

Sygn. akt VII U 450/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2018 r.

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

Przewodniczący: SSO Zbigniew Szczuka

Protokolant: st. sekr. sądowy Maria Nalewczyńska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 grudnia 2018 r. w Warszawie

sprawy J. B. (1)

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

o odpowiedzialność członka zarządu spółki za zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek
na ubezpieczenia społeczne

z udziałem zainteresowanych (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. oraz A. S.

na skutek odwołania J. B. (1)

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

z dnia 22 grudnia 2014 r., nr: (...)

1. zmienia zaskarżoną decyzję w ten sposób, że stwierdza, iż odwołująca J. B. (1) nie odpowiada solidarnie z (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. za jej zaległości z tytułu nieopłaconych należności składowych na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za osoby zgłoszone do ubezpieczeń w kwocie łącznej 144.057,02 zł (sto czterdzieści cztery tysiące pięćdziesiąt siedem złotych i dwa grosze);
2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W. na rzecz odwołującej J. B. (1) kwotę 3.600,00 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

UZASADNIENIE

J. B. (1) w dniu 29 stycznia 2015 r. złożyła odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W. z dnia 22 grudnia 2014 r., nr (...) dotyczącej przeniesienia na nią odpowiedzialności za zobowiązania spółki (...) Sp. z o.o. z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych zaskarżając ją w całości. Zaskarżonej decyzji odwołująca zarzuciła naruszenie:

1. prawa materialnego, poprzez błędną wykładnię pojęcia „czasu właściwego do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości”, a następnie niewłaściwe zastosowanie przepisu art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa, w sytuacji gdy z okoliczności przedmiotowej sprawie wynika, iż wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) Sp. z o.o. został zgłoszony we właściwym czasie;
2. prawa materialnego, a mianowicie art. 116 § 2 ustawy Ordynacja podatkowa, poprzez błędne wskazanie okresu czasu, za który Odwołująca się miałyby odpowiadać za zobowiązania spółki (...) Sp. z o.o., w sytuacji gdy członkowie

zarządu odpowiadają za zobowiązania spółki na podstawie art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa wyłącznie do dnia złożenia do Sądu wniosku o ogłoszenie "upadłości spółki;

3. prawa procesowego, a mianowicie art. 107 § 1 kodeksu postępowania administracyjnego (dalej jako; „k.p.a.”) w związku z art. 116 § 1 ustawy Ordynacji podatkowej, poprzez nie wskazanie w zaskarżonej Decyzji rozstrzygnięcia co do odpowiedzialności A. S., drugiego członka zarządu spółki (...) Sp. z o.o., w sytuacji gdy tego typu decyzja powinna być wydana wobec wszystkich członków zarządu spółki;

4. prawa procesowego, a mianowicie art. 107 § 1 k.p.a., poprzez wydanie niejasnego rozstrzygnięcia, niezawierającego w szczególności miesięcznego wyliczenia zaległości spółki (...) Sp. z o.o.

W oparciu o powyższe zarzuty odwołująca wniosła o zmianę zaskarżonej decyzji poprzez orzeczenie, że odwołująca nie odpowiada solidarnie ze spółką (...) Sp. z o.o. za jej zaległości z tytułu nieopłaconych należności składkowych na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za osoby zgłoszone do ubezpieczeń oraz zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych (odwołanie z 29 stycznia 2015 r., k. 2 – 5 verte a.s.).

W odpowiedzi na odwołanie z dnia 20 marca 2015 r. **Zakład Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W.** wniósł o oddalenie odwołania J. B. (1).

Uzasadniając swoje stanowisko w sprawie, organ rentowy wskazał, że spółka prowadziła działalność gospodarczą i zatrudniała pracowników. Wobec powyższego spółka, jako płatnik składek, na mocy przepisów ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych zobowiązana była do opłacania należnych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Spółka zaprzestała opłacania należnych składek i w związku z tym na jej koncie prowadzonym w ZUS powstały zaległości. Organ rentowy ustalił, że jedynym skutecznie prawnie powołanym członkiem zarządu dłużnej spółki była J. B. (1), pełniąca funkcje Prezesa Zarządu. W ocenie organu rentowego już od maja 2009 r. zaistniała sytuacja zaprzestania przez spółkę (...) sp. z o.o. regulowania zobowiązań z tytułu składek wobec ZUS. Pierwsza zaległość z wierzytelności zgłoszonych przez Zakład do masy upadłości dotyczy bowiem okresu należności za 05/2009 z terminem wymagalności na 16 czerwca 2009r. Należy też podkreślić, że postępowanie upadłościowe zostało umorzone przez Sąd na wniosek syndyka oparty o art. 361 pkt 1 Prawa upadłościowego i naprawczego, czyli z uwagi na stwierdzenie, iż pozostały majątek masy upadłości nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego. Należy przy tym przypomnieć, że ustalona przez syndyka kwota uznanych wierzytelności kilku wierzycieli spółki była niemal trzykrotnie wyższa niż wartość majątku spółki. Biorąc pod uwagę stosunek wartości oszacowanego majątku spółki ustalonego w toku postępowania upadłościowego do kwoty uznanych wierzytelności, listę wierzycieli i wierzytelności oraz okres początku zadłużania się spółki kierowanej przez J. B. (1) względem ZUS znacznie przed datą zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, nie można przyjąć, że wniosek o ogłoszenie upadłości dłużnej spółki, złożony dopiero w dniu 29 listopada 2011 r., został złożony we właściwym terminie. Natomiast odnośnie zarzutu nieuwzględnienia rzekomego drugiego członka zarządu A. S. w zaskarżonej decyzji organ rentowy uważa, iż A. S. nie została powołana w sposób wywołujący ten skutek prawny w skład zarządu spółki. A. S. nie była nigdy wpisana jako członek zarządu spółki do Krajowego Rejestru Sądowego, a zgodnie z zasadą art. 17 ustawy z dnia 20.08.1997 r. o Krajowym Rejestrze Sądowym istnieje w domniemaniu, że dane zawarte w KRS są prawdziwe. Ponadto ze zgromadzonej dokumentacji oraz poczynionych przez organ rentowy ustaleń wynika, że absolutnie nie można uznać, że A. S. została skutecznie powołana na funkcje członka zarządu spółki. A zatem nie zostało wykazane, aby kiedykolwiek została podjęta przez wspólników spółki wymagana przepisem art. 201 § 1 k.s.h. uchwała o powołaniu A. S. na członka zarządu spółki (...) sp. z o.o. funkcjonującej w obrocie prawnym pod tą firmą i zarejestrowana w KRS pod nr KRS (...). Organ rentowy ostatecznie przyjął na podstawie zabranego materiału, że skoro nie wykazano, iż istnieje ważna i skuteczna podjęta przez wspólników uchwała o powołaniu A. S. w skład zarządu spółki (...) sp. z o.o. wpisanej do KRS pod nr (...) (która nota bene nigdy nie została też wpisana przez Sąd rejestrowy do KRS jako członek zarządu pomimo składania w tym zakresie kilkakrotnie wniosków), to nie można uznać, że w okresie powstania zadłużenia wobec ZUS skutecznie powołanym do Zarządu jego członkiem obok J. B. (1), była

też A. S.. Sąd wobec A. S. wydano ww. decyzję z dnia 21 stycznia 2015 r. umarzającą postępowanie w sprawie przeniesienia odpowiedzialności za należności z tytułu składek. Z kolei podniesione przez pełnomocnika odwołującej okoliczności w postaci pogłębiającego się kryzysu, jak również nieelojalna postawa władz (...), które nie współpracowały za spółką, celem promocji lokalu, nie mogą stanowić podstawy do odstąpienia od wyrzeczenia odpowiedzialności odpowiedzialnej za prowadzenie spraw spółki odwołującej. Dlatego zdaniem organu rentowego w przedmiotowej sprawie brak jest przesłanek zwalniających odwołującą od odpowiedzialności za należności z tytułu składek spółki. W związku z tym nie ma podstaw do zmiany zaskarżonej decyzji (odpowiedź na odwołanie z dnia 20 marca 2015 r., k. 9 – 16 a.s.).

Pismem z dnia 8 kwietnia 2015 r. Sąd wezwał do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanej spółkę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. (pismo z dnia 8 kwietnia 2015 r. k. 27 a.s.).

Pismem z dnia 20 listopada 2015 r. Sąd wezwał do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanej A. S. (pismo z dnia 20 listopada 2015 r. k. 133 a.s.).

A. S. pismem z dnia 30 listopada 2015 r. oświadczyła, że nie przystępuje do udziału w sprawie, załączając decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Odział w W. z dnia 21 stycznia 2015 r. nr (...) -P, na mocy której organ rentowy umorzył wszczęte postępowanie w sprawie przeniesienia odpowiedzialności na A. S. jako członka zarządu w (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. za jej zobowiązania obejmujące należności z tytułu składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (pismo z dnia 30 listopada 2015 r. k. 134 – 135 a.s., decyzja ZUS z dnia 21 stycznia 2015 r. k. 136 – 139 a.s.).

Sąd Okręgowy ustalił stan faktyczny:

Aktem notarialnym z 9 stycznia 2009 r. zawiązana została spółka (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. została zarejestrowana przez Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie XIII Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego do Krajowego Rejestru Sądowego pod nr KRS (...) w dniu 6 lutego 2009 r. NIP (...). Kapitał zakładowy Spółki wynosił 5.000,00 zł i dzielił się na 10 równych udziałów o wartości nominalnej 500 zł każdy. J. B. (1) objęła w Spółce 10 udziałów o wartości nominalnej 500 zł każdy, o łącznej wartości nominalnej 5.000,00 zł. Do pełnienia funkcji zarządu spółki powołana została J. B. (1) – Prezes Zarządu Spółki (wypis aktu notarialnego Repetytorium(...) nr (...) z dnia 9 stycznia 2009 r. k. 68 – 76 tom I a.r.).

Spółka (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. w dniu 27 stycznia 2010 r. podwyższyła kapitał zakładowy z dotychczasowej kwoty 5 000 zł do kwoty 540 000,00 zł, przez ustanowienie dodatkowych 1070 udziałów po 500 zł każdy. J. B. (1) objęła 540 udziałów w tym 10 udziałów o wartości nominalnej 500 zł, o łącznej wartości nominalnej 5 000 zł, które pokrywa wkładem pieniężnym oraz 530 udziałów o wartości nominalnej 265 000 zł, które pokryła wkładem niepieniężnym w postaci przeniesienia na spółkę wierzytelności z tytułu umowy pożyczki na kwotę 265 000 zł. A. S. objęła 432 udziałów o wartości nominalnej 500 zł, o łącznej wartości nominalnej 216 000 zł, które pokryła wkładem pieniężnym. W. S. objął 108 udziałów o wartości nominalnej 500 zł, o wartości nominalnej 500 zł, o łącznej wartości nominalnej 54 000 zł, które pokrył wkładem pieniężnym (wypis aktu notarialnego Repetytorium (...) nr (...) k. 80 – 83 tom I a.r., wypis aktu notarialnego Repetytorium (...) (...) k. 86 – 95 tom I a.r.).

W Akcie Notarialnym Repetytorium A nr (...) z dnia 27 stycznia 2010 r. Nadzwyczajne Walne zgromadzenie Wspólników dokonało zmiany aktu założycielskiego spółki z dnia 9 stycznia 2010 r. poprzez zmianę nazwy spółki na (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością” wskazując jako pozostałych wspólników A. S. i W. S., przystępujących do spółki. W akcie notarialnym znalazł się zapis, że wspólnik J. B. (1) niniejszym aktem powołuje zarząd spółki w osobach: J. B. (1) – Prezes i A. S. – Wiceprezes. Zgodnie z zapisem umowy spółki z dnia 27 stycznia 2010 r. obowiązująca była zasada powoływania Zarządu przez Uchwałę Wspólników. Wskazanie w Uchwale Nadzwyczajnego Zgromadzenia dodatkowego zapisu, że powołuje ona do zarządu J. B. (1) na stanowisko Prezesa i A. S. na stanowisko Wiceprezesa nie było uchwałą wspólników. Nowi wspólnicy A. S. i W. S. wpisani zostali do rejestru KRS spółki dopiero w dniu 28 grudnia 2011 r. (wypis aktu notarialnego Repetytorium (...) (...) k. 86 – 95 tom I a.r.).

Spółka zajmowała się działalnością gospodarczą w zakresie handlu detalicznego ekskluzywną zagraniczną odzieżą w butikującym się w Centrum Handlowym (...) w W.. W 2009 r. spółka funkcjonowała i odnotowywała sprzedaż towaru. J. B. (1) podjęła decyzję o konieczności dofinansowania spółki i znalezienia partnerów, którzy mieli zapewnić spółce zastrzyk finansowy. W styczniu 2010 roku A. S. i W. S. dołączyli do spółki jako wspólnicy i udzielili spółce pożyczki w łącznej wysokości 760 tys. zł. Pieniądze miały stanowić zabezpieczenie spółki w ramach dofinansowania na rozwój i spłatę długów. Pierwsze poważne problemy finansowe Spółki zaczęły się jesienią 2011 r. Spółkę było stać albo na towar albo na czynsz. Podjęte zostały negocjacje z Centrum Handlowym (...) o obniżenie czynszu za najem lokalu, które zakończyły się zmianą lokalu na inny oddalony od głównej alei i obniżeniem czynszu. Do tego czasu spółka starała się spłacać wierzytelności aby nie stracić kontrahentów. W listopadzie 2011 roku nastąpiło wypowiedzenie umowy najmu, spółka nie mogła liczyć na dodatkowe środki i zdecydowano o złożeniu wniosku o upadłość. Problemy finansowe dotyczyły również innych najemców, w tym okresie było to częstym zjawiskiem w branży odzieżowej (zeznania świadka J. B. (2) k. 115 a.s., zeznania J. B. (1) k. 670 – 675 a.s.).

Bilans spółki na dzień 31 grudnia 2009 r. zamykał się ze stratą netto w kwocie – 254 887,87 zł, wystąpiła nadwyżka straty na kapitalem, który wtedy wynosił 2 500 zł, w wysokości 252 387,87 zł. Zarząd miał obowiązek niezwłocznego zwołania zgromadzenia wspólników, aby podjąć uchwałę co do dalszego istnienia spółki. Z protokołu zgromadzenia wspólników spółki z 5 lipca 2010 r. wg uchwały nr(...)r. w sprawie pokrycia strat spółki wynika, że wspólnicy akceptują starania zarządu celem poprawy finansowej, należy podwyższyć kapitał zakładowy, akceptują program naprawy oraz resztę strat pokryć zyskami z lat przyszłych. Sprawozdanie finansowe sporządzono przy założeniu kontynuowania działalności co najmniej przez dwanaście kolejnych miesięcy i dłużej, nie są znane okoliczności, które wskazywałyby na istnienie poważnych zagrożeń dla kontynuowania działalności, zobowiązania długoterminowe wynosiły 683 050,53 zł, a w tym 471 797,82 zł to pożyczka od udziałowca J. B. (1)..

Bilans spółki na dzień 31 grudnia 2010 r. zamykał się ze stratą netto w kwocie – 523 720,76 zł, wystąpiła nadwyżka straty na kapitalem, który wtedy wynosił 270 000,00 zł, w wysokości: 508 608,83 zł. Sytuacja w 2010 r. była dalszym etapem trudności finansowych spółki. Z protokołu zgromadzenia wspólników spółki z 28 lipca 2011 r. wynika, że ograniczono się do podjęcia uchwały nr 3 o pokryciu straty za 2010 r. z przychodów przyszłych lat, wg uchwały nr 4 uznano dalsze istnienie spółki.

Jednocześnie spółka w latach 2009 – 2011 prowadziła normalną działalność gospodarczą, mimo trudności wynikających z wysokich kosztów. Przychody wynosiły za II – IV kw 2009 r. około 887 tys. zł, za 2010 r. około 1 111 tys. zł, za 10 miesięcy 2011 r. około 668 tys. zł, a za 2011 r. 772 tys. zł. Były to znaczące przychody przy ocenie całokształtu okoliczności, także ujemnych, towarzyszących podczas funkcjonowania spółki w tym okresie.

W okresie od 30 maja 2011 r. do 29 listopada 2011 r. tj. 6 miesięcy przed złożeniem wniosku o upadłość Spółka (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. dokonała spłat dla 6 wierzycieli:

1. (...) – 23 spłaty na łączną kwotę 84 461,00 zł;
2. (...) 10 spłat na łączną kwotę 11 796,00 zł;
3. (...) Bank – 9 spłat na łączną kwotę 13 640,00 zł;
4. Urząd Skarbowy – 11 spłat na łączną kwotę 31 474,00 zł;
5. ZUS (...) Oddział w W. – 7 spłat na łączną kwotę 12 905,00 zł;
6. (...) – 2 spłaty na łączną kwotę 750,00 zł

Oraz dla 4 firm zagranicznych na łączną kwotę 11 136,00 EUR. Ogółem w tym okresie J. B. (1) spłaciła wierzycieli na łączną kwotę 203 797,00 zł.

Z uwagi na fakt, że w 2011 r. Spółka (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. w części spłacała swoje zobowiązania wobec wierzycieli oraz fakt, że prowadziła działalność handlową, a jej przychody za 10 miesięcy 2011 r. wynosiły 668 tys. zł, wniosek o ogłoszenie upadłości z dnia 29 listopada 2011 r. został złożony we właściwym terminie 29 listopada 2011r. (opinia biegłego rewidenta M. K. k. 495 – 518 a.s. oraz uzupełniająca opinia biegłego rewidenta M. K. k. 606 – 612 a.s.).

W dniu 29 listopada 2011 r. J. B. (1) – Prezes Zarządu (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. złożyła w Sądzie Rejonowym dla Warszawy Pragi – Północ w Warszawie IX Wydziale Gospodarczym ds. Upadłościowych i Naprawczych wniosek o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika wraz z wnioskiem o zabezpieczenie majątku dłużnika (kopia wniosku o ogłoszenie upadłości k. 522 – 529 a.s.).

Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie IX Wydział Gospodarczy ds. Upadłościowych i Naprawczych, postanowieniem z dnia 24 stycznia 2012 r. ogłosił upadłość (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. obejmującą likwidację majątku dłużnika. Postanowieniem z dnia 22 maja 2013 r. Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi-Północ w Warszawie IX Wydział Gospodarczy ds. Upadłościowych i Naprawczych umorzył postępowanie upadłościowe (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. (postanowienie z dnia 24 stycznia 2012 r. k. 3 tom I a.r., postanowienie z dnia 22 maja 2013 r. wraz z uzasadnieniem k. 27 – 31 tom I a.r.).

Organ rentowy zgłosił do masy upadłości wierzytelności w kwocie 113 835,57 zł. Wierzytelność została uznana przez syndyka w całości (wniosek zgłoszenia wierzytelności w postępowaniu upadłościowym k. 4 – 6 tom I a.r., zaakceptowana lista wierzytelności w postępowaniu upadłościowym z opcją likwidacji majątku k. 9 – 10 tom I a.r.).

Z uwagi na nieuzyskanie przez organ rentowy w toku postępowania upadłościowego wszystkich wierzytelności, pismem z dnia 22 sierpnia 2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych, zawiadomił J. B. (1) o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie ustalenia odpowiedzialności członka zarządu za nieopłacone należności z tytułu składek przez spółkę (k. 32 tom I a.r.). W wyniku zakończenia tego postępowania w dniu 22 grudnia 2014r. organ rentowy wydał decyzję znak:(...), mocą której stwierdzono odpowiedzialność J. B. (1) za zobowiązania spółki (...) Sp. z o.o. solidarnie ze spółką w następującej wysokości:

1. z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne za okres 04/2010-12/2011, 04/2012, w łącznej kwocie 100 214, 37 zł, gdzie należność główna wynosi 67 784,17 zł, odsetki obliczone na dzień 22 grudnia 2014r. stanowią kwotę 30 711,00 zł, natomiast koszty egzekucyjne kwotę 1 719,20 zł;
2. z tytułu składek na ubezpieczenie zdrowotne za okres od 05/2009-08/2009, 10/2009- 12/2009, 02/2010-12/2011, 04/2012 w łącznej kwocie 33 321,61 zł, gdzie należność główna wynosi 22 216,71 zł, odsetki obliczone na dzień 22 grudnia 2014r. stanowią kwotę 10 654,00 zł, natomiast koszty egzekucyjne kwotę 450,90 zł;
3. z tytułu składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres 05/2009-06/2009, 10/2009-12/2009, 02/2010-12/2011, 04/2012 w łącznej kwocie 10 521,04 zł, gdzie należność główna wynosi 7 023,44 zł, a odsetki obliczone na dzień 22 grudnia 2014r. stanowią kwotę 3 349,00 zł., natomiast koszty egzekucyjne kwotę 148.60 zł (decyzja z dnia 22 grudnia 2014r. k. 65-67 tom I a.r.).

Sąd Okręgowy ustalił powyższy stan faktyczny na podstawie wskazanych wyżej dowodów z dokumentów załączonych do akt sprawy, akt organu rentowego oraz dowodu z zeznań świadka J. B. (2) oraz odwołującej złożone w charakterze strony, w oparciu o dowód z opinii oraz opinii uzupełniającej biegłego rewidenta M. K.. Załączone do akt sprawy dokumenty stanowiły podstawę ustaleń stanu faktycznego sprawy dokonanych przez Sąd w zakresie daty powstania spółki oraz jej likwidacji, jak również sytuacji finansowej spółki na przełomie lat 2009-2012. Sprawozdania finansowe i bilanse oraz inne dokumenty rozliczeniowe spółki miały w ocenie Sądu istotny wpływ na rozstrzygnięcie zawisłego w niniejszej sprawie sporu i stanowiły podstawę wydanej przez biegłego z zakresu rachunkowości opinii.

Sąd podzielił również wnioski sformułowane przez biegłego M. K. w sporządzonych przez niego opiniach. Biegły dysponował obszernym materiałem dowodowym obrazującym sytuację finansową spółki, co przełożyło się na jej kompleksowość – biegły szczegółowo i rzetelnie, w postaci tabel przedstawił swoje wyliczenia i wskazał dokumenty

z których wynikały wartości niezbędne do ich przeprowadzenia, a ponadto dokładnie odniósł się do tezy dowodowej Sądu i udzielił jednoznacznych wyjaśnień. Ponadto biegły wyczerpująco wyjaśnił, dlaczego daty 31 marca 2010 r. wskazanej w opinii z dnia 27 grudnia 2016 r. przez biegłego rewidenta A. G. (k. 329 a.s.) nie należało uważać, za datę właściwą na złożenie wniosku o upadłość spółki. Zaznaczenia wymaga, że biegły w opinii uzupełniającej w sposób wyczerpujący i przekonywujący odniósł się do zastrzeżeń wyrażonych przez organ rentowy w piśmie z 14 grudnia 2017 roku.

Z tych też względów Sąd podzielił wnioski końcowe biegłego w całości i mając na względzie charakter sporu w niniejszej sprawie przyjął je jako podstawę rozstrzygnięcia.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie J. B. (1) od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W. z dnia 22 grudnia 2014 r., nr (...) było zasadne i skutkowało zmianą zaskarżonej decyzji.

Spór w niniejszej sprawie dotyczył odpowiedzialności osób trzecich – członka zarządu – za zobowiązania (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w łącznej wysokości 144 057,02 zł. Na mocy skarżonej decyzji organ rentowy stwierdził, że J. B. (1), jako członek zarządu ww. spółki, ponosi odpowiedzialność za niezrealizowane wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych zobowiązania tej spółki z powyższego tytułu. W opozycji do powyższego stanowiska stanęła odwołująca, podnosząc szereg zarzutów naruszenia przez organ rentowy art. 116 Ordynacji podatkowej oraz art. 107 § 1 k.p.a.

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 roku 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 roku 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.

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 roku - 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.

W toku postępowania istota sporu skupiła się przede wszystkim na zakwestionowaniu przez organ rentowy momentu złożenia przez spółkę (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. wniosku o ogłoszenie upadłości. Organ rentowy wskazywał, że analiza sytuacji finansowej spółki na przełomie lat 2009-2011 nie pozwala na stwierdzenie, iż złożenie przedmiotowego wniosku w dniu 29 listopada 2011 r. można uznać za złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie w myśl art. 116 § pkt 1 lit a o.p., gdyż przesłanki wystarczające do złożenia takiego wniosku wystąpiły już wcześniej, tj. od kiedy spółka nie regulowała swoich zobowiązań wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych.

Mając na względzie istotę sporu w niniejszej sprawie oraz rozbieżności w prezentowanych przez stronę stanowiskach oraz cytowanych poglądach orzecznictwa Sąd Okręgowy uznał za konieczne usystematyzowanie poglądów judykatury dotyczących zawartego w treści art. 116 § 1 pkt 1 lit. a Ordynacji podatkowej określenia „właściwy czas”.

Wykładnia pojęcia „właściwego czasu” na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie 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 Prawa upadłościowego, 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 roku, sygn. akt I UK 95/09, z 16 września 2009 roku, sygn. akt 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 roku, sygn. akt 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 szansę, 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 roku, II UK 6/15, z 15 grudnia 2015 roku, 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 roku, sygn. akt III AUa 1082/13).

W oparciu o powyższe poglądy orzecznictwa Sąd przeprowadził postępowanie dowodowe w celu ustalenia sytuacji finansowej (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. w kontekście ustalenia, czy wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony 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 M. K. dokonał rzeczowej analizy sytuacji ekonomicznej (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W. na przełomie lat 2009 – 2012 w oparciu o obszerną dokumentację finansową spółki załączoną do akt sprawy oraz na podstawie akt spraw upadłościowych, do których biegły dokonał wglądu, a także ewidencji księgowej spółki i przedstawił w tym zakresie szczegółowe wyjaśnienia, co skutkowało uznaniem przez Sąd wniosków opinii za zasadne. Co prawda pełnomocnik Zakładu Ubezpieczeń Społecznych kwestionował opinię biegłego, jednakże podniesione przez organ rentowy zastrzeżenia nie mogły, w ocenie Sądu, prowadzić do wzruszenia zasadności wniosków sformułowanych przez biegłego. Zważyć bowiem należy, że pełnomocnik organu rentowego w pismach procesowych składanych w odpowiedzi na opinię nie formułował pod jej adresem żadnych rzeczowych zarzutów mogących zakwestionować jej podstawy teoretyczne, przedstawione dane, czy też logikę i przyjęty przez biegłego sposób motywowania. Organ rentowy w zasadzie ograniczył się do stwierdzenia, że z rzeczoną opinią biegłego się nie zgadza, posiłkując się przy tym poglądami orzecznictwa dotyczącymi „właściwego czasu” na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, czego jednak w ocenie Sądu nie można traktować jako zastrzeżenia do opinii, lecz kontynuację prezentacji własnego stanowiska w sprawie. Stąd też zdaniem Sądu zgłoszone przez organ rentowy zastrzeżenia nie mogły podważyć zaprezentowanych wiadomości specjalnych i ustaleń dokonanych przez Sąd z pomocą tej opinii.

Po dokonaniu analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego Sąd Okręgowy przychylił się do stanowiska prezentowanego przez stronę odwołującą. W toku procesu ustalono, że termin przypadający na 15 - 29 listopada 2011 r., mając na względzie aktualną w tym czasie kondycję finansową (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W., stanowił czas właściwy na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Jak wynika z przeprowadzonych w trakcie postępowania dowodów (...) Sp. z o. o. z siedzibą w W., do listopada 2011 roku osiągała przychody i regulowała zobowiązania wobec wierzycieli.

Podkreślić należy, że biegły z zakresu rachunkowości ocenił strukturę zadłużenia spółki na przełomie lat 2009 – 2011 jako prawidłową, wskazując, że w całym tym okresie w spółce występowały przychody i regulowano zobowiązania wobec wierzycieli.

Powyższe prowadzi do wniosku, że wniosek o ogłoszenie upadłości został złożony we właściwym czasie; spółka posiadała bowiem jeszcze składniki majątkowe w postaci oszacowanego majątku w bilansie na dzień 23 stycznia 2012 r. w kwocie 445 843,83 zł, która przewyższała wartość zobowiązań o kwotę 26 724,91 zł i pozwalała na ich pokrycie zobowiązań z nadwyżką, a więc bez pokrzywdzenia wierzycieli.

Nie jest zdaniem Sądu zasadne przyjęcie, co uczynił organ rentowy, że skoro spółka nie realizowała zobowiązań wobec ZUS to już wcześniej zaistniały przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości a odwołująca nie dołożyła należytej staranności aby zaspokoić wierzycieli. Co prawda jak wynika z cytowanych wyżej poglądów orzecznictwa Sądu Najwyższego pojęcie „właściwy czas”, o którym mowa w art. 116 § 1 o.p., należy oceniać z punktu widzenia interesów Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, jednakże nie może to oznaczać, że sam fakt powstania zadłużenia wobec podmiotu publiczno-prawnego jakim jest ZUS, a nawet trwanie stanu niezrealizowanych zobowiązań finansowych przez pewien czas, prowadzi do automatycznego zakwalifikowania spółki jako niewypłacalnej w kontekście

przewidzianego w powyższym przepisie obowiązku zgłoszenia wniosku o upadłość, w szczególności, gdy spółka ta realizuje zobowiązania wobec innych wierzycieli. Jak wskazano powyżej spółka regularnie spłacała pozostałe zobowiązania wobec wierzycieli; samo więc powstanie zadłużenia wobec organu rentowego nie może prowadzić do uznania, że właściwy czas na podjęcie postępowania upadłościowego zaistniał wcześniej.

Wobec przedstawionych wyżej okoliczności należało uznać, że wniosek o ogłoszenie upadłości spółki złożony w dniu 29 listopada 2011 r., zainicjował wszczęcie postępowania upadłościowego we właściwym czasie w rozumieniu art. 116 § 1 pkt 1 lit. a Ordynacji podatkowej. Tym samym odwołująca uwolniła się od odpowiedzialności za nieopłacone przez spółkę składki na ubezpieczenia.

Na marginesie Sąd zwraca uwagę, że A. S. wezwana została jako zainteresowana w sprawie, z uwagi na roszczenia odwołującej dotyczące nie zawarcia przez organ rentowy w skarżonej decyzji rozstrzygnięcia co do odpowiedzialności A. S., jako drugiego członka zarządu spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.. Sąd postanowił z uwagi na roszczenia odwołującej zachować status A. S., jako zainteresowanej w sprawie pomimo decyzji organu rentowego w sprawie umorzenia postępowania wszczętego z urzędu w sprawie przeniesienia odpowiedzialności na A. S. jako członka zarządu w spółce (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., która jest niezaskarżalna.

W konsekwencji odwołanie J. B. (1) od skarżonej decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (...) Oddział w W. z dnia 22 grudnia 2014 r., nr (...) należało uwzględnić, sama zaś decyzja podlegała stosownej zmianie, o czym orzeczono w pkt 1 sentencji wyroku.

Sąd stosując analogie podzielił w pełni pogląd prawny wyrażony w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2009 roku (sygn. akt I UZP 1/09), zgodnie z którym należy przyjąć, że w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych dotyczącej przeniesienia na członków zarządu zobowiązań spółki za zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne wynagrodzenie pełnomocnika będącego radcą prawnym powinno być ustalone na podstawie § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1349 ze zm.), a nie w oparciu o § 11 ust. 2 tego rozporządzenia. W związku z powyższym Sąd Okręgowy zasądził od organu rentowego na rzecz odwołującego kwotę 3 600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, ustalając ją w oparciu o § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu. (t.j. z dnia 23.04.2013r. Dz.U.2013.490) obowiązującego w dacie wniesienia odwołania.

ZARZĄDZENIE

(...)

(...)