

Sygn. akt VI U 343/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2018 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący SSO Janusz Madej

Protokolant st. sekr. sądowy Dorota Hańc

po rozpoznaniu w dniu 24 kwietnia 2018 r. w Bydgoszczy na rozprawie

odwołania G. K.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B.

z dnia 30 grudnia 2016 r. (...)

sprawie: G. K.

przeciwko: Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w B.

o przeniesienie odpowiedzialności za długi składkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na członka zarządu

I oddala odwołanie;

II zasądza od powoda G. K. na rzecz Zakładu

(...) Oddziału w B. kwotę 5400

(pięć tysięcy czterysta) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego.

Na oryginale właściwy podpis.

UZASADNIENIE

Decyzją Nr (...) z dnia 30 grudnia 2016 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. - na podstawie art. 107, art. 108 § 1, art. 115 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 613 ze zm.) w związku z przepisami art. 31 i art. 32 ustawy z dnia 13 października 1999 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 963 ze zm.) orzekł, że G. K., jako członek zarządu Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością o nazwie (...) z siedzibą w D. odpowiada całym swoim majątkiem za zaległości z tytułu nieopłaconych składek wynikające z działalności Spółki, które wynoszą:

1. na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych z tytułu:

- składek za okres 04/2012, 09/2012 – 04/2013, 08/2013 – 09/2013 w kwocie 51 992,59 zł;

- odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 30.12.2016 r. w kwocie 16 990,00zł;

- kosztów egzekucyjnych w kwocie 494,70 zł;

2. na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego z tytułu:

- składek za okres 04/2012, 09/2012 – 04/2013, 08/2013 – 09/2013 w kwocie, 12 113,61 zł;

- odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 30.12.2016 r. w kwocie 3956,00 zł;

- kosztów egzekucyjnych w kwocie 117,30 zł;

3. na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych z tytułu:

- składek za okres 04/2012, 09/2012-04/2013, 08/2013-09/2013 w kwocie 4030,84 zł;

- odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 30.12.2016 r. w kwocie 1317,00 zł;

- kosztów egzekucyjnych w kwocie 38,50 zł.

W uzasadnieniu tej decyzji organ wskazał, iż w okresie powstania zaległości składkowych G. K. był członkiem zarządu Spółki o nazwie (...) Spółka z o. o., t.j. od dnia 27.04.2012 r. do 29.06.2015 r. W ramach prowadzonej przez Spółkę działalności należne składki na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych nie zostały uregulowane w całości, zatem do chwili obecnej na rozliczeniowym koncie płatnika figuruje zadłużenie z tego za okres 10/2011-09/2013. W celu realizacji należności z tytułu nieopłaconych składek organ podejmował czynności zmierzające do wyegzekwowania nieuregulowanych składek. Zaległości te objęte były postępowaniem egzekucyjnym prowadzonym przez Dyrektora Oddziału ZUS w B. oraz Naczelnika Urzędu Skarbowego w I., a jako środek egzekucyjny zastosowano zajęcie rachunku bankowego Spółki w Banku Spółdzielczym w A.. Z uwagi na brak środków na rachunku bankowym, a następnie zbieg egzekucji administracyjnej i sądowej, egzekucja stała się bezskuteczna.

Organ rentowy – powołując się na art. 116 § 1 i § 2 ustawy – Ordynacja podatkowa podał również, że w ramach postępowania wyjaśniającego przeprowadzonego w sprawie ustalił, iż do Sądu Rejonowego w (...) Wydziału (...) Gospodarczego nie wpłynął wniosek o ogłoszenie upadłości, nie wskazano również mienia Spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości. Tym samym nie zachodzi żadna z okoliczności wskazanych w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej wyłączających odpowiedzialność członka zarządu Spółki. Jak ustalono prowadzone w stosunku do Spółki postępowanie egzekucyjne okazało się bezskuteczne i nie doprowadziło do realizacji wierzytelności ZUS.

Wobec powyższego Zakład wydał decyzję o przeniesieniu odpowiedzialności na G. K. jako członka zarządu Spółki na jej zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek powstałych w okresie pełnienia przez niego tej funkcji.

Odwołanie od powyższej decyzji wniósł w imieniu ubezpieczonego jego pełnomocnik procesowy, zarzucając Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych:

1) błędne określenie w treści rozstrzygnięcia (osnowy) i uzasadnienia decyzji płatnika, bowiem odwołujący nigdy nie był członkiem zarządu Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością o nazwie (...), a jedynie spółki działającej pod nazwą (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością;

2) niewskazanie w rozstrzygnięciu (osnowie) decyzji, podstawy prawnej jej wydania, t.j. przepisu art. 116 Ordynacji podatkowej, a tym samym naruszenie przepisu art. 107 § 1 K.p.c.;

3) niewykazanie przesłanki istnienia zaległości, gdyż za takowe nie można uznać jedynie wskazania w treści rozstrzygnięcia (osnowa) decyzji łącznej kwoty zaległości w postaci: na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych:

- składek za okres od 04/2012, 09/2012-04/2013, 08/2013 -09/2013 w kwocie 51 992,59 zł;

- odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 30 grudnia 2016 r. w kwocie 16 990,00 zł;

- kosztów egzekucyjnych w kwocie 494,70 zł,

z pominięciem jakiegokolwiek uszczegółowienia, chociażby w uzasadnieniu faktycznym, a tym samym naruszenie art. 107 § 1 i § 1 K.p.a., co powoduje, że:

- nie wiadomo jakie kwoty zaległości przypadają na poszczególne miesiące;

- nie wiadomo za jakie okresy od jakich kwot obliczone zostały odsetki za zwłokę;

- nie wiadomo co wchodzi w zarówno kosztów egzekucyjnych oraz jakie są źródła ich powstania.

Powyższe uwagi odwołującego się dotyczą również wskazanych w zaskarżonej decyzji zaległości na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego oraz Fundusz Pracy i Ubezpieczeń Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych;

4) niewykazanie przesłanki bezskuteczności egzekucji wobec niewskazania w uzasadnieniu faktycznym decyzji okresu, w jakim toczyło się postępowanie egzekucyjne i sposobu jego zakończenia. Nadto odwołujący zeznał, iż nie przeprowadzono postępowania egzekucyjnego z całego majątku płatnika, ograniczając się jedynie do zajęcia jednego rachunku bankowego, znajdującego się w K. Banku Spółdzielczym wA., czyli nie zażądano przeprowadzenia innych rodzajów egzekucji, co jest istotne zwłaszcza w sytuacji, gdy płatnik jest właścicielem nieruchomości, dla której Sąd Rejonowy w I. (...) Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą o numerze KW nr (...) oraz przysługuje mu wierzytelność w kwocie ok. 300000 zł od M. C. (1), prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą M. C. (1) (...) z siedzibą w W. (...) przy ul. (...). Zatem Zakład Ubezpieczeń Społecznych nie wykazał, iż płatnik nie posiada majątku, z którego możliwe jest zaspokojenie należności składkowych;

5) nieprawdziwe wskazanie w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, iż „W ramach postępowania wyjaśniającego przeprowadzonego w sprawie ustalono, iż do Sądu Rejonowego w (...) Wydział (...) Gospodarczy nie wpłynął wniosek o ogłoszenie upadłości” gdy Sąd Rejonowy w (...) (...) Wydział Gospodarczy postanowieniem z 26 sierpnia 2013 r. w sprawie o sygn. akt XV GU 23/13, z wniosku K. Banku Spółdzielczego w A., oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości (...) Sp. z o. o. na podstawie art. 13 ust. 2 prawa upadłościowego i naprawczego, w związku z czym na podstawie powyższej okoliczności brak jest jakichkolwiek podstaw do obciążenia odwołującego kwotą długu płatnika za okres począwszy od 26 sierpnia 2013 r.

W związku z powyższymi zarzutami odwołujący się G. K. wnosił o:

1) zmianę decyzji nr (...) Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B. z dnia 30 grudnia 2016 r. w ten sposób, że stwierdza się, iż G. K. nie ponosi osobistej odpowiedzialności, w związku z pełnieniem funkcji członka zarządu w (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w D., za zaległości z tytułu nieopłaconych składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych płatnika za okresy i w kwotach wskazanych w zaskarżonej decyzji;

2) zasądzenie od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych na swoją rzecz kosztów procesu wraz z kosztami zastępstwa procesowego w wysokości dwukrotnej stawki minimalnej.

Odwołujący wskazał ponadto, iż dla orzeczenia o odpowiedzialności

członka zarządu spółki za zobowiązania z tytułu składek konieczne jest wykazanie: istnienia zaległości, bezskuteczności egzekucji oraz tego, że dana osoba pełniła funkcję członka zarządu w czasie, kiedy przedmiotowe zaległości powstały. Ciężar dowodowy w tym zakresie spoczywa na Zakładzie Ubezpieczeń Społecznych, który dwóch pierwszych przesłanek nie wykazał w treści zaskarżonej decyzji. Poza tym Zakład Ubezpieczeń Społecznych przy wydaniu decyzji pominął fakt, iż Sąd Rejonowy w Bydgoszczy w dniu 26 sierpnia 2013 r. oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości płatnika w związku z powyższym odwołujący wnosił jak w petitum odwołania.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. wnosił o:

1) oddalenie odwołania,

2) zasądzenie od odwołującego się na swoją rzecz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy ustalił i rozważył, co następuje:

G. K. był członkiem zarządu (...) Spółki z o. o. z siedzibą w D. od momentu powstania tej Spółki, t.j. 28 stycznia 2011 r., a od dnia 28 kwietnia 2012 r. – był prezesem jej zarządu aż do rezygnacji z tej funkcji z dniem 29 czerwca 2015 r. W okresie od 28 stycznia 2011 r. do 17 kwietnia 2012 r. członkiem Zarządu tej Spółki był także (jako wiceprezes zarządu) S. K. (1), a w okresie od 28 stycznia 2011 r. do 27 kwietnia 2012 r. prezesem zarządu Spółki (...) był M. K. (okoliczności niesporne, potwierdzone odpisami dokumentów na k. od 11 do 28 akt ZUS).

Uchwałą nr(...) Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 29 czerwca 2015 r. na stanowisko prezesa zarządu wyżej wskazanej Spółki powołany został z dniem 30 czerwca 2015 r. D. T. (k. 12 akt ZUS).

W okresie pełnienia przez G. K. funkcji członka zarządu (...) Spółki z o. o. z siedzibą w D. powstało zadłużenie składkowe w wysokościach i w okresach wskazanych w zaskarżonej decyzji.

Zadłużenie to obejmowało składki na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych i Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w łącznej kwocie wraz z odsetkami za zwłokę naliczonymi na dzień wydania decyzji (t.j. 30 grudnia 2016 r.) i kosztami egzekucyjnymi 91050 zł 54 gr. Płatnik składek Spółka (...) nie odprowadziła składek na wyżej wskazane tytuły od wynagrodzeń zatrudnionych pracowników:

- za kwiecień 2012 r. S. K. (2) i M. M. (1);
- za wrzesień 2012 r. R. Ż., M. C. (2), M. G., P. L., M. M. (2), M. W. i S. W.;
- za październik 2012 R. Ż., M. C. (2), M. G., P. L., M. M. (2), M. M. (1), M. W. i S. W.;
- za listopad 2012 R. Ż., M. C. (2), M. G., P. L., M. M. (2), M. M. (1), M. W. i S. W.;
- za grudzień 2012 R. Ż., M. C. (2), M. G., P. L., M. M. (2), M. M. (1), M. W. i S. W.;
- za styczeń 2013 R. Ż., M. C. (2), M. G., P. L., M. M. (2), M. M. (1), M. W. i S. W.;
- za luty 2013 R. Ż., M. C. (2), M. G., S. K. (2), G. K., P. L., M. M. (2), M. M. (1), M. W. i S. W.;
- za marzec 2013 R. Ż., M. C. (2), M. G., S. K. (2), G. K., P. L., M. M. (2), M. M. (1), M. W. i S. W.
- za kwiecień 2013 R. Ż., M. C. (2), M. G., S. K. (2), G. K., P. L., M. M. (2), M. M. (1), M. W. i S. W. i A. W.;
- za sierpień 2013 R. Ż., M. C. (2), M. G., S. K. (2), G. K., P. L., M. M. (2), M. M. (1), M. W. i S. W.;
- za wrzesień 2013 R. Ż., M. C. (2), S. K. (2), G. K., P. L., M. M. (1), M. W. i S. W..

(dowody: zestawienie pracowników i okresów ich zatrudnienia sporządzone przez ZUS k. 44 – 45 a.s., zestawienie zaległości składkowych – k. 46 – 48 a.s., deklaracje rozliczeniowe ZUS DRA, imienne raporty miesięczne o należnych i wypłaconych świadczeniach ZUS RCA, zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych, zgłoszenia zmiany danych osoby ubezpieczonej ZUS ZUA, wyrejestrowania z ubezpieczeń ZUS ZWUA – złożone przez ZUS do akt sprawy w odrębnej teczce i dotyczące wyżej wskazanych osób).

W dniu 8 marca 2013 r. (data stempla pocztowego – k. 80 akt sprawy Sądu Rejonowego w (...) XV GU – 23/13 oraz XV GU 12/13) wierzyciel K. Bank Spółdzielczy w A. złożył w Sądzie Rejonowym w (...) (...) Wydziale Gospodarczym wniosek datowany na dzień 5 marca 2013 r. o ogłoszenie upadłości (...) Spółki z o. o. w D. obejmującej likwidację

majątku. Wniosek ten zarządzeniem z dnia 13 marca 2013 r. został zwrócony wierzycielowi na podstawie art. 28 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze z powodu braków uniemożliwiających nadanie mu dalszego biegu, a po uprawomocnieniu się tego zarządzenia z dniem 13 marca 2013 r. i uzupełnieniu braków w dniu 21 III 2013 r. wniosek został wpisany pod nowy numer sprawy i Sąd Rejonowy nadał mu bieg.

Postanowieniem z dnia 26 sierpnia 2013 r. (sygn. akt XV GU 23/13) Sąd Rejonowy w (...) (...) Wydział Gospodarczy oddalił powyższy wniosek wierzyciela na podstawie art. 13 ust. 2 prawa upadłościowego i naprawczego. (k. 81, 83-85 i 220 akt sprawy XV GU 23/13).

Wydanym w niniejszym postępowaniu na rozprawie w dniu 24 października 2017 r. postanowieniem Sądu Okręgowego (...) Spółka z o. o. z siedzibą w D. – zgodnie z unormowaniem art. 477¹¹ § 1 i § 2 Kodeksu postępowania cywilnego – Spółka (...) została zawiadomiona o niniejszym postępowaniu oraz pouczone, że może przystąpić jako strona zainteresowana do sprawy w ciągu 2 tygodni od doręczenia jej zawiadomienia (potwierdzenie doręczenia – k. 61 a.s.). Spółka nie przystąpiła do toczącego się niniejszego postępowania.

Spółka z o. o. (...) jest właścicielem nieruchomości gruntowej o powierzchni 1,0027 ha dla której Sąd Rejonowy w (...) (...) Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą Nr (...)

Na prawie własności tej nieruchomości ustanowione zostały:

- hipoteka umowna zwykła na kwotę 500 000 zł na rzecz wierzyciela K. Banku Spółdzielczego Oddziału w Z.;
- hipoteka umowna kaucyjna na kwotę 250000 zł na rzecz powyższego wierzyciela;
- hipoteka przymusowa na kwotę 3202 zł na rzecz wierzyciela Gminy D.;
- hipoteka przymusowa na kwotę 29107 zł 50 gr na rzecz Skarbu Państwa Naczelnika Urzędu Skarbowego w I.;
- hipoteka przymusowa na kwotę 2704 z na rzecz Gminy D.;
- hipoteka przymusowa na kwotę 13744 zł 80 gr na rzecz Skarbu Państwa- Naczelnika Urzędu Skarbowego w I.;
- hipoteka przymusowa na kwotę 4033 zł 41 gr na rzecz wierzyciela (...) S.A. w Ł.;
- hipoteka przymusowa na kwotę 62 119 zł 35 gr na rzecz wierzyciela – Skarbu Państwa – Naczelnika Urzędu Skarbowego w I.;
- hipoteka przymusowa na kwotę 19052 zł 60 gr na rzecz wierzyciela – Gminy D..

Wyżej wskazane obciążenia hipoteczne ustanowione zostały przed wydaniem zaskarżonej w niniejszej sprawie decyzji.

(dowód: dołączony do odwołania w formie kserokopii odpis treści księgi wieczystej wyżej wskazanej nieruchomości – k. od 6 do 9 akt sprawy).

Powyższa nieruchomość nr księgi wieczystej (...) opisana została w sprawozdaniu z 26 czerwca 2013 r. przez ustanowionego w postępowaniu o ogłoszenie upadłości Spółki (...) tymczasowego nadzorcę sądowego i z opisu tego wynika, że położona jest w D. przy ul. (...), jej powierzchnia wynosi około 1,04 ha i znajdują się na niej:

- a) budynek (a raczej kontener) biurowy o pow. 50 m² (4 pomieszczenia, parterowy);
- b) fundament pod rozpoczętą budowę hali o pow. ok. 2000 m²;
- c) utwardzenie terenu o pow. kilkuset m²;

d) solidne ogrodzenie z blachy falistej i elementów metalowych.

Tymczasowy nadzorca sądowy określił orientacyjną wartość nieruchomości (na podstawie ofert sprzedaży działek w D. max 38 zł za m²) i z uwzględnieniem jej infrastruktury na kwotę około 450 000 zł.

(dowód: k. 196 akt sprawy Sądu Rejonowego w (...) (...) Wydziału Gospodarczego o sygn. XV GU – 23/13)

Ponadto ze sprawozdania tymczasowego nadzorcy sądowego wynikało, iż łączna wartość zobowiązań Spółki osiągnęła poziom 927 157 zł 55 gr, natomiast należności Spółki to:

- 10584 zł 10 zł od (...) S.A. w B.;

- 321741 zł 69 gr od firmy (...) M. C. (1) z W.,

- nadpłaty 8786 zł, z tym iż wierzytelności te uznane zostały przez tymczasowego nadzorcę sądowego za wątpliwe do odzyskania, szczególnie wobec firmy (...) M. C. (1) będącej w upadłości.

Oprócz wyżej opisanych składników majątkowych Spółki z o. o. (...) Nadzorca istnienia innego majątku nie ustalił, a stwierdzone obciążenie wyżej opisanej nieruchomości to:

- hipoteka umowna zwykła na 500000 zł,

- hipoteka umowna kaucyjna na 250000 zł.

W związku z powyższym tymczasowy nadzorca sądowy wnosił o:

1) zasądzenie od wierzyciela wpłaty zaliczki w wysokości 10000 zł na rozpoczęcie procesu upadłości obejmującej próbę sprzedaży nieruchomości;

2) oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości wobec konieczności przeznaczenia od 10 % kwoty uzyskanej ze sprzedaży rzeczy obciążonej na koszty postępowania – która to kwota wolna od obciążeń nie wystarczy na te koszty.

(sprawozdanie tymczasowego nadzorcy sądowego z 26 VI 2013 r. – k. 196-198 akt sprawy z wniosku o ogłoszenie upadłości XV GU – 23/13).

Przed wydaniem zaskarżonej decyzji Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. prowadził przeciwko płatnikowi składek (...) Spółce z o. o. z siedzibą w D. postępowanie egzekucyjne, w ramach których:

- w dniach 17 I 2012 r., 20 III 2012 r., 13 VI 2012 r., 5 VII 2012 r. i 19 III 2013 r. zajęte zostały środki na rachunku bankowym Spółki w K. Banku Spółdzielczym w A., przy czym na rachunku tym brak było środków pieniężnych, a jednocześnie miał miejsce zbieg egzekucji sądowo-administracyjnej z Komornikiem Sądowym przy Sądzie Rejonowym (...) Komornikiem Sądowym przy Sądzie Rejonowym w (...) oraz Naczelnikiem Urzędu Skarbowego w I. – z dniem 6 lutego 2013 r. wypowiedziana została umowa rachunku bankowego;

- w dniu 22 maja 2013 r. (...) Oddział w B. podjął próbę zajęcia rachunku bankowego Spółki w (...) S.A. – jednak wierzyciel wydał informację, iż Bank ten nie prowadzi rachunku na rzecz Spółki (...);

- w dniach 4 lipca 2013 r. i 5 lipca 2013 r. zajęty został rachunek bankowy Spółki w (...) Banku Spółdzielczym Oddziale w G. – wierzyciel uzyskał informację iż bank nie prowadzi rachunku na rzecz Spółki;

- w okresach 10 czerwca 2013 r. i 12 września 2013 r. podjęto próbę ze strony ZUS zajęcia rachunku bankowego Spółki (...) w Banku (...) S.A. uzyskując informację, iż bank nie prowadzi rachunku na rzecz Spółki,

- w dniu 28 września 2013 r. postępowanie egzekucyjne zostało przekazane przez Dyrektora ZUS Oddział w B. do Naczelnika Urzędu Skarbowego w I. po bezskutecznej egzekucji prowadzonej przez Dyrektora. Postępowanie to jest prowadzone nadal przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w I., a ostatnią dokonaną czynnością jest relacja o niemożności dokonania czynności egzekucyjnych z dnia 16 listopada 2016 r.

(...) Oddział w B. uzyskał też w 2014 r. informacje z (...) Bank S.A., Banku Spółdzielczego w (...) S.A., iż prowadzą rachunków Spółki (...)

(dowody: dokumenty z akt postępowania egzekucyjnego w odrębnej teczce złożonej do akt sprawy przez ZUS Oddział w B.).

W dniu 30 grudnia 2016 r. ZUS Oddział w B. wydał także dwie odrębne decyzje o przeniesieniu odpowiedzialności na członków zarządu (...) Spółki z o. o.: M. K. i S. K. (1), obejmujące długi składkowe w wysokości 25717 zł 13 gr za okresy wcześniejsze, niż okresy dotyczące zaskarżonej w niniejszej sporze decyzji (odpisy decyzji – k. 26-27 i 29-30 a.s.). Te dwie decyzje nie zostały zaskarżone i uprawomocniły się.

Dokonując powyższych ustaleń Sąd Okręgowy oparł się na dowodach z dokumentów, ich odpisów i kserokopii, które nie budziły wątpliwości co do ich wiarygodności i mocy dowodowej. Jednocześnie Sąd pominął dowód z przesłuchania powoda G. K., gdyż – mimo zgłoszenia w treści odwołania wniosku o jego przesłuchanie – nie stawiał się on na rozprawie bez usprawiedliwienia (vide: e protokół k. 101).

Na tle wyżej ustalonego stanu faktycznego sprawy spór sprowadzał się do tego, czy spełnione zostały warunki przeniesienia na powoda odpowiedzialności za długi składkowe (...) Spółki z o. o. z siedzibą w D. – warunki wskazane w art. 116 p 1 i § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 800) w związku z art. 31 i art. 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1778).

Zgodnie z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki z ograniczoną odpowiedzialności 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 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

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.

Z kolei § 2 art. 116 Ordynacji podatkowej stanowi, iż odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań których termin płatności upłynął w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu, oraz zaległości wymienione w art. 52 oraz art. 52a, powstałe w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu.

W myśl art. 116 § 4 przepisy § 1-3 stosuje się również do byłego członka zarządu oraz byłego pełnomocnika lub współnika spółki w organizacji.

W brzmieniu obowiązującym w okresie od 1 stycznia 2003 r. do 31 grudnia 2015 r. art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej posiadał następującą treść : 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 spółki w znacznej części.

Z kolei zgodnie z regulacją art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio m.in. art. 115 – 117 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa. W myśl art. 32 ustawy systemowej 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.

Unormowanie art. 116 § 1 ustawy – Ordynacja podatkowa zawiera zarówno pozytywne, jak i negatywne (ekskulpacyjne) przesłanki przeniesienia odpowiedzialności na członków zarządu kapitałowych spółek prawa handlowego. Sens tych przesłanek sprowadza się do tego, że do orzeczenia odpowiedzialności na podstawie tego przepisu organ rentowy (podatkowy) jest obowiązany wykazać jedynie okoliczności pełnienia przez daną osobę obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania składkowego (podatkowego), które przerodziło się w dochodzoną zaległość składkową (podatkową) spółki oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce, bowiem ciężar wykazania którejkolwiek okoliczności zwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu. Wskazane wyżej pozytywne przesłanki odpowiedzialności członka zarządu spółki muszą zostać wykazane przez organ w pierwszej kolejności, gdyż dopiero ich istnienie aktualizuje potrzebę dalszej obrony osób trzecich (w tym członków zarządu spółek z ograniczoną odpowiedzialnością czy akcyjnych) poprzez dowodzenie wystąpienia przesłanek egzonerujących ich odpowiedzialność za długi podatkowe czy składkowe, wskazanych w art. 116 § 1 pkt 1 lit.a oraz lit.b oraz pkt 2 Ordynacji podatkowej.

W sprawach tego rodzaju jak sprawa niniejsza na organie spoczywa ciężar udowodnienia pozytywnych przesłanek odpowiedzialności, natomiast członkowie zarządu – w celu uwolnienia się od tej odpowiedzialności powinni wykazać jedną z okoliczności negatywnych określonych w art. 116 § 1 pkt 1 lit. a i b oraz w punkcie 2 (tak przykładowo wyrok Naczelnego Sąd Administracyjny w Warszawie z dnia 26 października 2005 r. I FSK 30/05 – LEX ne 187813).

W niniejszej sprawie nie było między stronami sporu, iż w datach wymagalności należności składkowych za okresy wymienione w zaskarżonej decyzji powód G. K. pełnił funkcję członka zarządu (...) Spółki z o.o. z siedzibą w D.. W odwołaniu powód kwestionował natomiast istnienie należności składkowych wskazanych w zaskarżonej decyzji oraz niewykazanie przez organ bezskuteczności egzekucji.

Odnosnie tych zarzutów stwierdzić należy, iż organ rentowy w postępowaniu sądowym wykazał powstanie i istnienie należności składkowych objętych zaskarżoną decyzją. Przedłożył bowiem :

- po pierwsze, wykaz pracowników zatrudnionych przez Spółkę (...) w miesiącach wskazanych w zaskarżonych decyzjach (k. 44 – 45 a.s. i 71 – 72 a.s.) ;

- wykaz zaległości składkowych za okresy objęte decyzją, z wyszczególnieniem tytułów tych zaległości i okresów, w których one powstały (k. 46 – 48 a.s. i k. 68-70 a.s.);

- deklaracje rozliczeniowe ZUS DRA, imienne raporty miesięczne o należnych składkach i wypłaconych świadczeniach – ZUS RCA; zgłoszenie do ubezpieczeń (zgłoszenie zmiany danych osoby ubezpieczonej ZUS ZUA; wyrejestrowania z ubezpieczeń na drukach ZUS ZWUA.

Strona powodowa nie zajęła stanowiska co do tych istotnych dowodów, a w tej sytuacji Sąd Okręgowy uznał, iż powód fakt istnienia powyższych należności składkowych przyznał (art. 230 K.p.c.).

Istnienie długów składkowych wymienionych w treści zaskarżonej decyzji potwierdzały ponadto zajęcia rachunków (...) Spółki (...) dokonywane przez Dyrektora Oddziału ZUS w B. oraz wystawione tytuły wykonawcze obejmujące te należności (w złożonych do akt sprawy w odrębnych teczkach aktach egzekucyjnych ZUS Oddziału w B.).

Ponadto fakt zadłużenia (...) Sp. z o.o. z tytułu należności składkowych potwierdzało sporządzone w sprawie Sądu Rejonowego w (...) (...) Wydziału Gospodarczego o ogłoszenie upadłości tej Spółki sprawozdanie tymczasowego nadzorca sądowego z dnia 26 czerwca 2013 r. (k. 196-198 akt sprawy XV GU 23/13).

Zatem zgłoszony w odwołaniu zarzut „ niewykazania przesłanki istnienia zaległości” nie został w żadnej mierze potwierdzony w postępowaniu rozpoznawczym.

Odnośnie drugiego zarzutu odwołującego się - niewykazania przesłanki bezskuteczności egzekucji – Sąd Okręgowy wskazuje, iż obezskuteczności egzekucji z majątku Spółki (...) świadczą ustalone w postępowaniu sądowym następujące fakty.

Po pierwsze, postanowienie Sądu Rejonowego w (...) (...) Wydziału Gospodarczego z dnia 26 sierpnia 2013 r. (sygn. akt XV GU 23/13) oddalające wniosek wierzyciela – K. Banku Spółdzielczego w A. – o ogłoszenie upadłości (...) Spółki z o.o. w D. na podstawie art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. – Prawo upadłościowe i naprawcze (Dz. U. 2012 r., poz. 1112 j. t.), który pozwala sądowi upadłościowemu na oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości w razie stwierdzenia, że majątek dłużnika jest obciążony hipoteką, zastawem, zastawem rejestrowym, zastawem skarbowym lub hipoteką morską w takim stopniu, że pozostały jego majątek nie wystarcza na zaspokojenie kosztów postępowania.

Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 21 września 2017 r. III AUa 419/17 (LEX nr 2414651) o bezskuteczności egzekucji w rozumieniu art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przesądza m.in. umorzenie przez sąd upadłościowy postępowania upadłościowego lub oddalenie wniosku na podstawie art. 13 ust. 1 u.p.u.n. „ Upadłość jest egzekucją, którą prowadzi się wobec całego majątku upadłego dłużnika celem przymusowego, ale wspólnego i w zasadzie równego (poprzez proporcjonalny podział uzyskanych z masy upadłości środków) zaspokojenia wszystkich wierzycieli, którzy zgłosili w sposób prawidłowy swój udział w tym postępowaniu. Ze względu na to, że celem postępowania upadłościowego rozumianego jako egzekucja generalna jest równomierne, choćby częściowe zaspokojenie wszystkich wierzycieli kosztem całego majątku niewypłacalnego dłużnika, to niemożliwość realizacji tego celu z uwagi na to, że majątek dłużnika nie wystarczy nawet na zaspokojenie kosztów postępowania, jest równoznaczne z bezskutecznością egzekucji uniwersalnej, co odnosi się do wszystkich zobowiązań niewypłacalnego dłużnika i wszystkich jego wierzycieli”.

Już zatem tylko z tego powodu – wobec uprawomocnienia się postanowienia Sądu Rejonowego w (...) z dnia 26 marca 2013 r. oddalającego wniosek o ogłoszenie upadłości z dniem 3 września 2013 r. (k. 227 akt sprawy Sąd Rejonowego w (...) o sygn. akt XV GU 23/13), a więc przed wydaniem zaskarżonej decyzji, omawiany w tym miejscu zarzut odwołania był oczywiście bezzasadny. Bezskuteczność egzekucji uniwersalnej prowadzonej wobec (...) Sp. z o.o. została bowiem potwierdzona powyższym orzeczeniem. Niezależnie od tego Dyrektor ZUS Oddziału w B. jako organ egzekucyjny podejmował w toku prowadzonego postępowania egzekucyjnego czynności w postaci zajęć rachunków bankowych Spółki „(...)”, jednak uzyskiwał np. informacje o zerowym saldzie na rachunku i braku możliwości zrealizowania zajęcia (pismo (...) K. Banku Spółdzielczego w A. z dnia 26 lipca 2012 r. do Dyrektora Oddziału ZUS w B. Inspektoratu w I. – w aktach egzekucyjnych ZUS).

O braku bezskuteczności egzekucji nie świadczą także powoływane przez skarżącego okoliczności :

- posiadania przez (...) Spółkę z o.o. nieruchomości położonej w D., dla której Sąd Rejonowy w (...) (...) Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą o numerze Kw nr (...),

- wierzytelności o wartości około 300 000 zł przysługującej Spółce z o.o. (...) wobec M. C. (1) prowadzącej firmę (...).

Jak wynika z zebranego w sprawie materiału dowodowego powyższa nieruchomość obciążona jest bowiem hipotekami (na rzecz różnych wierzycieli), o wartości znacznie przewyższającej jej wartość, w stopniu uzasadniającym oddalenie wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki na podstawie art. 13 ust. 2 prawa upadłościowego i naprawczego. Wielkość tych obciążeń hipotecznych obrazuje dołączony do odwołania wypis z księgi wieczystej (k. 7 – 9 a.s.). Świadczy ona o tym, iż ewentualna egzekucja z tej nieruchomości może przynieść zaspokojenie tym wierzycielom hipotecznym, którym przysługuje pierwszeństwo zaspokojenia na podstawie wpisanych już do księgi wieczystej praw hipotecznych. K. Bank Spółdzielczy w A. Oddział w Z. posiada potwierdzone w księdze wieczystej hipoteki na łączną kwotę 750 000 zł, a swoje prawa zabezpieczone hipotekami posiadają także inni liczni wierzyciele.

Jeśli chodzi natomiast o wierzytelność Spółki (...) wobec firmy (...) M. C. (1) z W. , to jak wynika z dowodów z dokumentów urzędowych (sprawozdanie tymczasowego nadzorca sądowego z dnia 26 czerwca 2013 r. sporządzonego w sprawie o ogłoszenie upadłości Spółki oraz z oświadczenia tego nadzorca do protokołu posiedzenia Sądu Rejonowego w (...) z dnia 26 sierpnia 2013 r. (k. 219 a.s. XV GU 23/13) M. C. (1) ogłosił upadłość, a szanse na odzyskanie tej wierzytelności w znacznej części są wątpliwe.

W związku z powyższym przypomnieć należy w tym miejscu, iż bezskuteczności egzekucji jako przesłanki odpowiedzialności, o której mowa w art. 116 § 1 i § 2 Ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 ustawy systemowej, nie warunkuje wszczęcie całościowej (totalnej) egzekucji, czyli do wszelkiego mienia głównego dłużnika (spółki) i wszystkimi sposobami egzekucyjnymi, gdy w efekcie można uzyskać formalne umorzenie egzekucji wobec jej bezskuteczności. W ocenie Sądu orzekającego w niniejszej sprawie wystarczy, że organ rentowy przed wydaniem decyzji na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej zasadnie oceni, że egzekucja skierowana do każdego składnika majątku i wszelkimi sposobami nie przyniesie zamierzonego efektu likwidacji długu składkowego. Przekonanie takie będzie uzasadnione gdy bezskuteczna okazuje się egzekucja z rachunku bankowego, wierzytelności lub ruchomości dłużnika i gdy nie ma on nieruchomości lub nieruchomość jest obciążona hipotekami o wartości znacznie przewyższającymi jej wartość, a posiadane nawet przez Spółkę wierzytelności są nieściągalne w całości lub w znacznym stopniu (np. z powodu upadłości dłużnika, wobec którego ona przysługuje).

W stanie faktycznym niniejszej sprawy mienie Spółki „ (...)” wskazywane w treści odwołania nie posiadało realnej wartości, co potwierdziło postanowienie Sądu Rejonowego w (...) oddalające wniosek wierzyciela Spółki (...) o ogłoszenie upadłości z powodu takiego obciążenia hipotecznego jej majątku, które nie pozwalało nawet na zaspokojenie kosztów ewentualnego postępowania upadłościowego.

Powołując powyższe dwa składniki majątku Spółki (...) powód nie uwolnił się zatem od odpowiedzialności za jej długi na podstawie art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej albowiem – jak wskazuje zebrany materiał dowodowy – egzekucja z tego majątku nie umożliwi zaspokojenia zaległości składkowych (objętych zaskarżoną decyzją) w znacznej części.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. może wprawdzie przystąpić do toczącego się postępowania egzekucyjnego dotyczącego powoływanej nieruchomości w D. ale obiektywne szanse uzyskania zaspokojenia długów składkowych z tego składnika majątkowego Spółki są znikome. Podobnie przedstawia się kwestia wierzytelności głównego dłużnika składkowego przysługującej mu wobec M. C. (1), w sytuacji gdy powód G. K. nie wykazał nawet, aby wierzytelność ta została zgłoszona w postępowaniu upadłościowym tej osoby i wciągnięta na listę wierzytelności.

W tym stanie rzeczy na podstawie art. 477¹⁴ § 1 K.p. w związku z powołanymi wyżej przepisami prawa materialnego Sąd Okręgowy orzekł o oddaleniu odwołania (punkt I wyroku).

Stosownie do wyniku sporu w punkcie II wyroku zasądzone zostały od powoda na rzecz strony pozwanej koszty zastępstwa prawnego ustalone według stawki minimalnej adekwatnej do wartości przedmiotu sporu (art. 98 § 1 i § 3 w związku z art. 99 K.p.c. i § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych – Dz. U. 2015 r. poz. 1804 z późn. zm., w brzmieniu obowiązującym w dniu wniesienia odwołania, tj. 1 lutego 2017 r. i nadanym rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. - Dz. U. z 2016 r. poz. 1667).

SSO Janusz Madej