

UZASADNIENIE

Decyzją nr (...) z dnia 5 maja 2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. stwierdził, że P. M. jako Prezes Zarządu (...) Sp. z o. o. w Ł. odpowiada całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres pełnienia obowiązków Prezesa Zarządu do dnia ogłoszenia upadłości spółki. Stwierdził także, że łączna kwota zadłużenia spółki z tytułu nieopłaconych składek za okres grudnia 2008 roku oraz w okresie od marca 2009 roku do stycznia 2010 r. wynosi 1.153.924,26 zł.

Z tego należność główna wynosi 740.195,26 zł, a odsetki za zwłokę liczone na dzień 05 maja 2014 r. w kwocie 413.729,00 zł. Organ rentowy wskazał, że na powyższą kwotę zadłużenia i odsetek składa się należność za Fundusz Ubezpieczeń Społecznych ogółem 815.670,78 zł (523.266,78 zł – należność główna + 292.404,00 zł – odsetki); za Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego ogółem 255.640,07 zł (163.952,07 zł – należność główna + 91.688,00 zł – odsetki); za Fundusz Pracy i Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych ogółem 82.613,41 zł (52.976,41 zł – należność główna, 29.637,00 zł – odsetki).

Wskazano także, że zadłużenie to powinno być uregulowane w terminie 30 dni od otrzymania tej decyzji na podane rachunki bankowe.

/decyzja k. 58-59v. akt ZUS/

Odwołanie od powyższej decyzji złożył P. M. zaskarżając ją w całości wnosząc o jej uchylenie. Ponadto wskazał na wydane w dniu 29 stycznia 2010 r. postanowienie o ogłoszeniu upadłości spółki (...). Wnioskodawca wskazał, iż organ rentowy nie wskazał podstawy prawnej dochodzonych kwot ani arytmetycznego sposobu ich wyliczenia z przypisaniem do poszczególnych okresów. Ponadto bezpodstawnie przyjęto, że został spełniony warunek bezskuteczności egzekucji należności składkowych względem spółki, powołując się na postanowienie Naczelnika II Urzędu Skarbowego Ł. z dnia 15 lutego 2010 roku umarzającego postępowanie egzekucyjne. Ponadto zdaniem wnioskodawcy organ rentowy nie kierował egzekucji do całego majątku spółki, mimo że strona wskazywała taki majątek. Poza tym został zachowany termin do złożenia wniosku o upadłość spółki. Podniesiono, iż w postępowaniu upadłościowym organ rentowy został częściowo zaspokojony. Postępowanie upadłościowe trwało zbyt długo a zatwierdzone kwoty na jego prowadzenie znacząco pomniejszyły fundusze na zaspokojenie organu rentowego, na co skarżący nie miał wpływu.

/odwołanie k. 2-8/.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie przytaczając argumentację jak w uzasadnieniu skarżonej decyzji.

/odpowiedź na odwołanie k. 12-13/.

Na rozprawie w dniu 7 września 2017 r. wnioskodawca poparł odwołanie, a pełnomocnik organu rentowego wniósł o oddalenie odwołania i zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych w kwocie 7200 zł. Wnioskodawca ponadto oświadczył, że uzyskuje dochód w postaci minimalnej pensji, nie posiada majątku ruchomego i nieruchomości, mieszka w mieszkaniu kwaterunkowym z żoną, która również zarabia płacę minimalną. Żona ma 20-letni samochód. Ponadto stwierdził, że załamał się po utracie firmy. Wcześniej miał poważne problemy zdrowotne z przyczyn kardiologicznych, między innymi przeszedł zawał.

/stanowisko pełnomocnika organu rentowego i wnioskodawcy – 00: (...) – 00:02:26 – płyta CD - k. 113/

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Sp. z o. o. z siedzibą w Ł. została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego postanowieniem z 30 stycznia 2007 r. referendarza sądowego w Sądzie Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi XX Wydział KRS o sygnaturze akt LD.XX NS-REJ.KRS/(...) pod numerem (...).

/bezsporne, a nadto: kopia postanowienia – 32-33 w aktach ZUS/

Uchwałą Nr 2 z dnia 6 grudnia 2006 r. Rep. A Nr 6036/06 Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników tej spółki odwołało dotychczasowy dwuosobowy zarząd w osobach P. J. i E. J. oraz powołało nowy jednoosobowy zarząd spółki w osobie P. M.. Powierzono mu funkcję Prezesa Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w Ł..

/bezsporne, a nadto: kopia aktu notarialnego w aktach ZUS – k. 36-37/

W dniu 9 grudnia 2009 r. spółka złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację jej majątku.

/bezsporne, a nadto: wniosek – k. 2-32 w aktach XIV GU 157/09/

Postanowieniem z 29 stycznia 2010 r. Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi Sąd Gospodarczy XIV Wydział Gospodarczy dla spraw Upadłościowych i Naprawczych o sygnaturze akt XIV GU 157/09 ogłoszono upadłość powyższej spółki obejmującej likwidację majątku dłużnika.

/bezsporne, a nadto: bezsporne, a nadto: kopia postanowienia – k. 18-21 w aktach ZUS; postanowienie – k. 116-119 w aktach XIV GU 157/09/

W dniu 20 lutego 2014 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. wszczął postępowanie z urzędu w sprawie przeniesienia odpowiedzialności na P. M. jako członka zarządu spółki (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania spółki obejmujące należności z tytułu składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Zawiadomienie o wszczęciu postępowania wnioskodawca odebrał w dniu 7 marca 2014 roku. W zawiadomieniu wskazano, że zobowiązania z tytułu niezapłaconych składek wynoszą odpowiednio:

- na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres grudnia 2008 roku i za okres od marca 2009 roku do stycznia 2010 roku w kwocie 561 305,19 zł i odsetki za zwłokę;

- Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres grudnia 2008 roku i za okres od marca 2009 roku do stycznia 2010 roku w kwocie 176 406,93 zł i odsetki za zwłokę;

- Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w kwocie 57 024,18 zł i odsetki za zwłokę.

Wnioskodawca został ponadto wezwany do złożenia wyjaśnień w terminie 7 dni od otrzymania zawiadomienia. Wskazano ponadto, iż wnioskodawca może brać czynny udział w postępowaniu przed organem rentowym, ma możliwość wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłaszania żądań a nadto ma prawo wglądu do akt sprawy, sporządzania notatek, odpisów i kopii nawet po zakończonym postępowaniu./zawiadomienie w aktach ZUS/

W dniu 17 marca 2014 roku wnioskodawca złożył pismo, w którym wskazał, iż zapoznał się z dokumentami ale nie jest w stanie ich zweryfikować. Nie widzi podstawy aby przenieść na jego osobę zaległości składkowe jakie powstały w spółce. W trakcie postępowania upadłościowego syndyk przekazał na rzecz ZUS kwoty wynikające z zatwierdzonego planu podziału. Upadłość była prowadzona ponad rok i finansowana z majątku spółki wobec czego istniał majątek na pokrycie zaległości składkowych. /pismo wnioskodawcy w aktach ZUS/.

Pismem z dnia 26 marca 2014 roku wnioskodawca został powiadomiony o zakończeniu postępowania w ZUS /pismo w aktach ZUS/

W dniu 28 kwietnia 2014 roku ZUS ponownie rozliczył nieuiszczone należności składkowe. W rozliczenia stanu należności dla płatnika wskazano ,iż niezapłacona należność wynosi :

-na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych 523 266,78zł z odsetkami w wysokości 292 404 zł ;

- na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego 163 952,07 zł z odsetkami w wysokości 91 688,00 zł ;

- na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych 52 976,41 zł z odsetkami 29 637 zł.

Razem zaległości wynoszą 740 195,26 zł a odsetki 413 729 zł./stany należności dla płatnika w aktach ZUS/.

Zaległości na rzecz ZUS miały charakter stały i w kolejnych miesiącach zwiększały saldo zobowiązań zarówno w zakresie składek finansowanych przez płatnika jak i przez ubezpieczonych. Zaległości te poczynając od najstarszych powstawały od grudnia 2008 roku z datą wymagalności na dzień 15 stycznia 2015 roku. Fakt nieopłacania należnych składek jest dowodem na to ,że firma zaniechała regulowania swoich należności na rzecz ZUS. Łączna suma zobowiązań określona została na kwotę 1 153 924,26 zł. Zobowiązania na rzecz ZUS powiększały się permanentnie od 15 stycznia 2009 roku . Suma wszystkich należności publiczno-prawnych , zobowiązań z tego tytułu wynosiła 2 237 226,19 zł. Najstarsze zobowiązania z tego tytułu mają datę wymagalności na dzień 17 kwietnia 2006 roku. Z tytułu niezapłaconych faktur najstarsze zobowiązania dotyczą okresu od 15 lipca 2009 roku.

Zobowiązania spółki miały charakter trwałe i nie zachodziły przesłanki wymienione w artykule 12 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze (dotyczące przesłanek oddalenia wniosku o ogłoszenie upadłości z powodu krótkotrwałego opóźnienia w regulowania należności, gdy opóźnienie w wykonaniu zobowiązań nie przekracza trzech miesięcy a suma niewykonanych zobowiązań nie przekracza 10% wartości bilansowej przedsiębiorstwa dłużnika). W rozumieniu art.11 ust 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze przesłanki do ogłoszenia upadłości wystąpiły już w kwietniu 2006 roku gdzie według wykazu nieuregulowanych należności wskazano zaległości wobec ZUS (składka na FUS za miesiąc kwiecień 2006 roku). Suma nieuregulowanych zobowiązań z tytułu niezapłaconych faktur w okresie od lipca 2009 roku do lutego 2010 roku wynosiła 40 337,41 zł . Uwzględniając okoliczności wynikające z niezapłaconych faktur przesłanki do ogłoszenia upadłości zaistniały w miesiącu lipcu 2009 roku. Na ten dzień spółka miała nieuregulowane co najmniej dwie faktury (wg art.11 ust 1 ustawy Prawo upadłościowe i naprawcze było to wystarczającą przesłanką do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości przez wierzycieli.

Dodatkowym argumentem potwierdzającym krytyczną sytuację spółki jest analiza wskaźnikowa prezentująca kondycję firmy pod względem zagrożenia upadłością. Przy analizie można wykorzystać modele dyskryminacyjne:

-ogólny model A. dla spółek nienotowanych na giełdzie,

-model G. i S. dla spółek działających na rynku polskim,

- model (...) stosowany podobnie dla firm na rynku polskim.

Wszystkie wyniki z powyższych modeli wskazują na występowanie poważnego zagrożenia upadłością w kolejnych latach 2005 , 2006, 2007, 2008 i 2009 . Analiza wyników bilansowych za lata 2005,2006, 2007,2008 i 2009 potwierdza występowanie okoliczności wskazanych w art.11 ust 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze do ogłoszenia upadłości. Od momentu powstania spółki w 2005 roku występowały ujemne kapitały własne , co oznacza ,że wartość ewidencyjna aktywów firmy była niższa niż poziom jej zadłużenia.

Przesłanki do ogłoszenia upadłości wystąpiły już w 2005 r. Występowanie ujemnych kapitałów własnych oznacza , że zadłużenie przewyższało wartość aktywów firmy. Podstawowym źródłem finansowania działalności było zaciąganie coraz to większych zobowiązań wobec dostawców i powiększenie salda zobowiązań publiczno-prawnych znacznie przekraczających wartość aktywów. Zaległości wobec organu rentowego miały charakter stały i w kolejnych miesiącach permanentnie zwiększały saldo zobowiązań zarówno w zakresie składek finansowanych przez płatnika jak i składek finansowanych przez ubezpieczonego. Zaległości te powstawały od grudnia 2008 r. z datą wymagalności na dzień

15 stycznia 2009 r. Łączna suma zobowiązań określona została na kwotę 1.153.924, 26 zł, która powiększała się poczynając od 15 stycznia 2009 r./opinia biegłego z zakresu ekonomiki przedsiębiorstw – k. 64-79/

Postanowieniami z 15 lutego 2010 r. Naczelnik Drugiego Urzędu Skarbowego Ł. umorzył postępowanie egzekucyjne w stosunku do powyższej spółki na prowadzonych na podstawie wskazanych w postanowieniach tytułów wykonawczych./bezsporne, a nadto: postanowienia – k. 23-24, 25-25v. w aktach ZUS/

Według listy wierzytelności spółki sporządzonej według stanu na 29 stycznia 2010 r. o sygn. akt XIV Gup 1/10, organ rentowy zgłosił 2 375 316,74 zł wierzytelności. /bezsporne, a nadto: lista – k. 95 w aktach XIV Gup 1/10/

Postanowieniem z 28 lipca 2011 r. Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi Sąd Gospodarczy XIV Wydział Gospodarczy dla spraw Upadłościowych i Naprawczych stwierdził zakończenie postępowania upadłościowego w stosunku do przedmiotowej spółki./ bezsporne, a nadto: postanowienie – k. 316 w aktach XIV Gup 1/10/

Syndyk w ostatecznym planie podziału funduszków masy upadłości tej spółki stwierdził, że organ rentowy jako wierzyciel zostanie zaspokojony w 3,55%, tj. 25.500,00 zł. Kwota ta została wierzycielowi wypłacona. /bezsporne, a nadto: zestawienie – k. 247 w aktach XIV Gup 1/10/

Postanowieniem Referendarza sądowego w Sądzie Rejonowym dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi XX Wydział KRS o sygnaturze akt LD.XX NS-REJ.KRS/(...) z 14 października 2011 r. wykreślono powyższą spółkę z KRS./ bezsporne, a nadto: postanowienie – k. 328 w aktach XIV Gup 1/10/

Suma należności wraz z odsetkami za okres 12.2008 r., 3.2009 – 1.2010 r. za niezapłacone składki na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, FP i FGŚP wyniosła 1.153.924,26 zł. / bezsporne, a nadto: wyliczenie ZUS – k. 47, 47v., 48, 56 w aktach ZUS/

Decyzją nr (...) z dnia 5 maja 2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w Ł. II Inspektorat w Ł. stwierdził, że P. M. jako Prezes Zarządu (...) Sp. z o. o. w Ł. odpowiada całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres pełnienia obowiązków Prezesa Zarządu do dnia ogłoszenia upadłości spółki. Stwierdził także, że łączna kwota zadłużenia spółki z tytułu nieopłaconych składek za okres 12.2008, 03.2009 – 01.2010 r. wynosi 1.153.924,26 zł./decyzja k. 58-59v. akt ZUS/

Opisany powyżej stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o niekwestionowane dowody z dokumentów i opinię biegłego sądowego z zakresu ekonomiki przedsiębiorstw.

Powołany przez Sąd biegły z zakresu ekonomiki przedsiębiorstw miał za zadanie ustalenie z jaką datą powinien być zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości (...) Sp. z o. o. w Ł..

Opinię biegły wydał na podstawie danych bilansowych firmy za lata 2005 – 2009 ujawnionych w aktach sprawy XIV GUP 1/10 oraz danych z akt ZUS. W ocenie Sądu Okręgowego opinia biegłego z zakresu ekonomiki przedsiębiorstw stanowi w pełni wiarygodne źródło dowodowe. Opinia jest konkretna, pełna i jasna, nie zawiera sprzeczności ani uchybień, które pozbawiałyby ją wartości dowodowej. Strony po zapoznaniu się z opinią, nie wnosiły żadnych zastrzeżeń do powyższej opinii.

Zdaniem Sądu opinia biegłego jest rzetelna, została sporządzona zgodnie z wymaganiami fachowości i niezbędną wiedzą w zakresie stanowiącym jej przedmiot, a wynikające z nich wnioski są logiczne i prawidłowo uzasadnione.

Należy wskazać, iż wnioskodawca nie kwestionował opinii biegłego i nie wniósł do niej żadnych uwag ani zastrzeżeń. W toku całego procesu wnioskodawca nie przedstawił żadnych wniosków dowodowych, które mogłyby wykazać zasadność jego zarzutów podniesionych w odwołaniu. Wnioskodawca przyznał natomiast, iż ZUS w ramach postępowania upadłościowego tylko w znikomym stopniu zaspokoił swoje wierzytelności a składki faktycznie nie były płacone. Wnioskodawca w toku postępowania nie podjął żadnej polemiki z organem rentowym. W ocenie Sądu już

na etapie postępowania przed ZUS miał możliwość brania czynnego udziału w postępowaniu i rzetelnego wyjaśnienia powstałych zaległości. Zarówno w postępowaniu przed organem jak i sądem aktywność wnioskodawcy ograniczyła się do formułowania ogólnych zarzutów nie popartych jakimikolwiek dowodami. Kwestionowanie decyzji ZUS było gołosłowne.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie wnioskodawcy nie jest zasadne i podlega oddaleniu. W ocenie Sądu wydana w sprawie decyzja odpowiada prawu..

Z mocy art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 963) do należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, na ubezpieczenie zdrowotne oraz na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych stosuje się odpowiednio wyszczególnione w przepisie art. 31 przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa. Zastosowanie do należności z tytułu składek, z mocy art. 31, ma m.in. przepis art. 116 Ordynacji podatkowej.

Zgodnie z art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (t. j. Dz. U. z 2017, poz. 201) za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu:

1)nie wykazał, że:

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

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

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

W myśl art. 116 § 2 odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu. Przepisy § 1-3, w myśl § 4, stosuje się również do byłego członka zarządu oraz byłego pełnomocnika lub wspólnika spółki w organizacji.

Z analizy treści przepisu art. 116 wynika, iż przesłankami odpowiedzialności członka zarządu za zaległości składkowe spółki z o.o. jest ustalenie, że (1) zaległości składkowe powstały w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu przez daną osobę, że (2) egzekucja do majątku spółki okazała się bezskuteczna w całości lub w części oraz że (3) nie zaistniały żadne okoliczności zwalniające tej osoby od odpowiedzialności.

Ciężar wykazania dwóch pierwszych przesłanek /pozytywnych/ ciąży na Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych, natomiast ciężar dowodu przesłanki trzeciej - w zakresie istnienia okoliczności uwalniających od tej odpowiedzialności - spoczywa na odwołującym się.

Bezspornym było, że w okresie powstania zaległości odwołujący się pełnił funkcję członka jednoosobowego zarządu spółki – prezesa spółki.

Fakt istnienia zaległości z tytułu nieopłaconych składek w spornym okresie jest bezsporna. Wysokość tej zaległości została wykazana przez organ rentowy. Wnioskodawca zakwestionował ją w odwołaniu ale w toku całego procesu nie złożył żadnych wniosków dowodowych podważających wysokość wskazanych kwot. Niezspornym jest w sprawie okoliczność ,iż organ rentowy w postępowaniu upadłościowym został w części zaspokojony ale w stopniu znikomym.

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 (poprzednio

298 kodeksu handlowego), ustalenie przesłanki bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu wskazującego, że spółka nie ma majątku, który pozwalałby 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 wykazującego, że spółka nie ma majątku , który pozwalałby na zaspokojenie jej wierzyciela, który dochodzi swojej należności od członka zarządu Spółki.

Nie można bowiem, 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. (por. 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 Orzecznictwa 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)

Bezskuteczność egzekucji w całości lub w części, o której mowa w art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 201), oznacza stan, gdy wierzyciel podatkowy nie uzyskał zaspokojenia mimo przeprowadzonego postępowania egzekucyjnego. Będzie to, więc działanie nieprzynoszące pożądaných rezultatów. Tym samym, bezskuteczność egzekucji będzie miała miejsce, gdy skierowanie egzekucji do całego majątku podatnika, zastosowanie różnych sposobów egzekucji, nie dało wyniku w postaci zaspokojenia roszczenia podatkowego. Warunkiem uznania bezskuteczności egzekucji jest jej formalne przeprowadzenie, a także stwierdzenie bezskuteczności egzekucji na podstawie każdego prawnie dopuszczalnego dowodu. Jeżeli natomiast członek zarządu spółki poddaje w wątpliwość zakres egzekucji skierowanej do majątku spółki, ale sam nie wskazuje mienia, z którego zaspokojenie zaległości podatkowych byłoby możliwe, to zarzut ten nie może być uwzględniony. (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 października 2016 r., (...), opubl. L.). Mienie spółki , którego wskazanie zwalnia członka zarządu z odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki musi być realne i istnieć w dacie, gdy zostało wskazane. Okoliczności te powinien wykazać członek zarządu podając dane umożliwiające przeprowadzenie z tego mienia skutecznej egzekucji.(tak wyrok WSA w Warszawie z dnia 21 stycznia 2012 r, (...) SA/Wa (...), Lex nr 1139384)

Odwołujący w postępowaniu nie wskazał precyzyjnie majątku, z którego możliwe byłoby zaspokojenie należności wobec organu rentowego. Brak składników majątkowych został potwierdzony także opinią biegłego. Biegły jednoznacznie wskazał w opinii ,że od początku istnienia spółki wartość jej aktywów była niższa niż poziom jej zadłużenia. Źródłem finansowania działalności było zaciąganie coraz większych zobowiązań wobec dostawców i powiększanie salda zobowiązań publiczno-prawnych znacznie przekraczających aktywa spółki.

O bezskuteczności postępowania egzekucyjnego przesądza zakończone umorzeniem postępowanie wszczęte na podstawie tytułów wykonawczych wystawionych przez organ rentowy, prowadzone w trybie administracyjnym przez Dyrektora (...) Oddział w Ł., a następnie Naczelnika US. Postępowanie to nie doprowadziło do wyegzekwowania należności.

W ocenie Sądu rozpoznającego przedmiotową sprawę dwie pierwsze przesłanki odpowiedzialności członka zarządu zostały spełnione. W tej sytuacji odwołujący się od odpowiedzialności za zaległe składki mógłby uwolnić się tylko wtedy, gdyby wykazał, że we właściwym czasie zgłoszony został wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe albo też niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło bez jego winy.

W uznaniu Sąd Okręgowy przeprowadzone w sprawie postępowanie dowodowe wykazało, że nie została spełniona przesłanka wyłączająca odpowiedzialność skarżącego w postaci braku winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości lub wniosku wszczynającego postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości.

Ustalenie czy wniosek o ogłoszenie upadłości spółki lub o wszczęcie postępowanie układowe został zgłoszony w odpowiednim czasie wymaga uwzględnienia przepisów regulujących podstawy oraz terminy do zgłoszenia takowych wniosków. Kwestie te od dnia 1 października 2003 r. normuje ustawa Prawo upadłościowe i naprawcze z dnia 28 lutego 2003 r. (t. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 2171).

Zgodnie z dyspozycją art.10 ustawy w brzmieniu obowiązującym w dniu wydania spornej decyzji przesłanką ogłoszenia upadłości jest niewypłacalność dłużnika.

Przepis art.11 ust.1 tej ustawy określający, kiedy istnieje niewypłacalność stanowiąca podstawę ogłoszenia upadłości stanowi, iż następuje to wtedy, gdy dłużnik nie wykonuje swoich zobowiązań pieniężnych, które są wymagalne. Dotyczy to tak zobowiązań cywilnoprawnych, jak i publicznoprawnych.

Przepis art. 11 ust. 2 reguluje drugą postać niewypłacalności. Dotyczy on osób prawnych oraz jednostek organizacyjnych nieposiadających osobowości prawnej, ale którym odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną. Te podmioty są niewypłacalne także wtedy, gdy ich zobowiązania przekroczą wartość ich majątku i to nawet wtedy, gdy na bieżąco wykonują swoje zobowiązania.

Ewentualne ogłoszenie upadłości każdorazowo jest poprzedzone oceną czy majątek dłużnika jest wystarczający co najmniej na pokrycie kosztów takiego postępowania.

W przypadku, gdy majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania, Sąd – zgodnie z art.13 ust.1 – zobowiązany jest wniosek o ogłoszenie upadłości oddalić.

Postępowanie upadłościowe w swych założeniach ma bowiem zmierzać do zaspokojenia wierzycieli choćby w minimalnym stopniu. Celem tego postępowania nie jest likwidacja majątku dłużnika dla samej likwidacji. Dlatego też w razie braku majątku służącego na zaspokojenie wierzycieli postępowania upadłościowego się nie wszczyna.

Termin zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości określa art.21 ust.1 cytowanej ustawy w brzmieniu obowiązującym w dniu wydania spornej decyzji, zgodnie z którym dłużnik jest obowiązany zgłosić taki wniosek nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości.

Dokonując oceny, czy zgłoszenie wniosku o upadłość nastąpiło we "właściwym czasie" - art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej należy uznać, że powinno to nastąpić w takim momencie, aby zapewnić ochronę zagrożonych interesów wszystkich wierzycieli, aby po ogłoszeniu upadłości wszyscy wierzyciele mieli możliwość uzyskania równomiernego, chociaż tylko częściowego, zaspokojenia z majątku spółki.

Przesłanka ta jest spełniona w szczególności wtedy, gdy członek zarządu po ustaleniu, że stan finansowy spółki uzasadnia złożenie wniosku o upadłość, niezwłocznie złoży taki wniosek. Brak winy w niezgłoszeniu wniosku o

upadłość nie może natomiast polegać na nadziei na wpływy i zyski. Subiektywna ocena sytuacji majątkowej spółki nie świadczy o braku winy; brak winy może być odnoszony jedynie do wyjątkowych sytuacji, w których członek zarządu (prezes) nie ma wiedzy co do rzeczywistej sytuacji w zakresie płacenia zobowiązań przez spółkę z uzasadnionych (obiektywnie) przyczyn i przy dołożeniu należytej staranności nie może tej wiedzy uzyskać albo podjąć stosownych działań (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2011 r. sygn. II UK 265/10, LEX nr 844740/).

W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23 lutego 2005r. VI ACa 790/2004 odnośnie art.298 § 2 k.h., który ma podobną treść normatywną co art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej stwierdzono, iż „czas właściwy” to czas w jakim spółka nie będąc w stanie realizować zobowiązań względem wierzycieli, winna złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości, aby w ten sposób chronić zagrożone interesy wszystkich bez wyjątku wierzycieli, którzy po ogłoszeniu upadłości mogą liczyć na równomierne zaspokojenie. Zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie Sądu Najwyższego, czy sądów powszechnych, ugruntowany jest pogląd, iż dawny art.298 § 2 kodeksu handlowego, który ma normatywną treść zbieżną z treścią art. 116 § 1 pkt.1 lit b Ordynacji podatkowej, ma na celu ochronę wierzycieli (wyrok Sądu Najwyższego z 6 czerwca 1997r. II CKN 65/97 OSNC 1997/11 poz.181; wyrok Sądu Najwyższego z 16 października 1998r -III CKN 650/97 OSNC 1999/3 poz.64).

Jeśli się weźmie pod uwagę fakt, że z kolei jednym z celów postępowania upadłościowego jest zapobieżenie dowolnemu i wybiórczemu zaspokajaniu jednych wierzycieli kosztem innych (postanowienie Sądu Najwyższego z 26 sierpnia 1999r. III CKN 24/99 OSNC 2000/3 poz.54) to wynika z powyższego, że właściwy czas do zgłoszenia upadłości, o jakim mowa w art.116 § 1 Ordynacji podatkowej to czas, w jakim zarząd spółki nie jest w stanie realizować zobowiązań względem wszystkich wierzycieli, którzy po ogłoszeniu upadłości mogą liczyć na równomierne zaspokojenie.

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 (por. wyrok Sadu Apelacyjnego w Warszawie z 11 lipca 2002r. I ACa 1428/2001 OSA 2004/8 poz.23 str 63 ; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18 grudnia 2000r. 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; wyrok WSA w Rzeszowie z dnia 9 marca 2010 r. I SA/R. 790/09 LEX nr 570706).

Ustalenie zatem, czy 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 należyłą 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.

W przedmiotowej sprawie wniosek o ogłoszenie upadłości nie został złożony we właściwym czasie. Jak wynika bowiem z jednoznacznej opinii biegłego przesłanki do ogłoszenia upadłości nastąpiły już w roku 2005. Od tego roku, corocznie występowały przesłanki poważnego zagrożenia upadłością. Spółka działała z pokrzywdzeniem wierzycieli, zaciągając kolejne zobowiązania, których wartość coraz bardziej przekraczała wartość aktywów. Wartość zaległości z miesiąca na miesiąc powiększała się a źródłem finansowania spółki było zaciąganie zobowiązań wobec dostawców.

Zaległości w stosunku do ZUS pojawiły się w kwietniu 2006 roku. (...) przestała również regulować inne należności publicznoprawne.

Wszystkie z wykorzystanych modeli dyskryminacyjnych wskazują na występowanie poważnego zagrożenia upadłością w latach 2005, 2006, 2007, 2008, 2009. Wyniki te mają wyłącznie charakter pomocniczy i w pełni potwierdzają krytyczną sytuację firmy, która trwała latami.

Analiza wyników bilansowych za lata 2005, 2006, 2007, 2008, 2009 potwierdza występowanie okoliczności wyczerpujących warunki art. 11 w ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze do ogłoszenia upadłości. Dowodem na tę okoliczność jest występowanie od 2005 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 2005 r.

W rozumieniu art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze przesłanki do ogłoszenia upadłości wystąpiły, co najmniej w roku 2005. Firma miała ujemne kapitały własne, co oznacza, że zadłużenie przewyższało wartość aktywów firmy. Jest to równoznaczne ze stwierdzeniem, że podstawowym źródłem finansowania działalności było zaciąganie coraz większych zobowiązań wobec dostawców i powiększanie salda zobowiązań publiczno – prawnych.

Dlatego też uznać należy, że wnioskodawca odpowiada za zobowiązania spółki powstałe w czasie pełnienia przez niego funkcji członka zarządu. Uwolnienie się od odpowiedzialności za zobowiązania spółki sprowadza się do wykazania należytej staranności w działaniu zmierzającym do wszczęcia postępowania upadłościowego w celu ochrony wierzycieli. Wymagany jest odpowiedni poziom wiedzy i profesjonalizmu ze strony członka zarządu spółki kapitałowej, a w konsekwencji wynikająca z nich podwyższona staranność (art. 355 § 2 k.c.). Powyższe oznacza przyjęcie, że każdy członek zarządu obowiązany jest kontrolować sytuację w spółce przynajmniej z taką uwagą, która pozwala na zorientowanie się, iż jest ona niewypłacalna i że należy wystąpić z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. W spornym okresie czasu funkcje prezesa zarządu pełnił wnioskodawca, w ramach jednoosobowego zarządu.

Wykładnia art. 116 ustawy - Ordynacja podatkowa powinna bowiem uwzględniać przede wszystkim funkcję ochrony praw Skarbu Państwa - podmiotu uprawnionego do uzyskania należności podatkowych. Przesłanka braku winy członka zarządu spółki prawa handlowego powinna być oceniana według kryteriów prawa handlowego, czyli według miary podwyższonej staranności oczekiwanej od osoby pełniącej funkcję organu osoby prawnej prowadzącej działalność gospodarczą, miary tej staranności uwzględniającej pewne (podwyższone) ryzyko gospodarcze związane z prowadzeniem tej działalności. (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego siedziba w K. z dnia 14 września 2016 r., I SA/Kr 757/16, opubl. L.).

Wnioskodawca w tym zakresie podnosił jedynie, że produkcja prowadzona przez spółkę była dobra jakościowo, co utwierdzało go w przekonaniu, że spółka poradzi sobie z kłopotami ekonomicznymi. Innych okoliczności wnioskodawca w ogóle nie podniósł. Subiektywne przekonanie jakie w spornym okresie czasu żywił wnioskodawca co do możliwości pokonania trudności finansowych w spółce pozostaje bez wpływu na rozstrzygnięcie sprawy.

Wnioskodawca nie wykazał również zaistnienia drugiej z okoliczności, które zwalniałyby od odpowiedzialności członków zarządu, czyli wskazania mienia, z którego możliwe jest zaspokojenie wierzycieli.

Zgodnie z tezą wyroku WSA z dnia 2005.06.30, jaki zapadł w sprawie (...) SA/Wa 629/04 (LEX nr 181425) organ podatkowy jest w zasadzie zobowiązany wskazać jedynie okoliczności pełnienia obowiązków członka zarządu

w czasie powstania zobowiązania podatkowego, które przerodziło się w dochodzoną zaległość podatkową spółki oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce, gdyż ciężar wykazania jakiegokolwiek okoliczności uwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu.

Podobne stanowisko zajął Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 24.08.2004 r. (I SA/Wr 3285/02, LEX nr 258585) wskazując, iż z brzmienia art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej (Dz. U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.) wynika, że obowiązek wykazania zaistnienia przesłanek zwalniających z odpowiedzialności za cudze zobowiązania podatkowe członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ciąży na tym członku. Zatem to ten członek winien okoliczność tę udowodnić, gdyż z tego faktu zamierza wywieść korzystne dla siebie następstwa.

Również Naczelny Sąd Administracyjny w Łodzi w wyroku z dnia 11 lutego 2003 r. (I SA/Łd (...); OSP 2004/5/69) zajął stanowisko, że z woli ustawodawcy, wyrażonej w art. 116 § 1 ustawy z 29.VIII.1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. Nr 137, poz. 926 ze zm.), ciężar udowodnienia terminu zgłoszenia wniosku, o którym mowa w tym przepisie, obciąża stronę, która z faktu tego wywodzi określone okoliczności. Oznacza to, że skarżąca, chcąc uwolnić się od odpowiedzialności za płatnika (spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością), jako osoba trzecia, powinna wykazać, że stosowny wniosek o upadłość spółki został złożony w terminie. Jest to przepis szczególny, w odniesieniu do którego zasada wyrażona w art. 187 ordynacji podatkowej (na którą powoływano się w skardze) nie obowiązuje. To nie organ podatkowy, lecz członek zarządu powinien udowodnić, iż wniosek o upadłość złożył we właściwym czasie.

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. Sąd oddalił odwołanie wnioskodawcy.

O kosztach postępowania Sąd Okręgowy orzekł w pkt 2. sentencji zgodnie z zasadą słuszności wyrażoną w art. 102 k.p.c. i odstąpił od obciążenia P. M. kosztami zastępstwa procesowego na rzecz organu rentowego. Biorąc pod uwagę całokształt okoliczności, zasądzenie od niego tych kosztów byłoby niesprawiedliwe i niesłuszne. Odwołujący mimo swojego subiektywnego przekonania o zasadności odwołania, przegrał sprawę. Jak wskazał, prowadzi gospodarstwo domowe wraz z żoną, a oboje zarabiają pensje minimalne. Nie ma żadnych ruchomości ani nieruchomości. Ponadto załamał się po utracie firmy i bardzo poważnie chorował na zatorowość płucną oraz przeżył zawał. W konsekwencji, konieczność poniesienia również kosztów postępowania w postaci kosztów zastępstwa procesowego prowadziłyby do obciążenia jego nie dającego się pogodzić z zasadami współżycia społecznego.

ZARZĄDZENIE

odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć wnioskodawcy z pouczeniem o terminie i sposobie wniesienia apelacji

16.10.2017