w magazynach, malej opłacalności eksportu towarów za granicę i dodatkowo opóźnień w płatnościach należności względem Wnioskodawcy ze strony kontrahentów – dłużników, którzy znaleźli się w podobnej do wnioskodawcy sytuacji, spółka (...) Sp. z o.o. zaprzestała terminowego regulowania zobowiązań na rzecz swoich dostawców i innych wierzycieli. Zadłużenie wobec kontrahentów w łącznej wysokości 302.795,94 zł, a także zadłużenie wobec banku spowodowało, że wnioskodawca zaprzestał terminowo regulować należności.

/wniosek o ogłoszenie upadłości – k. 9 – 12, zeznania wnioskodawcy z dnia 16 września 2016 r. – 00:01:23 – 00:17:07 w zw. z zeznaniami z dnia 27 czerwca 2017 r. – 00:01:26 – 00:02:05 – płyta CD – k. 153/

Postanowieniem z dnia 27 września 2010 r. Sąd Rejonowy w Sieradzu w sprawie sygn. akt V GU 17/10 oddalił wniosek spółki (...) Zp. Z o.o. o ogłoszenia upadłości z możliwością zawarcia układu.

/postanowienie – k. 13 – 16/

Na skutek zażalenia spółki (...) Sp. z o.o. Sąd Okręgowy w Łodzi postanowieniem z dnia 16 listopada 2010 r. w sprawie XGZ 383/10 uchylił zaskarżone postanowienie i przekazał Sądowi Rejonowemu w Sieradzu sprawę do ponownego rozpoznania.

/postanowienie – k. 17/

W 2011 r. Sąd Rejonowy odmówił ogłoszenia upadłości likwidacyjnej.

/zeznania wnioskodawcy z dnia 16 września 2016 r. – 00:01:23 – 00:17:07 w zw. z zeznaniami z dnia 27 czerwca 2017 r. – 00:01:26 – 00:02:05 – płyta CD – k. 153/

Spółka (...) w 2007 r. osiągnęła przychody w wysokości 3.803.849,75 zł, zysk w wysokości 76.862,23 zł, w 2008 r. osiągnęła przychody w wysokości 2.191.492,81 zł, zysk w wysokości 34.818,34 zł, w 2009 r. osiągnęła przychody w wysokości 1.968.496,56 zł, zysk w wysokości 1.241,86 zł, w 2010 r. osiągnęła przychody w wysokości 967.788,14 zł, stratę w wysokości -366.562,76 zł, w 2011 r. przychód w wysokości 103.560,60 zł, stratę w wysokości -176.432,84 zł.

/bilans – k. 46, k. 45, k. 44, 42/

Zaległości spółki (...) Sp. z o.o. wobec ZUS miały charakter stały i w kolejnych miesiącach permanentnie powiększały saldo zobowiązań w zakresie składek. Zaległości te poczynając od najstarszych powstały od czerwca 2011 r. z datą wymagalności na dzień 15 września 2010 r.

Fakt nieopłacenia należnych składek jest dowodem na to, że permanentnie w sposób stały firma zaniechała regulowania swoich zobowiązań wobec ZUS. Łączna suma tych zobowiązań według stanu na dzień 28 maja 2015 r. określona została na kwotę 100.056,84 zł z tytułu należności głównych oraz odsetek na dzień 23 grudnia 2015 r. w kwocie 49.233,00 zł, która powiększała się permanentnie poczynając od 15 września 2010 r., co wyklucza możliwość zastosowania art. 12 ustawy p.u.i.n. Wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony 29 kwietnia 2010 r. Z punktu widzenia art. 11 zadłużenie wobec ZUS powstawało w okresie przypadającym już po złożeniu wniosku o upadłość. Wniosek taki w świetle dokumentów z konta płatnika składek przedłożonych przez ZUS powinien być złożony co najmniej na koniec miesiąca września 2010 r., a został złożony 29 kwietnia 2010 r.

Nieuregulowane pozostałe zobowiązania są nieidentyfikacyjne z uwagi na brak dokumentów w aktach sprawy, które pozwoliłyby na pełną analizę w tym zakresie. Tym samym kwestię terminu ogłoszenia upadłości z powodu niewypłacalności określanej w ujęciu płynnościowym ograniczono do analizy zadłużenia wobec ZUS.

Zobowiązania miały charakter trwałe i nie zachodziły przesłanki wymienione w art. 12. W rozumieniu art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze przesłanki do ogłoszenia upadłości wystąpiły od września 2010 r. gdzie według wykazu nieregulowanych zobowiązań wobec ZUS wskazano zaległości za zobowiązania i odsetki nieterminowej spłaty zobowiązań.

Analizę kondycji firmy przeprowadzono w oparciu o dane bilansowe firmy z lat 2007 - 2011. Z przeprowadzonej analizy wynika, że firma finansowała się środkami pochodzącymi z kumulacji wypracowanego kapitału i zewnętrzna zadłużenia. Stan zadłużenia i jego struktura w całym badanym okresie była poniżej rekomendowanych poziomów uznawanych, jako prawidłowe. W badanym okresie kondycję finansową firmy można określić, jako słabą (lata 2007 do 2009) i bardzo słabą (w latach 2010/2011). Potwierdza to również analiza zagrożenia upadłością przeprowadzona na czterech modelach. Zagrożenie upadłością jako wysoce prawdopodobne na podstawie przeprowadzonej analizy

można wskazać w latach 2010 i 2011. Za ten sam okres wartość likwidacyjna majątku obliczona metodą (...) osiągnęła wartość ujemną.

Wszystkie wyniki z wykorzystanych modeli wskazują na występowanie poważnego zagrożenia upadłością w latach 2010, 2011. Wyniki te mają wyłącznie charakter pomocniczy i w pełni potwierdzają powyżej prezentowane wnioski.

Analiza wyników bilansowych za lata 2007 – 2011 potwierdza występowanie okoliczności wyczerpujących warunki art. 11 w ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze do ogłoszenia upadłości dopiero w 2011 r. Dowodem na tę okoliczność jest występowanie od 2011 r. ujemnych kapitałów własnych, co oznacza, że wartość ewidencyjna aktywów firmy była niższa niż poziom jej zadłużenia. Na podstawie danych można stwierdzić, że przesłanki do ogłoszenia upadłości wystąpiły w 2011 roku.

Wniosek o ogłoszenie upadłości był zgłaszany przez spółkę w terminie 29 kwietnia 2010 r., co oznacza, że złożono go we właściwym terminie z punktu widzenia ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze.

/pisemna opinia biegłego – k. 55 – 70, k. 117, pisemna opinia uzupełniająca - k. 150/

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie dokumentów znajdujących się zarówno w aktach ZUS jak i złożonych w toku postępowania przed sądem, które nie budzą wątpliwości co do ich wiarygodności oraz zeznaniach wnioskodawcy.

Nadto Sąd oparł swoje ustalenia na opinii biegłego z zakresu rachunkowości. Opinia ta jest pełna, zupełna i brak podstaw do kwestionowania jej wiarygodności. Nadto została sporządzona przez osobę, która posiada specjalistyczną wiedzę w zakresie informacji w niej zawartych. Nadto jest to osoba obca dla stron, a więc brak podstaw by podważyć bezstronność biegłego. Strony nie zgłaszały zarzutów do opinii.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie skarżącego zasługuje na uwzględnienie.

Zasadnicze znaczenie dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy ma ustalenie, czy odwołujący się R. S. będący członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ponosi odpowiedzialność za zobowiązania tejże spółki z tytułu nieopłaconych składek na rzecz ZUS. Dla poczynienia wskazanych ustaleń niezbędne jest odwołanie się do przepisów ordynacji podatkowej albowiem zgodnie z treścią art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz. 963) do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio wskazane przepisy ustawy - Ordynacja podatkowa.

Na mocy art. 108 § 1 powołanej ustawy, o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej organ podatkowy orzeka w drodze decyzji. Dla przyjęcia odpowiedzialności członka zarządu spółki za zobowiązania z tytułu nieopłacenia składek konieczne jest bowiem ustalenie, że zobowiązania te powstały w czasie pełnienia przez niego obowiązków członka zarządu, przerodziły się w zaległości spółki, których egzekucja okazała się bezskuteczna, a ponadto nie zachodzi żadna z okoliczności egzoneracyjnych wskazanych w art. 116 § 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa.

Stosownie do dyspozycji art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz. U. Nr 11 poz. 74 z 2007 roku) do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio m. in. art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (tekst jednolity Dz. U. z 2017 r., poz. 201).

Na mocy art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa - 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 w tym czasie zostało otwarte postępowanie restrukturyzacyjne w rozumieniu ustawy z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne (Dz.U. z 2016 r. poz. 1574, 1579, 1948 i 2260) albo zatwierdzono układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu, o którym mowa w ustawie z dnia 15 maja 2015 r. – Prawo restrukturyzacyjne, albo

b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy;

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

Przepis opisany powyżej stanowi wyjątek od zasady, że spółka kapitałowa odpowiada za swoje zobowiązania jedynie własnym majątkiem, inne zaś podmioty, w szczególności akcjonariusze (udziałowcy) czy też władze spółki takiej odpowiedzialności nie ponoszą. W tym kontekście przepisy szczególne statuujące tego rodzaju wyjątkową odpowiedzialność winny być wykładane w sposób rygorystycznie ścisły, który nie prowadzi do rozszerzenia odpowiedzialności poza ramy przesłanek ustawowych.

Odpowiedzialność członków zarządu określona w §1, obejmuje zaległości składkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członków zarządu.

Natomiast zgodnie z art. 107 §1 i 2 pkt 2 i 4 cytowanej ustawy Ordynacja podatkowa odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości z tytułu składek wynikające z prowadzenia działalności i odsetki za zwłokę oraz koszty egzekucyjne.

Do orzeczenia o odpowiedzialności członka zarządu Spółki za zobowiązania składkowe organ rentowy jest obowiązany wykazać jedynie okoliczność pełnienia obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania składkowego, które przerodziło się w zaległość składkową spółki oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko Spółce, bowiem ciężar wykazania którejkolwiek okoliczności uwalniającej odpowiedzialność, spoczywa na członku zarządu (wyrok NSA w B. z 6.03.2003 r. SA (...)/03 POP (...)).

W toku przedmiotowego postępowania organ rentowy wykazał wszystkie z niezbędnych przesłanek tj. fakt pełnienia przez skarżącego w spornym okresie prezesa zarządu, powstania zaległości składkowych za ten okres oraz bezskuteczność egzekucji wobec Spółki, co jest bezsporne.

Odpowiedzialność członków zarządu Spółki z o.o. dotyczy wyłącznie zobowiązań podatkowych – składkowych, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu (por. wyrok (...) SA/R. 886/02 POP (...) i wyrok NSA w W. z 3.03.2004r. (...) SA 315/02 opublikowane - program L.).

Prawidłowo podjęta uchwała o odwołaniu członka zarządu staje się skuteczna niezależnie od tego, czy zmiana taka zostanie ujawniona w rejestrze spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. A zatem dokonanie zmiany wpisu w rejestrze nie powoduje utworzenia nowego stanu prawnego, jest jedynie odzwierciedleniem istniejącego stanu faktycznego, potwierdza on tylko fakt, że dane osoby są zarządcami. Tak też tę kwestię ujmują ugruntowane w tym zakresie orzecznictwo – w odniesieniu do powołania i odwołania członków zarządu decydujące znaczenie ma powzięta uchwała o ich powołaniu lub odwołaniu (wyrok NSA w Katowicach z 9 września 2002r. I SA Ka 1259/01 POP 2004/1/5 wyrok Sądu Najwyższego z 25.09.2005r. VCK 198/02 Wokanda 2004/6).

Do przyjęcia odpowiedzialności członka zarządu Spółki z o.o. za zobowiązania z tytułu nieopłacenia składki na ubezpieczenie społeczne konieczne jest ustalenie, że zobowiązania te powstały w czasie pełnienia przez niego obowiązków członka zarządu, przerodziły się w zaległości spółki, a egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 3.03.2004r. III AUa 477/03 OSA 2004/12/28).

Poza sporem w sprawie niniejszej jest, iż R. S. jest Prezesem spółki (...). Okoliczność ta nie budziła wątpliwości żadnej ze stron, a załączone do akt dokumenty ją potwierdzają.

Za zaległości podatkowe, składkowe spółki z ograniczeniem odpowiedzialności odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja przeciwko Spółce okaże się bezskuteczna, chyba, że członek zarządu wykazuje, że we właściwym czasie zgłoszono upadłość lub wszczęto postępowanie układowe, albo że nie zgłoszenie upadłości lub postępowania układowego, nastąpiły nie z jego winy, bądź wskaże on mienie z którego egzekucja jest możliwa (wyrok NSA w G. z 19.09.2003r. (...)/Gd 56/01 - program L.).

Tak więc, aby organ rentowy mógł przypisać członkowi zarządu Spółki z o.o. odpowiedzialność za jej zobowiązania składkowe powinien zgodnie z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej wykazać między innymi całkowitą lub częściową bezskuteczność egzekucji. Cytowany przepis natomiast nie wymaga umorzenia postępowania egzekucyjnego wobec bezskuteczności egzekucji (uzasadnienie wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego - Ośrodek (...) w L. z 7 maja 2001r -1 SA /Lu (...)).

Bezskuteczność egzekucji jest wykazana, gdy egzekucja z majątku spółki w całości lub w części jest bezskuteczna. Zdaniem Sądu Okręgowego tak samo jak przy odpowiedzialności z art. 299 kodeksu spółek handlowych, ustalenie przesłanki bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu wskazującego, że spółka nie ma majątku, który pozwałaby na zaspokojenie wierzyciela - może to być:

- postanowienie Sądu o oddaleniu wniosku, o ogłoszeniu upadłości z tego powodu, że majątek spółki nie wystarcza nawet na koszty postępowania,
- bilans spółki, z którego wynika, że nie ma ona majątku wystarczającego na zaspokojenie wierzyciela,
- postanowienie o umorzeniu egzekucji z uwagi na jej bezskuteczność uzyskane przez innego wierzyciela,
- gdy Sąd oddali wniosek o ogłoszeniu upadłości wobec stwierdzenia, że przedmioty majątkowe wchodzące w skład majątku dłużnika są obciążone zastawem, zastawem rejestrowym lub hipoteką, a pozostały majątek oczywiście nie wystarczy na zaspokojenie kosztów postępowania,
- a także wszelkie inne dowody wskazujące, że w danej sytuacji nie jest realne uzyskanie zaspokojenia przez wierzyciela z pozostałego jeszcze majątku spółki.

Uogólniając można stwierdzić, iż przesłankę bezskuteczności egzekucji można wykazać na podstawie każdego dowodu wskazującego, że Spółka nie ma majątku, który pozwałaby na zaspokojenie jej wierzyciela, który dochodzi swojej należności od członka zarządu Spółki. Nie można zdaniem Sądu Okręgowego zmuszać organu rentowego do działań pozbawionych racjonalności, aby wszczął i prowadził wszelkiego rodzaju postępowanie egzekucyjne przeciwko Spółce, skoro wykazał on takie okoliczności, z których można wnioskować, że egzekucja z majątku spółki byłaby całkowicie bezskuteczna (wyrok Sądu Najwyższego z 26 czerwca 2003 VCKN 416/2001 OSNC 2004/7-8/poz. 128, orzeczenie Sądu Najwyższego z 9 czerwca 1937r. IC 1927/36 Zbiór Urzędowy 1938 nr 4 poz.184, Uchwała Sądu Najwyższego z 15 czerwca 1999r. III CZP 10/99 - Monitor Prawniczy 1999/11 str 42, wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 5 października 1994r I ACr 470/94 Prawo Gospodarcze 1995 nr 6 strona 28 ; wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 18 stycznia 1994r ACr 1024/93 - Przegląd Orzecnictwa Sądu Apelacyjnego w Gdańsku 1994/2 strona 28; A.Szajkowski-Kodeks handlowy tom I s. 298 - komentarz- Wydawnictwo C.H.Beck/PWN Warszawa 1994; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 28 czerwca 2005r. VI ACa 231/2005).

Jak już wspomniano wyżej bezskuteczność egzekucji zachodzi również w sytuacji, gdy nastąpi umorzenie egzekucji z uwagi na jej bezskuteczność uzyskane przez innego wierzyciela.

W przedmiotowej sprawie po rozpoznaniu wniosku złożonego w dniu 29 kwietnia 2010 r. Sąd Rejonowy w Sieradzu oddalił wniosek ubezpieczonego o ogłoszenie upadłości.

Mając zatem powyższe na uwadze należy uznać, iż organ rentowy dokonał pozytywnego zweryfikowania przesłanek uzasadniających obciążenie skarżącego jako członka zarządu odpowiedzialnością za nieopłacone przez spółkę składki na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Okoliczność ta jednak nie jest wystarczająca wobec skutecznego wykazania przez R. S., iż wniosek o ogłoszenie upadłości spółki złożył w czasie, o którym z pewnością można powiedzieć, że był właściwy.

W myśl cytowanego wyżej art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej członek zarządu spółki może uwolnić się od odpowiedzialności za zobowiązania Spółki, gdy wykaze, że we właściwym czasie zgłosił wniosek o ogłoszenie upadłości lub nie zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy.

Cytowana wyżej norma art. 116 Ordynacji podatkowej ciężar udowodnienia tej okoliczności nakłada na członka zarządu, który powinien udowodnić, iż wniosek o upadłość złożył we właściwym czasie/ por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Łodzi z 11 lutego 2003r. I SA/Łd (...) OSP 2004/5/69.

Zgodnie z art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. z 2009 r., Nr 175, poz. 1361 ze zm.), 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.

Zaś ust. 2 stanowi, że 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.

Nie ulega wątpliwości, iż zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie jest przesłanką ekskulpacyjną na podstawie, której członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Ocena, czy upadłość zgłoszono we właściwym czasie wymaga uprzedniego ustalenia, czy i kiedy zaprzestano płacenia długów lub czy i kiedy ujawniono, że majątek Spółki nie wystarczy na zapłacenie długów.

Z uwagi na konstrukcję wskazanych przepisów nie ulega również wątpliwości, że obowiązek udowodnienia przesłanek egzoneracyjnych spoczywa na członku zarządu, którego obciążono odpowiedzialnością za zobowiązania spółki, nie zaś na organie rentowym.

Mając powyższe na uwadze skarżący winien wykazać, iż podjął wszelkie czynności statuujące bezprawność obciążenia go za zobowiązania spółki, np. podjęte wobec spółki czynności naprawcze, a następnie także wniosku o ogłoszenie upadłości oraz fakt, iż zostały one podjęte we właściwym czasie.

Art. 116 Ordynacji podatkowej czy art. 299 kodeksu spółek handlowych, który podobnie reguluje kwestie odpowiedzialności członka zarządu spółki z o.o. za zobowiązania Spółki, nie definiuje pojęcia „czasu właściwego” do zgłoszenia upadłości, a ustalenie tego czasu ma pierwszorzędne znaczenie dla ekskulpacji członka zarządu spółki. Niejednokrotnie uznaje się, że jego wykładni należy przede wszystkim szukać w art. 5 prawa upadłościowego (obecnie nie obowiązującego z dnia 24 października 1934 r.). W wyroku Sądu Najwyższego z 8 czerwca 2005 r. V CK 702/2004 - Rzeczpospolita (...) str. C5, który dotyczy wprowadzie art. 299 §2 kodeksu spółek handlowych, ale będzie miał odpowiednie zastosowanie do art. 116 §1 Ordynacji podatkowej stwierdzono, iż zgodnie z art. 299 kodeksu spółek handlowych, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się bezskuteczna, za jej zobowiązania solidarnie odpowiadają członkowie zarządu.

Można się uwolnić od tej odpowiedzialności wykazując, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o upadłość. Prawo upadłościowe wymaga natomiast, aby przedsiębiorca złożył taki wniosek nie później niż w ciągu dwóch tygodni od zaprzestania płacenia długów. Jeżeli dłużnikiem jest osoba prawna, obowiązek ten spoczywa na każdym, kto ma prawo je reprezentować.

W wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w P. z dnia 8 października 2010 r., wskazano, że przepis art. 21 ust. 1 p.u.n. *expressis verbis* określa termin, w którym dłużnik jest zobowiązany najpóźniej zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. W świetle tej regulacji nie powinno budzić wątpliwości, że wniosek o ogłoszenie upadłości można by uznać za złożony we "właściwym czasie" tylko wtedy, gdyby nie upłynęło więcej niż dwa tygodnie od chwili, gdy długi spółki przewyższyły wartość jego majątku (I SA/Po 532/10, LEX nr 749965).

A zatem, jeżeli Zarząd Spółki zgłasza wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie, to oznacza, że uczynił ze swej strony wszystko, by nie dopuścić do zaspokojenia niektórych wierzycieli ze szkodą dla innych. Jeżeli natomiast wniosek jest zgłoszony wtedy, gdy majątek spółki nie wystarcza nawet na koszty postępowania upadłościowego, to nie może być mowy o zaspokojeniu jakichkolwiek wierzycieli. Ogłoszenie upadłości jest wówczas bezcelowe i nie dochodzi do niego (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 11 lipca 2002 r. I ACa 1428/2001 OSA 2004/8/poz. 23 str. 63; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18 grudnia 2000 r. I ACa 620/2000 OSA 2002/5 poz. 33 str. 62).

„Właściwy czas” do wszczęcia postępowania upadłościowego, który uwolniłby od przeniesienia zobowiązania podatkowego, to czas właściwy ze względu na ochronę wierzycieli. Za taki czas nie może być uznana chwila, w której pasywa przewyższają aktywa i z tej przyczyny dłużnik nie posiada już dostatecznych środków na zaspokojenie wierzycieli (patrz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30.04.2004 r. (...) SA (...), LEX nr 150841).

Ustalenie zatem, czy i we właściwym czasie zgłoszono upadłość wymaga uprzedniego ustalenia, czy i kiedy zaprzestano płacenia długów lub czy i kiedy ujawniono, że majątek spółki nie wystarcza na płacenie długów (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z 19 lutego 1997r I ACa 33/97 Apel. L.. 1997/3/15).

Przy ustalaniu, czy zgłoszenie wniosku o upadłość nastąpiło we właściwym czasie, należy ocenić czy wniosek o upadłość został złożony w takim czasie, aby wszyscy wierzyciele mieli możliwość uzyskania równomiernego, chociaż tylko częściowego, zaspokojenia z majątku spółki. Odpowiedzialność za zrealizowanie tego celu spoczywa na członkach zarządu spółki, oni są bowiem uprawnieni i zobowiązani do kontrolowania stanu finansów i majątku spółki oraz do zgłoszenia wniosku o upadłość lub otwarcie postępowania układowego, gdy zachodzą do tego podstawy. Każdy zatem z członków zarządu spółki powinien zadbać z należytą starannością o ochronę interesów wszystkich wierzycieli zagrożonych stanem niewypłacalności spółki i nie dopuścić, aby niektórzy z wierzycieli zostali zaspokojeni ze szkodą dla innych. Wniosek o ogłoszenie upadłości może być zatem uznany za zgłoszony we właściwym czasie, gdy wykazane zostanie, że zgłaszając go zarząd (członek zarządu) uczynił ze swej strony wszystko, by nie dopuścić do zniweczenia celu postępowania upadłościowego poprzez stworzenie sytuacji, w której tylko niektórzy wierzyciele są zaspokajani kosztem innych.

Poza sporem jest, iż wniosek o ogłoszenie upadłości spółki wnioskodawca złożył w czasie, o którym z pewnością można powiedzieć, że był właściwy. Wynika to jasno z opinii biegłego z zakresu rachunkowości sporządzonej na potrzeby niniejszego postępowania, która wskazuje jednoznacznie, że wniosek o ogłoszenie upadłości był zgłoszony przez spółkę w terminie 29 kwietnia 2010 r., co oznacza, że złożono go we właściwym terminie z punktu widzenia ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze. Analiza wyników bilansowych za lata 2007 – 2011 potwierdza występowanie okoliczności wyczerpujących warunki art. 11 w ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze do ogłoszenia upadłości dopiero w 2011 r. Dowodem na tę okoliczność jest występowanie od 2011 r. ujemnych kapitałów własnych, co oznacza, że wartość ewidencyjna aktywów firmy była niższa niż poziom jej zadłużenia. Na podstawie danych można stwierdzić, że przesłanki do ogłoszenia upadłości wystąpiły w 2011 roku.

Mając na względzie powyższe, przyznać należy zatem rację skarżącemu, iż wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w „terminie właściwym”.

Reasumując, w ocenie Sądu Okręgowego, brak jest możliwości obciążenia skarżącego odpowiedzialnością za zobowiązania spółki wobec ZUS.

W tej sytuacji może budzić zdziwienie stanowisko organu rentowego, który wskazał, iż w niniejszym postępowaniu „powołuje się na to, że wniosek o upadłość nie został złożony”. Postępowanie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych wydaje się cechować w tym zakresie nieuprawniony automatyzm, wyrażający się w przyjęciu założenia, że – bez względu na istnienie lub nieistnienie przesłanek ustawowych – ktoś winien ponieść odpowiedzialność za nieuregulowane zobowiązania spółki. Stanowisko tego rodzaju stanowi całkowicie nieuprawnioną próbę zanegowania skutków prawnych ustawowej przesłanki egzoneracyjnej.

Wskazać należy, że w normalnie i zdrowo funkcjonującej gospodarce rynkowej, rzeczą naturalną jest, że niektórzy przedsiębiorcy, nie radząc sobie na rynku, są stawiani w stan upadłości. Ustawodawca, akceptując tę gospodarczą oczywistość, nie gwarantuje ich wierzycielom (w tym nawet Skarbowi Państwa) pełnego zaspokojenia poprzez przeniesienie odpowiedzialności za zobowiązania przedsiębiorców na osoby trzecie. Ustanawia jednak pewien minimalny standard ochrony wierzycieli, w szczególności dbając o to, aby – na wypadek upadłości – zostali oni zaspokojeni chociażby w części oraz (co do zasady) w równomiernym stopniu. Przepisy regulujące kwestię odpowiedzialności podmiotów trzecich za zobowiązania przedsiębiorcy (zarówno wobec wierzycieli – art. 299 k.s.h., organów podatkowych – art. 116 Ordynacji podatkowej, czy wreszcie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych – art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych) są jedynie realizacją tych gwarancji, nie zaś środkiem do zaspokojenia wierzycieli z majątku osób trzecich. Dlatego właśnie wykazanie, że dopełniło się wszystkich wymaganych prawem obowiązków (bądź, co nawet dalej idące, zaniechało się ich, ale w sposób niezawiniony) jest wystarczającą przesłanką do uwolnienia się od odpowiedzialności. Sankcją odpowiedzialności materialnej nie jest bowiem dotknięty sam fakt niewypłacalności przedsiębiorcy, którym osoby trzecie (wspólnicy, członkowie władz) kierują i zarządzają, ale jedynie zawinione zaniechanie tych osób powodujące, z pogwałceniem prawa, uszczuplenie możliwości zaspokojenia wierzycieli.

W warunkach przedmiotowej sprawy należy dokonać oceny postępowania skarżącego – konkretnej osoby w konkretnej sytuacji gospodarczej i w kontekście ciężących na tej osobie obowiązków ustawowych. Ocena ta wypada jednoznacznie pozytywnie. Odwołujący się bowiem we właściwym czasie złożył wniosek o ogłoszenie upadłości spółki.

A zatem wobec powyższego, słuszne jest stanowisko, iż nie ma podstaw do obciążania R. S. odpowiedzialnością za zaległe składki stosownie do art. 116 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych.

Mając na uwadze powyższe, Sąd na podstawie art. 477¹⁴ § 2 kpc, orzekł jak w sentencji, zmieniając zaskarżoną decyzję w ten sposób, że ustalił, iż wnioskodawca jako członek zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w B. nie odpowiada za zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek należnych za okres od sierpnia 2010 r do listopada 2013 roku.

ZARZĄDZENIE

odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć peł. ZUS, wypożyczając akta rentowe.

7.08.17(urlop s. ref. 30.06. – 4.08.17)

K.K.-W.