

## UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 14 grudnia 2015 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. stwierdził, że M. O. jako były członek zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. ponosi odpowiedzialność całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od lipca do grudnia 2011 roku, które wynoszą odpowiednio:

Zobowiązania te wynoszą odpowiednio:

1) na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres: lipca do listopada 2011 roku

- należność główna – 51.422,18 zł,

- odsetki liczone na dzień 14 grudnia 2015 roku – 22.746 zł,

razem 74.168,18 zł;

2) na Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych za okres: października do grudnia 2011 roku:

- należność główna – 28.364,62 zł,

- odsetki liczone na dzień 14 grudnia 2015 roku – 3.595 zł,

razem 11.959,62 zł;

3) na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres lipca do grudnia 2011 roku

- należność główna – 5.891,85 zł,

- odsetki liczone na dzień 14 grudnia 2015 roku – 2.639 zł,

razem 8.530,85 zł.

Decyzja została wydana na podstawie art.83§1, art.31 i art.32 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz.U. z 2013 rok, poz.1442 ze zm.) w zw. z art.107§1 i 2, art.108§1, art.116, art.118§1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (tekst jednolity Dz.U. z 2012 roku, poz.749 ze zm.).

W uzasadnieniu decyzji Zakład wskazał, iż od dnia 7 lutego 2011 roku do 7 lutego 2012 roku ubezpieczona pełniła funkcję prezesa zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł.. W okresie w którym ubezpieczona pełniła funkcję prezesa zarządu upłynął termin płatności składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Zakład ustalił, iż wniosek o ogłoszenie upadłości spółki nie został złożony, nie wskazano również mienia spółki z którego można byłoby prowadzić egzekucję, umożliwiającą zaspokojenie należności składkowych. Naczelnik Urzędu Skarbowego Ł. umorzył postępowanie egzekucyjne wobec spółki, stwierdzając bezskuteczność egzekucji.

Spółka nie prowadzi działalności. Spółka była właścicielem lokalu mieszkalnego, który był objęty egzekucją komorniczą, prowadzonej przez Sąd Rejonowy dla Łodzi – Widzewa w Łodzi. W dniu 28 maja 2015 roku Sąd wydał postanowienie o przysądzeniu własności. Zgodnie z projektem planu podziału sumy uzyskanej z egzekucji Zakład otrzymał kwotę 2.308,70 zł, która zaspokoiła koszty egzekucyjne. Innego majątku spółka nie posiada.

Odwołanie od powyższej decyzji złożyła pełnomocnik ubezpieczonej M. O.. Decyzję zaskarżył w całości wnosząc o jej zmianę poprzez stwierdzenie, że ubezpieczona nie ponosi odpowiedzialności za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od lipca 2011 roku do grudnia 2011 roku oraz o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu odwołania podał, iż w okresie pełnienia przez ubezpieczoną funkcji prezesa zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (od 7 lutego 2011 roku do 7 lutego 2012 roku) nie było podstaw do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, bowiem spółka wykonywała szereg zleceń zarówno jako główny wykonawca jak i podwykonawca realizowanych na rzecz jednostek sektora finansów publicznych. Zapłaty za poszczególne etapy prac regularnie wpływały do spółki. Spółka zatrudniała kadre na podstawie umowy o pracę, ubezpieczona również była zatrudniona na podstawie umowy o pracę. Spółka płaciła wynagrodzenia.

Nadto wskazał, iż ubezpieczona zgłosiła wierzytelności, które powinny pozwolić na skuteczną egzekucję. Nadto wskazał, iż spółka posiada majątek w postaci nieruchomości, z której również może być prowadzona egzekucja.

W odpowiedzi na odwołanie pełnomocnik Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddziału w Ł. wniósł o jego oddalenie.

W piśmie z dnia 10 listopada 2017 roku pełnomocnik ZUS wniosła o zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego.

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie zajęła stanowiska w sprawie.

#### **Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

(...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego w dniu 15 grudnia 2008 roku.

Prezesem zarządu spółki w okresie od 7 lutego 2011 roku do 7 lutego 2011 roku była M. O..

(odpis z KRS – k.5-9 akt ZUS, uchwała – k.65-66)

Od lipca 2011 roku spółka nie płaciła składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Zobowiązania spółki na:

1) Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres: od lipca do listopada 2011 roku wynoszą 74.168,18 zł w tym należność główna – 51.422,18 zł i odsetki liczone na dzień 14 grudnia 2015 roku – 22.746 zł,

2) Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych za okres: od października do grudnia 2011 roku wynoszą 11.959,62 zł, w tym należność główna – 28.364,62 zł i odsetki liczone na dzień 14 grudnia 2015 roku – 3.595 zł,

3) Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od lipca do grudnia 2011 roku wynoszą 8.530,85 zł w tym należność główna – 5.891,85 zł i odsetki liczone na dzień 14 grudnia 2015 roku – 2.639 zł.

(zestawienie należności – akta ZUS)

Postanowieniem z dnia 23 marca 2015 roku Naczelnik Pierwszego Urzędu Skarbowego Ł. umorzył postępowanie egzekucyjne prowadzone wobec spółki (...) z uwagi na bezskuteczność egzekucji, z uwagi na brak faktycznej siedziby spółki w obszarze działania urzędu. Spółka od 2013 roku nie składała deklaracji podatkowych, nie dokonała zmiany siedziby w KRS, nie ma również informacji o innych składnikach majątkowych spółki.

(postanowienie – akta płatnika)

Spółka (...) była podwykonawcą robót budowlanych dla spółek (...), której prezesem zarządu był M. M.. (...) spółki (...) zajmowała się E. J. (1). E. J. (1) dokonywała płatności na polecenie M. M. lub R. M..

(zeznania świadków M. M. min.00:05:31-00:11:20 protokół z 23.01.2017 r., E. J. (1) – k.45 odwrót – 46)

Ubezpieczona M. O. była zatrudniona przez spółkę (...) na podstawie umowy o pracę jako prezes zarządu. Zajmowała się postępowaniem przetargowym i przygotowaniem ofert.

Ubezpieczona nie podpisywała przelewów. Płatności wykonywała księgowa w ramach swoich obowiązków.

Ubezpieczona nie była informowana o zaległościach w opłacaniu składek na ubezpieczenia społeczne.

(zeznania ubezpieczonej min.00:04:46-00:27:56 protokół z 30.03.2017 r.)

Spółka (...) ponosiła straty na działalności gospodarczej w 2009 i 2011 roku. W 2010 roku spółka wykazała zysk w wysokości netto 242.465,17 zł, który przeznaczyła na pokrycie straty z 2009 roku oraz na kapitał zapasowy.

Strata poniesiona w 2011 roku spowodowała, że według stanu na 31 grudnia 2011 roku wartość bilansowa majątku spółki nie pozwalała na zaspokojenie wszystkich zobowiązań (kapitał własny był ujemny i wynosił – 85.899,29 zł).

Wyniki rentowności spółki za 2011 rok były złe. Wskaźnik zadłużenia ogólnego i własnego był niezadowalający. Działalność spółki była finansowana kapitałami obcymi.

Według stanu na dzień 31 grudnia 2011 roku spółka była zagrożona upadłością, bowiem wartość zobowiązań przekroczyła wartość aktywów.

(opinia biegłego M. R. – k.81-105, k.153-154, min.00:02:30-00:11:13 protokół z 14.02.2018 r.)

Powyższy stan faktyczny został ustalony na podstawie dowodów z ww. dokumentów, których treści strony nie kwestionowały.

Sąd dał wiarę zeznaniom świadka E. J. (1), że nie informowała ubezpieczonej o wysokości zadłużenia spółki, gdyż ubezpieczona nie wymagała od niej takich informacji. Zeznania te znajdują potwierdzenie w zeznaniach ubezpieczonej. Spójne z zeznaniami ubezpieczonej są również zeznania świadka E. J. (1) dotyczące wykonywania przelewów. Ubezpieczona zeznała, iż nie zlecała księgowej wykonania przelewów zapłaty, gdyż to należało do obowiązków księgowej. Natomiast świadek potwierdziła, że zlecenia dokonania przelewów otrzymywała od M. M. lub R. M..

Zeznania świadka M. M. nie mają istotnego znaczenia dla sprawy. Świadek potwierdził, że spółka (...) była podwykonawcą dla spółki (...) i że na konto spółki (...) powinna być dokonana wpłata należności przez spółkę (...).

Wydana przez biegłą M. R. opinia jest rzetelna. Biegła, na podstawie dostępnej dokumentacji (...) spółki (...), dokonała analizy jej sytuacji finansowej w okresie pełnienia przez ubezpieczoną funkcji w zarządzie.

Biegła ustosunkowała się do zarzutów do opinii, także na rozprawie w dniu 14 lutego 2018 roku. Po złożeniu przez biegłą opinii uzupełniającej strony nie składały dalszych wniosków dowodowych.

### **Sąd zważył, co następuje:**

Odwołanie jest niezasadne.

Zgodnie z treścią art.31 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jednolity Dz.U. z 2017 roku, poz.1778) do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio art.116, art.116a, art.117, art.118§1 i 2 oraz art.119 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (tekst jednolity Dz.U. z 2017 roku, poz.201).

Do składek na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i Fundusz Emerytur Pomostowych oraz na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie: ich poboru, egzekucji, wymierzania odsetek za zwłokę i dodatkowej opłaty, przepisów karnych, dokonywania zabezpieczeń na wszystkich nieruchomościach, ruchomościach i prawach zbywalnych dłużnika, odpowiedzialności osób trzecich i spadkobierców oraz stosowania ulg i umorzeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne (art.32 ww. ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Stosownie do treści art.108§1 Ordynacji podatkowej, o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej organ podatkowy orzeka w drodze decyzji.

Zgodnie z treścią art.116§1 Ordynacji podatkowej za zaległości podatkowe spółki akcyjnej (...) 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.

Odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu oraz zaległości wymienione w art.52 powstałe w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu (art.116§2 Ordynacji podatkowej). Przepisy dotyczące odpowiedzialności stosuje się również do byłego członka zarządu (art.116§4 Ordynacji podatkowej).

Regulacja ta 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 statuuujące tego rodzaju wyjątkową odpowiedzialność winny być wykładane w sposób rygorystycznie ścisły, który nie prowadzi do rozszerzenia odpowiedzialności poza ramy przesłanek ustawowych.

Rozważania Sądu w przedmiotowej sprawie dotyczyły ustalenia czy ubezpieczona M. O. jako prezes zarządu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. ponosi odpowiedzialność za zobowiązania tej spółki z tytułu nieopłaconych składek na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych za okres od lipca 2011 roku do grudnia 2011 roku.

Poza sporem pozostaje okoliczność, iż M. O. była prezesem zarządu spółki (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł. w okresie od 7 lutego 2011 roku do 7 lutego 2012 roku oraz iż zadłużenie spółki z tytułu nieopłaconych składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres: lipca do listopada 2011 roku wynosi: należność główna – 51.422,18 zł i odsetki liczone na dzień 14 grudnia 2015 roku – 22.746 zł, na Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych za okres: października do grudnia 2011 roku: należność główna – 28.364,62 zł i odsetki liczone na dzień 14 grudnia 2015 roku – 3.595 zł, na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres lipca do grudnia 2011 roku - należność główna – 5.891,85 zł i odsetki liczone na dzień 14 grudnia 2015 roku – 2.639 zł.

Organ rentowy ustalił, że ubezpieczona ponosi odpowiedzialność za zobowiązania z tytułu składek od lipca do grudnia 2011 roku.

W ocenie Sądu organ rentowy wykazał następujące przesłanki:

- 1) fakt pełnienia przez ubezpieczoną funkcji członka zarządu w okresie powstania zaległości składkowych,
- 2) powstania zaległości składkowych za ten okres,
- 3) bezskuteczność egzekucji wobec spółki (z majątku spółki została zaspokojona kwota 2.308,70 zł, która pokryła koszty egzekucji).

Bezskuteczność egzekucji w rozumieniu art.116§1 Ordynacji podatkowej wiąże się z brakiem możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela poprzez wszczęcie i przeprowadzenie przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki. Bezskuteczność egzekucji w takim rozumieniu występuje bez wątplenia wówczas, gdy sam wierzyciel dysponuje postanowieniem o umorzeniu postępowania egzekucyjnego ze względu na jego bezskuteczność. Są to również postanowienia o umorzeniu postępowania upadłościowego (art.361 punkt 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 roku - Prawo upadłościowe), względnie o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2009 roku I UZP 4/09, Lex nr 512467, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 lipca 2009 roku I UK 46/09, Lex nr 529770). W uzasadnieniu cytowanej uchwały Sąd Najwyższy wskazał, iż „upadłość określana w nauce prawa jako egzekucja uniwersalna, w odróżnieniu od egzekucji singularnej (prowadzonej przez poszczególnych wierzycieli na podstawie przepisów Kodeksu postępowania cywilnego albo ustawy z dnia 17 czerwca 1966 roku o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (...)) ma na celu równomierne, choćby częściowe zaspokojenie wszystkich wierzycieli poprzez zrealizowanie całego majątku niewypłacalnego dłużnika, w trybie i na zasadach uregulowanych w Prawie upadłościowym. Niemożliwość realizacji tego celu z uwagi na to, że majątek dłużnika nie wystarczy nawet na zaspokojenie kosztów postępowania, jest równoznaczna z bezskutecznością egzekucji uniwersalnej, co odnosi się do wszystkich zobowiązań niewypłacalnego dłużnika i wszystkich jego wierzycieli”.

Wysokość zadłużenia spółki nie budzi wątpliwości wobec wyliczeń organu rentowego, opartych na złożonych dokumentach, których poprawności matematycznej nie kwestionował pełnomocnik ubezpieczonej.

Stosownie do treści art.116§1 Ordynacji podatkowej członek zarządu spółki może uwolnić się od odpowiedzialności za zobowiązania spółki, gdy wykaże, że we właściwym czasie zgłosił wniosek o ogłoszenie upadłości lub niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy. Ciężar udowodnienia tej okoliczności został nałożony na członka zarządu, który powinien udowodnić, iż wniosek o upadłość złożył we właściwym czasie (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Łodzi z 11 lutego 2003 roku I SA/Łd (...) OSP 2004/5/69).

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. Do badania istnienia przesłanki winy bądź jej braku można przejść jedynie wtedy, gdy ustalono, że nie został zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości (nie wszczęto postępowania układowego).

Członek zarządu może również uwolnić się od odpowiedzialności za zaległości podatkowe (składkowe) spółki wówczas, gdy wykaże, że nie ponosi winy tym (również nieumyślnej, a więc, że nie przewidywał i nie mógł w żaden sposób przewidzieć), iż zaistniała w danym momencie sytuacja finansowa w spółce wymaga zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości bądź wszczęcia postępowania układowego w celu zapewnienia ochrony interesów jej wierzycieli przed niewypłacalnością.

Ubezpieczona nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości. Wyjaśniła, iż w jej ocenie w czasie pełnienia funkcji w zarządzie wniosek o ogłoszenie upadłości byłby niezasadny.

Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż ocena sytuacji finansowej spółki dokonana przez ubezpieczoną była błędna.

Wyniki finansowe spółki za 2011 roku były złe. Wskaźniki płynności finansowej (wskaźnik bieżącej płynności finansowej, wskaźnik płynności przyspieszonej, wskaźnik wypłacalności gotówkowej) przyjmowały wartości niższe niż wartość oczekiwana. Podobnie wskaźniki rentowności (sprzedaży, aktywów, kapitałów własnych, netto sprzedaży)

wskazywały na złą sytuację spółki. Spółka była zagrożona upadłością na dzień 31 grudnia 2011 roku, bowiem według wartości bilansowej majątek przedsiębiorstwa nie pozwalał na pokrycie zobowiązań.

Ubezpieczona powinna zatem 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.

Należy też wskazać, iż zgodnie z treścią art.10 ustawy z 28 lutego 2003 roku Prawo upadłościowe i naprawcze (tekst jednolity Dz.U. z 2017 roku, poz.2344). przesłanką ogłoszenia upadłości jest niewypłacalność dłużnika. Przepis art.11 ust.1 ww. ustawy (w brzmieniu obowiązującym w okresie pełnienia przez ubezpieczoną funkcji w zarządzie) stanowił, iż dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Dotyczy to tak zobowiązań cywilnoprawnych, jak i publicznoprawnych. Przepis art.11 ust. 2 regulował 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 był 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 określał art.21 ust.1 Prawa upadłościowego i naprawczego, 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. W myśl ust.2 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. Dłużnika będącego osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznaje zdolność prawną, uważa się za niewypłacalnego także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczą wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje. Utrwalone jest stanowisko Sądu Najwyższego zaprezentowane m.in. w uzasadnieniu wyroku z 25 kwietnia 2012 r., sygn. akt II UK 218/11 (Legalis nr 526873), iż przepis art. 11 tej ustawy statuuje dwie samodzielne, niezależne podstawy ogłoszenia upadłości spółki kapitałowej. Niewykonywanie wymagalnych zobowiązań jest podstawową i powszechną (tj. obowiązującą w stosunku do wszystkich kategorii dłużników mających zdolność upadłościową) przesłanką ogłoszenia upadłości. Podstawą natomiast ogłoszenia upadłości w stosunku do dłużników wymienionych w przepisie ust.2 jest również taki stan, w którym zobowiązania przekroczą wartość majątku dłużnika nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2011 roku, sygn. akt V CSK 211/10).

Z ustaleń Sądu wynika, iż w 2011 roku spółka posiadała wystarczające środki na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego. Ubezpieczona po objęciu stanowiska prezesa zarządu miała wgląd w księgi handlowe spółki i na niej spoczywała odpowiedzialność za ocenę kondycji finansowej spółki i możliwości dalszego prowadzenia działalności. Ubezpieczona w okresie sprawowania funkcji prezesa zarządu była uprawniona i zobowiązana do kontrolowania stanu finansów i majątku spółki na bieżąco oraz do zgłoszenia wniosku o upadłość lub otwarcie postępowania układowego, jeżeli zachodziły do tego podstawy. Ubezpieczona powinna 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.

Zadłużenie spółki (...) na rzecz ZUS z tytułu nieopłaconych przez spółkę składek powstało od lipca 2011 roku, wówczas to spółka zaprzestała opłacania składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w całości. Od tego momentu nie wpływały żadne środki

od spółki na rzecz organu rentowego. Spółka wprawdzie prowadziła nadal działalność, jednak sytuacja finansowa spółki pogarszała się.

Przytoczone powyżej okoliczności faktyczne jednoznacznie świadczą o tym, że były podstawy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Ł..

Należy podkreślić, że na gruncie obowiązującego prawa nie ma podstaw do traktowania zaległości składkowych (długu) wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych jako niemających znaczenia w aspekcie sytuacji finansowej spółki i przyjmowania w związku z tym, że nie doszło do trwałego zaprzestania zaspokojenia długu (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2006 roku, I UK 324/05 Lex nr 278531).

Ubezpieczoną jako prezes zarządu spółki nie może zwolnić się od odpowiedzialności za zobowiązania spółki, wskazując na brak wiedzy o jej sytuacji finansowej czy przekazanie obowiązku zapłaty należności na rzecz innego pracownika (księgowej E. J. (2)).

Zdaniem ubezpieczonej o wynikach finansowych spółki za 2011 roku mogła dowiedzieć się dopiero po sporządzeniu bilansu, a w okresie pełnienia przez nią funkcji prezesa zarządu (do 7 lutego 2012 roku) bilans za 2011 rok nie został sporządzony, zatem nie mogła ocenić sytuacji spółki. Ubezpieczona jako prezes zarządu powinna na bieżąco oceniać sytuację finansową spółki żądając sporządzenia na przykład comiesięcznych sprawozdań. Analiza tych dokumentów pozwoliłaby ubezpieczonej na podejmowanie decyzji dotyczących dalszej działalności spółki. Rozwiązanie proponowane przez ubezpieczoną prowadziłoby w każdej sytuacji do zwolnienia się członka zarządu z odpowiedzialności za zobowiązania spółki, gdy rezygnuje z funkcji przed sporządzeniem bilansu za dany rok.

Zwolnienie członka zarządu od odpowiedzialności za zobowiązania spółki zależy od wykazania, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym terminie nastąpiło bez jego winy. W sprawie niniejszej taka okoliczność nie została wykazana przez ubezpieczoną na żadnym etapie postępowania. Z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, iż ubezpieczona powinna mieć wiedzę o sytuacji finansowej spółki na bieżąco. Należy także wskazać, iż członkowie zarządu są bezwarunkowo uprawnieni i zobowiązani do kontrolowania stanu finansów i majątku spółki, co z kolei wiąże się z obowiązkiem posiadania przez każdego członka zarządu wiedzy o najważniejszych sprawach spółki. Nieznajomość stanu finansów spółki przez członka zarządu nie jest okolicznością zwalniającą go z odpowiedzialności za zaległości składkowe na podstawie art.116 Ordynacji podatkowej (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 29 stycznia 2015 roku, III AUa 383/14, Legalis nr 1285646). Także subiektywne przekonanie członka zarządu, że mimo niepłacenia długów spółce uda się jeszcze poprawić kondycję, a więc przekonanie, że niespłacanie długów jest spowodowane przejściowymi trudnościami, nie ma znaczenia dla oceny przesłanki egzoneracyjnej członka zarządu od odpowiedzialności, jeżeli nie jest poparte obiektywnymi faktami uzasadniającymi ocenę, że spółka rzeczywiście miała szanse, w możliwym do przewidzenia, krótkim czasie, uzyskać środki na spłatę długów, co uzasadniałoby wstrzymanie się z wnioskiem o upadłość (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 16 kwietnia 2014 roku, III AUa 399/13 Legalis nr 1024102). Dla określenia stanu niewypłacalności bez znaczenia jest też przyczyna niewykonywania zobowiązań. Niewypłacalność istnieje nie tylko wtedy, gdy dłużnik nie ma środków, lecz także wtedy, gdy dłużnik nie wykonuje zobowiązań z innych przyczyn. W dotychczasowym orzecznictwie sądów administracyjnych ukształtował się jednolity pogląd, z którego wynika, że dla powstania stanu niewypłacalności nieistotne jest, czy dłużnik nie wykonuje żadnych zobowiązań czy też tylko niektórych z nich. Nieistotny też jest rozmiar niewykonywanych przez dłużnika zobowiązań. Nawet niewykonywanie przez dłużnika zobowiązań o niewielkiej wartości oznacza jego niewypłacalność w rozumieniu tego przepisu. Jedynie krótkotrwałe niepłacenie długów wskutek przejściowych trudności nie jest podstawą ogłoszenia upadłości (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 12 lipca 2017 r., sygn. akt I FSK 429/17, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 10 listopada 2015 r., sygn. akt III AUa 1218/15).

Subiektywne przekonanie członka zarządu, że mimo niepłacenia długów spółce uda się jeszcze poprawić kondycję, a więc przekonanie, że niespłacanie długów jest spowodowane przejściowymi trudnościami, nie ma znaczenia dla oceny przesłanki egzoneracyjnej członka zarządu od odpowiedzialności, jeżeli nie jest poparte obiektywnymi faktami

uzasadniającymi ocenę, że spółka rzeczywiście miała szanse, w możliwym do przewidzenia, krótkim czasie, uzyskać środki na spłatę długów, co uzasadniałoby wstrzymanie się z wnioskiem o upadłość (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 16 kwietnia 2014 roku, III AUa 399/13 Legalis nr 1024102). Należy także wskazać, że w postępowaniu w przedmiocie odpowiedzialności osoby trzeciej nie ocenia się prawidłowości działań osób reprezentujących spółkę ani organów egzekucyjnych (czy działały na korzyść, czy niekorzyść spółki). Bada się jedynie, czy konkretna osoba, w okresie kiedy piastowała funkcję członka zarządu spółki terminowo uiszczała jej zobowiązania podatkowe (składkowe), a jeśli nie była w stanie tego zrobić to, czy w celu uniknięcia odpowiedzialności za zaległości podatkowe (składkowe) złożyła wniosek, o którym mowa w art.116§1 punkt 1 lit.a Ordynacji podatkowej.

Kolejną przesłanką, która ewentualnie eliminowałaby odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania podatkowe (składkowe) jest wskazanie przez członka zarządu spółki mienia umożliwiającego zaspokojenie w znacznej części zaległości podatkowych spółki.

Mimo umorzenia postępowania egzekucyjnego wskutek bezskuteczności egzekucji wobec spółki, przepis art.116§1 punkt 2 Ordynacji podatkowej pozwala członkowi zarządu na weryfikację możliwości zaspokojenia należności Zakładu z majątku spółki już po umorzeniu bezskutecznego postępowania egzekucyjnego, przez uprawnienie do wskazania mienia, z którego możliwe jest zaspokojenie tych należności (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 24 września 2015 roku, II UK 297/12). Wskazanie mienia, o którym mowa w art.116§1 punkt 2 powołanej ustawy dotyczy czasu po stwierdzeniu bezskuteczności egzekucji. Z brzmienia przepisu wynika, że chodzi o sytuację, w której (najpierw) egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a (następnie) członek zarządu wskazuje mienie spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części. Nie chodzi więc w tym wypadku o ujawnienie majątku w toku egzekucji, ale po jej zakończeniu.

W wyroku z dnia 19 października 2017 roku ( (...), Legalis nr 1694993) Naczelny Sąd Administracyjny wyjaśnił, iż mienie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wykazywane przez członka zarządu zwalnia go od odpowiedzialności tylko wtedy, gdy jest to mienie konkretne rzeczywiście istniejące, nadające się do efektywnej egzekucji. Tylko realnie istniejące mienie wskazane wraz z jego usytuowaniem, istniejące w momencie, w którym toczy się postępowanie dotyczące przeniesienia odpowiedzialności, wypełniała przesłankę zwalniającą członka zarządu od odpowiedzialności z art.116§1 punkt 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Ordynacja podatkowa.

Po umorzeniu postępowania egzekucyjnego, już na etapie postępowania dotyczącego przeniesienia odpowiedzialności za zaległości składkowe, ubezpieczona wskazywała na wierzytelność wobec (...) SA, z której - w jej ocenie - mogła być prowadzona egzekucja. Jednak ubezpieczona nie wykazała, aby już w trakcie postępowania egzekucyjnego zakończonego postanowieniem z dnia 3 marca 2015 roku wskazywała na tę wierzytelność, jako majątek spółki wobec którego należy skierować egzekucję.

Sąd w pełni podziela tezę, iż do uwolnienia się od odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za jej zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek nie jest wystarczające samo wskazanie jako mienia spółki jej wierzytelności wobec kontrahentów, lecz konieczne jest wykazanie (co oznacza udowodnienie), że wierzytelności są wymagalne oraz że prowadzona z nich egzekucja umożliwi realne zaspokojenie zaległości składkowych w znacznej części. (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2010 roku, II UK 247/09 Legalis nr 326967).

Jak wynika z uzasadnienia postanowienia o umorzeniu egzekucji) kwota, pozwoliła zaspokoić przede wszystkim koszty egzekucji i należności podatkowe oraz jedynie w niewielkim zakresie należności składkowe na rzecz ZUS, co istotne, inne niż objęte zaskarżoną decyzją. Na zaspokojenie należności objętych zaskarżoną decyzją (nawet w części) powyższa kwota uzyskana w trakcie egzekucji już nie wystarczyła.

Ubezpieczona nie wskazała na etapie postępowania przed organem rentowym majątku, z którego możliwe byłoby zaspokojenie należności.

W niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości, iż nastąpiło niepłacenie zobowiązań wobec organu rentowego. Wysokość zadłużenia spółki także nie budzi wątpliwości wobec wyliczeń organu rentowego, opartych na złożonych dokumentach,



których poprawności matematycznej nie kwestionował pełnomocnik ubezpieczonej. Bez wątpliwości wystąpiła także przesłanka odpowiedzialności ubezpieczonej jako członka zarządu w postaci bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce.

Zaskarżoną decyzją organ rentowy obciążył ubezpieczoną również obowiązkiem zapłaty odsetek od nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Ubezpieczeń Społecznych. Wysokość odsetek została ustalona na dzień wydania decyzji – 14 grudnia 2015 roku.

Reasumując w toku postępowania ubezpieczona nie przedstawiła dowodów na poparcie tezy, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jej winy. Nie wskazała również majątku z którego możliwe jest zaspokojenie wierzycieli. Ubezpieczona nie wskazała żadnych okoliczności, które skutkowałyby uznaniem zaskarżonej decyzji za błędną, wydaną w oparciu o niewłaściwą analizę akt sprawy czy niedostosowaniem stanu faktycznego do regulacji prawnych, co skutkowałoby zmianą decyzją.

Wobec powyższego Sąd uznał, że nie zachodzą podstawy do zmiany zaskarżonej decyzji i uznania, że M. O. nie ponosi odpowiedzialności za zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres i w wysokości wskazanej w zaskarżonej decyzji i na podstawie art.477<sup>14</sup>§1 k.p.c. oddalił odwołanie.

O kosztach procesu Sąd orzekł na podstawie art.102 k.p.c., zgodnie z treścią którego w wypadkach szczególnie uzasadnionych sąd może zasądzić od strony przegrywającej tylko część kosztów albo nie obciążać jej w ogóle kosztami.

Wysokość wynagrodzenia pełnomocnika organu rentowego wynosi 7.200 zł i została ustalona na podstawie §2 punkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 roku, poz.1804 z późn. zm.) w związku z §2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 roku (Dz.U. z 2016 roku poz. 1667) zmieniającego rozporządzenie w sprawie opłat za czynności radców prawnych, biorąc pod uwagę wartość przedmiotu sporu. W niniejszej sprawie nie ulegało bowiem wątpliwości, że niniejsze postępowanie nie dotyczyło świadczeń pieniężnych z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego, a w swej istocie odnosiło się do wysokości świadczeń podlegających zwrotowi.

Mając na uwadze szczególny charakter sprawy, wysokość obciążenia ubezpieczonej z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne oraz nakład pracy zawodowego pełnomocnika ZUS Sąd zasądził od ubezpieczonej na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w Ł. kwotę 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów procesu.

## ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć pełnomocnikowi ubezpieczonej.

4 kwietnia 2018 roku