

Sygn. akt IV U 290/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2019 r.

Sąd Okręgowy w Rzeszowie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSO Anna Guniewska
Protokolant:	st. sekr. sądowy Magdalena Rykała-Płodzień

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2019 r.

sprawy K. F. i R. F.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

o przeniesienie odpowiedzialności za zobowiązania z tytułu składek

na skutek odwołania K. F. i R. F.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R.

z dnia 29 grudnia 2017 nr: (...) nr: (...)

I. oddala odwołania,

II. zasądza od wnioskodawców K. F. i R. F. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. kwoty po 180zł (sto osiemdziesiąt złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sygn. akt IV U 290/18

UZASADNIENIE

wyroku z dnia 6 marca 2019 r.

Decyzją z dnia 29 grudnia 2017 r. nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R., powołując się na przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa oraz ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przeniósł na K. F. odpowiedzialność za zobowiązania płatnika Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. z tytułu nieopłaconych za zatrudnionych w Spółce pracowników:

1. składek na ubezpieczenia społeczne, za okres od grudnia 2011 r. do stycznia 2012 r. i od marca 2012 r. do sierpnia 2014 r. w kwocie 893 632,15 zł oraz odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 29 grudnia 2017 r. w kwocie 398 460 zł oraz z tytułu kosztów egzekucyjnych -6 075,70 zł za okres grudzień 2013 r., kwiecień 2014 r., sierpień 2014r.

2. składek na ubezpieczenia zdrowotne za okres od grudnia 2011 r. do września 2013 r. i od listopada 2013 r. do sierpnia 2014 r. w kwocie 251 519,27 zł oraz odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 29 grudnia 2017 r. w kwocie 113 638 zł i kosztów egzekucyjnych – 1 758,60 zł za okres luty 2013, grudzień 2013 r., kwiecień 2014 r., sierpień 2014 r.

3. składek na Fundusz Pracy i FGŚP za okres od grudnia 2011 r. do września 2013 r. i od listopada 2013 r. do sierpnia 2014 r. w kwocie 80 106,25 zł oraz odsetek za zwłokę w kwocie 36 179 zł i kosztów egzekucyjnych – 605 zł za okres luty 2013 r., grudzień 2013 r., kwiecień 2014 r., sierpień 2014 r.

Łączna kwota zaległości wynosi 1 781 973,97 zł.

Dalej organ rentowy stwierdzał w decyzji, że K. F. ponosi solidarną odpowiedzialność z pozostałymi członkami zarządu tj. z R. F. oraz ze spółką (...) za zaległości wynikające z jej działalności.

Tożsamą w treści decyzję wydał (...) Oddział w R. w dniu 29 grudnia 2017 r. nr (...), wobec R. F.. Stwierdzał w niej, iż przenosi na R. F. odpowiedzialność za zobowiązania płatnika Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za zatrudnionych w Spółce pracowników w łącznej kwocie 1 781 973,97 zł oraz, że jego odpowiedzialność jest solidarna z K. F. i Spółką.

W uzasadnieniu decyzji wskazano, iż powyższe zobowiązania powstały w czasie pełnienia przez K. F. i R. F. obowiązków członka zarządu (...) Sp. z o.o., za które to zobowiązania odpowiadają oni na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Podkreślono dalej, że w związku z faktem, iż egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna, zgodnie ze wskazanymi przepisami K. F. jako prezes zarządu i R. F. jako zastępca prezesa zarządu winni odpowiadać za zaległości spółki solidarnie ze spółką całym swoim majątkiem. Spółka w okresie od grudnia 2011 r. do sierpnia 2014 r. zatrudniała pracowników i z tego tytułu zobowiązana była do opłacania składek ubezpieczeniowych, na FP i FGŚP. Ponieważ nie wywiązała się z tego obowiązku, na jej koncie powstało zadłużenie. Z uwagi na bezskuteczność egzekucji, brak majątku, z którego możliwe było zaspokojenie zaległości z tytułu składek zaistniały przesłanki uzasadniające przeniesienie odpowiedzialności na w/w za zobowiązania Spółki (...). Zgodnie z art. 116 ust. 2 Ordynacji podatkowej, odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu.

K. F. i R. F., reprezentowani przez pełnomocników, złożyli odwołania od powyższych decyzji, kwestionując stanowisko organu rentowego, który obciążył ich odpowiedzialnością za zobowiązania Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. z tytułu nieopłaconych składek. Zarzucili naruszenie art. 10 § 1 kpa w zw. z art. 123 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez uniemożliwienie im wypowiedzenia się przed wydaniem decyzji w sprawie co do zebranych dowodów, naruszenie art. 61 § 4 kpa w zw. z art. 123 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez niezawiadomienie Spółki (...) o wszczęciu postępowania. Zarzucili też naruszenie art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w zw. z art. 108 ordynacji i w zw. z art. 31 ustawy systemowej przez przyjęcie, że zaistniały przesłanki uzasadniające przeniesienie na nich jako członków zarządu odpowiedzialności za zobowiązania Spółki z tytułu składek, pomimo wystąpienia przesłanek egzoneracyjnych w postaci braku podstaw do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości w okresie objętym zaległościami składkowymi, oraz przyjęcie, że egzekucja z majątku Spółki jest bezskuteczna podczas gdy istnieje majątek w postaci należności Spółki oraz zabezpieczeń robót budowlanych. Wskazywali też na naruszenie art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przez zaniechanie wszczęcia i prowadzenia postępowania przeciwko obecnemu zarządowi Spółki oraz brak dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy.

W odpowiedziach na odwołania Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w R. wnosił o ich oddalenie. Podtrzymując twierdzenia zawarte w decyzjach raz jeszcze wskazywał, iż skierowana przeciwko Spółce egzekucja należności z tytułu składek okazała się bezskuteczna, nie ustalono żadnego majątku, z którego ZUS mógłby skutecznie się zaspokoić. Komornik sądowy umorzył postępowania egzekucyjne prowadzone pod sygn. akt 562/15 i 190/15. Dlatego też z uwagi na bezskuteczność prowadzonych egzekucji wobec Spółki, brak znanych składników majątkowych, z których możliwe

byłoby zaspokojenie zaległości z tytułu składek, stwierdzono solidarną odpowiedzialność K. F. i R. F. za zobowiązania Spółki (...). Podkreślono jeszcze, że Spółka utraciła płynność finansową i przestała opłacać zobowiązania w okresie pełnienia przez R. F. i K. F. funkcji członków zarządu Spółki i to za kadencji tych osób zaktualizowały się przesłanki do zgłoszenia wniosku o upadłość Spółki.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Przedsiębiorstwo (...) Sp. z o.o. z siedzibą w R. zarejestrowana została w Krajowym Rejestrze Sądowym w marcu 2004 r. (...) byli K. F. – pełniący jednocześnie funkcję prezesa zarządu i R. F. – zastępca prezesa zarządu.

Głównym przedmiotem działalności Spółki były szeroko pojęte roboty budowlane. Prace prowadziła na terenie P. i N.. Zagraniczne firmy domagały się udzielenia zabezpieczenia, niejako kaucji gwarancyjnej, która stanowiła zabezpieczenie wykonania umowy. Zwrot takiego zabezpieczenia następował po zakończeniu prac, niekiedy po kilku latach.

Spółka zatrudniała pracowników, za których zobowiązana była odprowadzać składki na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Według danych zawartych w skonsolidowanych bilansach zobowiązania Spółki z tytułu podatków, ceł i ubezpieczeń społecznych i innych świadczeń na koniec 2011 r. wynosiły 805 793,76 zł, na koniec 2012 r. – 865 450,51 zł zaś na koniec 2013 r – 1 251 063,72 zł. Rok 2012 Spółka zakończył stratą w wysokości 377 445,77 zł, a już na koniec kolejnego roku – 2013 strata wyniosła 1 231 563,32 zł.

Na Zwyczajnym Zgromadzeniu Udziałowców Przedsiębiorstwa, które odbyło się w dniu 30 czerwca 2014 r., kiedy to zatwierdzano skonsolidowany bilans i rachunek zysków i strat za rok obrotowy 2013 r., podjęto uchwałę nr 2, którą zobowiązano Zarząd Spółki do złożenia wniosku o upadłość.

W dniu 2 listopada 2015 r. K. F. i R. F. zawarli z R. A. umowy sprzedaży posiadanych przez nich udziałów w Spółce za kwotę 1 zł. W § 4 umów zawarto zapis, iż kupującemu znany jest stan finansowy Spółki, zapoznał się z jej bilansem a cena transakcji wynika z obecnej sytuacji finansowej Spółki.

Na nadzwyczajnym zgromadzeniu wspólników w dniu 3 listopada 2015 r. uwzględniając treść złożonych przez członków zarządu rezygnacji, podjęto uchwały o odwołaniu K. F. i R. F..

Ze względu na trudności finansowe składki do ZUS nie były odprowadzane już w 2011r. W stosunku do Spółki jako dłużnika ZUS prowadził postępowanie egzekucyjne od stycznia 2012 r. – z rachunków bankowych w Banku (...) S.A., (...) S.A., w D. Bank. W związku z bezskuteczną egzekucją prowadzoną z rachunków bankowych egzekucję przekazano do Naczelnika Pierwszego Urzędu Skarbowego w R.. W związku ze zbiegiem egzekucji administracyjnej i sądowej od marca 2015 r. postępowanie egzekucyjne prowadził Komornik Sądowy. Postanowieniem z dnia 27 czerwca 2016 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Przasnyszu umorzył postępowanie egzekucyjne wobec bezskuteczności egzekucji – sygn. akt Km 562/15, Km 190/15. Ostatnia wpłata egzekucyjna na poczet zadłużenia z tytułu składek wpłynęła 19 marca 2013 r., a ostatnia wpłata własna została przez spółkę dokonana w dniu 20 listopada 2013 r.

(dowód: zeznania świadka J. H. k. 118, dokumentacja zawarta w aktach rejestrowych spółki, akt komornicze Km 562/15 i Km 190/15, pismo Naczelnika US z 30.11.2018 r. k. 121, dokumentacja w aktach ZUS)

Zakład Ubezpieczeń Społecznych pismami z dnia 28 listopada 2017 r. zawiadomił K. F. i R. F. o wszczęciu postępowania w sprawie przeniesienia odpowiedzialności na nich jako członków zarządu za zobowiązania Spółki z tytułu składek ubezpieczeniowych, Fundusz Pracy i (...). R. F. o toczącym się postępowaniu powziął wiedzę 4 grudnia 2017 r., kiedy to zawiadomienie zostało odebrane. Natomiast w stosunku do K. F., po dwukrotnym awizowaniu przesyłka została zwrócona jako niepodjęta. Tożsama sytuacja dotyczyła zawiadomień o zakończeniu postępowań wyjaśniających i informujących o możliwości wypowiedzenia się co do zebranych dowód i materiałów. Uznano je za doręczone z ostatnim dniem drugiego okresu awizowania – art. 44 kpa.

Po zakończeniu postępowania wyjaśniającego organ rentowy w dniu 29 grudnia 2017r. wydał zaskarżone decyzje. Ustalił łączną kwotę zaległości Spółki wobec ZUS z tytułu niezapłaconych składek wraz z odsetkami za zwłokę i kosztami egzekucyjnymi na kwotę 1 781 973,97 zł.

(dowód: dokumentacja w aktach ZUS)

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił w oparciu o powołane dowody.

Sąd uznał za wiarygodne zebrane w sprawie dokumenty, które nie budziły wątpliwości co do swej treści a sporządzone zostały przez uprawnione osoby w zakresie służących im kompetencji, jak dokumentacja zgromadzona w aktach ZUS, dokumentacja dotycząca prowadzonych postępowań egzekucyjnych, dokumentacja z akt rejestrowych a także liczne załączniki do pism procesowych stron potwierdzające wyrażane w nich stanowisko.

Zeznania świadka J. H. dotyczyły działalności Spółki, jej sytuacji finansowej, zawieranych umów i powstania zaległości. Jako jasnym i logicznym Sąd dał im wiarę.

Sąd oddalił wniosek odwołującego o zwrócenie się do firm niemieckich o ustalenie czy posiadają zobowiązania wobec Spółki (...), czy należne są jej od nich jakis pieniądze. Uznał, iż wniosek taki zmierza do przedłużenia postępowania a nadto dotyczy okoliczności, która nie może mieć wpływu na treść rozstrzygnięcia.

Sąd zważył, co następuje:

Odwołania złożone przez K. F. i R. F. z uwagi na brak uzasadnionych podstaw nie mogły zostać uwzględnione.

Zgodnie z art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 800) za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają, solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja przeciwko spółce okaże się w całości lub w części bezskuteczna chyba, że członek zarządu wykaże, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub w tym czasie zostało otwarte postępowanie restrukturyzacyjne w rozumieniu ustawy z dnia 15 maja 2015 r. - Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. z 2017 r. poz. 1508 oraz z 2018 r. poz. 149 i 398) albo zatwierdzono układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu, o którym mowa w ustawie z dnia 15 maja 2015 r. - Prawo restrukturyzacyjne, albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy, bądź też wskaże on mienie, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części. Przepis § 2 tego artykułu stanowi natomiast, że odpowiedzialność członków zarządu, określona w § 1, obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu. Stosownie do brzmienia art. 116 § 4 ustawy powołane przepisy stosuje się również do byłego członka zarządu.

Z kolei zgodnie z art. 31 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. 2017 r., poz. 1778) do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio: art. 12, art. 26, art. 29 § 1 i 2, art. 33-33b, art. 38a, art. 51 § 1, art. 55, art. 59 § 1 pkt 1, 3, 4, 8 i 9, art. 60 § 1, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3 i 5, art. 62b § 1 pkt 2 i § 3, art. 72 § 1 pkt 1 i 4 i § 2, art. 73 § 1 pkt 1 i 5, art. 77b § 1 i 2, art. 91, art. 93, art. 93a-93c, art. 93e, art. 94, art. 97 § 1, art. 98 § 1 i § 2 pkt 1, 2, 5 i 7, art. 100, art. 101, art. 105 § 1 i 2, art. 106 § 1 i 2, art. 107 § 1, 1a, § 2 pkt 2 i 4 i § 3, art. 108 § 1, 3 i 4, art. 109 § 1 w zakresie art. 29, art. 109 § 2 pkt 1, art. 110 § 1, § 2 pkt 2 i § 3, art. 111 § 1-4 i § 5 pkt 1, art. 112 § 1-5, art. 112b, art. 112c, art. 113, art. 114, art. 115-117, art. 118 § 1 oraz art. 119 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa. Art. 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych stanowi natomiast, że do składek na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i Fundusz Emerytur Pomostowych oraz na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie: ich poboru, egzekucji, wymierzania odsetek za zwłokę i dodatkowej opłaty, przepisów karnych, dokonywania zabezpieczeń na wszystkich nieruchomościach, ruchomościach i prawach zbywalnych dłużnika, odpowiedzialności osób trzecich i spadkobierców oraz stosowania ulg i umorzeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne.

informacje o jednostce Spór w niniejszej sprawie sprowadzał się do ustalenia czy K. F. oraz R. F., w oparciu o powołane wyżej regulacje, ponoszą odpowiedzialność za zaległości w opłacaniu składek przez spółkę (...) Sp. z o.o. z siedzibą

w R. powstałe w latach 2011 – 2014. Z ustalonego stanu sprawy wynika, że Spółka nie wywiązała się z obowiązku płatnika tj. nie uiściła w tym czasie składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za zatrudnionych w niej pracowników.

W konstrukcji art. 116 Ordynacji podatkowej z jednej strony zawarto obowiązki do których wypełnienia zobowiązany jest organ i od których spełnienia uzależnione jest orzekanie o odpowiedzialności osób trzecich, tj.: wykazanie okoliczności pełnienia obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania podatkowego oraz bezskuteczności egzekucji skierowanej do majątku spółki. Z drugiej strony, ściśle określono w nim tzw. przesłanki egzoneracyjne, które uwalniają członka zarządu - z udziałem którego prowadzone jest postępowanie - od odpowiedzialności, o ile uprzednio wykaże on ich wystąpienie. Do przesłanek tych zalicza się wykazanie, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości spółki (...) albo, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, bądź też, że wskazał on mienie spółki, z którego egzekucja jest możliwa. Na gruncie art. 116 Ordynacji podatkowej mamy do czynienia z odwróceniem ciężaru dowodu. Organ podatkowy, orzekając o odpowiedzialności członka zarządu za zaległości podatkowe, jest zobowiązany wykazać okoliczność pełnienia obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania podatkowego, które przerodziło się w dochodzoną zaległość podatkową oraz bezskuteczność egzekucji wobec spółki. Natomiast ciężar wykazania którejkolwiek z okoliczności uwalniających od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu.

W ocenie Sądu orzekającego w rozpoznanej sprawie przyjąć należy za organem rentowym, że została spełniona pozytywna przesłanka w postaci sprawowania przez K. F. i R. F. funkcji członka zarządu Spółki (...) w czasie powstania zobowiązań składkowych objętych treścią decyzji, albowiem w dacie powstania zaległości byli oni współnikami Spółki, K. F. był prezesem zarządu a R. F. zastępcą prezesa zarządu. Swoje funkcje pełnili do czasu rezygnacji tj. 3 listopada 2015 r. W tym miejscu podkreślić należy, że odpowiedzialnością za zobowiązania składkowe Spółki można objąć tylko te osoby, które były członkami zarządu w dacie powstania należności składkowych.

W ocenie Sądu organ rentowy, wbrew twierdzeniom odwołującego się, wykazał przesłanki bezskuteczności egzekucji z majątku Spółki. Bez wątpliwości przesłankę "bezskutecznej egzekucji" należy rozumieć jako sytuację, w której nie ma jakichkolwiek wątpliwości, iż nie zachodzi żadna możliwość zaspokojenia egzekwowanej wierzytelności z jakiegokolwiek części majątku Spółki. Ustalono, że egzekucja z rachunków bankowych jest bezskuteczna, ustalono też, że Spółka nie posiada żadnego majątku ruchomego, nieruchomości czy wierzytelności egzekwowalnych. Na powyższe wskazują zgromadzone w sprawie dokumenty – zawarte w aktach komorniczych, aktach organu rentowego czy pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego z 30.11.2018 r. k. 121. Z treści tego pisma wynika również, że brak jest możliwości zajęcia wierzytelności od firmy zagranicznej gdyż przepisy ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji oraz ustawy o wzajemnej pomocy przy dochodzeniu podatków, należności celnych i innych należności pieniężnych nie pozwalają na prowadzenie egzekucji na terenie państwa członkowskiego wobec dłużnika, który nie ma tu swojej siedziby.

Tymczasem tylko wskazanie konkretnego, bezspornego, nieobciążonego i niebędącego przedmiotem roszczeń innych wierzycieli majątku Spółki mogło spowodować uwolnienie się członka zarządu – odwołującego się od odpowiedzialności. Mienie to musi faktycznie istnieć, przedstawiać realną wartość i nadawać się do egzekucji. W tym miejscu należy przytoczyć pogląd zawarty w treści uchwały siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 grudnia 2008 r. sygn. akt II FPS 6/08 lex nr 1378091, w której rozstrzygnięto, że stwierdzenie bezskuteczności egzekucji, o której mowa w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej powinno być dokonane po przeprowadzeniu postępowania egzekucyjnego, jednak bezskuteczność ustala się na podstawie każdego prawnie dopuszczalnego dowodu, czego konsekwencją jest brak konieczności oczekiwania każdorazowo na umorzenie postępowania egzekucyjnego. Pogląd taki wyrażono również w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w W. z dnia 9 listopada 2017 r. I FSK 271/16 lex nr 2417423, a Sąd Okręgowy takie stanowisko w pełni podziela. Tym samym stwierdzić należy, że organ rentowy prowadził postępowanie egzekucyjne i prawidłowo ustalił, iż egzekucja z majątku Spółki jest bezskuteczna.

Jak wskazywano wcześniej, z art. 116 § 1 i 2 Ordynacji podatkowej wynika, że członek zarządu, chcąc uwolnić się od tej odpowiedzialności za zobowiązania spółki z o.o., powinien wykazać, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości (...) bądź też, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości (...) nastąpiło bez jego winy. Mając na uwadze wyniki przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego stwierdzić należy, że w przypadku K. F. i R. F. nie wystąpiły przesłanki uwalniające ich od odpowiedzialności za zaległości składkowe Spółki.

Co zostało w sprawie ustalone to, że od 2011 r. sytuacja finansowa Spółki pogarszała się. Rosły zaległości z tytułu nieuregulowanych składek ubezpieczeniowych. Rok obrotowy 2012 r. zakończony został znaczną stratą, w kolejnym roku strata ta była prawie trzykrotnie większa. Na Zwyczajnym Zgromadzeniu Udziałowców Przedsiębiorstwa, które odbyło się w dniu 30 czerwca 2014 r., kiedy to zatwierdzano skonsolidowany bilans i rachunek zysków i strat za rok obrotowy 2013 r., podjęto uchwałę nr 2, którą zobowiązano Zarząd Spółki do złożenia wniosku o upadłość. Pomimo to, zarząd jednak żadnych czynności w tym kierunku nie podjął.

W listopadzie 2015 r., kiedy sytuacja finansowa Spółki była bardzo zła, K. F. i R. F. sprzedali posiadane udziały w Spółce za kwotę 1 zł, a następnie w dniu 3 listopada 2015 r. zrezygnowali z pełnionych funkcji.

W toku niniejszego postępowania w/w utrzymywali, że w czasie kiedy oni byli w zarządzie spółki nie zachodziły podstawy do złożenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości. W doktrynie i w orzecznictwie podkreśla się natomiast, że obowiązek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości powstaje już w momencie niezapłacenia jednego czy kilku długów, ale uznanie dłużnika za niewypłacalnego winno mieć charakter trwały i dotyczyć przeważającej części zobowiązań (wyrok NSA z dnia 25 czerwca 2014 r. sygn. akt II FSK 1743/12). W wyroku NSA z dnia 9 lipca 2015 r. sygn. akt II FSK 1383/13 wskazano, że przy ustalaniu znaczenia tego terminu nie należy mechanicznie go przenosić, ale w warunkach konkretnej sprawy oceniać samo zaistnienie przesłanek zgłoszenia wniosku o upadłość, jak i to, że z punktu widzenia celu postępowania upadłościowego wniosek o upadłość powinien być zgłoszony w takim czasie, aby wszyscy wierzyciele mieli możliwość uzyskania równomiernego, chociażby częściowego zaspokojenia z majątku spółki. Właściwy czas oznacza więc, że zgłaszając wniosek o upadłość, zarząd (członek zarządu) uczynił ze swej strony wszystko, by nie dopuścić do zniweczenia celu postępowania upadłościowego poprzez stworzenie sytuacji, w której niektórzy wierzyciele są zaspokajani kosztem innych (wyrok NSA z dnia 5 września 2017 r. sygn. akt II FSK 2065/15 lex nr 2371375).

Niewątpliwym jest, że członek zarządu powinien z należytą starannością zadbać o ochronę interesów wszystkich wierzycieli zagrożonych stanem niewypłacalności spółki. W związku z tym, przy ocenie, czy w okolicznościach danej sprawy we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (lub postępowanie restrukturyzacyjne) należy wziąć pod uwagę staranność członka zarządu w prowadzeniu spraw spółki, podejmowane przez niego działania w celu prawidłowego jej funkcjonowania a także wysokość aktywów i pasywów spółki na dzień zgłoszenia wniosku o upadłość (wyroki NSA z dnia: 5 maja 2005 r. sygn. akt FSK 1663/04 lex nr 171368, 17 października 2006 r. sygn. akt I FSK 85/06 lex nr 279785).

W oparciu o dowody w postaci skonsolidowanych bilansów za lata 2011, 2012, 2013 możliwym było ustalenie, że zobowiązania Spółki z tytułu podatków, ceł i ubezpieczeń społecznych i innych świadczeń na koniec 2011 r. wynosiły 805 793,76 zł, na koniec 2012 r. – 865 450,51 zł zaś na koniec 2013 r – 1 251 063,72 zł. Zobowiązania te zatem nie były regulowane, narastały, wzrastała kwota zobowiązań. Kondycja finansowa Spółki była zła. Zobowiązania tylko wobec ZUS datuje się od grudnia 2011 r. a więc termin ich wymagalności to styczeń 2012 r. Obrazuje to zmieniającą się niekorzystnie sytuację finansową Spółki. Dodać należy tu, że osoba podejmująca się piastowania funkcji członka zarządu powinna zdawać sobie sprawę, że charakter prawny tej funkcji oznacza nie tylko obowiązek wykonywania powierzonych jej zadań, ale też zwiększony zakres odpowiedzialności, w tym odpowiedzialności za skutki działań kierowanej spółki.

Podkreślić należy w tym miejscu, że w myśl art. 116 § 2 Ordynacji podatkowej odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu, oraz zaległości wymienione w art. 52 Ordynacji podatkowej powstałe w czasie pełnienia

obowiązków członka zarządu - od momentu powołania do dnia odwołania. W naprowadzonych wyżej okolicznościach, wydanie przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych w R. wobec K. F. i R. F. decyzji w sprawie orzeczenia o ich solidarnej odpowiedzialności za zobowiązania Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. w zakresie należności z tytułu składek wobec ZUS za okresy wskazane w decyzjach było prawidłowe. Zaistniały wszystkie przesłanki do orzeczenia odpowiedzialności w/w za zaległości Spółki.

Mając na uwadze poczynione ustalenia oraz dokonane w ich oparciu zważania Sąd Okręgowy uznał decyzje ZUS z dnia 29 grudnia 2017 r. nr (...) i (...) za prawidłowe, skutkiem czego odwołania od nich złożone przez K. F. i R. F. w oparciu o art. 477¹⁴ § 1 kpc oddalił.

Orzeczenie o kosztach zastępstwa procesowego uzasadnia natomiast art. 98 kpc oraz § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2018 r. poz. 265). Zgodnie z art. 98 § 1 kpc strona przegrywająca sprawę obowiązana jest zwrócić przeciwnikowi na jego żądanie koszty niezbędne do celowego dochodzenia praw i celowej obrony, a decydujące znaczenie na obowiązek zwrotu kosztów procesu ma wynik procesu.