

Sygn. akt VU 712/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 września 2018 r.

**Sąd Okręgowy w Kaliszu V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

w składzie :

Przewodniczący SSO Marzena Głuchowska

Protokolant st. sekr. sądowy Barbara Wypych

po rozpoznaniu w dniu 4 września 2018 r. w Kaliszu

odwołania J. S.

od decyzji Nr (...) Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

z dnia 8 czerwca 2017 r. znak (...)

w sprawie J. S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o uregulowanie zobowiązań

1. **Oddala odwołanie,**

2. **Zasądza od J. S. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych kwotę 2700,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.**

## UZASADNIENIE

Decyzją Nr (...) z dnia 08.06.2017 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. stwierdził, iż odwołująca J. S. jako Prezes Zarządu (...) Sp. z o.o. w K. zobowiązana jest do uregulowania zadłużenia spółki, które wynosi:

- a) z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne za okres 06.2013 r., 08.2013 r. do 09.2015 r. kwotę 31743,28 zł,
- b) z tytułu odsetek od zaległości wymienionych wyżej a naliczonych na dzień 08.06.2017 r. kwotę 7517,00 zł,
- c) z tytułu kosztów upomnienia -58,00 zł i kosztów egzekucyjnych – 1948,50 zł, czyli łącznie z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne – 41166,78 zł,
- d) z tytułu składek na ubezpieczenie zdrowotne za okres od 10.2013 r. do 09.2015 r. w kwocie 7128,09 zł,
- e) z tytułu odsetek od powyższych należności naliczonych na dzień 08.06.2017 r. – 1633,00 zł,
- f) z tytułu kosztów upomnienia – 34,80 zł i kosztów egzekucyjnych – 526,40 zł, czyli łącznie z tytułu składek na ubezpieczenie zdrowotne – 9322,29 zł,
- g) z tytułu składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od 11.2014 r. do 09.2015 r. w kwocie 780,69 zł i odsetek od tych należności naliczonych na dzień 08.06.2017r. w kwocie 126,00 zł,

h) kosztów upomnienia – 34,80 zł i kosztów egzekucyjnych – 48,00 zł, czyli łącznie z tytułu składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych – 989.49 zł.

Odpowiedzialność odwołującej łącznie ustalono co do kwoty 51478,56 zł.

Wydając taką decyzję organ rentowy przyjął, iż J. S. odpowiada za zobowiązania Spółki na podstawie art. 116 ustawy z 29.08.1997 r. Ordynacja podatkowa.

Odwołanie od powyższej decyzji wniosła J. S., kwestionując zasadność zaskarżonej decyzji, wnosząc o jej zmianę i ustalenie, iż nie ponosi odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Odwołująca podniosła, iż wniosek o ogłoszenie upadłości spółki złożyła we właściwym terminie.

Od dnia 05.12.2008. Spółka z o.o. (...) wpisana była do Krajowego Rejestru Sądowego. Zajmowała się produkcją włókien chemicznych, produkcja wyrobów z gumy, a głównie odnawialnymi źródłami energii.

J. S. w okresie objętym decyzją sprawowała funkcję prezesa zarządu Spółki.

W dniu 08.09.2015 r. firma (...) złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki. W uzasadnieniu wniosku wskazano, iż dłużnik nie wykonuje wymagalnych zobowiązań. Wskazano zadłużenie z tytułu ubezpieczeń społecznych – 34193,00 zł, z tytułu ubezpieczeń zdrowotnych – 8263,00 zł, z tytułu składek na Fundusz pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych – 4338,00 zł., zadłużenie wobec Skarbu Państwa z tytułu podatku dochodowego- 4996,00 zł i podatku VAT – 16596,00 zł. Najstarsze zobowiązania nie płacone powstały od.10.2012 r. Wskazano także na zobowiązania wymagalne od marca i kwietnia 2014 r. – 843,78 zł, od grudnia 2009 r. – 47632,00 zł, z tytułu świadczeń dla J. S. od.06.2010 r. – 79631,00 zł

Postanowieniem z dnia 12.11.2015 r. w sprawie V GU 98/15 Sąd Rejonowy w Kaliszu V Wydział Gospodarczy oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości spółki wobec tego, iż majątek spółki nie wystarczy na zaspokojenie kosztów postępowania.

(dowód: wniosek o ogłoszenie upadłości, postanowienie o ogłoszeniu upadłości spółki, informacja z KRS, akta postępowania upadłościowego Sądu Rejonowego w Kaliszu)

Zadłużenie spółki wobec organu rentowego wynosiło: kwotę 51478,56 zł.

(dowód: wyliczenia organu rentowego).

Egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub części bezskuteczna. Spółka nie posiada nieruchomości ani ruchomości, nie prowadzi działalności gospodarczej. W dacie złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, majątek spółki oceniono na kwotę około 3000 zł.

(dowód: pismo o zgłoszeniu wierzytelności, informacje organu rentowego.)

Sąd przeprowadził dowód z opinii biegłego z dziedziny księgowości na okoliczność ustalenia daty wystąpienia takiego stanu niewypłacalności spółki, który uzasadniał zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości. Biegły w swojej opinii z dnia 07.06.2018 r. stwierdził, iż na dzień 31.08.2015 r. na spółce ciążyły zobowiązania wynoszące 59834,74 zł. Wszystkie wykazane należności były przeterminowane – najkrótszy okres spóźnienia wynosił 469 dni, pozostałe 938 dni i powyżej 1070 dni. Z zestawienia obrotów i sald według stanu na dzień 31.08.2015 r. wynika utworzenie rezerwy na należności nieściągalne – 34956,36 zł, istnienie zobowiązań na kwotę 147830,73 zł i zobowiązań wobec kontrahentów – 847,78 zł. Zagrożenie niewypłacalnością nastąpiło w drugiej połowie 2010 r. Powstały należności od dłużników, które stały się aktywem o wątpliwej ściągальności, dla których winna być utworzona rezerwa do końca 2011 r. Spółka przestała regulować zobowiązania. Powstały pięciomiesięczne przeterminowania w płaceniu zobowiązań. Po podpisaniu sprawozdania finansowego za rok 2010, do 31.03.2011 r. znana była sytuacja finansowa firmy. W kwietniu 2011 r. winien być złożony wniosek o ogłoszenie upadłości. Wobec zgłoszonych do opinii zastrzeżeń Sąd przeprowadził

dowód ustnej opinii uzupełniającej biegłej na okoliczność ustosunkowania się do zastrzeżeń odwołującej w zakresie ustalenia właściwego czasu dla zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Biegła podtrzymała swoją opinię wskazując, iż niepłacenie przez spółkę należności nie było krótkotrwałe i przejściowe, iż strata firmy narastała z roku na rok, iż fakt prowadzenia działalności i uzyskiwania przychodów lecz za małych aby pokryć zobowiązania, nie zmienia poglądu o tym, iż wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony za późno.

(dowód: opinia biegłego i opinia uzupełniająca k.90-92 i 123-124)

### **Sąd zważył co następuje:**

Zgodnie z art. 116 § 1 i 2 ustawy z 29.08.1997r. Ordynacja podatkowa (tj. Dz. U. z 2005r. nr 8 poz.60 z późniejszymi zmianami) w związku z art.31 ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U z 2018 r. poz. 1270) za zaległości z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub części bezskuteczna, a członek zarządu:

1. nie wykazał, że

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

b) nie zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub nie wszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy

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

Odpowiedzialność członków zarządu określona w § 1, obejmuje zaległości składkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członków zarządu.

Natomiast zgodnie z art. 107 § 1 i 2 pkt.2 i 4 cytowanej ustawy Ordynacja podatkowa odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości z tytułu składek wynikające z prowadzenia działalności i odsetki za zwłokę oraz koszty egzekucyjne.

Odwołująca w okresie objętym sporem pełniła funkcje członka zarządu.

Za zaległości podatkowe, składkowe spółki z ograniczeniem odpowiedzialności odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja przeciwko Spółce okaże się bezskuteczna, chyba, że członek zarządu wykazuje, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o upadłość lub wszczęto postępowanie układowe, albo że nie zgłoszenie upadłości lub postępowania układowego, nastąpiły nie z jego winy, bądź wskaże on mienie z którego egzekucja jest możliwa. Tak więc, aby organ rentowy mógł przypisać członkowi zarządu Spółki z o.o. odpowiedzialność za jej zobowiązania składkowe powinien zgodnie z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej wykazać między innymi całkowitą lub częściową bezskuteczność egzekucji. Bezskuteczność egzekucji jest wykazana, gdy nie ma majątku z którego możliwe jest prowadzenie egzekucji. Ustalenie przesłanki bezskuteczności egzekucji może nastąpić na podstawie każdego dowodu wskazującego, że spółka nie ma majątku, który pozwalałby na zaspokojenie wierzyciela. Bezskuteczność egzekucji zachodzi również w sytuacji, gdy Sąd oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości z tego powodu, że majątek Spółki nie wystarcza nawet na koszty postępowania. W razie wydania postanowienia przez Sąd o oddaleniu wniosku o ogłoszenie upadłości z tego powodu, iż majątek Spółki nie wystarcza nawet na koszty postępowania upadłościowego można na podstawie art. 116 cytowanej wyżej Ordynacji podatkowej przypisać odpowiedzialność członkowi zarządu spółki, bezskuteczność egzekucji uzasadniając właśnie treścią takiego postanowienia Sądu. W niniejszej sprawie organ rentowy wykazał, iż istniała bezskuteczność egzekucji. Spółka nie posiadała żadnego majątku. Nie miała nieruchomości, majątku trwałego. Nie posiadała także środków finansowych na kontach. Wierzytelności

Spółki były tak przeterminowane iż mogły ewentualnie stanowić rezerwę i jako takie nie były aktywne, stąd nie stanowiły majątku spółki.

W myśl cytowanego wyżej art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej członek zarządu spółki może uwolnić się od odpowiedzialności za zobowiązania Spółki, gdy wykaże, że we właściwym czasie zgłosił wniosek o ogłoszenie upadłości lub nie zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy. Cytowana wyżej norma art. 116 Ordynacji podatkowej ciężar udowodnienia tej okoliczności nakłada na członka zarządu, który powinien udowodnić, iż wniosek o upadłość złożył we właściwym czasie. Nie ulega wątpliwości, iż zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie jest przesłanką ekskulpacyjną na podstawie, której członek zarządu może się uwolnić od odpowiedzialności za zobowiązania spółki.

Ocena, czy upadłość zgłoszona we właściwym czasie wymaga uprzedniego ustalenia, czy i kiedy zaprzestano płacenia długów lub czy i kiedy ujawniono, że majątek Spółki nie wystarczy na zapłacenie długów.

W wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 23.02.2005 r. VI ACa 790/2004 odnośnie art. 298 § 2 kh, który ma podobną treść normatywną co art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej stwierdzono, iż „czasem właściwym” jest czas, w jakim spółka nie będąc w stanie realizować zobowiązań względem wierzycieli, winna złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości, aby w ten sposób chronić zagrożone interesy wszystkich bez wyjątku wierzycieli, którzy po ogłoszeniu upadłości mogą liczyć na równomierne zaspokojenie. Jeżeli zatem Zarząd Spółki zgłasza wniosek o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie, to oznacza, że uczynił ze swej strony wszystko, by nie dopuścić do zaspokojenia niektórych wierzycieli ze szkodą dla innych. Jeżeli natomiast wniosek jest zgłoszony wtedy, gdy majątek spółki nie wystarcza nawet na koszty postępowania upadłościowego, to nie może być mowy o zaspokojeniu jakichkolwiek wierzycieli. W sprawie niniejszej wniosek o ogłoszenie upadłości zgłoszony przez władze spółki we wrześniu 2015 r., nie był zgłoszony we właściwym czasie. Spółka wykazała stratę, która narastała z roku na rok, wystąpiły uchybienia w płatności zobowiązań od 2009 r., a zagrożenie niewypłacalnością wystąpiło w II połowie 2010 r. W ocenie czy zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło we właściwym czasie nie ma znaczenia fakt z jakiego powodu doszło do trwałego niepłacenia zobowiązań. Okoliczność iż Spółka nie płaciła zobowiązań z powodu zalegania z płatnościami przez inne podmioty gospodarcze oraz z powodu zmian otoczenia gospodarczego, np. stanu prawnego, nie zwalniała członka zarządu od zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie. Fakt osiągnięcia przychodów w roku 2014, 2015, nie oznacza iż nie był to jeszcze czas na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości, gdyż osiągnięte przychody nie pokrywały należności, były za małe. W okolicznościach niniejszej sprawy wniosek o ogłoszenie upadłości zgłoszony być powinien w kwietniu 2011 r., stąd uznać należy iż odwołująca nie wykazała, iż wniosek o ogłoszenie upadłości zgłosiła we właściwym czasie. Opóźnienie w dacie zgłoszenia wniosku nie było usprawiedliwione okolicznościami niezależnymi od odwołującej.

Następną przesłanką, która ewentualnie uchylałaby odpowiedzialność członka zarządu Spółki z o.o. za zobowiązania podatkowe / składkowe/ jest wskazanie przez członka zarządu spółki mienia umożliwiającego zaspokojenie w znacznej części zaległości podatkowych spółki.

Pojęcie znaczna część mienia spółki, wskazanie której zwalnia osobę trzecią od odpowiedzialności należy rozumieć także w potocznym tego słowa znaczeniu. Chodzić więc będzie o wskazanie „dość dużego”, „wyróżniającego się”, „pokaźnego” mienia spółki. Cytowany art. 116 § 1 pkt. 2 Ordynacji podatkowej wymaga więc, aby to członek zarządu Spółki wskazał wierzycielowi takie mienie spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych (składkowych) w znacznej części. Inicjatywa ta spoczywa na członku zarządu spółki, a nie na wierzycielu.

Odwołująca nie wskazała mienia, umożliwiającego zaspokojenie wierzycieli.

Stwierdzić więc należy, iż zaistniały okoliczności uzasadniające stwierdzenie odpowiedzialności odwołującej za zobowiązania składkowe spółki.

Tak więc zgodnie z art.477<sup>14</sup> § 1 odwołanie jako niezasadne należało oddalić. O kosztach orzeczono w myśl art. 98 kpc.

SSO Marzena Głuchowska