

Sygn. akt IV U 836/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lutego 2022 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu Wydział IV Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

Przewodniczący: sędzia Tomasz Koronowski

Protokolant: stażysta Cezary Kołodziejcki

po rozpoznaniu w dniu 23 lutego 2022 r. w Elblągu na rozprawie

sprawy z odwołań B. D. (1) i W. K. (1)

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w E.

- nr (...) z dnia (...) czerwca 2020 r., znak (...), dotyczącej B. D. (1)

- nr (...) z dnia (...) czerwca 2020 r., znak (...), dotyczącej W. K. (1)

o przeniesienie odpowiedzialności za składki

I. oddała odwołanie B. D. (1) od decyzji nr (...);

II. zasądza od B. D. (1) na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w E. kwotę 10.800 (dziesięć tysięcy osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu – kosztów zastępstwa procesowego;

III. zmienia zaskarżoną decyzję nr (...), dotyczącą W. K. (1), w ten sposób, że stwierdza brak podstaw do przeniesienia na niego odpowiedzialności za zobowiązania płatnika składek (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w O.;

IV. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w E. na rzecz W. K. (1) kwotę 10.800 (dziesięć tysięcy osiemset) złotych tytułem zwrotu kosztów procesu – kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt IV U 836/20

UZASADNIENIE

do pkt I. i II. wyroku z dnia 23 lutego 2022r.

Decyzją z dnia (...) czerwca 2020r., nr (...), znak (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w E. przeniósł na B. D. (1) odpowiedzialność za zobowiązania (...) Sp. z o.o. w O. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych na łączną kwotę 1.752.733,51 zł za okresy szczegółowo wskazane w tej decyzji.

W odwołaniu od powyższej decyzji skarżąca B. D. (1) zarzuciła pozwanemu naruszenie przepisów ustawy z dnia 2 marca 2020r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (...) poprzez wydanie

decyzji administracyjnej pomimo nieupłynięcia 7 dniowego terminu do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i zgłoszenia ewentualnych uwag, gdyż termin ten został z mocy prawa zawieszony, a nadto wyznaczenie przez

pozwanego rażąco krótkiego trzydniowego terminu na zapoznanie się z aktami sprawy. Ponadto skarżąca zarzuciła brak przesłanki niewypłacalności spółki (...) sp. z o.o., brak wykazania bezskuteczności egzekucji, brak przeprowadzenia egzekucji z majątku ruchomego spółki. Ubezpieczona twierdziła również, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości spółki. Ponadto podniosła ona, że nie ponosi winy za brak wcześniejszego zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki oraz wskazała na mienie spółki, z którego egzekucja, w jej ocenie, umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w E. wniósł o jego oddalenie oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wskazując, że ani w postępowaniu administracyjnym, ani też w treści złożonego odwołania skarżąca nie przedstawiła żadnych okoliczności wyłączających jej odpowiedzialność jako członka zarządu za zaległości powstałe z tytułu nieopłaconych przez spółkę składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz FP i FGŚP. W uzasadnieniu swojego stanowiska pozwany szczegółowo ustosunkował się do podnoszonych przez skarżącą zarzutów wskazując między innymi, że podejmując czynności egzekucyjne pozwany nie ograniczył się do jednego sposobu egzekucji, lecz poszukiwano wszelkich składników majątkowych mogących stanowić źródło środków pieniężnych. Egzekucja prowadzona przez Dyrektora ZUS poprzez zajęcie rachunków bankowych okazała się bezskuteczna; egzekucja prowadzona z pieniędzy przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. okazała się tylko częściowo skuteczna, a uzyskane z niej środki jedynie w niewielkim stopniu zmniejszyły kwotę zadłużenia; egzekucja prowadzona przez Dyrektora ZUS poprzez zajęcie prawa majątkowego stanowiącego wierzytelność z tytułu świadczonych usług w (...) Sp. z o.o. okazała się nieskuteczna. Pozwany wskazał również, że skarżąca dopiero w złożonym odwołaniu wskazała na posiadany przez spółkę majątek ruchomy, przy czym mając na uwadze wskazaną wartość ruchomości, w ocenie pozwanego, wątpliwym jest, by kwota z ich sprzedaży wystarczyła nawet na pokrycie kosztów egzekucyjnych.

Decyzją z dnia 19 czerwca 2019r., nr (...), znak (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w E. przeniósł na W. K. (1) odpowiedzialność za zobowiązania (...) Sp. z o.o. w O. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych na łączną kwotę 1.347.106,71 zł za okresy szczegółowo wskazane w tej decyzji.

W odwołaniu od powyższej decyzji skarżący wskazał między innymi, że był prezesem spółki (...), lecz nie w takim okresie, jak to przyjął pozwany. Funkcję prezesa spółki skarżący pełnił bowiem od chwili zawarcia umowy spółki do 11 lutego 2016r., tj. do dnia, w którym została podjęta uchwała Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia, odwołująca skarżącego z powyższej funkcji. Skarżący wyjaśnił przy tym, że w 2015r. i na początku 2016r. zarząd Spółki był dwuosobowy, a funkcję członka zarządu pełniła również B. D. (1). Skarżący zajmował się nadzorowaniem procesu produkcji, utrzymaniem ruchu, negocjacjami cen z dostawcami, nadzorowaniem stanów magazynowych i dostaw surowca do produkcji, natomiast B. D. (1) zajmowała się sprawami finansowymi spółki, regulowaniem zobowiązań publicznoprawnych i cywilnoprawnych. Ponadto, jak zaznaczył skarżący, w sprawie zachodzą przesłanki wyłączające jego odpowiedzialność w oparciu o przepis art. 116 § 1 pkt 1 lit. b ordynacji podatkowej, gdyż niezgłoszenie wniosku o upadłość spółki nastąpiło bez jego winy. W okresie od czerwca do grudnia 2015r. skarżący przebywał na zwolnieniu lekarskim, nie zajmował się prowadzeniem spraw spółki. Nadto w okresie zwolnienia lekarskiego skarżącemu, pomimo jego starań, nie przekazywano informacji o sytuacji ekonomicznej spółki. Sytuacja taka spowodowana było dyspozycjami skierowanymi do pracowników spółki przez drugiego członka zarządu i współnika B. D. (1). Skarżący nie dysponował więc informacjami, które pozwoliłyby mu na obiektywną ocenę stanu spółki i konieczności zgłoszenia wniosku o upadłość.

Z tych też względów skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji i umorzenie postępowania w sprawie. Nadto wniósł on o zasądzenie na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany wniósł o jego oddalenie oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego wskazując, że ani w postępowaniu administracyjnym, ani też w treści złożonego odwołania skarżący nie przedstawił żadnych okoliczności wyłączających jego odpowiedzialność jako członka zarządu za zaległości powstałe z tytułu nieopłaconych przez spółkę składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz FP i FGŚP.

Zdaniem pozwanego skarżący nie może uwolnić się od odpowiedzialności dowodząc, że z uwagi na wewnętrzny podział zadań i obowiązków pomiędzy członkami zarządu Spółki, nie miał wpływu na realizację należności Spółki. Osoba pełniąca funkcję członka zarządu powinna posiadać wiedzę o sprawach spółki, w tym o sprawach finansowych, niezależnie od przyjętego w spółce podziału obowiązków między członkami zarządu. Osoba podejmująca się piastowania funkcji członka zarządu powinna zdawać sobie sprawę, że charakter prawny tej funkcji oznacza nie tylko obowiązek wykonywania powierzonych jej zadań, lecz również zwiększony zakres odpowiedzialności, w tym odpowiedzialności za skutki działań kierowanej spółki.

Postanowieniem z dnia 6 października 2020r. Sąd połączył sprawy z odwołań skarżących do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Spółka z o.o. w O. (pierwotnie w O.) od dnia (...). prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem (...). Prezesem Spółki od momentu jej zawiązania był W. K. (1), będący jednocześnie członkiem zarządu. Drugim członkiem zarządu była B. D. (1). Przedmiotem działalności Spółki była produkcja wyrobów garmazeryjnych, które następnie były odsprzedawane spółce (...) Sp. z o.o., z którą B. D. (1) była powiązana osobowo i kapitałowo. W spółce (...) zatrudniony był również W. K. (1) na stanowisku dyrektora handlowego.

(...) Spółka z o.o. zatrudniała średnio 70 – 100 pracowników i jako płatnik składek obowiązana była obliczać, rozliczać i przekazywać co miesiąc do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych składki na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Miesięczne zobowiązania z tytułu ww. składek opiewały na kwoty 70.000 – 80.000 zł. W momencie zawiązania Spółki, nie dysponowała ona kapitałem pozwalającym na bieżące regulowanie należności. Z tych też względów Spółka w 2015r. zaciągnęła kredyt w Agencji (...) w O. na kwotę około 200.000 zł.

Na przełomie marca i kwietnia 2015r. współpracę handlową ze Spółką rozpoczął S. K. (1), który miał się zająć rozwojem firmy, działalnością handlową i negocjacjami z dostawcami Spółki. Od maja 2015r. działania te prowadził wspólnie z W. K. (1), z którym wyjeżdżał na spotkania handlowe, planował zakupy surowców, spotykał się z przedstawicielami handlowymi.

Od (...). W. K. (1) przebywał na zwolnieniu lekarskim z powodu rozpoznanych u niego zaburzeń depresyjnych i nerwicowych. Od tego czasu S. K. (1) współpracował bezpośrednio z B. D. (1). Jego współpraca ze Spółką zakończyła się około listopada 2015r. Podstawą rezygnacji S. K. (1) ze współpracy ze Spółką były rozliczenia finansowe.

W okresie przebywania na zwolnieniu lekarskim skarżący W. K. (1) nie zrezygnował z pełnienia funkcji prezesa Spółki, jak również członka zarządu. Takiego posunięcia nie sugerowała mu również B. D. (1). Skarżący planował powrót do Spółki po zakończonym zwolnieniu lekarskim (trwającym do (...)). Pod koniec okresu zasiłkowego kontaktował się on z pracownikami Spółki w celu uzyskania informacji o stanie finansowym Spółki, jednakże informacji takich nie otrzymał. Jednocześnie otrzymał on wypowiedzenie umowy o pracę łączącej go z (...) (...) S. i z dniem (...). umowa ta została rozwiązana. W styczniu 2016r. skarżący został powiadomiony o wyznaczonym na dzień 11 lutego 2016r. Walnym Zgromadzeniu Wspólników Spółki (...). Wówczas podjęta została uchwała nr (...), którą odwołano skarżącego z funkcji prezesa Spółki. Z tym też dniem skarżący przestał pełnić funkcję (...) Zarządu Spółki. Od tego dnia skarżący nie pojawiał się już w siedzibie Spółki i nie podejmował żadnych działań związanych z jej działalnością.

Uchwałą z dnia 30 czerwca 2016r. nr (...) Zwyczajne Zgromadzenie Wspólników Spółki ponownie odwołało W. K. (1) z funkcji (...) Spółki oraz zmieniło § 15 umowy Spółki poprzez ustalenie jednoosobowego Zarządu Spółki, a nadto powołało B. D. (1) do pełnienia funkcji (...) Spółki. Skarżący nie został powiadomiony o powyższym zgromadzeniu, jak również o treści podjętej uchwały.

W okresie od czerwca 2015r. do sierpnia 2019r. powstały zaległości płatnika z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. W listopadzie 2016r. Spółka zawarła z pozwanym Zakładem Ubezpieczeń Społecznych układ ratalny, który jednak został zerwany w październiku 2018r. 13 listopada 2018r. Spółka zawarła z pozwanym kolejną umowę na spłatę zadłużenia w układzie ratalnym, jednak z uwagi na niespełnienie warunków układu, umowa ta również uległa rozwiązaniu.

Prowadzone przez pozwanego egzekucje skierowane do rachunku bankowego płatnika okazały się nieskuteczne. Egzekucja skierowana do prawa majątkowego stanowiącego wierzytelność z tytułu usług świadczonych przez (...) na rzecz (...) Sp. z o.o. okazała się nieskuteczna, gdyż podmioty te rozliczały się między sobą kompensacyjnie. Egzekucje z nadpłaty podatku VAT okazały się bądź nieskuteczne, bądź jedynie częściowo skuteczne, gdyż przysługujący zwrot nadpłaty podatków w pierwszej kolejności został zaliczony na poczet zaległych podatków. Egzekucja prowadzona z utargu sklepu (...) jedynie w niewielkim stopniu zmniejszyła stan zadłużenia Spółki. W toku postępowań egzekucyjnych, pismem z dnia 29 października 2019r., skarżąca B. D. (1) poinformowała pozwanego o posiadanych przez Spółkę rachunkach bankowych oraz że Spółka nie posiada żadnego majątku w postaci nieruchomości, jak też jakichkolwiek środków trwałych, wierzytelności oraz źródeł przychodu.

Na początku 2019r. skarżąca w imieniu Spółki ubiegała się o kredyt na przeprowadzenie remontu parku maszynowego, którego jednak nie uzyskała z uwagi na brak zdolności kredytowej. Wówczas skarżąca podjęła decyzję o zawieszeniu działalności Spółki choć formalnie nastąpiło to dopiero w październiku 2019r. Większość pracowników Spółki zostało przejętych przez Spółkę (...). Do tego też czasu Spółka regulowała swoje należności choć nie względem ZUS.

W dniu 16 marca 2020r. skarżąca B. D. (1) złożyła w Sądzie Rejonowym w Olsztynie wniosek o ogłoszenie upadłości (...) Sp. z o.o. Postanowieniem z dnia 27 października 2020r. (sygn. V GU 81/20) Sąd ten oddalił wniosek skarżącej w oparciu o art. 13 Prawa upadłościowego.

W latach 2015-2019 zobowiązania spółki były wysokie, przekraczały wartość majątku Spółki i utrzymywane były na „niebezpiecznie” wysokim poziomie. Poziom zadłużenia i stan kapitałów własnych świadczyły o problemach ekonomicznych Spółki. Struktura finansowa aktywów w tym okresie była zła. Lata 2015-2019 cechowały się systematycznie malejącą sprzedażą. Tylko w 2017r. Spółka wypracowywała zysk ze sprzedaży (227.000 zł). W pozostałych latach działalność podstawowa była nierentowna, generowała straty ze sprzedaży (koszty działalności podstawowej były wyższe od przychodów ze sprzedaży). Pozostała działalność operacyjna generowała dodatnie wyniki finansowe, natomiast na działalności finansowej osiągnęta była strata wynikająca ze stosunkowo wysokich kosztów obsługi kredytów bankowych. Stan, w którym poziom zobowiązań Spółki był wyższy od majątku wystąpił więc już w 2015r. Brak danych dotyczących kształtowania się wyniku finansowego netto Spółki w kolejnych miesiącach tego roku, uniemożliwia ustalenie konkretnej daty, w której nastąpił stan niewypłacalności Spółki. Zarząd Spółki posiadał jednak wiedzę o jej niewypłacalności w dniu 31 marca 2016r., kiedy to zostały zakończone prace nad sprawozdaniem finansowym za 2015r. i zarządowi była znana informacja i wyższej wartości zobowiązań od majątku. Sprawozdanie finansowe podpisała B. D. (1) będąca członkiem Zarządu Spółki oraz K. G., tj. osoba sporządzająca sprawozdanie finansowe.

Uwzględniając normy prawa upadłościowego obowiązujące od 2016r., Spółka (...) osiągnęła stan niewypłacalności w dniu 31 grudnia 2017r., tj. po upływie 24 miesięcy, w których nieprzerwanie występował stan wyższych długów od wartości majątku Spółki. W dniu 31 stycznia 2018r. mijał ustawowy obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki.

Z kolei w dniu 18 września 2017r. wystąpiła sytuacja, w której Spółka nie uregulowała w terminie swych zobowiązań w stosunku do co najmniej dwóch wierzycieli, a opóźnienie w płatnościach przekraczało trzy miesiące. W tym dniu Spółka posiadała 44 wymagalne zobowiązania wobec pozwanego ZUS na łączną kwotę 981.235,72 zł oraz zobowiązania wobec (...) Sp. j. M. S., Z. S. w W. na łączną kwotę 1.230 zł z terminem płatności do 17 czerwca 2017r. Najpóźniej w dniu 18 października 2017r. upływał ustawowy obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki.

W dniu 19 czerwca 2020r. organ rentowy wydał zaskarżone w niniejszym postępowaniu decyzje nr (...), o przeniesieniu odpowiedzialności za zobowiązania składkowe płatnika na B. D. (1) oraz W. K. (1).

(wyjaśnienia skarżących, nadto dowód: kopia umowy spółki k. 40-41, kopia zawiadomienia o Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników k. 42, kopia protokołu ze zgromadzenia Wspólników k. 43-44, kopia uchwały nr (...), kopia uchwały nr (...) k. 47; wykaz zwolnień lekarskich W. K. k. 86; sprawozdania finansowe Spółki koperta k. 93; zeznania świadka S. K. e-protokół z rozprawy z dnia 15 marca 2021r. od 01:14:05; opinia biegłego k. 146-169; odpis pełny KRS k. 271-275; zaskarżone decyzje k. 14-20 akta kontroli dot. B. D., k. 13-19 akta kontroli dot. W. K.; akta egzekucyjne ZUS, w tym pismo skarżącej z dnia 29 października 2019r.)

Sąd zważył, co następuje:

W ocenie Sądu odwołanie skarżącej B. D. (1) było bezzasadne.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że okoliczności faktyczne sprawy w zakresie wystarczającym dla rozstrzygnięcia były albo bezsporne, albo – w zakresie braku podstaw do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki (...) przez B. D. (1) we wcześniejszym okresie; w zakresie braku wykazania przez pozwanego przesłanki niewypłacalności Spółki oraz w zakresie istnienia mienia, z egzekucji którego można było zaspokoić zaległości składkowe w znacznej części – nie znalazły potwierdzenia w zgromadzonych dowodach.

W tym miejscu trzeba wskazać, że podstawę prawną ustalenia osobistej odpowiedzialności członków zarządu spółki za zobowiązania z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych świadczeń Pracowniczych stanowi art. 116 § 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz.U. 2019r., poz. 900 z późn. zm.) w związku z art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. 2020r., poz. 266 z późn. am.). Z przepisów tych wynika, że 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 2015r. - Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2020r. poz. 814) albo zatwierdzono układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu, o którym mowa w ustawie z dnia 15 maja 2015r. - 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.

Przy tym odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu.

Trzeba też wskazać na art. 118 § 1 o.p., zgodnie z którym nie można wydać decyzji o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, jeżeli od końca roku kalendarzowego, w którym powstała zaległość podatkowa, upłynęło 5 lat.

Przywołane unormowania w oparciu o przepisy art. 31 i 32 ustawy systemowej ma zastosowanie również do należności z tytułu składek na ubezpieczenia, Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Z art. 32 ustawy systemowej wynika, że odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania składkowe występuje w sytuacji niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania składkowego przez płatnika. Odpowiedzialność ta, jako uzależniona od istnienia zobowiązania składkowego, ma charakter

akcesoryjny i następczy, nie może powstać bez uprzedniego obowiązku dłużnika. Jest to odpowiedzialność subsydiarna (posiłkowa).

Z powyższego wynika, iż do pozytywnych przesłanek odpowiedzialności członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania składkowe należą bezskuteczność egzekucji z majątku spółki oraz powstanie zaległości w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu. W ocenie Sądu obie te przesłanki zostały przez pozwanego wykazane.

Przede wszystkim skarżąca w żaden sposób nie zdołała obalić ustaleń pozwanego, że egzekucja prowadzona z majątku Spółki (...) okazała się bezskuteczna lub w części bezskuteczna. Wskazać w tym miejscu należy, że w uchwale składu 7 sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 grudnia 2008r. (sygn. akt II FPS 6/08), przyjęto, że "stwierdzenie bezskuteczności egzekucji ustala się na podstawie każdego prawnie dopuszczalnego dowodu". Takim dowodem w niniejszej sprawie były dokumenty z postępowań egzekucyjnych zgromadzone w aktach egzekucyjnych ZUS, a ostatecznie zaś postanowienie Sądu Rejonowego w Olsztynie, który oddalił wniosek skarżącej o ogłoszenie upadłości Spółki.

Zgromadzona przez pozwanego w aktach postępowania egzekucyjnego dokumentacja wskazuje w sposób jednoznaczny, że pozwany faktycznie nie ograniczył się do jednego sposobu egzekucji, lecz poszukiwał wszelkich składników majątkowych mogących stanowić źródło środków pieniężnych. Jedynie egzekucja prowadzona przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. z utargu sklepu (...) pozwoliła na pozyskanie środków pieniężnych, jednakże pozwoliły one na pomniejszenie stanu zadłużenia Spółki w znikomym stopniu. Pozostałe postępowanie egzekucyjne prowadzone przez Dyrektora Zakładu Ubezpieczeń Społecznych okazały się bezskuteczne. Skarżąca, pomimo podnoszonego w odwołaniu zarzutu braku wykazania przez pozwanego bezskuteczności egzekucji, nie przedstawiła żadnych kontrdowodów, które pozwoliłyby na ustalenie odmiennego stanu faktycznego. Zważyć w tym miejscu należy, że sama skarżąca w toku postępowań egzekucyjnych pismem z dnia 29 października 2019r. poinformowała ZUS o braku majątku spółki, w tym ruchomości. Nadto, jak wyżej wskazano, złożony przez nią wniosek o ogłoszenie upadłości spółki został oddalony przez Sąd Rejonowy w Olsztynie z uwagi na to, że majątek dłużnika był niewystarczający na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego. W świetle powyższego nie sposób przyjmować za skarżącą, że nie było bezskuteczności egzekucji z majątku Spółki.

Nie budzi również wątpliwości, że zaległości objęte zaskarżoną decyzją nr (...) dot. odpowiedzialności B. D. (1), powstały w czasie pełnienia przez skarżącą funkcji członka zarządu płatnika. Skarżąca przyznała bowiem, że funkcję członka zarządu Spółki (...) pełniła od momentu powstania spółki i pełni ją nadal.

Wobec powyższego w sprawie konieczne było ustalenie, czy zachodziła podstawa obciążenia skarżącej należnościami składkowymi z uwagi na datę zaistnienia przesłanek do ogłoszenia upadłości Spółki (...) w odniesieniu do daty złożenia przez skarżącą wniosku o ogłoszenie upadłości.

W tej kwestii Sąd zasięgnął opinii biegłego z zakresu rachunkowości C. K.. W złożonej opinii biegły ten wyjaśnił w pierwszej kolejności, że obowiązujące od stycznia 2016r. nowe przepisy dotyczące prawa upadłościowego wprowadziły nową definicję niewypłacalności, przez którą należy rozumieć utratę zdolności do wykonywania wymaganych zobowiązań pieniężnych. Zobowiązanie staje się wymagalne, jeżeli termin jego płatności już minął. Nie ma ono być ani przedawnione, ani umorzone. Do utraty zdolności do wykonywania tych zobowiązań dochodzi, gdy firma nie posiada już wystarczających środków aby zapłacić zaciągnięty jakikolwiek i gdziekolwiek dług. Jak wskazał biegły, w przypadku przedsiębiorstwa staje się ono niewypłacalne gdy opóźnienie w płatności przekracza trzy miesiące lub gdy długi przekroczyć wartość jego majątku, a stan taki utrzymuje się nieprzerwanie przez okres co najmniej 24 miesięcy. Jednocześnie biegły wyjaśnił, że druga ze wskazanych przesłanek oznacza, że bilans długów przekracza wartość aktywów.

Z kolei w stanie prawnym obowiązującym przed 2016r. za dłużnika uważano za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonywał swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Ponadto dłużnika będącego osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznawała zdolność prawną, uważało

się za niewypłacalnego także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczyły wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonywał. Tym samym do końca 2015r. niewypłacalnym był już dłużnik, który nie regulował w terminie swych zobowiązań w stosunku do co najmniej dwóch wierzycieli. W przypadku osób prawnych niewypłacalnym był podmiot, którego zobowiązania przekroczyły wartość majątku. Dłużnik niewypłacalny był zobowiązany do złożenia w terminie 14 dni od momentu wystąpienia ww. przesłanek wniosku o ogłoszenie upadłości.

Istnieją zatem dwie niezależne podstawy niewypłacalności, a upadłość dłużnika może być ogłoszona, gdy ziszcą się którakolwiek z podstaw niewypłacalności. Pierwszym kryterium odnoszącym się do wszystkich dłużników jest zatem niewykonywanie przez dłużnika wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Wierzytelność jest zaś wymagalna, jeśli nadszedł termin świadczenia, bowiem od tej daty wierzyciel może domagać się spełnienia świadczenia, które dłużnik musi spełnić.

W świetle powyższego biegły wskazał, że analiza dostępnej dokumentacji umożliwiła wypowiedzenie się czy została spełniona przesłanka wynikająca z art. 11 ust. 1 Prawa upadłościowego, w myśl którego niewypłacalnym był dłużnik, który nie uregulował w terminie swych zobowiązań w stosunku do co najmniej dwóch wierzycieli, a opóźnienie w płatności przekracza trzy miesiące. Zdaniem biegłego taka sytuacja nastąpiła w dniu 18 września 2017r. W tym dniu Spółka posiadała bowiem 44 wymagalne zobowiązania wobec ZUS na łączną kwotę 981.235,72 zł oraz zobowiązanie wobec (...) Sp. j. M. S., Z. S. w W. na kwotę 1.230 zł z terminem płatności do 17 czerwca 2017r. Tym samym przeterminowanie zobowiązań wobec dwóch wierzycieli przekroczyło 3 miesiące.

Druga przesłanka zgłoszenia wniosku o upadłość, tj. że zobowiązania spółki przekroczyły wartość jej majątku, występowała w latach 2015-2019. W latach tych kapitał własny Spółki był ujemny, gdyż jego wartość księgowa była niższa od zobowiązań Spółki. Majątek spółki nie umożliwiał więc spłaty wszystkich długów (zobowiązań). Jak podkreślił biegły, dane bilansowe z dnia 31 grudnia 2015r. wskazują, że kapitał własny był ujemny (-136.069,33 zł), a wynikał on z ujemnego wyniku finansowego netto za 2015r. (-221.572,73 zł). Oznacza to, że kapitał własny na początek 2015r. był dodatni (85.503,40 zł), a więc moment, w którym stan zobowiązań był wyższy od majątku wystąpił w trakcie 2015r. Aby jednak precyzyjnie określić, kiedy doszło do takiej sytuacji, jak zaznaczył biegły, należałoby przeanalizować zestawienia obrotów i sald, jakie Spółka sporządzała na koniec każdego miesiąca. Jednak z całą pewnością zarząd Spółki wiedział o powyższym fakcie w dniu 31 marca 2016r., gdy zostały zakończone prace nad sprawozdaniem finansowym za 2015r. i zarządowi znana była informacja o wyższej wartości zobowiązań od majątku.

Biegły ostatecznie wskazał, że uwzględniając normy prawa upadłościowego obowiązujące od 2016r., Spółka (...) osiągnęła stan niewypłacalności w dniu 31 grudnia 2017r., tj. po upływie 24 miesięcy, w których nieprzerwanie występował stan wyższych długów od wartości majątku Spółki. W dniu 31 stycznia 2018r. mijał więc ustawowy obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki.

Z kolei w dniu 18 września 2017r. wystąpiła sytuacja, w której Spółka nie uregulowała w terminie swych zobowiązań w stosunku do co najmniej dwóch wierzycieli, a opóźnienie w płatnościach przekraczało trzy miesiące. W tym dniu Spółka posiadała 44 wymagalne zobowiązania wobec pozwanego ZUS na łączną kwotę 981.235,72 zł oraz zobowiązania wobec (...) Sp. j. M. S., Z. S. w W. na łączną kwotę 1.230 zł z terminem płatności do 17 czerwca 2017r. Najpóźniej w dniu 18 października 2017r. upływał więc ustawowy obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki.

Zdaniem Sądu powyższa opinia dawała pełne podstawy do przyjęcia, że wniosek o ogłoszenie upadłości (...) Spółki z o.o. winien być zgłoszony co najmniej w dniu 18 października 2017r., a na pewno najpóźniej w dniu 30 stycznia 2018r. Opinia biegłego pod tym względem była fachowa, kompletna, rzetelna i wyczerpująco uzasadniona. Opierała się na stosownych wyliczeniach, w oparciu o jasno wyłożone przez biegłego założenia i metody. Biegły do sporządzenia opinii wykorzystał dane wynikające z akt egzekucyjnych, sprawozdań finansowych Spółki znajdujących się w repozytorium dokumentów finansowych Ministerstwa Finansów oraz wniosku z dnia 16 marca 2020r. o ogłoszenie upadłości Spółki, a więc dane które w sposób wyczerpujący obrazowały sytuację finansową Spółki na przestrzeni badanego okresu.

W ocenie Sądu zastrzeżenia skarżącej do powyższej opinii nie zawierały żadnej merytorycznej argumentacji, która wskazywałaby na potrzebę uzupełnienia opinii przez biegłego, czy też nie pozwalałaby na przyjęcie wniosków zawartych w opinii. Przede wszystkim Sąd nie miał wątpliwości, że ww. dokumentacja, na której opierał się biegły, była wystraszająca dla zobrazowania sytuacji finansowej Spółki oraz ustalenia momentu, w którym winien być złożony wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki. Nie budziło również wątpliwości Sądu, że biegły przed wydaniem opinii zapoznał się z całością akt sprawy, w tym z wyjaśnieniami skarżącej, w których wskazywała ona na podjęte przez siebie działania w celu odzyskania płynności finansowej przez Spółkę, jak również przyczyny zawieszenia działalności spółki. Biegły dysponował również wnioskiem skarżącej o ogłoszenie upadłości Spółki wraz z uzasadnieniem. Podkreślenia również wymaga, że zlecając biegłemu opracowanie opinii, Sąd nie zobowiązywał biegłego do kontaktowania się z osobami odpowiedzialnymi za Spółkę w celu pozyskania informacji o tego typu działaniach. Materiał zgromadzony w aktach postępowania zawierał bowiem stanowiska stron, w których wskazane zostały podnoszone przez skarżącą okoliczności. Z kolei po wydaniu postanowienia dowodowego Sąd zakreślił stronom termin na złożenie pisma przygotowawczego zawierającego wszelkie twierdzenia i wnioski dowodowe, pod rygorem pominięcia przy dalszym postępowaniu, a tym samym skarżąca miała możliwość domagania się, by biegły sporządził opinie w oparciu o inny – niż tylko wskazany przez Sąd – materiał dowodowy, jeżeli dostrzegała taką potrzebę. W zakreślonym przez Sąd terminie skarżąca nie złożyła jednak żadnego pisma przygotowawczego a wraz z nim wniosków dowodowych. Umyka przy tym uwadze skarżącej, że nawet hipotetyczne ustalenia wcześniejszej daty niewypłacalności Spółki w oparciu o ewentualny dodatkowy materiał dowodowy, nie będzie miało wpływu na sytuację skarżącej, która członkiem zarządu spółki była od momentu zawiązania spółki, co i tak rodziłoby po jej stronie odpowiedzialność za zobowiązania składkowe (...) Sp. z o.o.

Zdaniem Sądu skarżąca nie wykazała przy tym, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki (...) we wcześniejszym terminie nastąpiło bez winy skarżącej. Skarżąca konsekwentnie utrzymywała, że przed marcem 2020r., nie zachodziły przesłanki do złożenia wniosku o upadłość Spółki, bowiem pomimo złej sytuacji finansowej i narastającego zadłużenia wobec wielu wierzycieli Spółki, skarżącą podejmowała działania w celu pozyskania środków finansowych, które pozwoliłyby na dalsze funkcjonowanie Spółki.

Wskazać w tym miejscu należy na stanowisko Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Rzeszowie zawarte w uzasadnieniu wyroku z 29 sierpnia 2019r., I SA/Rz 114/19, w którym Sąd ten wskazał, że nie można odmówić przedsiębiorcy prawa do podjęcia ryzyka kontynuowania działalności spółki i odstąpienia od zgłoszenia wniosku o upadłość mimo zaistnienia stosownych przesłanek, w przypadku, gdy w ocenie zarządu sytuację spółki da się opanować i w konsekwencji nastąpi spłata jej zobowiązań. Niemniej jednak zarząd musi liczyć się z ryzykiem niepowodzenia podejmowanych przedsięwzięć gospodarczych, a tym samym z możliwością poniesienia odpowiedzialności posiłkowej w przypadku niemożności zaspokojenia długów spółki. Poza tym, nawet subiektywne przekonanie o braku konieczności składania wniosku o upadłość nie zwalnia członka zarządu z odpowiedzialności, gdy obiektywnie takie przesłanki zaistniały. W pełni akceptując przytoczone tezy, Sąd Okręgowy zauważa, że celem przepisów dotyczących upadłości jest w pierwszej kolejności ochrona wierzycieli, którzy powinni zostać zaspokojeni równomiernie, nawet jeśli tylko w części. Realizacja tego celu może być skuteczna tylko wówczas, gdy przy zaistnieniu podstaw zgłoszenia wniosku o upadłość (choćby jednej z obu takich podstaw) wniosek zostanie złożony odpowiednio szybko, tj. we właściwym czasie. W przypadku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością obowiązek złożenia stosownego wniosku ciąży na osobach reprezentujących taką spółkę, nawet jeśli miałyby to nastąpić wbrew interesowi udziałowców. Trzeba dodać, że ostateczna ocena zasadności wniosku o ogłoszenie upadłości należy do właściwego sądu, którego zadaniem jest wyważenie interesu wierzycieli i dłużnika, z uwzględnieniem bezpieczeństwa obrotu. Wynika stąd, że kontynuowanie przez zarząd spółki jej działalności w celu sanacji Spółki jest wprawdzie możliwe pomimo wystąpienia przesłanek złożenia wniosku o upadłość, ale odbywa się to na ryzyko tychże członków zarządu, wynikające z ich subsydiarnej odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Zatem niepowodzenie sanacji spółki prowadzonej z pominięciem właściwego postępowania sądowego, jeśli zaszła już podstawa do złożenia wniosku o upadłość, a zarząd spółki złożenia takiego wniosku we właściwym czasie zaniechał, będzie się wiązać ze stosowną odpowiedzialnością członków zarządu.

Do tego rodzaju sytuacji doszło w przypadku Spółki (...). Wniosek o ogłoszenie upadłości powinien zostać złożony najpóźniej w styczniu 2018r., nie zaś dopiero w marcu 2020r. Oceny tej nie może zmienić fakt, że skarżącą czyniła starania w celu pozyskania środków finansowych w postaci kredytu, którego ostatecznie nie udało jej się pozyskać. Powyższe działania skarżącej obarczone były ryzykiem i nie mogą stanowić o braku winy skarżącej w niezgłoszeniu wniosku o upadłość Spółki we wcześniejszym terminie.

Ostatecznie zaś wskazać należy, że skarżąca, wbrew jej twierdzeniom, dopiero w złożonym odwołaniu wskazała na posiadany przez spółkę majątek ruchomy. Jak już wyżej wskazano, już w piśmie z dnia 29 października 2019r. informowała ona pozwanego o nieposiadaniu przez Spółkę jakiegokolwiek majątku. Nawet jeśli przyjąć, że na skutek pomyłki udzieliła pozwanemu takiej informacji, to w ocenie Sądu, wartość wskazanych przez nią w odwołaniu ruchomości należy ocenić jako nikłą i nie mającą realnego wpływu na zmniejszenie zadłużenia składkowego Spółki. Słusznie zaś podnosił organ rentowy, że uwolnienie się członka zarządu od odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki poprzez wskazanie mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości „w znacznej części”, wskazuje po pierwsze na istnienie mienia konkretnego, rzeczywiście istniejącego i nadającego się do efektywnej egzekucji, a nadto wskazuje na taką wartość tego mienia, która będzie wartością realną, stanowiącą znaczny odsetek istniejących zaległości. Mieniu ruchomemu objętemu spisem dołączonym przez skarżącą do odwołania, opiewającemu na kwotę niewiele ponad 30.000 zł, zdaniem Sądu, nie sposób przypisać ww. przymiotów, biorąc pod uwagę wysokość zobowiązań składkowych obciążających skarżącą.

W świetle powyższego nie budziło wątpliwości Sądu, że w sprawie ziściły się pozytywne przesłanki odpowiedzialności skarżącej za zobowiązania składkowe Spółki (...), z kolei skarżąca nie wykazała istnienia którejkolwiek z przesłanek egzoneracyjnych, umożliwiających jej uwolnienie się od odpowiedzialności za zobowiązania spółki.

Z tych też względów należało uznać, że zaskarżona decyzja z dnia 19 czerwca 2020r., nr (...) odpowiadała prawu, co musiało skutkować oddaleniem odwołania skarżącej na podstawie art. 477⁽¹⁴⁾ § 1 kpc (pkt I. wyroku). Konsekwencją powyższego rozstrzygnięcia było zasądzenie, na podstawie art. 98 § 1 kpc i art. 99 kpc, od skarżącej na rzecz pozwanego organu kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 10.800 zł (pkt II. wyroku). Zasądzona na rzecz organu rentowego kwota to stawka minimalna wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego, wynikająca z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2018r., poz. 265).

Sygn. akt IV U 836/20

UZASADNIENIE

do pkt III. i IV. wyroku z dnia 23 lutego 2022r.

Decyzją z dnia (...) czerwca 2020r., nr (...), znak (...) ,Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w E. przeniósł na B. D. (1) odpowiedzialność za zobowiązania (...) Sp. z o.o. w O. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych na łączną kwotę 1.752.733,51 zł za okresy szczegółowo wskazane w tej decyzji.

W odwołaniu od powyższej decyzji skarżąca B. D. (1) zarzuciła pozwanemu naruszenie przepisów ustawy z dnia 2 marca 2020r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19 (...) poprzez wydanie decyzji administracyjnej pomimo nieupłynięcia 7 dniowego terminu do wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i zgłoszenia ewentualnych uwag, gdyż termin ten został z mocy prawa zawieszony, a nadto wyznaczenie przez pozwanego rażąco krótkiego trzydniowego terminu na zapoznanie się z aktami sprawy. Ponadto skarżąca zarzuciła brak przesłanki niewypłacalności spółki (...) sp. z o.o., brak wykazania bezskuteczności egzekucji, brak przeprowadzenia egzekucji z majątku ruchomego spółki. Ubezpieczona twierdziła również, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości spółki. Ponadto podniosła ona, że nie ponosi winy za brak wcześniejszego

zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki oraz wskazała na mienie spółki, z którego egzekucja, w jej ocenie, umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w E. wniósł o jego oddalenie oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych wskazując, że ani w postępowaniu administracyjnym, ani też w treści złożonego odwołania skarżąca nie przedstawiła żadnych okoliczności wyłączających jej odpowiedzialność jako członka zarządu za zaległości powstałe z tytułu nieopłaconych przez spółkę składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz FP i FGŚP. W uzasadnieniu swojego stanowiska pozwany szczegółowo ustosunkował się do podnoszonych przez skarżącą zarzutów wskazując między innymi, że podejmując czynności egzekucyjne pozwany nie ograniczył się do jednego sposobu egzekucji, lecz poszukiwano wszelkich składników majątkowych mogących stanowić źródło środków pieniężnych. Egzekucja prowadzona przez Dyrektora ZUS poprzez zajęcie rachunków bankowych okazała się bezskuteczna; egzekucja prowadzona z pieniędzy przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. okazała się tylko częściowo skuteczna, a uzyskane z niej środki jedynie w niewielkim stopniu zmniejszyły kwotę zadłużenia; egzekucja prowadzona przez Dyrektora ZUS poprzez zajęcie prawa majątkowego stanowiącego wierzytelność z tytułu świadczonych usług w (...) Sp. z o.o. okazała się nieskuteczna. Pozwany wskazał również, że skarżąca dopiero w złożonym odwołaniu wskazała na posiadany przez spółkę majątek ruchomy, przy czym mając na uwadze wskazaną wartość ruchomości, w ocenie pozwanego, wątpliwym jest, by kwota z ich sprzedaży wystarczyła nawet na pokrycie kosztów egzekucyjnych.

Decyzją z dnia (...) czerwca 2019r., nr (...), znak (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w E. przeniósł na W. K. (1) odpowiedzialność za zobowiązania (...) Sp. z o.o. w O. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych na łączną kwotę 1.347.106,71 zł za okresy szczegółowo wskazane w tej decyzji.

W odwołaniu od powyższej decyzji skarżący wskazał między innymi, że był prezesem spółki (...), lecz nie w takim okresie, jak to przyjął pozwany. Funkcję prezesa spółki skarżący pełnił bowiem od chwili zawarcia umowy spółki do 11 lutego 2016r., tj. do dnia, w którym została podjęta uchwała Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia, odwołująca skarżącego z powyższej funkcji. Skarżący wyjaśnił przy tym, że w 2015r. i na początku 2016r. zarząd Spółki był dwuosobowy, a funkcję członka zarządu pełniła również B. D. (1). Skarżący zajmował się nadzorowaniem procesu produkcji, utrzymaniem ruchu, negocjacjami cen z dostawcami, nadzorowaniem stanów magazynowych i dostaw surowca do produkcji, natomiast B. D. (1) zajmowała się sprawami finansowymi spółki, regulowaniem zobowiązań publicznoprawnych i cywilnoprawnych. Ponadto, jak zaznaczył skarżący, w sprawie zachodzą przesłanki wyłączające jego odpowiedzialność w oparciu o przepis art. 116 § 1 pkt 1 lit. b ordynacji podatkowej, gdyż niezgłoszenie wniosku o upadłość spółki nastąpiło bez jego winy. W okresie od czerwca do grudnia 2015r. skarżący przebywał na zwolnieniu lekarskim, nie zajmował się prowadzeniem spraw spółki. Nadto w okresie zwolnienia lekarskiego skarżącemu, pomimo jego starań, nie przekazywano informacji o sytuacji ekonomicznej spółki. Sytuacja taka spowodowana było dyspozycjami skierowanymi do pracowników spółki przez drugiego członka zarządu i wspólnika B. D. (1). Skarżący nie dysponował więc informacjami, które pozwoliłyby mu na obiektywną ocenę stanu spółki i konieczności zgłoszenia wniosku o upadłość.

Z tych też względów skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji i umorzenie postępowania w sprawie. Nadto wniósł on o zasądzenie na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego i opłaty skarbowej od pełnomocnictwa.

W odpowiedzi na odwołanie pozwany wniósł o jego oddalenie oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów zastępstwa procesowego wskazując, że ani w postępowaniu administracyjnym, ani też w treści złożonego odwołania skarżący nie przedstawił żadnych okoliczności wyłączających jego odpowiedzialność jako członka zarządu za zaległości powstałe z tytułu nieopłaconych przez spółkę składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz FP i FGŚP. Zdaniem pozwanego skarżący nie może uwolnić się od odpowiedzialności dowodząc, że z uwagi na wewnętrzny podział zadań i obowiązków pomiędzy członkami zarządu Spółki, nie miał wpływu na realizację należności Spółki. Osoba pełniąca funkcję członka zarządu

powinna posiadać wiedzę o sprawach spółki, w tym o sprawach finansowych, niezależnie od przyjętego w spółce podziału obowiązków między członkami zarządu. Osoba podejmująca się piastowania funkcji członka zarządu powinna zdawać sobie sprawę, że charakter prawny tej funkcji oznacza nie tylko obowiązek wykonywania powierzonych jej zadań, lecz również zwiększony zakres odpowiedzialności, w tym odpowiedzialności za skutki działań kierowanej spółki.

Postanowieniem z dnia 6 października 2020r. Sąd połączył sprawy z odwołań skarżących do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Spółka z o.o. w O. (pierwotnie w O.) od dnia (...) prowadzi działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem (...). Prezesem Spółki od momentu jej zawiązania był W. K. (1), będący jednocześnie członkiem zarządu. Drugim członkiem zarządu była B. D. (1). Przedmiotem działalności Spółki była produkcja wyrobów garmazeryjnych, które następnie były odsprzedawane spółce (...) Sp. z o.o., z którą B. D. (1) była powiązana osobowo i kapitałowo. W spółce (...) zatrudniony był również W. K. (1) na stanowisku dyrektora handlowego.

(...) Spółka z o.o. zatrudniała średnio 70 – 100 pracowników i jako płatnik składek obowiązana była obliczać, rozliczać i przekazywać co miesiąc do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych składki na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Miesięczne zobowiązania z tytułu ww. składek opiewały na kwoty 70.000 – 80.000 zł. W momencie zawiązania Spółki, nie dysponowała ona kapitałem pozwalającym na bieżące regulowanie należności. Z tych też względów Spółka w 2015r. zaciągnęła kredyt w Agencji (...) w O. na kwotę około 200.000 zł.

Na przełomie marca i kwietnia 2015r. współpracę handlową ze Spółką rozpoczął S. K. (1), który miał się zająć rozwojem firmy, działalnością handlową i negocjacjami z dostawcami Spółki. Od maja 2015r. działania te prowadził wspólnie z W. K. (1), z którym wyjeżdżał na spotkania handlowe, planował zakupy surowców, spotykał się z przedstawicielami handlowymi.

Od 23 czerwca 2015r. W. K. (1) przebywał na zwolnieniu lekarskim z powodu rozpoznanych u niego zaburzeń depresyjnych i nerwicowych. Od tego czasu S. K. (1) współpracował bezpośrednio z B. D. (1). Jego współpraca ze Spółką zakończyła się około listopada 2015r. Podstawą rezygnacji S. K. (1) ze współpracy ze Spółką były rozliczenia finansowe.

W okresie przebywania na zwolnieniu lekarskim skarżący W. K. (1) nie zrezygnował z pełnienia funkcji prezesa Spółki, jak również członka zarządu. Takiego posunięcia nie sugerowała mu również B. D. (1). Skarżący planował powrót do Spółki po zakończonym zwolnieniu lekarskim (trwającym do 17 grudnia 2015r.). Pod koniec okresu zasiłkowego kontaktował się on z pracownikami Spółki w celu uzyskania informacji o stanie finansowym Spółki, jednakże informacji takich nie otrzymał. Jednocześnie otrzymał on wypowiedzenie umowy o pracę łączącej go z (...) S. i z dniem 17 grudnia 2015r. umowa ta została rozwiązana. W styczniu 2016r. skarżący został powiadomiony o wyznaczonym na dzień 11 lutego 2016r. Walnym Zgromadzeniu Wspólników Spółki (...). Wówczas podjęta została uchwała nr (...), którą odwołano skarżącego z funkcji prezesa Spółki. Z tym też dniem skarżący przestał pełnić funkcję (...) Zarządu Spółki. Od tego dnia skarżący nie pojawiał się już w siedzibie Spółki i nie podejmował żadnych działań związanych z jej działalnością.

Uchwałą z dnia 30 czerwca 2016r. nr (...) Zwyczajne Zgromadzenie Wspólników Spółki ponownie odwołało W. K. (1) z funkcji (...) Spółki oraz zmieniło § 15 umowy Spółki poprzez ustalenie jednoosobowego Zarządu Spółki, a nadto powołało B. D. (1) do pełnienia funkcji (...) Spółki. Skarżący nie został powiadomiony o powyższym zgromadzeniu, jak również o treści podjętej uchwały.

W okresie od czerwca 2015r. do sierpnia 2019r. powstały zaległości płatnika z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. W

listopadzie 2016r. Spółka zawarła z pozwanym Zakładem Ubezpieczeń Społecznych układ ratalny, który jednak został zerwany w październiku 2018r. 13 listopada 2018r. Spółka zawarła z pozwanym kolejną umowę na spłatę zadłużenia w układzie ratalnym, jednak z uwagi na niespełnienie warunków układu, umowa ta również uległa rozwiązaniu.

Prowadzone przez pozwanego egzekucje skierowane do rachunku bankowego płatnika okazały się nieskuteczne. Egzekucja skierowana do prawa majątkowego stanowiącego wierzytelność z tytułu usług świadczonych przez (...) na rzecz (...) Sp. z o.o. okazała się nieskuteczna, gdyż podmioty te rozliczały się między sobą kompensacyjnie. Egzekucje z nadpłaty podatku VAT okazały się bądź nieskuteczne, bądź jedynie częściowo skuteczne, gdyż przysługujący zwrot nadpłaty podatków w pierwszej kolejności został zaliczony na poczet zaległych podatków. Egzekucja prowadzona z utargu sklepu (...) jedynie w niewielkim stopniu zmniejszyła stan zadłużenia Spółki. W toku postępowań egzekucyjnych, pismem z dnia 29 października 2019r., skarżąca B. D. (1) poinformowała pozwanego o posiadanych przez Spółkę rachunkach bankowych oraz że Spółka nie posiada żadnego majątku w postaci nieruchomości, jak też jakichkolwiek środków trwałych, wierzytelności oraz źródeł przychodu.

Na początku 2019r. skarżąca w imieniu Spółki ubiegała się o kredyt na przeprowadzenie remontu parku maszynowego, którego jednak nie uzyskała z uwagi na brak zdolności kredytowej. Wówczas skarżąca podjęła decyzję o zawieszeniu działalności Spółki choć formalnie nastąpiło to dopiero w październiku 2019r. Większość pracowników Spółki zostało przejętych przez Spółkę (...). Do tego też czasu Spółka regulowała swoje należności choć nie względem ZUS.

W dniu 16 marca 2020r. skarżąca B. D. (1) złożyła w Sądzie Rejonowym w Olsztynie wniosek o ogłoszenie upadłości (...) Sp. z o.o. Postanowieniem z dnia 27 października 2020r. (sygn. V GU 81/20) Sąd ten oddalił wniosek skarżącej w oparciu o art. 13 Prawa upadłościowego.

W latach 2015-2019 zobowiązania spółki były wysokie, przekraczały wartość majątku Spółki i utrzymywane były na „niebezpiecznie” wysokim poziomie. Poziom zadłużenia i stan kapitałów własnych świadczyły o problemach ekonomicznych Spółki. Struktura finansowa aktywów w tym okresie była zła. Lata 2015-2019 cechowały się systematycznie malejącą sprzedażą. Tylko w 2017r. Spółka wypracowywała zysk ze sprzedaży (227.000 zł). W pozostałych latach działalność podstawowa była nierentowna, generowała straty ze sprzedaży (koszty działalności podstawowej były wyższe od przychodów ze sprzedaży). Pozostała działalność operacyjna generowała dodatnie wyniki finansowe, natomiast na działalności finansowej osiągnęta była strata wynikająca ze stosunkowo wysokich kosztów obsługi kredytów bankowych. Stan, w którym poziom zobowiązań Spółki był wyższy od majątku wystąpił więc już w 2015r. Brak danych dotyczących kształtowania się wyniku finansowego netto Spółki w kolejnych miesiącach tego roku, uniemożliwia ustalenie konkretnej daty, w której nastąpił stan niewypłacalności Spółki. Zarząd Spółki posiadał jednak wiedzę o jej niewypłacalności w dniu 31 marca 2016r., kiedy to zostały zakończone prace nad sprawozdaniem finansowym za 2015r. i zarządowi była znana informacja i wyższej wartości zobowiązań od majątku. Sprawozdanie finansowe podpisała B. D. (1) będąca członkiem Zarządu Spółki oraz K. G., tj. osoba sporządzająca sprawozdanie finansowe.

Uwzględniając normy prawa upadłościowego obowiązujące od 2016r., Spółka (...) osiągnęła stan niewypłacalności w dniu 31 grudnia 2017r., tj. po upływie 24 miesięcy, w których nieprzerwanie występował stan wyższych długów od wartości majątku Spółki. W dniu 31 stycznia 2018r. mijał ustawowy obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki.

Z kolei w dniu 18 września 2017r. wystąpiła sytuacja, w której Spółka nie uregulowała w terminie swych zobowiązań w stosunku do co najmniej dwóch wierzycieli, a opóźnienie w płatnościach przekraczało trzy miesiące. W tym dniu Spółka posiadała 44 wymagalne zobowiązania wobec pozwanego ZUS na łączną kwotę 981.235,72 zł oraz zobowiązania wobec (...) Sp. j. M. S., Z. S. w W. na łączną kwotę 1.230 zł z terminem płatności do 17 czerwca 2017r. Najpóźniej w dniu 18 października 2017r. upływał ustawowy obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki.

W dniu 19 czerwca 2020r. organ rentowy wydał zaskarżone w niniejszym postępowaniu decyzje nr (...), o przeniesieniu odpowiedzialności za zobowiązania składkowe płatnika na B. D. (1) oraz W. K. (1).

(wyjaśnienia skarżących, nadto dowód: kopia umowy spółki k. 40-41, kopia zawiadomienia o Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników k. 42, kopia protokołu ze zgromadzenia Wspólników k. 4343-44, kopia uchwały nr (...), kopia uchwały nr (...) k. 47; wykaz zwolnień lekarskich W. K. k. 86; sprawozdania finansowe Spółki koperta k. 93; zeznania świadka S. K. e-protokół z rozprawy z dnia 15 marca 2021r. od 01:14:05; opinia biegłego k. 146-169; odpis pełny KRS k. 271-275; zaskarżone decyzje k. 14-20 akta kontroli dot. B. D., k. 13-19 akta kontroli dot. W. K.; akta egzekucyjne ZUS, w tym pismo skarżącej z dnia 29 października 2019r.)

Sąd zważył, co następuje:

W ocenie Sądu odwołanie skarżącego W. K. (1) należało uwzględnić.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że okoliczności faktyczne sprawy w zakresie wystarczającym dla rozstrzygnięcia były albo bezsporne, albo – w zakresie braku podstaw do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki (...) przez B. D. (1) we wcześniejszym okresie; w zakresie braku wykazania przez pozwanego przesłanki niewypłacalności Spółki oraz w zakresie istnienia mienia, z egzekucji którego można było zaspokoić zaległości składkowe w znacznej części – nie znalazły potwierdzenia w zgromadzonych dowodach.

W tym miejscu trzeba wskazać, że podstawę prawną ustalenia osobistej odpowiedzialności członków zarządu spółki za zobowiązania z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych świadczeń Pracowniczych stanowi art. 116 § 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz.U. 2019r., poz. 900 z późn. zm.) w związku z art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. 2020r., poz. 266 z późn. am.). Z przepisów tych wynika, że 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 2015r. - Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2020r. poz. 814) albo zatwierdzono układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu, o którym mowa w ustawie z dnia 15 maja 2015r. - 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.

Przy tym odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu.

Trzeba też wskazać na art. 118 § 1 o.p., zgodnie z którym nie można wydać decyzji o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, jeżeli od końca roku kalendarzowego, w którym powstała zaległość podatkowa, upłynęło 5 lat.

Przywołane unormowania w oparciu o przepisy art. 31 i 32 ustawy systemowej ma zastosowanie również do należności z tytułu składek na ubezpieczenia, Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Z art. 32 ustawy systemowej wynika, że odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania składkowe występuje w sytuacji niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania składkowego przez płatnika. Odpowiedzialność ta, jako uzależniona od istnienia zobowiązania składkowego, ma charakter akcesoryjny i następczy, nie może powstać bez uprzedniego obowiązku dłużnika. Jest to odpowiedzialność subsydiarna (posiłkowa).

Z powyższego wynika, iż do pozytywnych przesłanek odpowiedzialności członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania składkowe należą bezskuteczność egzekucji z majątku spółki oraz powstanie zaległości w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu. W ocenie Sądu obie te przesłanki zostały przez pozwanego wykazane, przy czym sam skarżący nie kwestionował bezskuteczności prowadzonej przez pozwanego egzekucji, a jedynie podkreślał, że wbrew ustaleniom pozwanego, nie był on członkiem zarządu do daty wykreślenia z KRS – jak to przyjął pozwany – a jedynie do 11 lutego 2016r., kiedy to uchwałą Nadzwyczajnego Walnego Zgromadzenia Wspólników został on odwołany z funkcji prezesa i jednocześnie wygasł jego mandat członka zarządu.

Wskazać w tym miejscu należy, że z protokołu i uchwały Walnego Zgromadzenia Wspólników z 11 lutego 2016r. wynika jedynie, że skarżący został odwołany z funkcji prezesa zarządu Spółki. Uchwała nie zawiera żadnego zapisu świadczącego, że skarżący przestał pełnić funkcję członka zarządu Spółki. Uchwała ta nie została również wpisana do KRS, a więc hipotetycznie mogła być też odwołana. Biorąc zaś pod uwagę treść dokumentów złożonych do akt rejestrowych (kopia k. 93), z których wynika, że skarżący przestał być członkiem zarządu spółki 30 czerwca 2016r., w ocenie Sądu, dopiero z tym dniem można było uznać, że skarżący faktycznie przestał być członkiem zarządu Spółki.

W świetle powyższego nie może budzić wątpliwości, że zaległości objęte zaskarżoną decyzją nr (...) (za okres od maja 2015r. do lipca 2016r.), tj. dotyczące odpowiedzialności W. K. (1), wbrew twierdzeniom skarżącego powstały w czasie pełnienia przez niego funkcji członka zarządu płatnika.

Zważyć dalej należy, że skarżący nie próbował uwolnić się od odpowiedzialności za zobowiązania składkowe Spółki objęte zaskarżoną decyzją poprzez wskazanie mienia spółki, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części. Na marginesie więc jedynie należy zauważyć, że wartość wskazanego w odwołaniu skarżącej B. D. (1) mienia ruchomego należącego do Spółki (...), które w jej ocenie miało pozwolić na spłatę znacznej części należności, należy ocenić jako nikłą i nie mającą realnego wpływu na zmniejszenie zadłużenia składkowego Spółki. Słusznie zaś podnosił organ rentowy, że uwolnienie się członka zarządu od odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki poprzez wskazanie mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości „w znacznej części”, wskazuje po pierwsze na istnienie mienia konkretnego, rzeczywiście istniejącego i nadającego się do efektywnej egzekucji, a nadto wskazuje na taką wartość tego mienia, która będzie wartością realną, stanowiącą znaczny odsetek istniejących zaległości. Mieniu ruchomemu objętemu spisem dołączonym przez skarżącą do odwołania, opiewającemu na kwotę niewiele ponad 30.000 zł, zdaniem Sądu, nie sposób przypisać ww. przymiotów, biorąc pod uwagę wysokość zobowiązań składkowych obciążających skarżących.

Wskazać dalej należy, że analiza treści art. 116 § 1 pkt 1 i 2 o.p. prowadzi do wniosku, że przepis ten wprowadza szczególny rozkład ciężaru dowodu przesłanek związanych z omawianym rodzajem odpowiedzialności za zobowiązania podatkowe (składkowe). Orzekając o odpowiedzialności członka zarządu spółki z o.o. na gruncie art. 116 o.p., pozwany był obowiązany wykazać przesłanki pozytywne przewidziane w rzeczonym przepisie. Zakresem ustawowym nie jest zaś objęty obowiązek wykazania przesłanek negatywnych - prowadzących do uwolnienia członka zarządu od odpowiedzialności na kanwie omawianej regulacji. Dyspozycja art. 116 § 1 o.p. wskazuje osobę członka zarządu spółki jako podmiot, na którym spoczywa ciężar dowodu zaistnienia którejkolwiek przesłanki egzoneracyjnej (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 7 listopada 2019r. sygn. akt: II FSK 3948/17, LEX nr 2757052).

W kwestii negatywnych przesłanek odpowiedzialności skarżący powoływał się na istniejący w Spółce podział obowiązków pomiędzy członkami zarządu i zajmowanie się sprawami finansowymi Spółki przez B. D. (1). Nadto skarżący wskazywał, że nie miał wpływu na sprawy spółki z uwagi na przebywanie na długotrwałym zwolnieniu lekarskim i brak możliwości wglądu w te sprawy w końcowym okresie trwania tego zwolnienia. Zważyć należy, że podział obowiązków pomiędzy członków zarządu Spółki ma znaczenie wyłącznie wewnętrzne i nie może uzasadniać twierdzenia, że dany członek zarządu faktycznie nie kierował spółką, w tym że nie mógł złożyć wniosku o jej upadłość albo o wszczęcie postępowania restrukturyzacyjnego lub układowego (por. np. wyroki WSA w Gdańsku z dnia 19 października 2016r., sygn. akt I SA/Gd 755/16 i WSA w Warszawie z dnia 17 marca 2016r., sygn. akt VIII SA/Wa 849/15). Podobnie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 17 października 2006r., II UK 85/06, OSNP 2007, nr 21-22, poz. 328, z dnia 2 grudnia 2010r., II UK 146/10, Lex nr 786383, gdzie wskazał, że podział kompetencji

między członkami wieloosobowego zarządu nie pozwala na odstąpienie od przypisania odpowiedzialności za składki niezapłacone przez spółkę. Ponadto podkreślenia wymaga, że skarżący nie zrezygnował z bycia członkiem zarządu spółki, jak i jej prezesem, pomimo długotrwałości zwolnienia lekarskiego, na którym przebywał, co budzi zdziwienie biorąc pod uwagę ewidentny konflikt pomiędzy skarżącym a B. D. (1) i brak należytej komunikacji między nimi, co niewątpliwie pozbawiało skarżącego wiedzy odnośnie sytuacji i bieżących spraw Spółki. Jak zaś wskazał Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 19 lutego 2008r., II UK 100/07, OSNP 2009, nr 9-10, poz. 127, nie wyłącza odpowiedzialności członka zarządu nieznanostwo stanu finansów spółki, czy też subiektywna ocena sytuacji majątkowej spółki, a w szczególności nadzieja na przyszłe wpływy i zyski (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2011r., II UK 265/10, Lex nr 844740).

W świetle powyższego, zdaniem Sądu, skarżący nie może się więc obecnie powoływać na brak winy w niezłożeniu wniosku o upadłość Spółki we właściwym czasie.

Wobec powyższego kwestia sporna sprowadzała się do ustalenia, czy zachodziła podstawa obciążenia skarżącego należnościami składkowymi z uwagi na datę zaistnienia przesłanek do ogłoszenia upadłości Spółki (...) w odniesieniu do daty, w której skarżący przestał być członkiem zarządu Spółki.

W tej kwestii Sąd zasięgnął opinii biegłego z zakresu rachunkowości C. K.. W złożonej opinii biegły ten wyjaśnił w pierwszej kolejności, że obowiązujące od stycznia 2016r. nowe przepisy dotyczące prawa upadłościowego wprowadziły nową definicję niewypłacalności, przez którą należy rozumieć utratę zdolności do wykonywania wymaganych zobowiązań pieniężnych. Zobowiązanie staje się wymagalne, jeżeli termin jego płatności już minął. Nie ma ono być ani przedawnione, ani umorzone. Do utraty zdolności do wykonywania tych zobowiązań dochodzi, gdy firma nie posiada już wystarczających środków aby zapłacić zaciągnięty jakikolwiek i gdziekolwiek dług. Jak wskazał biegły, w przypadku przedsiębiorstwa staje się ono niewypłacalne, gdy opóźnienie w płatności przekracza trzy miesiące lub gdy długi przekroczą wartość jego majątku, a stan taki utrzymuje się nieprzerwanie przez okres co najmniej 24 miesięcy. Jednocześnie biegły wyjaśnił, że druga ze wskazanych przesłanek oznacza, że bilans długów przekracza wartość aktywów.

Z kolei w stanie prawnym obowiązującym przed 2016r. za dłużnika uważano za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonywał swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Ponadto dłużnika będącego osobą prawną albo jednostką organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, której odrębna ustawa przyznawała zdolność prawną, uważało się za niewypłacalnego także wtedy, gdy jego zobowiązania przekroczyły wartość jego majątku, nawet wówczas, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonywał. Tym samym do końca 2015r. niewypłacalnym był już dłużnik, który nie regulował w terminie swych zobowiązań w stosunku do co najmniej dwóch wierzycieli. W przypadku osób prawnych niewypłacalnym był podmiot, którego zobowiązania przekroczyły wartość majątku. Dłużnik niewypłacalny był zobowiązany do złożenia w terminie 14 dni od momentu wystąpienia ww. przesłanek wniosku o ogłoszenie upadłości.

Istnieją zatem dwie niezależne podstawy niewypłacalności, a upadłość dłużnika może być ogłoszona, gdy ziszcą się którakolwiek z podstaw niewypłacalności. Pierwszym kryterium odnoszącym się do wszystkich dłużników jest zatem niewykonywanie przez dłużnika wymagalnych zobowiązań pieniężnych. Wierzytelność jest zaś wymagalna, jeśli nadszedł termin świadczenia, bowiem od tej daty wierzyciel może domagać się spełnienia świadczenia, które dłużnik musi spełnić.

W świetle powyższego biegły wskazał, że analiza dostępnej dokumentacji umożliwiła wypowiedzenie się czy została spełniona przesłanka wynikająca z art. 11 ust. 1 Prawa upadłościowego, w myśl którego niewypłacalnym był dłużnik, który nie uregulował w terminie swych zobowiązań w stosunku do co najmniej dwóch wierzycieli, a opóźnienie w płatności przekracza trzy miesiące. Zdaniem biegłego taka sytuacja nastąpiła w dniu 18 września 2017r. W tym dniu Spółka posiadała bowiem 44 wymagalne zobowiązania wobec ZUS na łączną kwotę 981.235,72 zł oraz zobowiązanie wobec (...) Sp. j. M. S., Z. S. w W. na kwotę 1.230 zł z terminem płatności do 17 czerwca 2017r. Tym samym przeterminowanie zobowiązań wobec dwóch wierzycieli przekroczyło 3 miesiące.

Druga przesłanka zgłoszenia wniosku o upadłość, tj. że zobowiązania spółki przekroczyły wartość jej majątku, występowała w latach 2015-2019. W latach tych kapitał własny Spółki był ujemny, gdyż jego wartość księgowa była niższa od zobowiązań Spółki. Majątek spółki nie umożliwiał więc spłaty wszystkich długów (zobowiązań). Jak podkreślił biegły, dane bilansowe z dnia 31 grudnia 2015r. wskazują, że kapitał własny był ujemny (-136.069,33 zł), a wynikał on z ujemnego wyniku finansowego netto za 2015r. (-221.572,73 zł). Oznacza to, że kapitał własny na początek 2015r. był dodatni (85.503,40 zł), a więc moment, w którym stan zobowiązań był wyższy od majątku wystąpił w trakcie 2015r. Aby jednak precyzyjnie określić, kiedy doszło do takiej sytuacji, należałoby przeanalizować zestawienia obrotów i sald, jakie Spółka sporządzała na koniec każdego miesiąca. Jednak z całą pewnością zarząd Spółki wiedział o powyższym fakcie w dniu 31 marca 2016r., gdy zostały zakończone prace nad sprawozdaniem finansowym za 2015r. i zarządowi znana była informacja o wyższej wartości zobowiązań od majątku.

Biegły ostatecznie wskazał, że uwzględniając normy prawa upadłościowego obowiązujące od 2016r., Spółka (...) osiągnęła stan niewypłacalności w dniu 31 grudnia 2017r., tj. po upływie 24 miesięcy, w których nieprzerwanie występował stan wyższych długów od wartości majątku Spółki. W dniu 31 stycznia 2018r. mijał więc ustawowy obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki.

Z kolei w dniu 18 września 2017r. wystąpiła sytuacja, w której Spółka nie uregulowała w terminie swych zobowiązań w stosunku do co najmniej dwóch wierzycieli, a opóźnienie w płatnościach przekraczało trzy miesiące. W tym dniu Spółka posiadała 44 wymagalne zobowiązania wobec pozwanego ZUS na łączną kwotę 981.235,72 zł oraz zobowiązania wobec (...) Sp. j. M. S., Z. S. w W. na łączną kwotę 1.230 zł z terminem płatności do 17 czerwca 2017r. Najpóźniej w dniu 18 października 2017r. upływał więc ustawowy obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki.

Zdaniem Sądu powyższa opinia dawała pełne podstawy do przyjęcia, że wniosek o ogłoszenie upadłości (...) Spółki z o.o. winien być zgłoszony co najmniej w dniu 18 października 2017r., najpóźniej jednak w dniu 30 stycznia 2018r. Opinia biegłego była bowiem fachowa, kompletna, rzetelna i wyczerpująco uzasadniona. Opierała się na stosownych wyliczeniach, w oparciu o jasno wyłożone przez biegłego założenia i metody. Sąd nie miał również wątpliwości, że dokumentacja, na której opierał się biegły, była wystraszająca dla zobrazowania sytuacji finansowej Spółki oraz ustalenia momentu, w którym winien być złożony wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki. Biegły do sporządzenia opinii wykorzystał dane wynikające z akt egzekucyjnych, sprawozdań finansowych Spółki znajdujących się w repozytorium dokumentów finansowych Ministerstwa Finansów oraz wniosku z dnia 16 marca 2020r. o ogłoszenie upadłości Spółki, a więc dane, które w sposób wyczerpujący obrazowały sytuację finansową Spółki na przestrzeni badanego okresu. Nadto miał on na uwadze stanowiska skarżących zawarte w odwołaniach, jak i zaprezentowane przez nich podczas rozprawy.

W ocenie Sądu, mimo iż z opinii biegłego wynikało, że sytuacja, w której zobowiązania spółki przekroczyły wartość jej majątku, występowała już w roku 2015, co podkreślał pozwany organ rentowy upatrując w tym stwierdzeniu podstaw do zgłoszenia wniosku o upadłość Spółki już w tym okresie, a tym samym odpowiedzialności skarżącego za zobowiązania Spółki, to jednak w złożonej opinii biegły w sposób jednoznaczny wskazał dwie konkretne daty, w których zachodziły podstawy do zgłoszenia wniosku o upadłość Spółki. Niezrozumiałe zdaje się być więc stanowisko organu rentowego, który nie wnosząc uwag do opinii biegłego, zdaje się nie zauważać wyraźnych stwierdzeń biegłego dotyczących dwóch dat, w których winny być złożone wnioski o upadłość Spółki, a które przypadają na 2017r. i 2018r.

Biegły w sposób wyczerpujący uzasadnił przyjęcie powyższych dat jako momentów, w których to właśnie należało złożyć wnioski o upadłość Spółki (...) oraz wyjaśnił z jakich względów, pomimo złej sytuacji finansowej Spółki już w 2015r., nie można ustalić wcześniejszej daty od tych, które przyjął biegły. Nie budziło przy tym wątpliwości, że we wskazanych przez biegłego datach skarżący nie był już członkiem zarządu (...) Sp. z o.o., niezależnie od tego czy za moment zaprzestania pełnienia przez niego tej funkcji przyjmie się uchwałę Walnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 30 czerwca 2016r., czy też dopiero faktyczne wykreślenie skarżącego jako członka zarządu Spółki z KRS, co miało miejsce na początku 2017r.

Zdaniem Sądu, biorąc pod uwagę wnioski opinii biegłego wraz z ich uzasadnieniem, skarżący W. K. (1) wykazał, że nie może ponosić odpowiedzialności za zobowiązania Spółki bowiem żaden z momentów, w których winien być złożony wniosek o upadłość Spółki, nie przypadał w okresie sprawowania przez skarżącego funkcji członka zarządu. Jak wyżej wskazano, to na skarżącym spoczywał obowiązek wykazania przesłanek negatywnych (egzonerycyjnych) jego odpowiedzialności. W sytuacji zaś, gdy skarżący – w drodze opinii biegłego – obowiązkowi temu sprostał, ciężar dowodu, że podstawy do ogłoszenia upadłości Spółki faktycznie zachodziły już w 2015r., a tym samym, że skarżący ponosi odpowiedzialność za zobowiązania składkowe objęte zaskarżoną decyzją, przeszedł na organ rentowy, który jednak nie podjął żadnej inicjatywy dowodowej w tym zakresie. Przypomnieć więc należy, że biegły wprost wskazywał, że precyzyjne określenie momentu 2015r., w którym stan zobowiązań Spółki był wyższy od majątku, tak aby możliwe było ustalenie wcześniejszej daty, w której należało zgłosić wniosek o upadłość Spółki, wymagałoby przeanalizowania zestawień obrotów i sald, jakie Spółka sporządzała na koniec każdego miesiąca w tym roku. Takimi saldami biegły nie dysponował, pozwany zaś nie złożył żadnych wniosków, które pozwoliłyby na pozyskanie tych dokumentów. Wskazać również należy, że po wydaniu postanowienia dowodowego Sąd określił stronom termin na złożenie pisma przygotowawczego zawierającego wszelkie twierdzenia i wnioski dowodowe, pod rygorem pominięcia przy dalszym postępowaniu, a tym samym pozwany miał możliwość domagania się, by biegły sporządził opinie w oparciu o inny – niż tylko wskazany przez Sąd – materiał dowodowy, jeżeli dostrzegał taką potrzebę. W określonym przez Sąd terminie pozwany nie złożył jednak stosownych wniosków dowodowych.

Zważyć również należy, że postępowanie w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych jest postępowaniem cywilnym, które cechuje się kontrydiktoryjnością. Oznacza to, iż strony wywodzące z określonych faktów skutki prawne obowiązane są te fakty udowodnić (art. 232 kpc). Strona pouczona przez Sąd o możliwości wnoszenia zastrzeżeń wobec niekorzystnego dla niej dowodu ma możliwość podejmowania z nim polemiki we wskazany sposób. Brak tej polemiki pozwala na przyjęcie, iż strona godzi się z rozstrzygnięciem mającym u podstawy orzekania właśnie ten dowód. Sąd prowadzi postępowanie w takim zakresie, w jakim zostanie ono zainicjowane przez strony. Mając więc na względzie charakter sprawy jaką jest sprawa z zakresu ubezpieczeń społecznych, po złożeniu przez biegłego opinii dalsza inicjatywa spoczywa w rękach stron procesowych. Pozwany, reprezentowany przez profesjonalnego pełnomocnika, takiej inicjatywy, jak już wyżej wskazano, nie wykazał.

W świetle powyższego nie budziło wątpliwości Sądu, że skarżący wykazał istnienie przesłanek negatywnych odpowiedzialności członka zarządu spółki z o.o., które zwolniły go z tej odpowiedzialności.

Z tych też względów należało uznać, że zaskarżona decyzja z dnia 19 czerwca 2020r., nr (...) nie odpowiadała prawu, co musiało skutkować jej zmianą na podstawie art. 477⁽¹⁴⁾ § 2 kpc i stwierdzeniem, że brak jest podstaw do przeniesienia na skarżącego odpowiedzialności za zobowiązania płatnika składek (...) Sp. z o.o. w O. (pkt I wyroku). Konsekwencją powyższego rozstrzygnięcia było zasądzenie, na podstawie art. 98 § 1 kpc i art. 99 kpc, od pozwanego na rzecz skarżącego kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 10.800 zł (pkt II. wyroku). Zasądzona na rzecz organu rentowego kwota to stawka minimalna wynagrodzenia pełnomocnika pozwanego, wynikająca z § 2 pkt 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015r., poz. 1800).

Jednocześnie Sąd nie widział podstaw do zastosowania regulacji art. 102 kpc poprzez odstąpienie od obciążania kosztami procesu organu rentowego.

Zważyć należy, że art. 102 kpc stanowi wyraz dobrodziejstwa względem jednej strony, które to łączy się ze swoją restrykcją w stosunku do przeciwnika procesowego, który sprawę wygrał. Wobec tego przy zastosowaniu art. 102 kpc jedna ze stron zostanie pozbawiona prawa zwrotu poniesionych przez siebie nakładów na swą obronę, od przegrywającego proces przeciwnika. Stosowanie regulacji z art. 102 kpc musi się odbywać z bardzo dużą ostrożnością.

Niewątpliwie charakter rozpoznawanej sprawy był niejednoznaczny i wymagający poszerzonej oceny, zwłaszcza w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych co do istnienia odpowiedzialności odwołującego się W. K. (1) za zobowiązania spółki. Zważyć jednak należy, że pozwany, jako profesjonalny organ administracji, jest uprawniony

do podejmowania wszelkich czynności zmierzających do należytego ustalenia stanu faktycznego w rozpoznawanej sprawie. Biorąc więc pod uwagę argumentację wskazywaną przez skarżącego w odwołaniu, pozwany mógł podjąć działania, choćby w drodze powołania biegłego z zakresu rachunkowości, w celu weryfikacji tej argumentacji i oszacowania na etapie postępowania administracyjnego momentu, w którym zachodziły przesłanki do zgłoszenia wniosku o upadłość

(...) Sp. z o.o. W ocenie Sądu przeprowadzone postępowanie odwoławcze wykazało, że decyzja pozwanego okazała się błędna, a przecież to jej wydanie stanowiło przyczynę wszczęcia niniejszego postępowania. Nawet gdyby przyjąć, że organ rentowy nie miał podstaw do prowadzenia dowodów z celu ustalenia daty, do której należało złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki (...), to możliwości zastosowania art. 102 kpc sprzeciwiało się stanowisko pozwanego po doręczeniu opinii biegłego, tj. podtrzymywanie wniosku o oddalenie odwołania W. K. (1), pomimo to, że opinia była niekorzystna dla organu rentowego, a w istocie nie była przez pozwanego kwestionowana.