

Sygn. akt VIII U 1306/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 kwietnia 2019 r.

**Sąd Okręgowy w Gliwicach VIII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

**w składzie:**

<b>Przewodniczący:</b>	<b>SSR del. Anna Capik-Pater</b>
<b>Protokolant:</b>	<b>Agata Kędzierawska</b>

**po rozpoznaniu w dniu** 24 kwietnia 2019 r. w Gliwicach

**sprawy** Z. B.

**przeciwko** Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

**przy udziale zainteresowanej** (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.

**o** uchylenie decyzji w/s odpowiedzialności osoby trzeciej za składki

**na skutek odwołania** Z. B.

**od decyzji** Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

**z dnia** 21 listopada 2012 r. **nr** (...)

1. zmienia zaskarżoną decyzję z dnia 21 listopada 2012 roku w ten sposób, że zmienia decyzję z dnia 15 kwietnia 2008 roku i stwierdza, że odwołujący Z. B. nie odpowiada za zaległości (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P.;

2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. na rzecz odwołującego kwotę 3.600 zł (trzy tysiące sześćset złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

(-) SSR del. Anna Capik-Pater

Sygn. akt VIII U 1306/17

## UZASADNIENIE

Decyzją z 21 listopada 2012 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. na podstawie art. 151 §1 pkt. 1 k.p.a. w związku z art. 23 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych odmówił uchylenia decyzji z 15 kwietnia 2008 r. w sprawie stwierdzenia odpowiedzialności Z. B. za zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek spółki (...) sp. z o.o. w P.. Na uzasadnienie swojego stanowiska organ rentowy wskazał, że w dniu 15 kwietnia 2008 r. wydał decyzję stwierdzającą, że Z. B. jako osoba trzecia, to jest członek zarządu Spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. odpowiada za zaległości tej spółki z tytułu nieopłaconych składek:

- na ubezpieczenie społeczne w łącznej kwocie 53 700,64 zł za okres od kwietnia 2004 r. do grudnia 2005 r.,

- na ubezpieczenie zdrowotne w łącznej kwocie 7843,69 zł za okres od kwietnia 2004 r. do grudnia 2005 r.,
- na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w łącznej kwocie 2508,85 zł za okres od maja 2004 r. do grudnia 2004 r.,

powstałych w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu spółki. Podał, że decyzja z 15 kwietnia 2008 r. została doręczona 22 kwietnia 2008 r. i wobec braku odwołania stała się prawomocna.

W dniu 13 grudnia 2011 r. Z. B. wniósł o uchylenie decyzji z 15 kwietnia 2008 r. podnosząc, że w prowadzonym przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych postępowaniu administracyjnym nie uwzględniono okoliczności, które istniały przed wydaniem decyzji, a były nieznane organowi rentowemu – to jest problemy zdrowotne natury psychicznej uniemożliwiające prawidłowe prowadzenie spraw spółki, jak również sprawowanie nad nią nadzoru, a w konsekwencji złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego. Jako podstawę prawną wznowienia wskazano art. 83a ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Postanowieniem z dnia 29 czerwca 2012 r. organ rentowy wznowił postępowanie administracyjne. W toku postępowania wnioskodawca przedstawił dokumentację medyczną potwierdzającą leczenie w (...) w C. w okresie od listopada 2004 r. do lutego 2005 r. oraz w Ośrodku (...) w Z. potwierdzającą leczenie od grudnia 2004 r. do grudnia 2006 r. Zdaniem organu rentowego nie przedstawiono dokumentacji jednoznacznie potwierdzającej, że wnioskodawca nie mógł sprawować właściwego nadzoru nad sprawami finansowymi, zarządzać spółką, a tym samym złożyć w odpowiednim czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub zgłoszenie likwidacji przedmiotowej spółki, bowiem z przedłożonej dokumentacji medycznej wynika, że problemy zdrowotne ubezpieczonego rozpoczęły się dopiero pod koniec 2004 r., natomiast przesłanki do ogłoszenia upadłości powstały wcześniej. W związku z powyższym uznał organ rentowy, że brak jest podstaw do uchylenia decyzji z 15 kwietnia 2008 r.

W odwołaniu od decyzji Z. B. wniósł o jej uchylenie. Nie zgodził się ze stanowiskiem organu rentowego, że problemy zdrowotne zaczęły się pod koniec 2004 r. Podnosił, że do istotnego pogorszenia jego kondycji psychicznej doszło dużo wcześniej, kiedy to udał się do lekarza i podjął leczenie specjalistyczne. Nadto pogorszenie stanu zdrowia miało ścisły związek z pogorszeniem się sytuacji finansowej spółki. Wskazywał, że leki, które były przepisywane przez lekarzy psychiatrów w okresie, kiedy podjął leczenie wykluczały możliwość prowadzenia pojazdów mechanicznych, a zakaz ten uniemożliwiał prawidłowe prowadzenie firmy. Jego zdaniem jedynie opinia biegłego lekarza psychiatry może wyjaśnić sprawę, czy jego stan zdrowia w okresie objętym decyzją z roku 2008 uniemożliwiał czy też utrudniał prawidłowe prowadzenie spraw spółki, biorąc pod uwagę jego stan psychiczny oraz zażywane leki.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołania, podtrzymując stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji i przytoczył treść art. 116 § 1 ordynacji podatkowej.

Wyrokiem z 21 kwietnia 2016 r. (sygn. VIII U 32/13) Sąd Okręgowy w Gliwicach oddalił odwołanie Z. B. od decyzji z 21 listopada 2012 r. Sąd uznał, że w dacie wydania decyzji i dacie doręczenia decyzji z 15 kwietnia 2008 r. stan zdrowia odwołującego nie stanowił przeszkody w złożeniu odwołania w ustawowym terminie. Wniosek o wznowienie postępowania nie został złożony w terminie, albowiem z pisma procesowego z 9 maja 2013 r. wynika, że ubezpieczony z porady prawnika w zakresie możliwości wznowienia postępowania skorzystał w grudniu 2011 r. Sąd wskazał zatem, że wobec spóźnionego złożenia skargi o wznowienie postępowania nie oceniał materiału dowodowego w części dotyczącej spełnienia przesłanek z art. 145 § 1 pkt 5 k.p.a. i art. 116 ordynacji podatkowej.

Wyrokiem z 1 czerwca 2017 r. w sprawie o sygn. III AUa 1351/16 Sąd Apelacyjny w Katowicach uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach i sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu – Sądowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Gliwicach, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach instancji odwoławczej.

W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny wskazał, że ani przepis art. 83a ust. 1 ustawy o s.u.s., ani przepis art. 114 ustawy o FUS nie określają żadnych terminów, w jakich może zostać złożony wniosek o wznowienie postępowania,

czy też może zostać wydana decyzja w tym przedmiocie. Przepis ust. 2 art. 83 a ustawy o s.u.s odsyła w tym zakresie do przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, ale ten przepis nie znajduje odniesienia do niniejszej sprawy, gdyż obejmuje sytuacje działania przez organ rentowy z urzędu. Dalej Sąd Apelacyjny wskazał, że brak jest postaw do uznania, że wniosek Z. B. o wznowienie postępowania zakończony ostateczną decyzją organu rentowego z dnia 15 kwietnia 2008 r. został złożony z przekroczeniem jakiegokolwiek terminu.

W toku ponownego rozpoznania sprawy Sądu Apelacyjnego zalecił dokonanie ustaleń faktycznych i oceny w zakresie spełnienia przesłanek wznowienia postępowania w sprawie, jak również spełnienia materialnoprawnych przesłanek odpowiedzialności odwołującego określonych przepisem art. 116 Ordynacji podatkowej. Sąd Apelacyjny wskazał również na zasadność przesłuchania w charakterze świadka osoby (lekarza) wnioskowanej przez stronę, której w toku postępowania pierwszo instancyjnego nie przesłuchano z uwagi na powziętą poza rozprawą informację od tej osoby, że nie kojarzy nazwiska odwołującego.

### ***Sąd Okręgowy, rozpoznając ponownie sprawę, ustalił następujący stan faktyczny:***

Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (...) została założona w dniu 22 listopada 2000 r. Posiadała jednoosobowy zarząd w osobie Z. B., powołany aktem notarialnym z dnia 22 listopada 2000 r.

W dniach 14 czerwca 2006 r. i 5 czerwca 2007 r. Sąd Rejonowy w Gliwicach Wydział Gospodarczy Krajowego Rejestru Sądowego wydał postanowienie o umorzeniu egzekucji prowadzonej przeciwko Spółce z uwagi na fakt, że z egzekucji nie uzyska się sumy wyższej od kosztów egzekucyjnych.

W dniach 10 kwietnia 2006 r. i 12 kwietnia 2006 r. umorzono stepowanie egzekucyjne wobec Spółki na mocy art. 824 § 1 pkt. 3 k.p.c., natomiast kolejne postanowienie o umorzeniu egzekucji prowadzonej przeciwko spółce zapadło w dniu 5 czerwca 2007 r. z uwagi na fakt, że z egzekucji nie uzyska się sumy wyższej od kosztów egzekucyjnych.

Jak wynika z informacji naczelnika II Urzędu Skarbowego z dnia 5 lipca 2007 r. Spółka ostatni obrót wykazała za miesiąc grudzień 2005 r. i wyniósł on 82 859 zł. Wówczas Spółka nie posiadała zaległości podatkowych.

Organ rentowy, po dokonaniu ustaleń w zakresie złożenia przez przedsiębiorcę wniosku o ogłoszenie upadłości, w dniu 12 lutego 2008 r. wezwał Z. B. do osobistego stawiennictwa celem wyjawienia posiadanych nieruchomości oraz praw majątkowych Spółki. Wezwanie to odebrała jego matka. Ubezpieczony nie stawił się w organie rentowym.

Pismem z 4 marca 2008 r. organ rentowy zawiadomił Z. B. o wszczęciu postępowania w sprawie stwierdzenia odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania Spółki. Zawiadomienie to odebrała matka adresata 11 marca 2008 r.

W związku z tym, że Z. B. nie stawił się w organie rentowym w oznaczonym terminie, w dniu 15 kwietnia 2008 r. wydano decyzję stwierdzającą, że jako członek zarządu spółki (...) sp. z o.o. odpowiada za jej zaległości z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od kwietnia 2004 r. do grudnia 2005 r. W decyzji podano kwoty zaległych składek wraz z odsetkami. W uzasadnieniu decyzji organ rentowy powołał się na fakt, że egzekucja z majątku Spółki okazała się bezskuteczna, a Spółka nie posiada żadnego majątku podlegającego egzekucji i nie prowadzi działalności gospodarczej. Decyzja została odebrana 22 kwietnia 2008 r. przez K. B. i wobec braku odwołania stała się prawomocna.

W dniu 19 grudnia 2011 r. do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. wpłynął wniosek Z. B. o uchylenie decyzji z 15 kwietnia 2008 r. Z. B. podnosił, że w postępowaniu zakończonym wydaniem ostatecznej decyzji nie zostały uwzględnione nieznane organowi rentowemu okoliczności związane ze stanem jego zdrowia (depresja), co uniemożliwiało mu złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego.

Po rozpoznaniu wniosku (...) Oddział w Z. wznowił postępowanie w sprawie na podstawie art. 145 § 1 pkt 5 k.p.a., jednak zaskarżoną decyzją z 21 listopada 2012 r. odmówił uchylenia decyzji z 15 kwietnia 2008 r.

W toku postępowania pierwszoinstancyjnego (sygn. VIII U 32/13) Sąd dopuścił dowód z opinii biegłych z zakresu psychiatrii i psychologii na okoliczność, czy Z. B. z uwagi na stan zdrowia w okresie od kwietnia 2004 r. do grudnia 2005 r. był w stanie prowadzić działalność gospodarczą i pełnić funkcję członka zarządu w spółce, a nadto czy istniały przeszkody natury zdrowotnej w złożeniu odwołania od decyzji z 15 kwietnia 2008 r. w terminie jednego miesiąca.

Biegła psychiatra M. J. w opinii z 10 października 2014 r. (k.78-80) oraz w opinii uzupełniającej z 4 września 2015 r. (k.176) wskazała, że analiza dokumentacji medycznej daje podstawy do stwierdzenia, że Z. B. w spornym okresie miał ograniczoną zdolność do aktywności zawodowej, w tym do prowadzenia działalności gospodarczej i pełnienia funkcji członka zarządu w spółce. Jednocześnie – zdaniem biegłej – stan psychiczny umożliwiał złożenie odwołania od decyzji z 15 kwietnia 2008 r. w terminie.

Biegły psychiatra G. W. i psycholog A. K. w opinii z 18 stycznia 2016 r. (k.201-207) podzielili wnioski biegłej M. J..

Odwołujący nie zgodził się z wnioskami opinii biegłych sądowych podnosząc, że nie wiadomo w oparciu o jakie przesłanki biegli uznali, iż nie było przeszkód w złożeniu odwołania od decyzji z 15 marca 2008 r. Jednocześnie na rozprawie 2 grudnia 2014 r. sam oświadczył, że nie potrafi powiedzieć dlaczego nie złożył odwołania od decyzji z 15 kwietnia 2008 r. Wskazywał, że dopiero w 2011 r. skontaktował się z prawnikiem i wtedy złożył wniosek o wznowienie postępowania.

Lekarz psychiatra B. L. przesłuchana w charakterze świadka potwierdziła wnioski biegłych sądowych w zakresie niemożności prowadzenia przez odwołującego działalności gospodarczej w roku 2004 i 2005. Wskazała, że odwołujący regularnie zgłaszał się do końca 2006 r., a potem z większymi przerwami i dopiero od lipca 2013 r. wizyty były praktycznie co miesiąc, jednak najgorszy stan psychiczny występował u odwołującego w czasie, kiedy pierwszy raz zgłosił się do przychodni, tj. 10 stycznia 2005 r. Początkowo leczenie nie przynosiło efektów, w związku z czym od kwietnia 2005 r. wdrożono inne leki.

Z odpisu KRS z 19 lutego 2015 r. wynika, że współnikiem spółki jest W. B. który zmarł, a prezesem zarządu E. L., który odmówił odebrania zawiadomień z sądu.

Spółka (...) za lata 2002 – 2004 przedkładała sprawozdania finansowe. Za dalsze okresy brak jest sprawozdań finansowych.

W latach 2003 – 2008 toczyło się postępowanie karne przeciwko Z. B. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k., polegające na działaniu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie w błąd co do swojego zadłużenia, trudności finansowych oraz możliwości realizacji umowy i wyłudzenia pieniędzy tytułem zaliczki na produkowane okna – zakończone prawomocnym wyrokiem skazującym (wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z 16 maja 2008 r. VI Ka 197/08 utrzymano w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z 12 września 2007 r. II K 335/06). W toku tego postępowania odwołujący był badany przez biegłych z zakresu psychiatrii, którzy stwierdzili, że w chwili popełniania zarzucanych mu czynów oskarżony był w pełni poczytalny. Do popełnienia przestępstwa dochodziło od marca 2004 r. do września 2004 r. W toku postępowania przygotowawczego dopuszczono również dowód z opinii biegłej z zakresu księgowości, która wskazała, że w 2004 r. (...) sp. z o.o. miała zachowaną płynność finansową i posiadała zdolność do wywiązywania się z krótkoterminowych zobowiązań, to znaczy takich których terminy płatności nie przekraczają 12 miesięcy. Płynność finansowa spółki w stosunku do 2003 r. pogorszyła się, ale nie zatraciła (k.50).

Sąd wskazuje, iż zgodnie wytycznymi Sądu II instancji, którymi Sąd I instancji jest związany w toku powtórnego rozpoznania sprawy, przeprowadził dowód z przesłuchania lekarza leczącego odwołującego – świadka D. D., a nadto także – na okoliczność ustalenia kiedy był właściwy czas do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. – dowód z opinii biegłego z zakresu księgowości i rachunkowości.

W opinii z 15 maja 2018 r. (k.334-339) oraz opinii uzupełniającej z 10 lipca 2018 r. (k.366-370) (...) podał, że niewypłacalność (...) sp. z o.o. w rozumieniu obowiązującego w spornym okresie art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 28

lutego 2003 r. prawo upadłościowe i naprawcze (PUIiN) powstała 17 maja 2004 r., a termin na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości upłynął 1 czerwca 2004 r. Biegły przyjął ww. datę opierając się na zestawieniu stanu należności dla płatnika (...) sp. z o.o. wobec ZUS, z którego wynika, że pierwsza niedopłata składek nastąpiła w maju 2004 r. – spółka nie uiściła wtedy zobowiązań z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne w kwocie 4873,07 zł oraz na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 269,96 zł (łącznie kwota niedopłaty wynosiła 5143,03 zł). Zobowiązania te stały się wymagalne 17 maja 2004 r.

Jednocześnie biegły Ł. Z. zbadał kwestię wystąpienia niewypłacalności (...) sp. z o.o. pod kątem art. 11 ust. 2 PUIiN i podał, że przy założeniu, iż dane wykazane w bilansie spółki są rzetelne i odpowiadają stanowi faktycznemu, nie stwierdzono wystąpienia przesłanek do ogłoszenia upadłości spółki w myśl art. 11 ust. 2 PUIiN, natomiast przy założeniu, że udzielona krótkoterminowa pożyczka obciążona jest ryzykiem niespłacenia, przesłanki do ogłoszenia upadłości w rozumieniu tego przepisu wystąpiły 31 grudnia 2004 r. Powyższe wnioski biegły powziął analizując bilans spółki według stanu na 31 grudnia 2004 r., w którym w pozycji aktywa obrotowe, inwestycje krótkoterminowe, krótkoterminowe aktywa finansowe w pozostałych jednostkach (w tej pozycji bilansu co do zasady prezentowane są udzielone pożyczki krótkoterminowe innym podmiotom powiązanym kapitałowo ze spółką), wskazano kwotę 700 000 zł. Biegły podał, że faktyczne istnienie udzielonej pożyczki krótkoterminowej w kwocie 700 000 zł ma zasadnicze znaczenie dla określenia momentu powstania niewypłacalności spółki w rozumieniu art. 11 ust. 2 PUIiN, bowiem po dokonaniu odpisu aktualizacyjnego pożyczki krótkoterminowej, suma zobowiązań spółki przewyższa wartość jej majątku na dzień 31 grudnia 2004 r. o kwotę 522 415,58 zł, co w takiej sytuacji powoduje ziszczenie się przesłanki do ogłoszenia upadłości w myśl art. 11 ust. 2 PUIiN.

Na rozprawie w dniu 26 września 2018 r. (k.399) biegły Ł. Z. potwierdził wnioski przedstawione w opiniach i wskazał, że badał wystąpienie przesłanek ogłoszenia upadłości zarówno w rozumieniu ust. 1 i 2 art. 11 PUIiN i z jego analizy wynika, że przesłanka z ust. 1 wystąpiła wcześniej – w maju 2004 r. – niezależnie od kwestii faktycznie udzielonej pożyczki krótkoterminowej, co miało znaczenie podczas badania przesłanek z ust. 2.

Sąd ustalił stan faktyczny na podstawie: akt organu rentowego, odpisu KRS z 19 lutego 2015 r. (k.131-134), opinii biegłej psychiatry M. J. z 10 października 2014 r. (k.78-80) oraz opinii uzupełniającej z 4 września 2015 r. (k.176), opinii biegłych psychiatry G. W. i psychologa A. K. z 18 stycznia 2016 r. (k.201-207), wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z 16 maja 2008 r. VI Ka 197/08 i wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z 12 września 2007 r. II K 335/06 (k.50), zeznań świadków B. L. (k.133), D. D. (k.321), opinii (...) z 15 maja 2018 r. (k.334-339) oraz opinii uzupełniającej z 10 lipca 2018 r. (k.366-370), wyjaśnienia (...) złożone na rozprawie (k.399), przesłuchania odwołującego (k.133 i 430).

Sąd ocenił materiał dowodowy jako kompletny i mogący stanowić podstawę ustaleń faktycznych w sprawie.

Odwołujący wnosił zastrzeżenia do opinii (...) oraz do ustnych wyjaśnień biegłego złożonych na rozprawie wskazując m.in., że wbrew wnioskowi biegłego w 2004 r. nie było podstaw do zgłoszenia wniosku o upadłość (...) sp. z o.o., gdyż zaległość spółki wobec ZUS była wówczas nieznaczna i krótkotrwała.

Sąd nie uwzględnił zastrzeżeń odwołującego w ww. zakresie, albowiem stanowiły one jedynie polemikę z opinią biegłego, która została sporządzona w sposób rzetelny i wyczerpujący, zaś wskazane w niej wnioski są miarodajne i logiczne. Ponadto zastrzeżenia te nie miały znaczenia z uwagi na ocenę całokształtu stanu faktycznego i rozstrzygnięcia Sądu.

### ***Sąd zważył co następuje:***

Odwołanie jest uzasadnione.

W pierwszej kolejności Sąd wskazuje, że w przedmiotowej sprawie zaistniały przesłanki wznowienia postępowania w sprawie zgodnie z art. 83a ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 300 ze zm.). Odwołujący w grudniu 2011 r. wniósł bowiem o uchylenie decyzji z 15 kwietnia

2008 r. podnosząc, że w prowadzonym przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych postępowaniu administracyjnym nie uwzględniono okoliczności, które istniały przed wydaniem decyzji, a były nieznane organowi rentowemu – to jest problemy zdrowotne natury psychicznej, na potwierdzenie czego przedłożył dokumentację medyczną leczenia psychiatrycznego. W ocenie Sądu odwołujący spełnił w ten sposób przesłankę przewidzianą w art. 83a ust. 1 ustawy systemowej, przedkładając nowe dowody i ujawniając okoliczności istniejące przed wydaniem decyzji, które mogły wpłynąć na to treść decyzji z 2008 r.

Zasadniczy spór przedmiotowej sprawy sprowadzał się zaś do ustalenia, czy istnieją podstawy do obciążenia odwołującego jako członka zarządu (...) sp. z o.o. odpowiedzialnością za zaległości składkowe tej spółki za okres wskazany w decyzji organu rentowego.

W myśl art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja Podatkowa (t.j. Dz. U. z 2005, nr 8, poz. 60 z późn. zm.) – 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 wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe)

albo

b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy,

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

Odpowiedzialność członków zarządu określona w § 1 obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu (art. 116 § 2 Ordynacji podatkowej).

Z mocy art. 116 § 4 Ordynacji podatkowej powołane przepisy stosuje się również do byłego członka zarządu.

Na mocy art. 107 § 2 pkt 2 oraz pkt 4 wym. ustawy osoby trzecie odpowiadają także za odsetki od zaległości oraz za powstałe koszty egzekucyjne.

Powołane wyżej przepisy na podstawie art. 31 i 32 w zw. z art. 24 ust. 2 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2009 nr 205, poz. 1585 ze zm.), zwanej dalej ustawą systemową, stosuje się również do należności z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz liczonych od nich odsetek.

Przepisy art. 116 §1 Ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 i 32 ustawy systemowej, ukształtowały jedną pozytywną i trzy negatywne przesłanki odpowiedzialności członków zarządu spółki kapitałowej za jej zobowiązania publicznoprawne powstałe w czasie pełnienia przez te osoby funkcji w zarządzie.

Przesłanka pozytywną jest bezskuteczność egzekucji w stosunku do spółki.

Na przesłanki negatywne odpowiedzialności składają się okoliczności uwalniające od odpowiedzialności wymienione w art. 116 § 1 pkt 1 i 2 Ordynacji podatkowej, tj. zgłoszenie we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego, brak winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęciu

postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości oraz wskazanie mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części.

Bezskuteczność egzekucji w rozumieniu art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej wiąże się z brakiem możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela poprzez wszczęcie i przeprowadzenie przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki. Bezskuteczność egzekucji występuje bez wątpienia w sytuacji zakończenia likwidacyjnego postępowania upadłościowego. Jest to bowiem postępowanie o charakterze egzekucji generalnej i po jego zakończeniu nie budzi wątpliwości, że jakakolwiek inna egzekucja musi być bezskuteczna.

Orzekając o odpowiedzialności członka zarządu za zaległości składkowe spółki, organ rentowy jest obowiązany wykazać okoliczność pełnienia obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania składkowego, które przerodziło się w dochodzona należność składkową oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce.

W niniejszym postępowaniu organ rentowy wykazał bezskuteczność egzekucji z majątku spółki, jak również pełnienie przez odwołującego w spornym okresie funkcji członka zarządu (...) sp. z o.o.

Ciężar wykazania którejkolwiek okoliczności uwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu. Członek zarządu winien zatem wykazać, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz wszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z winy członka zarządu, bądź też wskaże on mienie, z którego możliwa jest egzekucja.

W toku postępowania, odwołujący zarzucił, że złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości nie nastąpiło we właściwym czasie, gdyż leki, które zażywał w związku z problemami ze zdrowiem psychicznym uniemożliwiały mu prawidłowe prowadzenie firmy. Ocena braku winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości przez członka zarządu wymaga rozważenia stanu jego poczytalności, w okresie poprzedzającym czas, w którym najpóźniej powstała sytuacja zobowiązująca zarząd do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania upadłościowego. (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6.12.2010r., II UK 136/10, OSNAPiUS 2012)3-4)48).

Właściwym czasem na to by złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości zainteresowanej nie jest ani krótkotrwałe wstrzymanie płacenia długów na skutek przejściowych trudności, ani też całkowite zaprzestanie płacenia długów w następstwie wyzbycia się przez podmiot gospodarczy całego (lub prawie całego) majątku, lecz chwila kiedy wiadomo już, że dłużnik nie będzie w stanie zaspokoić wszystkich swych zobowiązań. Określenie tej chwili powinno być ujmowane elastycznie w zależności od okoliczności konkretnego wypadku, bowiem właściwy czas do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości jest przesłanką obiektywną, ustalaną w oparciu o okoliczności faktyczne każdej sprawy, dla określenia której nie ma znaczenia subiektywne przekonanie członków zarządu spółki (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14.01.2011r., II UK 171/10).

Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego zawartym w wyroku z dnia 10 lutego 2011r., II UK 265/10 dokonując oceny, czy zgłoszenie wniosku o upadłość nastąpiło we właściwym czasie – art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, należy uznać, że powinno to nastąpić w takim momencie, aby zapewnić ochronę interesów wszystkich wierzycieli, aby po ogłoszeniu upadłości wszyscy wierzyciele mieli możliwość uzyskania równomiernego, chociaż tylko częściowego, zaspokojenia z majątku spółki. Przesłanka ta jest spełniona w szczególności wtedy, gdy członek zarządu po ustaleniu, że stan finansowy spółki uzasadnia złożenie wniosku o upadłość niezwłocznie taki wniosek złoży. Brak winy w niezgłoszeniu wniosku o upadłość nie może polegać na nadziei na wpływy i zyski. Subiektywna ocena sytuacji majątkowej spółki nie świadczy o braku winy, brak winy może być odnoszony jedynie do wyjątkowych sytuacji, w których członek zarządu nie ma wiedzy co do rzeczywistej sytuacji w zakresie płacenia zobowiązań przez spółkę z uzasadnionych (obiektywnych) przyczyn i przy dołożeniu należytej staranności nie może takiej wiedzy uzyskać albo podjąć stosownych działań.

Z ustaleń Sądu poczynionych w oparciu o opinię biegłego do spraw księgowości wynika, że termin na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości upłynął dnia 1 czerwca 2004 r. Zgodnie bowiem z obowiązującym w spornym okresie art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. prawo upadłościowe i naprawcze (PUIŃ) dłużnik jest niewypłacalny,

jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań. Z zestawienia stanu należności dla płatnika (...) sp. z o.o. wobec ZUS wynika, że pierwsza niedopłata składek nastąpiła w maju 2004 r. – spółka nie uściła wtedy zobowiązań z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne w kwocie 4873,07 zł oraz na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 269,96 zł. Zobowiązania te stały się wymagalne 17 maja 2004 r., a zatem niewypłacalność (...) sp. z o.o. w rozumieniu art. 11 ust. 1 PUiN powstała 17 maja 2004 r., a termin na zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości upłynął 1 czerwca 2004 r. – zgodnie z art. 21 PUiN.

Przesłanką odpowiedzialności członka zarządu za zaległości składkowe spółki jest wina polegająca na nieprawidłowym prowadzeniu spraw spółki i doprowadzenie do utraty zdolności majątkowej spółki, powodującej bezskuteczność egzekucji przeciwko niej. W toku postępowania odwołujący zarzucał także, że niezgłoszenie przez niego wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości w odpowiednim czasie nastąpiło bez jego winy. psychiatry

Z opinii biegłych z zakresu psychiatrii i psychologii – psychiatry M. J. oraz G. W. i psychologa A. K., które Sąd w całości podzielił – wynika zaś, że odwołujący z uwagi na stan psychiczny w okresie od kwietnia 2004 r. do grudnia 2005 r. nie był w stanie prowadzić działalności gospodarczej i pełnić funkcji członka zarządu w Spółce (...). W tym czasie bowiem cierpiał odwołujący na zaburzenia depresyjne, których charakter i stopień nasilenia były znaczne i w sposób istotny ograniczały jego zdolność do pracy. Opinie te zostały poparte szczegółowymi badaniami odwołującego oraz analizą zgromadzonej w sprawie dokumentacji medycznej, zaś wnioski w nich zawarte były miarodajne i spójne.

W ocenie Sadu, wobec takich okoliczności brak jest możliwości uznania, że odwołujący ponosi winę w zaniechaniu zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości we wcześniejszym czasie, tj. przed 1 czerwca 2004 r. Choroba odwołującego miała miejsce bowiem w czasie, gdy istniały przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o., a biorąc pod uwagę rodzaj schorzenia, z całą pewnością miała wpływ na zachowanie terminu do jego złożenia.

Mając na względzie wyżej poczynione ustalenia i rozważania Sąd stanął na stanowisku, że w przedmiotowej sprawie zaistniała negatywna przesłanka wyłączająca odpowiedzialność odwołującego jako członka zarządu (...) sp. z o.o., określona w art. 116 §1 pkt 1 b Ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 i 32 ustawy systemowej, a tym samym odwołanie należało uwzględnić i orzec jak sentencji na mocy art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c. (pkt 1 wyroku).

O kosztach zastępstwa procesowego rozstrzygnięto zgodnie z zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, po myśli art. 98 k.p.c. w zw. z § 6 pkt 5 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015, poz. 1804) – (pkt 2 wyroku).

(-) SSR del. Anna Capik-Pater