

Sygn. akt VII U 1524/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 września 2017 r.

Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie VII Wydział Pracy
i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Jarząbek

Protokolant: sekr. sądowy Monika Bąk - Rokicka

po rozpoznaniu w dniu 6 września 2017 r. w Warszawie

sprawy A. K.

A. M.

M. P.

M. T.

M. Z.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W.

o ustalenie odpowiedzialności członka zarządu stowarzyszenia za zobowiązania składkowe

z udziałem (...) Stowarzyszenie (...) Oddział (...) W.

na skutek odwołania A. K.

A. M.

M. P.

M. T.

M. Z.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W.

z dnia 10 grudnia 2009 10 grudnia 2009 10 grudnia 2009 10 grudnia 2009 10 grudnia 2009 4 czerwca 2012 r. znak:
(...)

Oddala odwołanie

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W. wydał w dniu 10 grudnia 2009r. decyzje nr (...), nr (...),
nr (...), nr (...) oraz nr (...)

na podstawie których orzekł o odpowiedzialności odpowiednio M. Z., A. K., M. P., A. M. oraz M. T. jako członków zarządu za zobowiązania (...) Stowarzyszenia (...) Oddział (...) (dalej jako Stowa rzyszenie lub Oddział (...)) z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres i w wysokości należności głównych i odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 10 grudnia 2009 r. odpowiednio:

1) na ubezpieczenia społeczne – za okresy: od lipca 2004 r. do września 2004 r.

i od listopada 2004 r. do grudnia 2004 r., w łącznej kwocie 55.274,75 zł;

2) na ubezpieczenie zdrowotne – za okresy: od lipca 2004 r. do września 2004 r.

i od listopada 2004 r. do grudnia 2004 r., w łącznej kwocie 16.274,51 zł;

3) na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych - za okresy: od lipca 2004 r. do września 2004 r. i od listopada 2004 r. do grudnia 2004 r., w łącznej kwocie 8.423,68 zł.

Podstawę materialnoprawną powyższych decyzji stanowił art. 116 a w związku

z art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2005 r. nr 8 poz. 60 ze zm.) (k. 1-14 a.r. tom I).

Odwołania od powyższych decyzji w dniu 21 i 22 stycznia 2010 roku wnieśli: **M. T., M. P., A. K., A. M. i M. Z.**. Odwołujący wnieśli o zmianę uchylenie zaskarżonej decyzji i umorzenie postępowania w przedmiocie obciążenia z tytułu nieopłaconych składek na m.in. ubezpieczenie społeczne oraz o rozpatrzenie sprawy łącznie z odwołaniami pozostałych członków zarządu Stowarzyszenia.

Uzasadniając swoje stanowisko odwołujący wskazywali, że działalność (...) Stowarzyszenia (...) Oddział (...) w W. polegała na prowadzeniu (...) Szkoły Podstawowej nr (...). Celem stowarzyszenia było prowadzenie szkoły i zapewnienie uczniom możliwości nauki. Sytuacja szkoły zawsze była na granicy budżetowania. Po rozpoczęciu nauki w roku szkolnym 2004/2005 zarząd miał nadzieję, że sytuacja finansowa Stowarzyszenia ustabilizuje się i będzie możliwe kontynuowanie działalności oświatowej, czego przejawem było zawarcie z ZUS porozumień o spłacie zadłużenia. W trakcie roku szkolnego okazało się jednak, że z powodu niżu demograficznego liczba uczniów nie ulegnie zwiększeniu i konieczne będzie podniesienie czesnego. Decyzja ta spowodowała spadek liczby uczniów, brak perspektyw na jej zwiększenie w kolejnym roku i w efekcie utratę płynności finansowej przez Stowarzyszenie. W ocenie odwołujących dokonane przez ZUS przeniesienie odpowiedzialności z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne na członków zarządu Stowarzyszenia było niesłuszne i w sposób rażąco godzi w zasady współzycia społecznego. Odwołujący podkreślali fakt, że ich praca jako członków zarządu miała charakter społeczny i nie pobierali z tego tytułu wynagrodzenia w jakiegokolwiek formie, a jedyną formą finansowania Stowarzyszenia – poza subwencjami oświatowymi – stanowiło czesne. Odwołujący zakwestionowali również konkluzję przyjętą przez organ rentowy w uzasadnieniach skarżonych decyzji, zgodnie z którą do dnia ich wydania nie toczyło się postępowania w przedmiocie ogłoszenia upadłości, gdyż wnioski o wszczęcie postępowania w tym zakresie były składane dwukrotnie (odwołania – akta spraw o sygn. VII U 158/10, VII U 159/10, VII U 160/10, VII U 161/10 i VII U 167/10).

Zakład Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W. w odpowiedzi na złożone odwołania wnosił o ich oddalenie na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c. oraz zasądzenie od odwołujących na rzecz ZUS kosztów zastępstwa procesowego według norm przypisanych.

W uzasadnieniu odpowiedzi na odwołanie organ rentowy podtrzymał swoje stanowisko wyrażone w uzasadnieniu wydanych decyzji i podkreślił, iż argument podnoszony przez odwołujących jakoby zostali oni zwolnieni z odpowiedzialności za zobowiązania Stowarzyszenia ze względu na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości Stowarzyszenia w Sądzie Rejonowym dla m.st. Warszawy XVII Wydziale Gospodarczym, nie zasługuje na uwzględnienie z uwagi na niezgłoszenie ww. wniosku we właściwym czasie. Organ rentowy zaznaczył, że wniosek o ogłoszenie upadłości w sprawie odwołujących został oddalony przez Sąd Rejonowy ze względu na brak majątku Stowarzyszenia wystarczającego choćby na zaspokojenie kosztów postępowania. Biorąc powyższe pod uwagę organ

rentowy wysnuł wniosek, iż nie zachodzi przesłanka zwalniająca odwołujących z odpowiedzialności, o której mowa w art. 116 § 1 pkt 1 lit a ordynacji podatkowej. Ponadto organ rentowy w uzasadnieniu swego pisma przywołał argument, iż druga z przesłanek warunkujących odpowiedzialność członka zarządu za zobowiązania Stowarzyszenia również została spełniona, gdyż egzekucja wobec Stowarzyszenia, prowadzona zarówno przez ZUS jak i Naczelnika Urzędu Skarbowego, okazała się bezskuteczna w całości. Dodatkowo podniósł, że odwołujący odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem za zobowiązania Stowarzyszenia z tytułu nieopłacenia składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od lipca 2004 r. do września 2004r. oraz za okres od listopada 2004 r. do grudnia 2004 r., gdyż z akt sprawy wynika, iż w okresie powstania zaległości wszyscy odwołujący pełnili funkcje członków zarządu Stowarzyszenia (odpowiedzi na odwołania - akta spraw o sygn. VII U 158/10, VII U 159/10, VII U 160/10, VII U 161/10 i VII U 167/10).

Zarządzeniem z dnia 8 listopada 2010 r. Sąd połączył sprawy odwołujących o sygn. akt VII U 160/10, VII U 161/10, VII U 167/10, VII U 158/10 i VII U 159/10 ze sprawą o sygn. akt VII U 158/10 w celu łącznego rozpoznania z uwagi na fakt pozostawania ze sobą w związku (postanowienie z 08.11.2010r. akta spraw o sygn. VII U 158/10, VII U 159/10, VII U 160/10, VII U 161/10 i VII U 167/10).

W dniu 4 czerwca 2012 roku, wykonując zobowiązanie Sądu z dnia 18 maja 2012 r. (k. 104 a.s.) organ rentowy wydał decyzję nr (...) zmieniającą decyzje z dnia 10 grudnia 2009 roku decyzje nr (...), nr (...), nr (...) oraz nr (...) w ten sposób, że stwierdził, iż orzeczona w nich odpowiedzialność każdego z członków zarządu Stowarzyszenia tj. M. T., A. M., A. K., M. P. i M. Z. ma charakter odpowiedzialności solidarnej z pozostałymi członkami zarządu oraz ze Stowarzyszeniem. W pozostałym zakresie wydane decyzje pozostały bez zmian (decyzja ZUS z 04.06.2012r. k. 111-113 a.s.).

Powyższa decyzja została zaskarżona w dniu 11 lipca 2012 roku przez pełnomocnika M. T., który wniósł o jej zmianę i zwolnienie skarżącego od odpowiedzialności za zaległe składki na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych należnych od Stowarzyszenia i zasądzenie od ZUS na rzecz skarżącego kosztów postępowania według norm przypisanych.

Skarżący w uzasadnieniu swego odwołania zarzucił, że decyzja ZUS została wydana z rażącym naruszeniem art. 82 ust. 2 oraz art. 83a ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Zgodnie z treścią tego przepisu decyzje ostateczne organu rentowego, od których nie zostało wniesione odwołanie do właściwego sądu mogą być z urzędu przez ten organ rentowy uchylone, zmienione lub unieważnione, na zasadach określonych w przepisach Kodeksu postępowania administracyjnego. Zdaniem skarżącego z powyższego wynika, że organ rentowy nie może z urzędu zmienić decyzji, od której strona zgodnie z obowiązującymi regulacjami wniosła odwołanie do Sądu, a może to uczynić jedynie Sąd w drodze orzeczenia działając zgodnie z dyspozycją art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. Zdaniem skarżącego organ rentowy nie miał również prawa wprowadzić zmian do tej decyzji, niezależnie od fazy w jakiej znajdowałoby się postępowanie odwoławcze. Dodatkowo skarżący podniósł, iż decyzja ta stanowi w istocie oddzielną od zmienianej decyzji, decyzję o odpowiedzialność podatkowej osób trzecich, przez co nie mogła zostać wydana z uwagi na upływ czasu, o jakim mowa w art. 118 § 1 o.p. Ponadto podniósł, że zaskarżona decyzja wydana została z naruszeniem prawa, ponieważ w wyniku jej wydania nastąpiło niedopuszczalne rozszerzenie kręgu adresatów decyzji z dnia 10 grudnia 2009 r., w ten sposób, że rozstrzyga ona o uprawnieniach i obowiązkach innych osób fizycznych oraz stowarzyszenia. Powyższe stanowi niedopuszczalną zmianę podmiotową stron postępowania (odwołanie M. T. sygn. akt VII U 1212/12).

W odpowiedzi na powyższe odwołanie złożone w dniu 9 sierpnia 2012 roku organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania, połączenie do łącznego rozpoznania sprawy z powyższego odwołania ze sprawą o sygn. VII U 158/10 i rozpoznanie sprawy pod nieobecność pełnomocnika organu rentowego. W uzasadnieniu pisma organ rentowy wskazał, że decyzja zmieniająca z dnia 4 czerwca 2012 r. miała charakter deklaracyjny i w ten sposób stwierdzała solidarny charakter odpowiedzialności, natomiast decyzja ta nie orzekała o odpowiedzialności poszczególnych członków zarządu za poszczególne należności, gdyż w tym zakresie pozostały aktualnie pierwotnie wydane decyzje z dnia 10 grudnia 2009 r. Organ podniósł też, że możliwość

zmiany zaskarżonej decyzji przez organ rentowy w trakcie toczącego się przed sądem powszechnym postępowania odwoławczego wynika z normy prawnej art. 477¹³ zdanie drugie k.p.c., zgodnie z którą inna (nie skutkująca choćby częściowym uwzględnieniem żądań strony) zmiana zaskarżonej decyzji przed rozstrzygnięciem sprawy przez sąd nie ma wpływu na bieg sprawy (odpowiedź na odwołanie sygn. akt VII U 1212/12).

Postanowieniem z dnia 31 stycznia 2013 r. Sąd rozpoznający sprawę postanowił połączyć sprawę o sygn. akt VII U 1212/12 ze sprawą o sygn. akt VII U 158/10 celem łącznego rozpoznania (k. 107 a.s. sygn. akt VII U 1212/12).

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 13 lutego 2013r. w sprawie o sygn.. akt VII U 158/10 oddalił odwołania M. T., A. M., A. K., M. P. i M. Z. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W. w przedmiocie przeniesienia odpowiedzialności za zobowiązania Stowarzyszenia na członków zarządu, stwierdzając brak podstaw do zmiany zaskarżonych decyzji.

Wyrokiem z dnia 12 czerwca 2014r. w sprawie AUa 1157/13 Sąd Apelacyjny w Warszawie uchylił zaskarżony wyrok, zniósł postępowanie i przekazał sprawę tutejszemu Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania. Sąd Apelacyjny stwierdził, że sąd I instancji w komparycji wyroku źle oznaczył zainteresowanego, a wszystkie zawiadomienia o terminach rozpraw kierował na niewłaściwy adres, co spowodowało nieważność postępowania.

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Stowarzyszenie (...) Oddział (...) W. zostało zarejestrowane w Sądzie Rejonowym dla m. st. Warszawy w Warszawie XIII Wydziale Gospodarczym KRS pod numerem (...) w dniu 5 listopada 2001r.

Oddział (...) stanowił jednostkę terenową (...) Stowarzyszenia (...) zawiązanego w 1991 roku jako organizacja non profit. Siedziba Oddziału nr(...) oraz majątek Stowarzyszenia znajdowały się w W. przy ul. (...). Przedmiotem działalności Stowarzyszenia była działalność oświatowa – prowadzenie szkoły podstawowej (akt notarialny – statut (...) Stowarzyszenia (...) k. 75-92 a.r., wpisy do KRS k. 53-56 a.r., akta rejestrowe k. 71-75 a.r. – tom I, odpis aktualny z KRS k. 437-438 a.s.).

Sytuacja finansowa Oddziału (...) uległa pogorszeniu już w 2001 roku t.j. w roku utworzenia. Przez pierwsze lata działalności Oddział zanotował stratę w wysokości 24.070,27 zł w 2001 roku oraz 24.842,06 zł w 2002 roku. Kapitał własny na dzień 13 sierpnia 2002r. osiągnął wartość ujemną równą -19.401,72 zł, a na dzień 31 sierpnia 2003r. – wartość -35.571,86 zł. Jednocześnie zobowiązania majątkowe Oddziału wzrastały z 21.514,98 zł w sierpniu 2002 roku do 38.783,11 zł w sierpniu 2003 roku (opinia biegłego z zakresu rachunkowości k. 501-506 a.s., opinia biegłego rewidenta k. 64-66 a.r., sprawozdanie finansowe za rok 2002/2003 k. 67-68 a.r., wprowadzenie do sprawozdania finansowego k. 69 a.r. – tom I).

Sprawozdanie finansowe Stowarzyszenia za rok obrotowy od 1 września 2002r.

do 31 sierpnia 2003r. wykazało stratę z prowadzonej działalności w wysokości 16.170,14 zł przy dochodach równych 986.984,88 zł oraz kosztach działalności wynoszących

1.003.155,02 zł. Zarząd poddał ww. sprawozdanie finansowe badaniu przez niezależnego biegłego rewidenta, który na dzień 31 sierpnia 2003r. stwierdził utrzymującą się tendencję spadkową wartości funduszy własnych, co w ocenie biegłego świadczyło o pogarszającej się sytuacji finansowej i majątkowej szkoły. W badaniu prowadzonym przez biegłego rewidenta stwierdzono, że zobowiązania szkoły stanowią podstawowe źródło pokrycia kosztów funkcjonowania szkoły, co przy jednoczesnym niskim poziomie środków pieniężnych w aktywach bilansu powoduje zagrożenie w zakresie utraty płynności finansowej w najbliższym okresie. Biegły wskazał również, że ograniczenie źródeł finansowania, zmniejszająca się liczba uczniów, a co za tym idzie wpływów z czesnego i dopłat z Kuratorium Oświaty może zagrozić kontynuacji działalności prowadzonej szkoły (opinia biegłego z zakresu rachunkowości k. 501-506 a.s., opinia biegłego rewidenta k. 64-68 a.r., sprawozdanie finansowe za rok 2002/2003 k. 67-68 a.r., wprowadzenie do sprawozdania finansowego k. 69 a.r. – tom I)

W dniu 18 grudnia 2003r. odbyło się Walne Zgromadzenie (...) Oddziału (...) Stowarzyszenia (...), podczas którego przedstawiono sprawozdanie

z działalności Zarządu Oddziału (...), obejmujące m. in. sprawozdanie finansowe za rok obrotowy od 1 września 2002r. do 31 sierpnia 2003r. Przedstawiono również badanie ww. sprawozdania finansowego sporządzone przez biegłego rewidenta na dzień 31 sierpnia 2003 roku. Zarząd omówił również budżet na rok 2003/2004 zwracając uwagę na deficyt; omówiono możliwość pozyskania pieniędzy dla szkoły, m. in. poprzez zwrócenie się do gminy o dofinansowanie, rozważenie podwyższenia czesnego od lutego 2004 roku i pozyskanie większej liczby uczniów. W trakcie Walnego Zgromadzenia wybrano nowy Zarząd, w skład którego wchodziły następujące osoby: M. T., A. M., M. P. (z domu S.), M. Z. i A. K.. Osoby te pełniły funkcje członków zarządu aż do momentu zakończenia działalności Stowarzyszenia (protokół z Walnego Zgromadzenia k. 61 a.r., odpis aktualny z KRS k. 437-438 a.s., uchwała o udzieleniu absolutorium k. 63 a.r., opinia biegłego rewidenta k. 64-68 a.r., wprowadzenie do sprawozdania finansowego k. 69 a.r. – tom I).

Na przełomie września 2003 roku i sierpnia 2004 roku sytuacja finansowa Oddziału (...) uległa dalszemu pogorszeniu, zanotowano wówczas stratę w wysokości 45.147,22 zł. Kapitał własny uległ zmniejszeniu do wartości ujemnej równej -63.559,84 zł. W czerwcu 2004 roku pojawiły się pierwsze problemy z terminowym regulowaniem zobowiązań, jednocześnie Stowarzyszenie nie egzekwowało należności z tytułu opłat czesnego (sprawozdanie finansowe za rok 2003/2004 k. 70-71 a.r. tom II, sprawozdanie Tymczasowego Nadzorca Sądowego k. 19-22 a.s., zeznania T. k. 35 a.s. – akt sprawy o sygn. XVII GU 245/05).

Na początku roku szkolnego 2004/2005 Zarząd Oddziału (...) uzyskał informację, że część z rodziców nie dotrzymała deklaracji o wysłaniu dzieci do szkoły prowadzonej przez Stowarzyszenie, w związku z czym z planowanych 78 uczniów przyjęto około 34. W związku z powyższym oraz pogarszającą się sytuacją finansową Stowarzyszenia Zarząd podejmował czynności zaradcze ukierunkowane na zmniejszenie wydatków i uzyskanie dochodów, m. in. poprzez zorganizowanie roznoszenia ulotek przez Poczta Polską w celu promocji szkoły, podjęcie negocjacji z nauczycielami w zakresie obniżenia ich wynagrodzeń oraz zmniejszenie liczby godzin dydaktycznych (zeznania M. Z. k. 483 a.s., M. T. k. 483-485 a.s.).

Podjęte przez Zarząd działania zaradcze nie przyniosły poprawy sytuacji finansowej Oddziału(...), do końca roku Oddział zanotował stratę w wysokości 46.816,23 zł, a kapitał własny uległ zmniejszeniu do wartości ujemnej równej -110.376,07 zł. Zarząd nie było prób sprzedaży majątku Stowarzyszenia. Podejmowano natomiast próby windykacji wierzytelności z tytułu nieopłaconego czesnego na kwotę ponad 30.000 zł. W tym celu zatrudniono firmę windykacyjną, jednak przez pół roku udało się odzyskać 3.000 zł (opinia biegłego z zakresu rachunkowości k. 501-506 a.s., sprawozdanie finansowe za okres wrzesień-grudzień 2004r. k. 68-69 a.r. tom II, zeznania T. k. 35 a.s. – akt sprawy o sygn. XVII GU 245/05). W związku z pojawieniem się płynności finansowej w zakresie realizacji zobowiązań z tytułu składek na ubezpieczenia złożono również wnioski do ZUS o rozłożenie na raty należności z tytułu składek za okres maj-wrzesień 2004r. Początkowo organ rentowy informował Stowarzyszenie o możliwości przystąpienia do negocjacji w sprawie rozłożenia należności na raty pod warunkiem dokonania częściowej zapłaty zaległy składek na ubezpieczenie społeczne i ubezpieczenie zdrowotne, jednakże wobec niespełnienia ww. warunków wnioski Oddziału (...) został pozostawiony bez rozpoznania. W lutym 2005 roku Zarząd Oddziału (...) wniósł o umorzenie zobowiązań z tytułu składek w związku z brakiem możliwości dalszej działalności i regulowania zobowiązań. Ostatecznie ZUS odmówił umorzenia składek na mocy decyzji z dnia 7 lutego 2007r. (korespondencja z ZUS ws. rozłożenia należności na raty i umorzenia należności k. 110-151 a.r., decyzja Prezesa ZUS z 07.02.2007r. k. 14 a.r. tom II).

W dniu 1 lutym 2005 roku Zarząd Oddziału (...) po raz pierwszy złożył w Sądzie Rejonowy dla m. st. Warszawy w Wydziale XVII Gospodarczym wnioski o ogłoszenie upadłości. W uzasadnieniu złożonego wniosku Stowarzyszenie wyjaśnia, iż wobec nieudanych prób podjęcia programu naprawczego nie ma możliwości kontynuacji jego działalności i wobec tego wnosi o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku wnioskodawcy. Do wniosku dołączono m.in. bilans oraz wykaz podmiotów zobowiązanych wobec Stowarzyszenia. Przedmiotowy wniosek został zwrócony na podstawie art. 28 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego na mocy zarządzenia Sądu Rejonowego z dnia 8 lutego 2005r., który wskazał, że nie przedstawiono spisu majątku dłużnika z szacunkową wyceną jego wartości (akta sprawy o sygn. XVII GU 76/05). W dniu 14 marca 2005 roku po raz kolejny został złożony wniosek o ogłoszenie upadłości

Stowarzyszenia, który również został zwrócony z przyczyn formalnych – wniosek uchybiał art. 22 i 23 p.u.i.n. w ten sposób, że oświadczenie o prawdziwości danych złożonych we wniosku było datowane na dzień 31 stycznia 1005r., zaś we wniosku znajdowały się dokumenty sporządzone po tej dacie (akta sprawy o sygn. XVII GU 174/05).

Kolejny wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony w dniu 14 kwietnia 2005r.

W trakcie postępowania, na mocy postanowienia Sądu z dnia 22 kwietnia 2005 roku dokonano zabezpieczenia majątku stowarzyszenia oraz ustanowiono Tymczasowego Nadzorcę Sądowego w celu zabezpieczenia majątku dłużnika. Tymczasowy Nadzorca Sądowy sporządził w dniu 9 maja 2005r. sprawozdanie z przeprowadzonej analizy dokumentacji dłużnika dołączonej do wniosku o ogłoszenie upadłości w porównaniu do stanu dokumentacji i stanu przedsiębiorstwa. Weryfikacja majątku Stowarzyszenia dokonana przez Tymczasowego Nadzorcę wykazała, iż w jego posiadaniu znajduje się wartościowy sprzęt techniczny (telefony, telefaksy, sprzęt audiowizualny, monitory, komputery, drukarki itp.), ruchomości – głównie meble szkolne, wykorzystywane w szkole sprzęt gospodarstwa domowego tj. lodówka, zmywarka i pozostałe przedmioty wyposażenia sal szkolnych. Wierzytelności Stowarzyszenia wobec rodziców Tymczasowy Nadzorca ocenił jako powodujące trudności wobec braku pisemnych umów łączących dłużnika z rodzicami dzieci pobierających naukę mają charakter sporny oraz ich przedawnienie, które nastąpiło bądź wkrótce nastąpi. Majątek, ze względu na jego charakter, który w większości stanowią używane meble szkolne i stary sprzęt komputerowy i audiowizualny, oceniono jako majątek trudny do zbycia w sposób szybki i po przyzwoitej cenie (postanowienie wp. zabezpieczenia majątku dłużnika k. 12 a.s., sprawozdanie Tymczasowego Nadzorcy Sądowego k. 19-22 a.s. – akta sprawy o sygn. XVII GU 245/05).

Po przeprowadzeniu postępowania Sąd Upadłościowy na mocy postanowienia z dnia 1 czerwca 2005r. oddalił wniosek Stowarzyszenia o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ust. 1 p.u.i.n. z powodu braku środków na przeprowadzenie postępowania upadłościowego. W uzasadnieniu ww. orzeczenia Sąd Gospodarczy wskazał, że na podstawie bilansu majątku, wykazu wierzycieli i dłużników oraz wyjaśnień udzielonych przez M. T. ustalił, że majątek stowarzyszenia to rzeczy ruchome w postaci sprzętu komputerowego, urządzeń TV i wyposażenia szkolnego o łącznej wartości ok. 30.000 zł oraz należności z tytułu czesnego o wartości ok. 39.000 zł. Stowarzyszenie miało długi na kwotę ok. 204.000 zł, najstarsze zobowiązania stały się wymagalne w połowie 2004 roku. Mimo, że dłużnik spełniał pozytywne przesłanki ogłoszenia upadłości, to jednak z uwagi na nieposiadanie majątku wystarczającego nawet na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego, Sąd oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego (k. 37 a.s., k. 44-46 a.s. – akta sprawy o sygn. XVII GU 245/05).

W dniu 13 maja 2005 roku Stowarzyszenie złożyło zażalenie na postanowienie Sądu Upadłościowego oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości, które zostało oddalone przez Sąd Okręgowy w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy na mocy postanowienia z dnia 9 grudnia 2005r. Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu Rejonowego, że znaczna część majątku Stowarzyszenia, ze względu na swój charakter, nie stanowi majątku łatwo zbywalnego, zaś należności z tytułu czesnego mają niewielką wartość i nie mogą stanowić źródła pokrycia kosztów postępowania, którego prowadzenie w świetle ww. okoliczności byłoby niecelowe i sprzeczne z istotą tego postępowania (k. 49-50 a.s., k. 69-72 a.s. – akta sprawy o sygn. XVII GU 245/05).

W związku z powstaniem zadłużenia z tytułu nieopłaconych składek Dyrektor ZUS (...) Oddziału w W. wdrożył postępowanie egzekucyjne w administracji. W toku prowadzonego postępowania dokonano zajęcia rachunku bankowego prowadzonego dla Stowarzyszenia przez Bank (...) S.A. Pismami z dnia 15 grudnia 2004r. i z dnia 11 marca 2005r. Bank (...) poinformował ZUS, że z uwagi na brak środków na rachunku zobowiązanego, nie ma możliwości egzekwowania wszystkich należnych kwot. Następnie pismem z dnia 15 grudnia 2006 r. ww. bank poinformował o wypowiedzeniu umowy prowadzenia rachunku i zwrócił wierzycielowi tytuły wykonawcze (tytuły wykonawcze k. 7-25 a.r., k. 29-83 a.r., korespondencja ws. zajęcia rachunku bankowego k. 6 a.r. i k. 26-27 a.r. tom III). W związku z powyższym Dyrektor ZUS (...) Oddziału w W. w dniu 19 października 2009 r. przekazał powyższe tytuły wykonawcze do Naczelnika Urzędu Skarbowego W. celem dalszego łącznego prowadzenia postępowania egzekucyjnego. Postępowanie egzekucyjne prowadzone przez Naczelnika Urzędu

Skarbowego W. okazało się bezskuteczne i pismem z dnia 2 listopada 2009r. organ egzekucyjny zwrócił tytuły wykonawcze do wierzyciela (k. 2-4 a.r. tom III, k. 4-5 a.r. tom I).

W dniu 21 października 2009 roku ZUS poinformował wszystkich odwołujących o wszczęciu wobec nich postępowania w sprawie ustalenia odpowiedzialności członków zarządu stowarzyszenia za zobowiązania stowarzyszenia z tytułu zaległych składek na ubezpieczenie społeczne (zawiadomienia o wszczęciu postępowania k. 16-24 a.r. tom I). W toku postępowania organ rentowy przesłuchał A. M. oraz M. Z., które zeznały, że nie mają wiedzy odnośnie majątku Stowarzyszenia z którego można by prowadzić skuteczną egzekucję należności z tytułu nieopłaconych składek (protokoły przesłuchania, oświadczenia o posiadanym majątku ruchomym k. 32-41 a.r. tom I). Po przeprowadzeniu postępowania Zakład Ubezpieczeń Społecznych wydał skarżone decyzje ustalające odpowiedzialność odwołujących za zaległości z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia (skarżone decyzje ZUS k. 1-14 a.r. tom I).

Sąd Okręgowy ustalił powyższy stan faktyczny w oparciu przede wszystkim o wymienione wyżej dowody z dokumentów oraz dowody z przesłuchania stron. W ocenie Sądu dowody z dokumentów, w zakresie, w jakim Sąd oparł na nich swoje ustalenia, są wiarygodne, wzajemnie się uzupełniają i tworzą spójny stan faktyczny. Dokumenty nie były przez strony kwestionowane w zakresie ich autentyczności i zgodności z rzeczywistym stanem rzeczy, a zatem wynikające z treści tych dokumentów okoliczności należało uznać za bezsporne i mające wysoki walor dowodowy. Jednocześnie Sąd dał wiarę zeznaniom stron, powołanych w niniejszej sprawie w zakresie, w jakim ze sobą korespondowały, były spójne i logiczne oraz znajdowały odzwierciedlenie w materiale dowodowym niniejszej sprawy.

W toku postępowania Sąd dopuścił dowód z opinii biegłej sądowej z zakresu rachunkowości celem ustalenia sytuacji finansowej Stowarzyszenia w kontekście możliwości realizacji ciężących na nim zobowiązań oraz właściwego czasu na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości. Biegła szczegółowo i rzetelnie przedstawiła swoje wyliczenia i wnioski, a ponadto dokładnie odniosła się do tezy dowodowej Sądu i udzieliła jednoznacznych wyjaśnień w kontekście wskazanych przez Sąd okoliczności. Mając na względzie wysoki poziom fachowości opinii, rzetelną analizę przedstawionego biegłej zagadnienia oraz obszerny materiał źródłowy z którego korzystała w trakcie jej sporządzenia Sąd uznał przedmiotową opinię za posiadającą istotny walor dowodowy. Z tych też względów Sąd podzielił wnioski końcowe opinii.

Sąd uwzględnił również posiłkowo dokumentację załączoną do akt spraw XVII GU 76/05, XVII GU 174/05 i XVII GU 245/05 w zakresie, w jakim dokumentacja ta obrazowała podejmowanie przez odwołujących prób złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołania M. Z., A. K., M. P., A. M. oraz M. T. od decyzji ZUS (...) Oddział w W. z dnia 10 grudnia 2009 r. ustalających odpowiedzialność odwołujących jako członków zarządu za zobowiązania Stowarzyszenia z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne i Fundusz Pracy i Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wraz z odsetkami oraz odwołanie M. T. od decyzji ZUS o nr (...) z dnia 4 czerwca 2012 r. były niezasadne i podlegały oddaleniu.

Spór w niniejszej sprawie dotyczył odpowiedzialności osób trzecich – członków zarządu – za należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od lipca 2004 r. do września 2004 r. oraz za okres od listopada 2004 r. do grudnia 2004 r. niezrealizowane wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, do których realizacji zobowiązany był (...) Ośrodek (...) (...) Oddział W..

Przy rozpatrywaniu zasad przenoszenia na osoby trzecie odpowiedzialności z tytułu zaległych składek w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na art. 31 ustawy z dnia

13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2016 r. poz. 963 ze zm.), zgodnie z którego treścią do należności z tytułu składek na Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja Podatkowa (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 613 ze zm. – dalej jako o.p.), między innymi przepisy art. 107 § 1, art. 108 § 1 i 6 oraz art. 116 tejże ustawy. Z kolei stosownie do art. 32 ustawy systemowej 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.

I tak, zgodnie z treścią art. 107 § 1 o.p., w przypadkach i w zakresie przewidzianym w rozdziale o odpowiedzialności podatkowej osób trzecich, za zaległości podatkowe podatnika odpowiadają całym swoim majątkiem solidarnie z podatnikiem również osoby trzecie. Przy czym, jeżeli dalsze przepisy nie stanowią inaczej, osoby trzecie odpowiadają również za odsetki za zwłokę od zaległości podatkowych oraz koszty postępowania egzekucyjnego. Natomiast zgodnie z art. 116 § 1 pkt 1 i 2 o.p. 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. poz. 978) 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.

Zgodnie zaś z treścią art. 116 § 2 o.p. odpowiedzialność członków zarządu, określona w art. 116 § 1 obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu. Przepisy § 1-3 stosuje się również do byłego członka zarządu oraz byłego pełnomocnika lub współnika spółki w organizacji (art. 116 § 4 o.p.). Wskazać należy, że powyższe zasady ustalania odpowiedzialności mają zastosowanie do innych osób prawnych niż wymienione w tym przepisie. W myśl bowiem art. 116a o.p. za zaległości podatkowe innych osób prawnych niż wymienione w art. 116 o.p. odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie organów zarządzających tymi osobami, a przepisy art. 116 o.p. stosuje się odpowiednio. Innymi słowy, członkowie organu zarządzającego stowarzyszenia, aby uwolnić się od odpowiedzialności określonej w przepisie art. 116 § 1 o.p. w. zw. z art. 116a o.p. muszą wykazać istnienie, którejkolwiek z przesłanek egzoneracyjnych wymienionych w art. 116 § 1 pkt 1 i 2 o.p (zob. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy z dnia 4 lipca 2017r. I SA/Bd 431/17).

W kontekście treści powyższych przepisów należało stwierdzić, że odpowiedzialność za zobowiązania Oddziału (...) (...) Stowarzyszenia (...) wynikające z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych mogła zostać przeniesiona na członków zarządu Stowarzyszenia, a więc odwołujących, przy spełnieniu warunków określonych w art. 116 § 1 o.p. Kwestią wymagającą rozważenia w niniejszej sprawie było ustalenie, czy Zakład Ubezpieczeń Społecznych miał podstawy do przeniesienia tej odpowiedzialności w myśl przepisów powyższych na mocy zaskarżonych decyzji.

W pierwszej kolejności Sąd Okręgowy stwierdził, że nie można podzielić argumentacji odwołujących w zakresie, w jakim wskazywali na rażące naruszenie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych zasad współzycia społecznego poprzez wydanie skarżonych decyzji. Odwołanie się do zasad współzycia społecznego w prawie ubezpieczeń społecznych nie jest możliwe, gdyż w tej dziedzinie prawa nie stosuje się wynikających z tych zasad klauzul generalnych (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2008 r. I UK 294/07; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z dnia 2 marca 2006 r. II SA/Wa 2141/05). W doktrynie podnosi się, że istotną cechą ubezpieczeń społecznych jest schematyzm prawa do świadczeń oraz obowiązków wynikających z uczestnictwa w systemie ubezpieczeń. Wyraża się on w bezwzględny przestrzeganiu równości formalnej, bez możliwości korekty w przypadkach uzasadnionych okolicznościami sytuacji jednostkowej. W związku z tym w prawie ubezpieczeń społecznych nie ma klauzul generalnych, tj. zwrotów ustawowych, pozwalających na indywidualne potraktowanie każdego przypadku ze względu na np. zasady współzycia społecznego (zob. Jędrasik-Jankowska I. „Pojęcia i konstrukcje prawne ubezpieczenia społecznego”, wyd. Wolters-Kluwer, także; wyroki Sądu Najwyższego:

z 26 maja 1999r., II UKN 670/98, z 12 stycznia 2000 r., II UKN 293/99). Przepisy prawa

z zakresu ubezpieczeń społecznych są przepisami bezwzględnie obowiązującymi i przy ich stosowaniu ani organ rentowy, ani sąd nie mogą mieć na uwadze zasad współzycia społecznego; przepisy te muszą być bezwzględnie przestrzegane w stosunku do wszystkich nawet, jeśli jawią się one osobie zainteresowanej jako subiektywnie niesprawiedliwe (zob. wyroki: Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 7 lutego 2013r. III AUa 929/12, Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 27 marca 2013r. III AUa 1173/12). W tym kontekście stanowisko odwołujących, którzy wskazywali, że nie otrzymywali wynagrodzenia w żadnej formie za pełnione w Stowarzyszeniu funkcje, a sama działalność oświatowa była prowadzona w charakterze non profit, nie miało w istocie znaczenia dla ustalenia odpowiedzialności za nieopłacone zaległości składkowe Stowarzyszenia. Przepis art. 116 § 1 o.p. w zw. z art. 116a o.p. w zw. z art. 31 i 32 u.s.u.s. określają bowiem w sposób dokładny przesłanki, od których istnienia bądź nieistnienia uzależnia się możliwość przeniesienia odpowiedzialności osoby prawnej za niezrealizowane zobowiązania składkowe na członków zarządu tej osoby. Analiza treści ww. przepisów Ordynacji podatkowej wskazuje, że ustawodawca przewiduje odpowiedzialność członków zarządu osoby prawnej już z samego faktu, że pełnili oni funkcje zarządcze w ramach danej osoby prawnej w trakcie powstania zadłużenia, przy czym jednocześnie wskazuje na szereg przesłanek, które, w przypadku ich zaistnienia, pozwalają na zwolnienie członków zarządu z odpowiedzialności.

Nawiązując do powyższego wskazać należy na ugruntowaną wykładnię przepisów

art. 116 § 1 o.p., zgodnie z którą orzeczenia o odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zaległości podatkowe tej spółki konieczne jest wykazanie istnienia przesłanek pozytywnych, natomiast wykazanie istnienia którejkolwiek z przesłanek negatywnych wyklucza możliwość orzeczenia o tej odpowiedzialności. Przesłanki pozytywne to, po pierwsze, pełnienie funkcji przez członka zarządu w okresie, kiedy powstało zobowiązanie podatkowe spółki oraz, po drugie, całkowita lub częściowa bezskuteczność egzekucji zaległości podatkowej z majątku spółki (art. 116 § 1 o.p.). Przesłanki negatywne to, po pierwsze, wykazanie, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe), albo, po drugie, wykazanie, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez winy członka zarządu, albo też, po trzecie, wskazanie mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości spółki w znacznej części. Konstrukcja art. 116 § 1 o.p., której cechą charakterystyczną jest to, że najpierw określa przesłanki pozytywne przeniesienia odpowiedzialności, a następnie w punkcie pierwszym i drugim cytowanego paragrafu, wycisza przesłanki negatywne, wyciszenie to poprzedzając zwrotem „a członek zarządu:” „nie wykazał, że” (punkt pierwszy) oraz „nie wskazuje” (punkt drugi), determinuje ocenę, że ciężar dowodu istnienia negatywnych przesłanek przeniesienia odpowiedzialności obciąża zainteresowanego członka zarządu. Zwrot „a członek zarządu nie wykazał” lub „nie wskazuje” wyklucza możliwość rozumienia tego przepisu w ten sposób, że to organ podatkowy ma „wykazać” istnienie przesłanki negatywnej lub „wskazać” na istnienie tej przesłanki, gdyż byłaby to wykładnia pozostająca w wyraźnej sprzeczności z gramatycznym brzmieniem przepisu i prowadząca do odwrócenia jego znaczenia. Pogląd, zgodnie z którym to na członku zarządu spoczywa ciężar wykazania okoliczności uwalniających odpowiedzialności, jest ugruntowany w orzecznictwie i znajduje potwierdzenie w licznych wyrokach sądowych (por.

wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego: z dnia 11 lutego 2003 r. I SA/Łd 1006/2001, z dnia 6 marca 2003 r. SA/Bd 85/2003, z dnia 8 kwietnia 2003 r. II SA/Łd 1959/2001, z dnia 26 października 2005 r. I FSK 30 i 192/2005, z dnia 18 listopada 2005 r. I FSK 2548/2004, z dnia 22 listopada 2006 r. I FSK 189/2006, z dnia 7 lipca 2009 r. II FSK 372/2008).

W niniejszej sprawie bezspornym był fakt, że w trakcie powstania po stronie Oddziału (...) zadłużenia z tytułu nieopłaconych składek członkami zarządu Oddziału byli odwołujący. Okoliczność ta wynika wprost z protokołu Walnego Zgromadzenia (...) Oddziału (...) Stowarzyszenia (...), które odbyło się dnia 8 grudnia 2003r. i podczas którego odwołujący zostali wybrani do pełnienia funkcji członków zarządu Stowarzyszenia. Okoliczność ta nie była kwestionowana przez odwołujących na żadnym etapie postępowania, wynika z akt sprawy w sposób niebudzący wątpliwości. W konsekwencji należy uznać, że została spełniona przesłanka pełnienia przez odwołujących obowiązków członka zarządu w czasie powstania przedmiotowego zobowiązania wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

Odnosząc się do spełnienia przesłanek pozytywnych w postaci bezskuteczności prowadzonej egzekucji, o której mowa w art. 116 § 1 ordynacji podatkowej wskazać należy, że zgodnie z poglądami orzecznictwa bezskuteczność egzekucji w rozumieniu ww. przepisu oznacza, że w wyniku wszczęcia i przeprowadzenia przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki, nie doszło do przymusowego zaspokojenia wierzyciela (por. wyroki Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku: z dnia 27 stycznia 2009 r. I SA/Gd 657/08, z dnia 21 czerwca 2017 r. I SA/Gd 601/17). Stwierdzenie przez organ podatkowy bezskuteczności egzekucji, o której mowa w art. 116 § 1 o.p., powinno być co do zasady dokonane po przeprowadzeniu postępowania egzekucyjnego, przy czym nie zawsze jest konieczne zakończenie egzekucji w sposób formalny np. poprzez jej umorzenie. Stwierdzenie bezskuteczności egzekucji ustala się bowiem na podstawie każdego prawnie dopuszczalnego dowodu (por. orzeczenia Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie: uchwała z 8 grudnia 2008r. II FPS 6/08, wyrok z 31 stycznia 2007r. I FSK 508/06). Bezskuteczność może być stwierdzona również wówczas, gdy z okoliczności sprawy wynika niezbicie, że spółka nie ma żadnego innego majątku, z którego wierzyciel mógłby uzyskać zaspokojenie swoich należności (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 25 maja 2004r. III AUa 1201/03).

Zdaniem Sądu Okręgowego zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala uznać stanowisko organu rentowego w przedmiocie stwierdzenia bezzasadności egzekucji prowadzonej z majątku dłużnika za prawidłowe. W ocenie Sądu z akt niniejszej sprawy wynika w sposób jednoznaczny, że Stowarzyszenie nie posiadało żadnego majątku, z którego mogłaby zostać przeprowadzona skuteczna egzekucja. Wynika to przede wszystkim z rozstrzygnięcia sądu upadłościowego z dnia 1 czerwca 2005 r. sygn. akt XVII GU 245/05 o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości stowarzyszenia z powodu braku majątku stowarzyszenia wystarczającego choćby na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego. W uchwale z dnia 13 maja 2009r. zapadłej w sprawie I UZP 4/09 Sąd Najwyższy wyraził pogląd, zgodnie z którym bezskuteczność egzekucji w rozumieniu art. 116 § 1 o.p. wiąże się z brakiem możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela poprzez wszczęcie i przeprowadzenie przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki; w takim rozumieniu występuje m. in. w przypadku, gdy wierzyciel dysponuje postanowieniem o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości. 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 (por. uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2009r. sygn. akt I UZP 4/09). Wobec stowarzyszenia było również prowadzone postępowanie egzekucyjne, zarówno przez ZUS jak i Naczelnika Urzędu Skarbowego, zaś organ egzekucyjny podjął czynności egzekucyjne celem ustalenia składników majątkowych stowarzyszenia i przymusowego wyegzekwowania należności podatkowych. W toku postępowania zajęto rachunek bankowy stowarzyszenia prowadzony przez Bank (...), jednak nie udało się wyegzekwować żadnych należności z powodu braku środków na rachunku, a następnie – jego zamknięcia. Tym samym zasadne jest twierdzenie, że podjęte przez organ rentowy działania nie doprowadziły do zaspokojenia należności z tytułu nieopłaconych składek. Nie ustalono też innego majątku spółki, z którego mogłoby dojść do spłacenia ciężących na niej zobowiązań. Okoliczność braku po stronie Stowarzyszenia majątku pozwalającego na przeprowadzenie skutecznej egzekucji wynika również z zeznań samych odwołujących (protokoły

przesłuchania M. Z. i A. M.), którzy w trakcie postępowania wyjaśniającego prowadzonego przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych zeznali, że nie mają wiedzy na temat majątku, z którego można by prowadzić egzekucję. Co prawda w toku postępowania odwołujący wskazywali, że przedstawili wykaz środków trwałych, z których wierzyciele – w tym ZUS – mogliby dochodzić swoich roszczeń, a ponadto Stowarzyszenie dysponowało wierzytelnościami z tytułu nieopłaconego przez rodziców uczniów czesnego w wysokości kilkunastu-kilkudziesięciu tysięcy złotych, jednakże twierdzenia odwołujących w tym zakresie nie znalazły potwierdzenia w materiale dowodowym. Już bowiem w sprawozdaniu Tymczasowego Nadzorca Finansowego z dnia 9 maja 2005r., sporządzonego na rzecz postępowania upadłościowego XVII GU 245/05, wskazano, że ówczasie posiadany przez Stowarzyszenie majątek obejmował głównie przedmioty używane (meble i sprzęt komputerowy oraz audiowizualny), których szybkie zbycie za odpowiednio wysoką cenę może być utrudnione. Natomiast w zakresie wierzytelności Tymczasowy Nadzorca Finansowy podkreślił, że choć legitymują się one znaczną wartością, to mają one charakter sporny ze względu na brak pisemnych umów łączących Stowarzyszenie z rodzicami uczniów, a ponadto wskazywał na fakt ich częściowego przedawnienia, które nastąpiło bądź miało wkrótce nastąpić. W tych okolicznościach zdaniem Sądu konstatacja organu rentowego w zakresie zaistnienia przesłanki bezskuteczności egzekucji z majątku stowarzyszenia była zasadna. Analiza zebranego materiału dowodowego pozwala na stwierdzenie, iż egzekucja w stosunku do Stowarzyszenia okazała się bezskuteczna, co uzasadniało wydanie w stosunku do odwołujących zaskarżonych w sprawie decyzji.

W ocenie Sądu w niniejszej sprawie nie zaistniały również przesłanki egzoneracyjne wyłączające możliwość orzeczenia o odpowiedzialności odwołujących za niezrealizowane zobowiązania składkowe Stowarzyszenia. Należy podkreślić, że każda z przesłanek wymienionych w treści art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej stanowi samodzielną i odrębną podstawę uwolnienia się od odpowiedzialności posiłkowej. O ile w wypadku wcześniej omówionych przesłanek pozytywnych orzeczenia o odpowiedzialności członka zarządu, to na organie ciążył obowiązek ich wykazania, to sposób redakcji przepisu art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, w kontekście przesłanek egzoneracyjnych wyraźnie przesunęła ciężar dowodu na stronę postępowania - na co Sąd zwracał już uwagę powyżej. To odwołujący byli zatem zobowiązani wykazać aktywność w kierunku wskazania dowodów potwierdzających istnienie okoliczności wyłączających jej odpowiedzialność za zobowiązania osoby prawnej, powstałe w czasie, kiedy wchodził w skład zarządu Stowarzyszenia.

Z powołanego wyżej przepisu art. 116 Ordynacji podatkowej wynika, że zwolnienie członka zarządu z odpowiedzialności za zobowiązanie podatkowe spółki może nastąpić, jeżeli wykaze, że we właściwym czasie zgłoszono upadłość lub wszczęto postępowanie układowe albo, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości nastąpiło bez jego winy. Zgodnie z art. 21 ust. 1 p.u.i.n. termin na zgłoszenie w sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości wynosi dwa tygodnie od dnia, w którym wystąpiła podstawa do jego zgłoszenia.

Wykładnia pojęcia „właściwego czasu” na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcia postępowania układowego została ukształtowana na gruncie nieobowiązujących już przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia

27 czerwca 1934 - Kodeks handlowy (Dz. U. Nr 57, poz. 502 z późn. zm.). Zgodnie z obecnie przyjmowaną interpretacją nie ma uzasadnienia dla mechanicznego przenoszenia do wykładni tego pojęcia, użytego w Kodeksie handlowym (obecnie Kodeksie spółek handlowych) unormowania art. 5 p.u.i.n., określającego, że wniosek o ogłoszenie upadłości powinien zostać zgłoszony w ciągu 2 tygodni od dnia ujawnienia, że majątek spółki nie wystarcza na zaspokojenie długów (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 6 czerwca 1997 r. III CKN 65/97, z 11 października 2000 r. III CKN 252/00, niepubl.). W aktualnym orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że użycie przez ustawodawcę określenia „właściwy czas” i brak odesłania do przepisów regulujących postępowanie upadłościowe nie są przypadkowe i z tego względu oceny czy złożenie wniosku o upadłość nastąpiło we właściwym czasie należy dokonywać w okolicznościach indywidualnego przypadku, biorąc pod uwagę, iż powinno to nastąpić w takim momencie, aby chronić zagrożone interesy wierzycieli, tak żeby po ogłoszeniu upadłości mieli oni możliwość uzyskania równomiernego, choćby tylko częściowego, zaspokojenia z majątku spółki (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 20 września 2013 r. II UK 34/13, z 09 lipca 2009 r. II UK 374/08, z 1 września 2009 r. I UK 95/09, z 16 września 2009 r. I UK 277/08). Czasem

właściwym do zgłoszenia upadłości jest więc czas, w którym wszczęte postępowanie upadłościowe może doprowadzić do równomiernego zaspokojenia wszystkich wierzycieli, nie zaś czas, kiedy spółka nie posiada majątku nawet na pokrycie kosztów postępowania egzekucyjnego. Nie jest „właściwy” czas zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcia postępowania układowego, w którym stan majątkowy spółki kwalifikuje ją już jako bankruta, bowiem niweczyłoby to cały sens postępowania upadłościowego, pozbawiając wszystkich wierzycieli jakiegokolwiek ochrony prawnej ich interesów (por. wyroki Sądu Najwyższego: z 27 maja 2010 r. II UK 398/09, z 14 czerwca 2006 r. I UK 324/05). "Właściwy czas", o którym mowa w art. 116 § 1 o.p. oceniać należy z punktu widzenia interesów Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. 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, iż spółka rzeczywiście miała szanse, w możliwym do przewidzenia, krótkim czasie, uzyskać środki na spłatę długów, co uzasadniałoby wstrzymanie się z wnioskiem o upadłość. Innymi słowy, brak winy

w niezgłoszeniu wniosku o upadłość nie może polegać na samej nadziei na wpływy i zyski (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 8 lipca 2015 r., II UK 6/15, z 15 grudnia 2015 r. III UK 39/15). Na tle powyższego orzecznictwa kształtuje się więc pogląd, zgodnie z którym czasem właściwym na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości jest czas, gdy dłużnik co prawda spłaca jeszcze niektóre długi, ale wiadomo już, że względu na brak środków nie będzie mógł zaspokoić wszystkich swoich wierzycieli. Jednocześnie za czas właściwy na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości nie będzie dopiero czas, gdy dłużnik zaprzestał całkowicie spłacać ciężące na nim zobowiązania finansowe i nie posiada majątku na ich zaspokojenie. Oznacza to, że zaprzestanie płacenia długów, jako kryterium ogłoszenia upadłości, musi mieć trwały charakter, a więc, że dłużnik nie tylko nie płaci długów na bieżąco, ale i nie będzie tego czynił w przyszłości z powodu braku niezbędnych środków (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 27 marca 2013 r. III AUa 1082/13).

W oparciu o powyższe poglądy orzecznictwa Sąd przeprowadził postępowanie dowodowe w celu ustalenia sytuacji finansowej Stowarzyszenia w kontekście ustalenia,

czy odwołujący złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie. Mając na względzie ściśle rachunkowy i ekonomiczny charakter niniejszej sprawy Sąd uznał za niezbędne dla rozstrzygnięcia zasadniczej kwestii spornej skorzystanie z wiadomości specjalnych z zakresu rachunkowości. Ustalenie, czy wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony we właściwym czasie w rozumieniu art. 116 § 1 pkt 1 lit a o.p. wymagało bowiem specjalistycznej analizy dokumentacji finansowej spółki oraz zastosowania metod badawczych właściwych dla ekonomii. Jednocześnie należy podkreślić, że opinia sama w sobie nie stanowi źródła materiału faktycznego sprawy, gdyż materiałem tym są dokumenty, które badał biegły naświetlając i wyjaśniając Sądowi istotne okoliczności

z punktu widzenia posiadanych wiadomości specjalnych (por. wyrok Sądu Najwyższego

z dnia 19 grudnia 2006 r. V CSK 360/06). Taka też sytuacja miała miejsce w niniejszej sprawie – powołany w toku postępowania biegły z zakresu rachunkowości E. K. dokonała rzeczowej analizy sytuacji ekonomicznej Stowarzyszenia w oparciu o obszerną dokumentację finansową spółki załączoną do akt sprawy i przedstawiła w tym zakresie szczegółowe wyjaśnienia, co skutkowało uznaniem przez Sąd wniosków opinii za zasadne. Biegła w swojej opinii wskazała na dwa terminy, w których w jej ocenie zachodziły przesłanki pozytywne do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Pierwszy z terminów miał miejsce w dniu 30 listopada 2003r., tj. 3 miesiące po zamknięciu ksiąg finansowych za okres edukacji w Stowarzyszeniu, gdyż już w tym czasie zarząd wiedział o sytuacji finansowej Oddziału (...), m. in. ze względu na sprawozdanie finansowe oraz opinię niezależnego biegłego rewidenta, który wyraźnie sygnalizował pogorszającą się kondycję finansową Stowarzyszenia i konieczność podjęcia analiz pod kątem planu operacyjnego i finansowego działalności szkoły na następny rok działalności, drugi zaś w dniu 15 grudnia 2004r., kiedy to zarząd miał informacje o tym, że bilans za kolejny, drugi rok działalności Stowarzyszenia przynosi straty na poziomie o tyle istotnym, że wskazują na niewyplacalność.

Ostatecznie zdaniem Sądu należało opowiedzieć się za drugim ze wskazanym wyżej przez biegłą terminów. Na podstawie materiału dowodowego nie ulega wątpliwości, że sytuacja finansowa Stowarzyszenia ulegała systematycznej degradacji, a odwołujący jako członkowie zarządu mieli tego pełną świadomość. Już bowiem sprawozdanie finansowe za rok 2001 wykazało stratę w wysokości 24.070,27 zł. Kolejne lata działalności Oddziału (...)

nie przynosiły zysku, zmniejszeniu ulegał natomiast kapitał własny Stowarzyszenia, przy jednoczesnym zwiększeniu wydatków i obniżeniem przychodu rocznego. W dniu 31 sierpnia 2003 r. Stowarzyszenie odnotowało dalszą stratę na działalności szkoły w wysokości 16.170,14 zł, z powodu m.in. zmniejszającej się liczby uczniów, co skutkowało zarówno zmniejszeniem wpływów z czesnego jak i dofinansowania z kuratorium oświaty. Powyższe skutkowało powstawaniem zaległości w płatnościach do ZUS, jak i urzędu skarbowego. Co prawda zaległości składkowe Stowarzyszenia obejmują miesiące lipiec 2004 r. - wrzesień 2004 r. oraz listopad 2004 r. – grudzień 2004. Jednak trudności finansowe powstały już wcześniej, o czym wspomniano już wyżej, a co uwidoczniło się wyraźnie w sprawozdaniu z działalności finansowej z dnia 31 sierpnia 2004r., kiedy to zanotowano stratę rzędu 45.147,22 zł, a kapitał własny Stowarzyszenia uległ zmniejszeniu do wartości ujemnej równej -63.559,84 zł. Wskazać należy, że zarząd (odwołujący) podejmował pewne czynności zmierzające do zmniejszenia wydatków oraz ogólnej poprawy sytuacji finansowej szkoły, jednakże czynności te miały miejsce dopiero na początku roku szkolnego 2004/2005

po otrzymaniu informacji, że z zadeklarowanych 80 uczniów chęć podjęcia nauki

w prowadzonej przez Stowarzyszenie szkole deklaruje jedynie około 40. Należy jednak podkreślić, że informacje o pogarszającej się sytuacji finansowej Stowarzyszenia zarząd miał już pod koniec 2003 roku, w oparciu, jak wskazano powyżej, o sprawozdanie finansowe za rok obrachunkowy 2002/2003 czy też opinię biegłego rewidenta. Również protokół Walnego Zgromadzenia które miało miejsce 8 grudnia 2003r. daje podstawy do uznania, że zarząd Oddziału (...) omawiał niekorzystną sytuację finansową, brak natomiast podstaw do uznania, że już wówczas czy choćby w pierwszej połowie 2004 roku podjęto jakiegokolwiek czynności zmierzające do jej poprawy, gdyż okoliczność ta nie znajduje potwierdzenia w materiale dowodowym. Działania podjęte przez zarząd we wrześniu 2004 roku, zgodnie z oceną biegłej ds. rachunkowości, którą Sąd Okręgowy w całości podzielił, miały natomiast charakter zaradczy, a nie zasadniczy, w konsekwencji nie mogły prowadzić do polepszenia kondycji finansowej spółki w stopniu, który pozwoliłby na realizację zobowiązań wobec wierzycieli, w tym, już w owym czasie, wobec ZUS czy też Urzędu Skarbowego. Promocja szkoły w postaci roznoszenia ulotek, pomijając rozważania odnośnie jej realnej skuteczności, mogła przynieść korzyści dopiero w kolejnym roku szkolnym, natomiast redukcja godzin dydaktycznych oraz negocjacje w sprawie obniżenia wynagrodzenia nauczycieli – bez informacji w aktach sprawy odnośnie ich wyników – stanowiły jedynie czynności zachowawcze, zasadniczo nie rozwiązujące problemu postępującej degradacji sytuacji finansowej Stowarzyszenia. Zdaniem Sądu nie ma również wątpliwości, że pewne trudności finansowe stanowiły następstwo działań podjętych przez zarząd, które być może miały w założeniu poprawić kondycję finansową Oddziału (...), a które zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego nie rokowały nadziei na szybką albo nawet jakąkolwiek poprawę sytuacji finansowej, czego dobitnym przykładem jest decyzja o podniesieniu wysokości czesnego, której konsekwencją było wspomniane wyżej zmniejszenie liczby uczniów, a w dalszym następstwie zmniejszenie wpływów z czesnego i obniżenie dotacji. Jeżeli więc we wcześniejszym okresie narastały trudności finansowe Stowarzyszenia, to zdaniem Sądu odwołujący jako członkowie zarządu mogli i powinni podjąć odpowiednie przewidziane prawem działania, aby nie pokrzywdzić wierzycieli stowarzyszenia, już na początku 2004 roku.

W tych okolicznościach zdaniem Sądu odwołujący w momencie zapoznania się ze sprawozdaniem finansowym za rok 2003/2004 powzięli informację o realnej sytuacji Oddziału (...), nieskuteczności podjętych działań zaradczych i wysoce prawdopodobnej niewypłacalności spółki. Ten też moment należy traktować jako właściwy moment na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości. Sąd miał na względzie twierdzenia odwołujących, zgodnie z którymi wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony już z początkiem lutego 2005r. (dokładnie w dniu 1 lutym 2005r.), jednakże należy podkreślić, że nie wywołał on żadnych skutków ze względu na fakt, że został zwrócony ze względu na braki o charakterze formalnym. Podobna sytuacja wystąpiła w przypadku wniosku złożonego do sądu upadłościowego w dniu 14 marca 2005r., który również został zwrócony z przyczyn formalnych. Okoliczność ta obciąża odwołujących, gdyż jako członkowie zarządu byli zobowiązani do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w sposób umożliwiający jego rozpoznanie, co nastąpiło dopiero w dniu 14 kwietnia 2005r. i co należało uznać za spóźnione. Skoro bowiem wówczas stan środków majątkowych nie wystarczał nawet na przeprowadzenie postępowania upadłościowego – co wynika ze wspomnianego wyżej postanowienia sądu upadłościowego z dnia 1 czerwca 2005 r. sygn. akt XVII GU 245/05 to tym bardziej oczywiste jest, że majątek ten był już zbyt mały, aby doszło do zaspokojenia któregokolwiek z wierzycieli w jakimkolwiek stopniu. Konsekwencją powyższego jest natomiast stwierdzenie, że wniosek o ogłoszenie upadłości spółki został zgłoszony zbyt późno.

Trudno w powyższych okolicznościach uznać natomiast, aby do niezgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego doszło bez jej winy.

W toku postępowania odwołujący powoływali się na niemożność zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na wynikający z art. 84 ust. 3 ustawy z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (t.j. Dz. U. z 2016r. poz. 1943 ze zm.) zakaz likwidacji szkoły w trakcie jej trwania. Z aktualnej na sporny okres treści powyższego, nieobowiązującego już przepisu wynikało, że osoba prowadząca szkołę lub placówkę mogła ją zlikwidować z końcem roku szkolnego; w tym przypadku osoba prowadząca szkołę lub placówkę była zobowiązana co najmniej na 6 miesięcy przed terminem likwidacji zawiadomić o zamiarze i przyczynach likwidacji rodziców uczniów, organ, o którym mowa w art. 82 ust. 1 i 1a ww. ustawy, oraz gminę, na której terenie jest położona szkoła lub placówka. Podnosząc powyższą kwestię odwołujący zdawali się sugerować stanowisko, zgodnie z którym w przypadku zamiaru postawienia placówki prowadzącej szkołę w myśl ww. ustawy w stan likwidacji złożenie do sądu upadłościowego wniosku o ogłoszenie upadłości powinno zostać poprzedzone poinformowaniem osób i podmiotów wymienionych w art. 84 ust. 3 o.s.

przy zachowaniu 6-miesięcznego terminu. Sąd miał jednak na względzie pewną niespójność w powyższej argumentacji odwołujących ze stanem faktycznym sprawy przejawiającą się tym, że odwołujący począwszy od lutego 2005 roku, a więc jeszcze w trakcie trwania roku szkolnego 2004/2005, trzykrotnie składali wnioski o ogłoszenie upadłości; jednocześnie materiał dowodowy załączony do akt sprawy nie zawiera żadnych informacji pozwalających uznać, że Stowarzyszenie informowało osoby i podmioty wymienione w art. 84 ust. 3 o.s. o zamiarze likwidacji szkoły z końcem roku szkolnego. Tym samym, przyjmując argumentację odwołujących, powyższą rozbieżność należy traktować jako okoliczność obciążającą odwołujących, gdyż działając jako członkowie zarządu Stowarzyszenia złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości, niewątpliwie mieli więc zamiar likwidacji szkoły, o czym mieli obowiązek poinformowania stosowne podmioty w przewidzianym terminie ustawowym, czego jednak nie dokonali. W ocenie Sądu Okręgowego nie można utożsamiać okoliczności w postaci złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości wraz z likwidacją majątku podmiotu prowadzącego szkołę z likwidacją szkoły o której mowa w art. 84 ust. 3 o.s.

Samo bowiem zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nie przesądza o tym, że dojdzie do likwidacji szkoły prowadzonej przez ten podmiot; nadanie podmiotowi statusu upadłego nie jest bowiem tożsame z koniecznością natychmiastowego zaprzestania prowadzenia działalności oświatowej ze względu na zlikwidowanie placówki. Tym samym zdaniem Sądu nie istniały realne przeszkody ku temu, aby zarząd Stowarzyszenia wykonał obowiązek informacyjny w dniu 15 grudnia 2004r. i jednocześnie bez zbędnej zwłoki podjął czynności zmierzające do złożenia przedmiotowego wniosku do sądu upadłościowego we właściwym czasie. W przypadku uwzględnienia przedmiotowego wniosku wyznaczony przez sąd upadłościowy syndyk masy upadłościowej prowadzący likwidację majątku Stowarzyszenia mógłby podjąć czynności zachowawcze gwarantujące zakończenie roku szkolnego 2003/2004 w sposób pozwalający uczniom szkoły na dokończenie nauki i jednocześnie w sposób zapewniający ochronę wiarygodności ciążących na prawach i majątku Stowarzyszenia. Podobna sytuacja miała zresztą miejsce w niniejszej sprawie, gdyż, jak wskazano wyżej, mimo kilkukrotnego, choć spóźnionego składania wniosków Stowarzyszenie oraz stale pogarszającej się kondycji finansowej było w stanie w dalszym ciągu prowadzić działalność oświatową i zakończyć rok szkolny bez szkody dla uczniów. Stąd też Sąd nie podzielił powyższej argumentacji odwołujących, uznając, że brak wywiązania się przez członków zarządu Stowarzyszenia z obowiązku informowania o likwidacji szkoły nie miał istotnego wpływu na ciążący na Stowarzyszeniu obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie.

Mając na względzie powyższe Sąd uznał rozważania w zakresie ewentualnej winy odwołujących jako członków zarządu Stowarzyszenia w nieterminowym złożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości (tj. nie złożeniu przedmiotowego wniosku we właściwym czasie wg. art. 21 p.u.i.n.) za bezprzedmiotowe. Zgodnie bowiem z poglądami orzecznictwa do badania istnienia przesłanki winy określonej w art. 116 § 1 o.p. bądź jej braku można przejść jedynie wtedy, gdy ustalono, że nie został zgłoszony wniosek o ogłoszenie upadłości. Przepis art. 116 § 1 pkt 1 lit b o.p. nie znajduje zastosowania w przypadku, gdy wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony, tym samym nie ma potrzeby rozważania winy po stronie członka zarządu. Ustawodawca w ww. przepisie nie odwołał się do „właściwego czasu” tak, jak ma to miejsce w przypadku art. 116 § 1 pkt 1 lit a o.p., co nie może pozostać bez wpływu na wynik wykładni tego przepisu (por. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie

z dnia 17 maja 2017r. II FSK 1052/15 oraz z dnia 26 maja 2017r. I FSK 1660/15).

W niniejszej sprawie nie ma wątpliwości co do tego, że wniosek o ogłoszenie upadłości został przez Stowarzyszenie skutecznie złożony w dniu 14 kwietnia 2005r., co mając na tle ww. poglądów orzecznictwa czyni rozstrzygnięcie kwestii winy członków zarządu bezprzedmiotowym.

Należy również zauważyć, że w toku postępowania przed organem rentowym, odwołujący nie wykazali istnienia mienia należącego do Spółki, które mogłoby służyć pokryciu zaległości podatkowych ciążyących na stowarzyszeniu i z którego mogłaby być prowadzona skuteczna egzekucja. Określenie "zaspokojenie zaległości podatkowych w znacznej części" zastosowane w art. 116 § 1 pkt 2 o.p. oznacza, że można przewidzieć z dużą dozą pewności, że egzekucja będzie skuteczna i doprowadzi do wyegzekwowania należności, a ich wysokość będzie miała wartość stanowiącą znaczny (duży) odsetek, porównując ją z wysokością zaległości składkowych (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 16 maja 2017 r. I FSK 654/15). Wskazane przez członka zarządu mienie musi być nie tylko realne (faktycznie istnieć w toku postępowania w przedmiocie odpowiedzialności członka zarządu), ale i nadawać się do efektywnej egzekucji, musi nadto przedstawiać identyfikowalną wartość finansową (zob. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 5 maja 2017 r. II FSK 989/15). Takim mieniem mogłyby być wymagalne wierzytelności Stowarzyszenia bądź też inne należące do niego, określone w sposób jednoznaczny, składniki majątkowe. Powyższy obowiązek obciąża członka zarządu obowiązkiem wykazania ww. mienia, co wiąże się z koniecznością wskazania konkretnego i istniejącego na moment prowadzonego postępowania podatkowego majątku spółki, który umożliwi zaspokojenie w drodze egzekucji znacznej części dochodzonych zaległości składkowych. Tymczasem z akt sprawy jednoznacznie wynika, że odwołujący takiego mienia nie wykazali, o czym świadczą wspomniane wyżej zeznania dwóch członków zarządu w postępowaniu wyjaśniającym, jak również sporządzone na potrzeby postępowania o sygn. akt XVII GU 245/05 sprawozdanie Tymczasowego Nadzorca Sądowego zawierające weryfikację wykazu majątku Stowarzyszenia, czy choćby postanowienie sądu upadłościowego oddalające wniosek o ogłoszenie upadłości.

Podsumowując powyższe rozważania Sąd Okręgowy stwierdził, że odwołujący nie wykazali zaistnienia przesłanek zwalniających ich z odpowiedzialności za zaległości stowarzyszenia z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy

i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Jednocześnie Zakład Ubezpieczeń Społecznych dowiódł bezskuteczności egzekucji oraz fakt pełnienia przez odwołujących funkcji członka zarządu w czasie powstania zaległości składkowych. Wobec powyższego nie zachodzi żadna z przesłanek zwalniających odwołujących od odpowiedzialności za zobowiązania stowarzyszenia z tytułu nieopłaconych składek.

Odnosząc się z kolei do odwołania M. T. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 4 czerwca 2012r. nr (...) zmieniająca decyzje indywidualne wydane w stosunku do odwołujących Sąd Okręgowy wskazuje za organem rentowym, iż zmiana pierwotnie wydanych decyzji polegała wyłącznie na deklaratorywnym stwierdzeniu, iż każdy z jej adresatów odpowiada solidarnie z pozostałymi członkami zarządu i stowarzyszeniem. Natomiast decyzja zmieniająca z dnia 4 czerwca 2012r. nie orzekała o odpowiedzialności poszczególnych członków zarządu stowarzyszenia za poszczególne należności, bowiem w tym zakresie aktualne pozostały pierwotnie wydane decyzje z dnia 10 grudnia 2009 r. Wbrew twierdzeniom strony odwołującej decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ustalająca odpowiedzialność członka zarządu stowarzyszenia (innego podmiotu w myśl art. 116a o.p.) za jej zaległości składkowe nie musi zawierać wskazania, że odpowiedzialność ta jest solidarna z innymi członkami zarządu, co do których zostały wydane odrębne decyzje. W orzecznictwie podkreśla się, że decyzja organu rentowego przenosząca na członka lub członków zarządu spółki zaległości składkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (a więc również innych podmiotów zgodnie z art. 116a o.p.) ma zawsze charakter konstytutywny. Z konstytutywnego charakteru decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności na osoby trzecie wynika, że tylko brak decyzji oznacza brak odpowiedzialności (solidarnej), więc istotne jest, by żadna z tych osób nie została pominięta i by wobec każdej decyzja została wydana. Decyzja organu rentowego

o przeniesieniu na członków zarządu spółki odpowiedzialności za zaległości tej spółki

z tytułu składek powinna być wydana wobec wszystkich członków zarządu, którzy pełnili tę funkcję w czasie powstania zaległości składkowych, przy czym nie jest konieczne, by była to jedna decyzja adresowana do wszystkich (por. uchwały Sądu Najwyższego:

z dnia 15 października 2009r. I UZP 3/09, z dnia 16 kwietnia 2014r. I UZP 2/13). Członkowie zarządu ponoszą odpowiedzialność solidarną za zobowiązania stowarzyszenia z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne oraz składek na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i na ubezpieczenie zdrowotne, gdy odpowiedzialność ta została określona w warunkach przewidzianych w art. 116 o.p. w zw. z art. 116a o.p., jeżeli tylko decyzje w tym przedmiocie zostały wydane wobec wszystkich członków zarządu, choć wobec każdego z osobna (por. uzasadnienia orzeczeń Sądu Najwyższego: uchwały z dnia 16 kwietnia 2014r., I UZP 2/13, wyroki: z dnia 13 lutego 2013r., I UK 483/12, z dnia 20 sierpnia 2014r., I UK 205/13). Celem wydania decyzji zmieniającej decyzje z dnia 10 grudnia 2009 r. było zapewnienie prawidłowego funkcjonowania instytucji odpowiedzialności solidarnej wraz z ewentualnymi roszczeniami regresowymi. Odnosząc się natomiast do podniesionego przez odwołującego zarzutu naruszenia art. 118 § 1 o.p. Sąd wskazuje, że zgodnie z treścią tego przepisu nie można wydać decyzji o odpowiedzialności podatkowej (składkowej) osoby trzeciej, jeżeli od końca roku kalendarzowego, w którym powstała zaległość podatkowa (składowa), upłynęło 5 lat. Tymczasem decyzja zmieniająca z dnia 4 kwietnia 2012r., jak wyjaśniono powyżej, nie jest decyzją o odpowiedzialności osób trzecich, tym samym nie mogło nastąpić przedawnienie jej wydania w rozumieniu cytowanego wyżej przepisu.

W tym stanie rzeczy Sąd uznał, że zaskarżone decyzje Zakładu Ubezpieczeń Społecznych były prawidłowe i brak jest podstaw do ich zmiany w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Mając na uwadze całość powyższych rozważań Sąd orzekł jak w sentencji wyroku na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

Zarządzenie: (...)