Sygn. akt III AUa 996/14

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 sierpnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący - Sędzia: SA Anna Kubasiak

Sędziowie: SA Marcjanna Górska (spr.)

SO del. Bożena Lasota

Protokolant: st.sekr.sądowy Aneta Wąsowicz

po rozpoznaniu w dniu 6 sierpnia 2015 r. w Warszawie

sprawy M. L.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

z udziałem zainteresowanych: T. J. (1) i (...) Spółki z o.o. z siedzibą w S.

o przeniesienie odpowiedzialności za składki na członka zarządu

spółki z o.o.

na skutek apelacji M. L.

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 23 stycznia 2014 r. sygn. akt XIII U 1390/06

I. ***zmienia zaskarżony wyrok w punkcie I i II oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. z dnia 29 sierpnia 2006 r. nr (...) i ustala, że M. L. jako członek zarządu (...) Spółki z o.o. z siedzibą w S. nie odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze Spółką za jej zaległości z tytułu należności składkowych na: ubezpieczenie społeczne za okres od lipca 2002 r. do grudnia 2003 r., ubezpieczenie zdrowotne za okresy od stycznia 2002 r. do czerwca 2002 r. i od lipca 2002 r. do grudnia 2003 r. oraz na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych od lipca 2002 r. do grudnia 2003 r.***

II. ***zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. na rzecz M. L. kwotę 2.730 (dwa tysiące siedemset trzydzieści) złotych tytułem zwrotu kosztów postępowania w instancji odwoławczej.***

Sygn. akt III AUa 996/14

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 29 sierpnia 2006 r., sprostowaną postanowieniem z dnia 18 października 2006 r., Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. na podstawie art. 83 w zw. z art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych oraz art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa orzekł, że M. L. jako

członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, działającej pod nazwą (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S., odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką za jej zaległości z tytułu należności składkowych na:

1. ubezpieczenie społeczne, dotyczących okresów od lipca 2002 r. do grudnia 2003 r. wynoszących łącznie 50.277,16 zł tj. należność główna w kwocie 33.788,16 zł wraz z należnymi odsetkami za zwłokę w kwocie 16.489,00 zł liczonymi na dzień 29 sierpnia 2006 r.;

2. ubezpieczenie zdrowotne, dotyczących okresów od lipca 2002 r. do grudnia 2003 r., wynoszących łącznie 22.590,56 zł tj. należność główna w kwocie 15.381,56 zł wraz z należnymi odsetkami za zwłokę w kwocie 7.209,00 zł liczonymi na dzień 29 sierpnia (...).

3. Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, dotyczących okresów od lipca 2002 r. do grudnia 2003 r., wynoszących łącznie 4.227,19 zł, tj. należność główna w kwocie 2.857,19 zł wraz z należnymi odsetkami za zwłokę w kwocie 1.370,00 zł liczonymi na dzień 29 sierpnia 2006 r.

W odwołaniu o powyższej decyzji M. L. domagał się jej zmiany i ustalenia, że nie ponosi odpowiedzialności za zaległości spółki z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne. Ubezpieczony podniósł, że funkcję v-ce prezesa (...) sprawował od dnia 24 lipca 2002 r. do dnia rezygnacji, tj. do dnia 19 grudnia 2002 r., przy czym o swej rezygnacji powiadomił tego samego dnia Zarząd Spółki i jej udziałowców. Nadto odwołujący wskazał, że w momencie wejścia do spółki, (...) znajdowała się w tak złej sytuacji finansowej, że jej majątek nie pozwalał na pokrycie jej zobowiązań. Spółka, nie posiadała już żadnego majątku trwałego ani ruchomego. Wniosek o upadłość winien być jego zdaniem zgłoszony przed datą 24 lipca 2002 r. przez poprzedni zarząd w osobach: T. J. (1), T. M. i R. S.. Odwołujący podkreślił, iż nie może ponosić odpowiedzialności za zobowiązania spółki powstałe przed jego wejściem do zarządu (...) czyli przed 24 lipca 2002 r. jak również powstałe po jego rezygnacji czyli po 19 grudnia 2002r.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie od powoda na rzecz pozwanego kosztów zastępstwa prawnego według norm przepisanych, przytaczając argumentację jak w zaskarżonej decyzji.

Wyrokiem z dnia 23 stycznia 2014 r. Sąd Okręgowy w (...)XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych zmienił powyższą decyzję w ten sposób, że ustalił, iż M. L. jako członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością działającej pod nazwą (...) z siedzibą w S. odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką za jej zaległości z tytułu należności składkowych na: ubezpieczenie społeczne za okres od lipca 2002 r. do grudnia 2002 r. wynoszących łącznie 23815,89 zł w tym należność główna w kwocie 15629,89 zł wraz z odsetkami za zwłokę w kwocie 8186,00 zł liczonymi na dzień 29 sierpnia 2006 r., ubezpieczenie zdrowotne dotyczące okresu od lipca 2002 r. do grudnia 2002 r. wynoszących łącznie 4367,89 zł to jest należność główna w kwocie 2867,89 zł wraz z odsetkami za zwłokę w kwocie 1500,00 zł liczonymi na dzień 29 sierpnia 2006 r., Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od lipca 2002 r. do grudnia 2002 r. wynoszących łącznie 1700,00 zł, to jest należność główna w kwocie 1116,00 zł wraz z odsetkami za zwłokę w kwocie 584,00 zł liczonymi na dzień 29 sierpnia 2006 r.; oddalił odwołanie w pozostałym zakresie (pkt II) i nie obciążył Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. kosztami zastępstwa prawnego odwołującego (pkt III).

Sąd Okręgowy ustalił, że aktem założycielskim z dnia 1 grudnia 2000 r. J. J. (1) zawiązał spółkę pod firmą (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w S.. W skład pierwszego zarządu został powołany J. J. (1). W dniu 24 lipca 2002 r. M. L. nabył od T. J. (1), posiadającego wówczas 100 udziałów w spółce (...), 50 udziałów po 500 zł każdy, razem na kwotę 25.000 zł. Ponadto Nadzwyczajne Zgromadzenie wspólników tej spółki podjęło w tym dniu uchwałę o odwołaniu Zarządu Spółki w składzie (...) - Prezes Zarządu, T. M. - V-ce Prezes Zarządu, A. S. - V-ce Prezes Zarządu oraz uchwałę (...) o powołaniu Zarządu Spółki w składzie (...) - Prezes Zarządu, M. L. - V-ce Prezes Zarządu. M. L. nie został ujawniony w rejestrze przedsiębiorców, jako członek zarządu spółki, bowiem Sąd Rejonowy w (...) XVI Wydział Gospodarczy KRS postanowieniem z dnia 6 listopada 2002 r., sygn. akt XVI 4339/02/165 odmówił wpisu z uwagi na przekroczenie terminu na zgłoszenie wniosku o dokonanie wpisu.

Na koncie spółki po objęciu przez M. L. funkcji v-ce prezesa Zarządu wystąpiła zaległość z tytułu nieopłacania składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, przy czym spółka nie regulowała należności składkowych na rzecz ZUS również we wcześniejszych okresach - na dzień 7 lutego 2007 r. na koncie firmy figurowała zaległość za okres od stycznia 2002 r. do kwietnia 2005 r. W stosunku do spółki wszczęto postępowanie egzekucyjne, przy czym wobec zbiegu egzekucji, do prowadzenia łącznie dalszej egzekucji został wyznaczony Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w(...) a postępowanie toczyło się pod sygnaturą II Km 3013/02. Postanowieniem wydanym w dniu 30 grudnia 2002 r. postępowanie to zostało umorzone wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji.

W dniu 25 sierpnia 2003 r. pozwany organ rentowy wydał decyzję orzekającą o zadłużeniu spółki (...) Sp. z o.o. z tytułu należności składkowych na ubezpieczenie społeczne za okres od maja 2001 do października 2001 oraz od stycznia 2002 do czerwca 2003, ubezpieczenia zdrowotne za okres od czerwca 2001 do listopada 2001 oraz od stycznia 2002 do czerwca 2003 i na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od czerwca 2001 do października 2001 oraz od stycznia 2002 do czerwca 2003.

Spółka, w chwili powołania wnioskodawcy na członka zarządu była w stanie zapaści, nie spłacała swoich zobowiązań od 2001 roku. W lutym 2002 roku zaprzestała działalności produkcyjnej i rozpoczęła poszukiwania inwestora. M. L. miał wiedzę o kondycji finansowej spółki w chwili powołania go do zarządu. Spółka wówczas zatrudniała pracowników, sprawami pracowników zajmował się prezes T. J. (1).

M. L. mimo złej sytuacji spółki nie zgłosił wniosku o ogłoszenie jej upadłości. W związku z powyższym przed Sądem Rejonowym w(...)II Wydział Karny toczyło się postępowanie karne, w którym odwołujący oraz J. J. (1) byli podejrzanymi o czyn z art. 568 k.s.h. Wnioskodawca przyznał się do zarzucanego mu czynu i poddał się dobrowolnie karze. W rezultacie wyrokiem z dnia 23 sierpnia 2007 r., sygn. II K 212/07, Sąd ustalając, że podejrzany dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu, tj. występku z art. 568 k.s.h oraz, że wina podejrzanego oraz społeczna szkodliwość czynu nie są znaczne, na podstawie art. 66 § 1 k.k. w zw. z art. 67 § 1 k.k. warunkowo umarzył postępowanie karne prowadzone przeciwko M. L. na okres próby roku. Powyższy wyrok został utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w(...)VI Wydział Karny Odwoławczy.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że wnioskodawca w toku niniejszego postępowania podał, że wniosek o ogłoszenie upadłości powinien być złożony prawdopodobnie przed lutym 2002 roku, gdyż wówczas nie było już jakichkolwiek pieniędzy na działalność. Spółka praktycznie nie posiadała majątku w środkach trwałych, więc zobowiązania przekroczyły wartość majątku spółki - upadłość powinna być zgłoszona przez poprzedni zarząd, dlatego odwołujący nie składał wniosku o ogłoszeniu upadłości.

M. L. umową zawartą w dniu 17 grudnia 2002 r. zbył na rzecz T. J. (1) całość posiadanych w spółce udziałów za cenę 50 zł. W dniu 19 grudnia 2002 r. odwołujący wystosował do Prezesa Zarządu Spółki T. J. (1) oraz do współwłaściciela spółki (...) pismo zawierające jego rezygnację z dniem 19 grudnia 2002 r. z funkcji V-ce Prezesa Zarządu (...) sp. z o.o. z siedzibą w S., przy czym pismo kierowane do Prezesa Zarządu zostało wysłane przesyłką poleconą, natomiast pismo kierowane do J. G. zostało mu wręczone osobiście, odbiór pisma został potwierdzony własnoręcznie przez adresata.

Pismem z dnia 24 lipca 2006 r. pozwany organ rentowy wezwał odwołującego, jako członka zarządu spółki do złożenia na piśmie zeznań wskazujących wierzycielowi mienie spółki z którego możliwa byłaby egzekucja. Pismo awizowano dwukrotnie, tj. 31 lipca 2006 r. oraz 7 sierpnia 2006 r., nie zostało podjęte. Wobec powyższego zaskarżoną decyzją z dnia 29 sierpnia 2006 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych orzekł iż M. L., jako członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, działającej pod nazwą (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S., odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką za jej zaległości z tytułu należności składkowych na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od lipca 2002 do grudnia 2003.

Ponadto decyzjami wydanymi w dniu 29 sierpnia 2006 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych ustalił również odpowiedzialność J. J. (1) i T. J. (1) za zaległości składkowe spółki, przy czym odpowiedzialność J. J. (1) obejmowała należności składkowe na ubezpieczenie społeczne, dotyczące okresów od września 2001 do grudnia 2001 r. od lipca 2002 do września 2004, ubezpieczenie zdrowotne dotyczące okresów wrzesień 2001, listopad 2001 oraz od lipca 2002 do września 2004, (...) dotyczące okresów wrzesień 2001, listopad 2001 i od lipca 2002 do września 2004, natomiast odpowiedzialność T. J. (1) obejmowała należności składkowe na ubezpieczenie społeczne, dotyczące okresów od stycznia 2002 do czerwca 2002 i od października 2004 do kwietnia 2005, ubezpieczenie zdrowotne dotyczące okresów od stycznia 2002 do czerwca 2002 i od października 2004 do kwietnia 2005, (...) dotyczące okresów od stycznia 2002 do czerwca 2002 i od października 2004 do kwietnia 2005. Powyższe decyzje zostały zaskarżone przez J. J. (1) i T. J. (1).

Wyrokiem z dnia 5 czerwca 2007 r. Sąd Okręgowy w(...)V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, sygn. akt VU 1393/06 zmienił decyzję dotyczącą J. J. (2) w ten sposób, że orzekł, że J. J. (2) jako członek zarządu spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w S. nie odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką za wskazane w decyzji należności z tytułu nieopłaconych przez spółkę składek we wskazanych okresach oraz zmienił decyzję dotyczącą T. J. (1) w ten sposób, że orzekł, że T. J. (1) jako członek zarządu spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką za jej zaległości z tytułu należności składkowych za poszczególne ubezpieczenia w okresach wskazanych w decyzji, jednak w innych kwotach należności wobec korekty należności dokonanej w piśmie ZUS.

W celu zweryfikowania stanowiska pozwanego organu rentowego w zakresie wysokości faktycznej zaległości z tytułu nieopłaconych przez spółkę (...) sp. z o.o. z siedzibą w S. składek, Sąd pierwszej instancji dopuścił dowód z opinii biegłego z zakresu finansów B. Z.. Wyliczenia biegłej zawarte w wydanej przez nią opinii, po jej uzupełnieniu, nie były kwestionowane przez strony i zaakceptował je także Sąd pierwszej instancji.

Przystępując do oceny tak ustalonego stanu faktycznego Sąd Okręgowy wskazał, że zgodnie z dyspozycją art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (tekst jedn. - Dz. U. z 2005 r. nr 8, poz. 60 z późn. zm.), mającego zastosowanie z mocy art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 1998 r. nr 137, poz. 887 ze zm.), za zaległości podatkowe m.in. spółki z ograniczoną odpowiedzialnością i spółki z ograniczoną odpowiedzialnością 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.

Zgodnie zaś z treścią § 2 ww. artykułu, odpowiedzialność członków zarządu, określona w § 1, obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu.

Z kolei w § 3 przepis ten postanawia, że w przypadku gdy spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji nie posiada zarządu, za zaległości podatkowe spółki odpowiada jej pełnomocnik albo odpowiadają wspólnicy, jeżeli pełnomocnik nie został powołany. Przepisy § 1 i 2 stosuje się odpowiednio. Paragraf 4 przewiduje natomiast, że przepisy § 1-3 stosuje się również do byłego członka zarządu oraz byłego pełnomocnika lub wspólnika spółki w organizacji. Sąd pierwszej instancji

Odnosząc treść cytowanego przepisu do stanu faktycznego sprawy, Sąd Okręgowy wskazał, że bezspornym jest, iż odwołujący w dniu 24 lipca 2002 r. został powołany do zarządu tej spółki i do pełnienia funkcji V-ce Prezesa Zarządu.

Bezspornym także jest fakt niewywiązywania się spółki z obowiązku opłacania należnych na rzecz pozwanego składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, zarówno w okresie po powołaniu M. L. w skład zarządu spółki, jak również we wcześniejszych okresach. Sąd pierwszej instancji podniósł, że wnioskodawca w chwili objęcia funkcji V-ce Prezesa Zarządu miał pełną świadomość kondycji finansowej spółki. Odwołujący się potwierdził, iż spółka wówczas znajdowała się w stanie zapaści finansowej, nie płaciła zobowiązań, przy czym w lutym 2002 r. zaprzestała działalności jednak wnioskodawca zakładał, iż uda mu się zdobyć środki na dofinansowanie spółki w celu jej ratowania, założeń tych jednak nie udało się odwołującemu zrealizować. Okoliczności te, jak podkreślił, Sąd pierwszej instancji, nie zwalniają wnioskodawcy z odpowiedzialności za należności składkowe wobec organu rentowego. Pełniąc bowiem obowiązki członka zarządu winien dołożyć wszelkiej staranności do właściwego prowadzenia spraw spółki i ponosi przy tym pełną odpowiedzialność za decyzje oraz działania podejmowane przez spółkę oraz na nim spoczywa ich konsekwencja, a co za tym idzie ponosi on odpowiedzialność za należności składkowe wobec organu rentowego.

Sąd Okręgowy przedstawiając przebieg postepowania karnego przeciwko wnioskodawcy oskarżonemu o popełnienie czynu z art. 586 k.s.h., zakończonego warunkowym umarzeniem postępowania karnego, uznał że przedmiotowe orzeczenie oznacza, iż sąd karny przyjął, że odwołujący dopuścił się zarzucanego mu czynu z art. 586 k.s.h., stanowiącego, że kto będąc członkiem zarządu spółki albo likwidatorem, nie zgłasza wniosku o upadłość spółki handlowej pomimo powstania warunków uzasadniających według przepisów upadłość spółki podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku. Nadto, według Sądu, należy mieć na względzie, iż niewykluczonym jest, że gdyby sprawa została rozpoznana w toku rozprawy karnej, w stosunku do odwołującego mógłby zapaść właśnie wyrok skazujący.

Reasumując powyższe wywody, Sąd pierwszej instancji przyjął, że odpowiedzialność odwołującego za zobowiązania składkowe spółki powstałe w okresie gdy piastował on funkcję v-ce prezesa zarządu jest jednoznaczna i nie budzi wątpliwości Sądu, przy czym Sąd rozpoznając niniejszą sprawę wziął pod uwagę okoliczność, iż odwołujący w dniu 19 grudnia 2002 r. wystosował do Prezesa Zarządu Spółki T. J. (1) oraz do współwłaściciela spółki (...) pismo zawierające jego rezygnację z dniem 19 grudnia 2002 r. z funkcji V-ce Prezesa Zarządu (...) sp. z o.o. z siedzibą w S.. Pismo skierowane do Prezesa Zarządu zostało wysłane przesyłką poleconą, odwołujący przedstawił potwierdzenia jej nadania, natomiast pismo kierowane do J. G. zostało przez niego odebrane osobiście, co zostało skwitowane własnoręcznym podpisem adresata. Powołując przepis art. 202 § 4 k.s.h. w myśl którego mandat członka zarządu wygasa również wskutek śmierci, rezygnacji albo odwołania ze składu zarządu, przy czym § 5 wskazanego przepisu odsyła do przepisów o wypowiedzeniu zlecenia, z którego wynika, iż rezygnacja jest jednostronnym oświadczeniem woli, skutecznym z chwilą dojścia do spółki i nie wymaga przyjęcia, Sąd uznał złożenie rezygnacji z dniem 19 grudnia 2002 r. za skuteczne, co powoduje, że odpowiedzialność odwołującego zamyka się właśnie w tej dacie.

Odnosząc się do kwestii wskazywanego przez wnioskodawcę zarzutu nieważności decyzji z uwagi na okoliczność, iż została wydana jedynie w stosunku do odwołującego z pominięciem drugiego członka zarządu T. J. (2), Sąd Okręgowy wskazał, że przepis art. 116 Ordynacji podatkowej nakłada na ZUS obowiązek prowadzenia postępowania dotyczącego przeniesienia odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wobec wszystkich członków zarządu tej spółki, przy czym przepis ten w żaden sposób nie zobowiązuje Zakładu do prowadzenia jednego postępowania oraz wydania jednej decyzji na wszystkich członków zarządu. Sąd podkreślił, że w stosunku do pozostałego członka zarządu została wydana w tej samej dacie, co w stosunku do odwołującego, decyzja o jego odpowiedzialności z tytułu niepopłaconych przez spółkę składek. Decyzja ta obejmowała dużo szerszy okres, niż decyzja dotycząca odwołującego, jednak okresy odpowiedzialności odwołującego pokrywały się z okresami dotyczącymi pozostałego prezesa zarządu. Na poparcie swojego stanowiska Sąd pierwszej instancji powołał uchwałę siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie 7 z dnia 9 marca 2009 r., sygn. akt I FPS 4/08, stwierdzającą, że przepis art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. Nr 137, poz. 926 ze zm.) nakłada obowiązek na organ podatkowy prowadzenia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki z o.o. wobec wszystkich osób mogących ponosić taką odpowiedzialność. W uzasadnieniu uchwały Sąd ten wskazał, iż w konsekwencji za uprawniony uznać należy pogląd, że przepis art. 116 § 1 Ordynacji

podatkowej nakłada na organ podatkowy obowiązek prowadzenia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki z o.o. wobec wszystkich osób mogących ponosić taką odpowiedzialność..., przy czym Sąd ten stwierdził jednocześnie, że „aczkolwiek pożądane byłoby prowadzenie jednego postępowania przeciwko wszystkim zobowiązanym osobom, do czego podstawy dostarcza art. 166 § 1 Ordynacji podatkowej, to w świetle regulacji procesowych nie może być poczytywane za błąd prowadzenie odrębnych postępowań, pod warunkiem że postępowania te obejmą wskazany wyżej krąg osób (tj. wszystkich zobowiązanych).

Odnosząc treść uchwały do stanu faktycznego sprawy Sąd Okręgowy podniósł, że obok zakończonego zaskarżoną decyzją postępowania dotyczącego odpowiedzialności M. L. wobec ZUS z tytułu zaległości składkowych spółki (...) Sp. z o.o., organ rentowy prowadził równolegle postępowania obejmujące odpowiedzialność z tytułu między innymi tego samego zobowiązania składkowego w stosunku do J. J. (1) oraz Prezesa Zarządu T. J. (1) o czym świadczy wydanie przez organ rentowy decyzji o ich odpowiedzialności w tej samej dacie co w stosunku do odwołującego. Co za tym idzie wskazany zarzut odwołującego okazał się chybiony.

Odnosząc się z kolei do zarzutu wnioskodawcy w kwestii przedawnienia roszczeń ZUS wynikających z zaskarżonej decyzji z uwagi na upływ 5 - letniego terminu przedawnienia roszczeń o zapłatę składek ubezpieczeniowych wynikającego z art. 24 ust. 5d ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, którego zdaniem bieg pięcioletniego terminu przedawnienia roszczeń wynikających z decyzji wydanej w 2006 r. rozpoczął się w dniu 31 grudnia 2006 r. i w konsekwencji przedawnienie tych roszczeń nastąpiło z dniem 31 grudnia 2011 r., Sąd wskazał, że zgodnie z treścią art. 24 ust. 5d przedawnienie należności z tytułu składek wynikających z decyzji o odpowiedzialności osoby trzeciej lub następcy prawnego następuje po upływie 5 lat, licząc od końca roku kalendarzowego, w którym decyzja została wydana.

Natomiast zgodnie z treścią art. 123 § 1 ust. 1 k.c. bieg przedawnienia przerywa się przez każdą czynność przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju albo przed sądem polubownym, przedsięwziętą bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. Bieg terminu przedawnienia podlega przerwaniu na skutek wniesienia pozwu do sądu lub wniesienia pozwu wzajemnego lub na skutek wniesienia wniosku w postępowaniu nieprocesowym. Podobne znaczenie ma dochodzenie roszczenia przed sądem polubownym.

Nadto Sąd pierwszej instancji, mając na względzie fakt, że sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych są sprawami cywilnymi i od momentu wniesienia odwołania do sądu rozpoznawana sprawa staje się sprawą cywilną, wskazał, że odwołanie pełni rolę pozwu, a jego zasadność ocenia się na podstawie właściwych przepisów prawa materialnego.

W kontekście przytoczonych przepisów Sąd pierwszej instancji przyjął, że zarzut strony odwołującej uznać należy za nieuzasadniony.

Reasumując swoje rozważania Sąd Okręgowy stwierdził, że w świetle poczynionych ustaleń faktycznych nie występuje żadna z przesłanek pozwalająca na zwolnienie od odpowiedzialności M. L. jako członka zarządu, za zobowiązania składkowe wobec organu rentowego, za okres w jakim faktycznie pełnił tę funkcję. W tym stanie rzeczy Sąd zmienił zaskarżoną decyzję tylko co do wysokości zaległości, za które odpowiedzialny jest wnioskodawca solidarnie ze spółką (...) z tytułu należności składkowych.

Mając powyższe na uwadze i z mocy art. 477^{14} § 1 i 2 k.p.c. Sąd Okręgowy orzekł jak w wyroku o kosztach orzekając zgodnie z zasadą wynikającą z art. 98 k.p.c. Sąd podniósł przy tym, że z uwagi na to, że M. L. nie sposób w niniejszej sprawie uznać za stronę przegrywającą, gdyż znaczna część jego żądań została uwzględniona poprzez zmianę zaskarżonej decyzji w części, na mocy art. 98 k.p.c. a contrario orzeczono jak w punkcie 3 sentencji wyroku.

Apelację od tego wyroku złożył wnioskodawca A. L. reprezentowany przez pełnomocnika będącego radcą prawnym. Zaskarżając wyrok w części określonej w pkt 1 i 2 jego sentencji, tzn. w części obciążającej odwołującego się M. L. odpowiedzialnością za zapłatę na rzecz ZUS kwot wymienionych w pkt 1 tej sentencji oraz oddalającej w pkt 2 tej

sentencji odwołanie M. L. w zakresie odnoszącym się do tych właśnie kwot zarzucił mu naruszenie następujących przepisów prawa:

a) art. 24 ust. 5d ustawy z 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (powoływanej dalej jako „u.s.u.s.") z powodu nieuwzględnienia w nin. sprawie upływu przewidzianego tym przepisem, pięcioletniego terminu przedawnienia roszczeń Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (dalej: „ZUS") wobec osoby trzeciej odpowiedzialnej za uiszczenie niezapłaconych przez dłużnika głównego składek z tytułu ubezpieczeń społecznych i zdrowotnych oraz składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych,

b) art. 123 § 1 pkt 1) k.c. z powodu jego niewłaściwego zastosowania w nin. sprawie w związku z błędnym uznaniem, że wniesienie odwołania od decyzji administracyjnej ZUS do sądu pracy i ubezpieczeń społecznych powoduje poddanie roszczeń objętych ww. decyzją materialno- prawnym przepisom prawa cywilnego, a także w związku z pominięciem faktu, iż problematykę przerwania lub zawieszenia biegu przedawnienia roszczeń ZUS wywodzonych z ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych normują w sposób szczególny przepisy art. 24 ust. 5a, 5b, 5c, 5e, 5f i ust. 6 tej ustawy, a wobec tego uchylają one dopuszczalność zastosowania art. 123 § 1 pkt 1) k.c. w odniesieniu do ww. roszczeń ZUS zgodnie z podstawową zasadą wykładni prawa, która głosi, że przepis szczególny wyłącza zastosowanie przepisu ogólnego,

c) art. 123 § 1 pkt 1) k.c. z powodu jego błędnej wykładni, polegającej na uznaniu, że dla przerwania biegu przedawnienia na podstawie tego przepisu nie jest wymagane podjęcie przez wierzyciela przeciwko dłużnikowi akcji prawnej w rozumieniu powyższego przepisu, lecz wystarcza wniesienie do sądu przez dłużnika odwołania mającego cechy pozwu dłużnika skierowanego przeciwko wierzycielowi,

d) art. 116 § 1 i 2 ustawy z 29.08.1997 r. Ordynacja podatkowa z powodu uznania, że w sytuacji, w której odpowiedzialność wobec ZUS za zapłatę składek na ubezpieczenie społeczne, składek zdrowotnych i składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych winni ponosić solidarnie członkowie wieloosobowego zarządu spółki z o.o., dla ważnego obciążenia ich tą odpowiedzialnością nie jest konieczne wydanie decyzji, której adresatami byliby wszyscy ci członkowie zarządu i w której treści nastąpiłoby rozstrzygnięcie o solidarnym charakterze ponoszonej przez nich odpowiedzialności.

W konsekwencji apelujący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części przez wydanie w postępowaniu apelacyjnym postanowienia uchylającego w całości kwestionowaną przez odwołującego się decyzję ZUS Oddział w S. z 29.08.2006 r. i zasądzenie na rzecz odwołującego się od ZUS Oddział w S. zwrotu kosztów postępowania sądowego - w tym kosztów zastępstwa procesowego - za obie instancje.

Alternatywnie wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu apelacji skarżący szczegółowo uzasadnił podniesione wyżej zarzuty.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja jest zasadna aczkolwiek nie wszystkie podniesione w niej zarzuty okazały się usprawiedliwione.

Przedmiotem kontroli Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie była decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. z dnia 29 sierpnia 2006 roku stwierdzająca, że M. L. jako członek zarządu (...) spółki z o.o. w S. odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką za jej zaległości składkowe na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od lipca 2002 r. do grudnia 2003 roku.

Istota sporu sprowadzała się zatem do oceny, czy wnioskodawca jako członek zarządu spółki (...) ponosi odpowiedzialność za jej zaległości składkowe wskazane w zaskarżonej decyzji.

Warunki tej odpowiedzialności, jak prawidłowo przyjął Sąd pierwszej instancji, określone zostały w art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku - Ordynacja podatkowa, stosowanym z mocy art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (obecnie tekst jednolity: Dz.U. z 2015 r., poz. 121). Przepis ten, cytowany przez Sąd Okręgowy, w § 1 stanowi, że „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. W § 2 z kolei stanawi, że 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 powstałe w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu".

Analiza treści cytowanego unormowania, co trafnie przyjął Sąd pierwszej instancji, odwołując się do uchwały Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 9 marca 2009 r., I (...) 4/08, prowadzi do wniosku, że organ podatkowy (rentowy) jest zobowiązany do prowadzenia postępowania w przedmiocie odpowiedzialności za zaległości podatkowe (składkowe) spółki z o.o. wobec wszystkich osób mogących ponosić taką odpowiedzialność. Fakt ten nie oznacza jednak, że przedmiotowa odpowiedzialność członków zarządu ma być stwierdzona jedną decyzją.

Zauważyć w tym miejscu należy, że przedmiotowa materia budząca do niedawna wątpliwości i niejednolicie postrzegana w orzecznictwie, w tym także orzecznictwie Sądu Najwyższego, została w sposób jednoznaczny rozstrzygnięta przez Sąd Najwyższy w uchwale składu siedmiu sędziów z dnia 16 kwietnia 2014 r., I UZP 2/13 (LEX nr 1463822), gdzie stwierdzono, że „Decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ustalająca odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki nie musi zawierać wskazania, że odpowiedzialność ta jest solidarna z innymi członkami zarządu, co do których zostały wydane odrębne decyzje (art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa, jednolity tekst: Dz.U. z 2012 r., poz. 749 ze zm. w związku z art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, jednolity tekst: Dz.U. z 2013 r., poz. 1442 ze zm.).

Nie ma zatem racji autor apelacji prezentujący pogląd, że decyzja o przeniesieniu odpowiedzialności powinna być wydana przeciwko wszystkim członkom zarządu. Fakt ten nie oznacza jednak prawidłowości zaskarżonego orzeczenia. Jak wynika bowiem z cytowanego unormowania (art. 116 § 1 i 2 Ordynacji podatkowej) odpowiedzialność członków zarządu dotyczy wyłącznie tych zaległości składkowych, które powstały w czasie pełnienia obowiązków członka (członków zarządu). Zgadzając się z Sądem pierwszej instancji, co do okresu pełnienia przez wnioskodawcę funkcji v-ce prezesa spółki (...), a mianowicie, że był to okres od 24 lipca 2002 roku do 19 grudnia 2002 roku oraz, że w tym okresie prezesem zarządu wymienionej spółki był T. J. (1), nie można jednak zaakceptować ustalenia tego Sądu, jakoby odnośnie wskazanego wyżej okresu, wydana została decyzja ustalająca odpowiedzialność drugiego członka zarządu, t.j. T. J. (1).

Wprawdzie bowiem, w dniu 29 sierpnia 2006 r. organ rentowy wydał decyzję na podstawie art. 116 ustawy Ordynacja podatkowa także w stosunku do prezesa zarządu T. J. (1), jednakże dotyczyła ona ustalenia odpowiedzialności wyżej wymienionego za zaległości składkowe spółki, ale powstałe w okresach od stycznia 2002 r. do czerwca 2002 r. i od października 2004 r. do kwietnia 2004 r. Decyzja ta nie obejmuje zatem okresu od 24 lipca 2002 r. do 19 grudnia 2002 r., kiedy to członkiem zarządu był wnioskodawca.

Decyzja obejmująca bowiem okres od lipca 2002 r. do września 2004 r. wydana została w stosunku do J. J. (1), który jednak nie pełnił funkcji członka zarządu w tym samym okresie, co wnioskodawca. Warto przy tym podnieść, że decyzja ta została zmieniona prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w (...)w sprawie V U 1396/06, ustalającym, że

wymieniony nie odpowiada za zaległości składkowe spółki albowiem od 22 stycznia 2002 roku nie pełnił obowiązków członka zarządu.

W konsekwencji przyjąć należało, że za okres od lipca 2002 r. do grudnia 2002 r. organ rentowy wydał decyzję tylko w stosunku do wnioskodawcy, to jest w stosunku do jednego członka zarządu, pomijając drugiego członka zarządu, pełniącego funkcję prezesa, t.j. T. J. (1).

Ocena tego zagadnienia, zdaniem Sądu Apelacyjnego, ma zasadnicze znaczenie dla oceny prawidłowości zaskarżonej decyzji, a w konsekwencji dla rozstrzygnięcia sprawy. Skoro bowiem określona w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, stosowanym do należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne i na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych na podstawie art. 31 i 32 wymienionej wyżej ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, odpowiedzialność członków zarządu spółki za zaległości składkowe ma charakter akcesoryjny oraz subsydiarny i powstaje dopiero z mocy decyzji organu rentowego, wydanej na podstawie art. 108 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 i 32 ustawy systemowej, to warunkiem powstania tej odpowiedzialności, jest w ocenie Sądu odwoławczego, zgodność decyzji z przepisami prawa.

Odnosząc powyższe uwagi do stanu faktycznego sprawy, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie można przyjąć, że zaskarżona decyzja jest zgodna z prawem. Niewydanie bowiem decyzji obejmującej wskazany wyżej okres (24 lipca 2002 – 19 grudnia 2002 r.) odnoszącej się do drugiego członka zarządu (T. J. (1)) uchybia normie określonej w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, która jak podkreślił to Naczelny Sąd Administracyjny w powołanym wyżej wyroku z dnia 9 marca 2009 r., każe ustalić pełny krąg osób odpowiedzialnych za zaległości podatkowe podmiotów określonych w § 1 art. 116 Ordynacji podatkowej, a w konsekwencji wszcząć przeciwko nim postępowanie w sprawie.

W rezultacie, jak stwierdził Sąd Najwyższy w uzasadnieniu powołanej wyżej uchwały z dnia 16 kwietnia 2014 r. „niewydanie decyzji wobec któregokolwiek z członków zarządu powoduje, iż taka decyzja jest oczywiście wadliwa jako naruszająca art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, gdyż osoby pominięte podlegałyby wyłączeniu z odpowiedzialności (por. powoływane już uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2009 r., I UZP 3/09 oraz składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 marca 2009 r., I (...) 4/08), ale nie dlatego, że brak jest w niej wzmianki o solidarnym charakterze odpowiedzialności członków zarządu, lecz że pomija ona osobę (osoby), na którą (które) odpowiedzialność winna być przeniesiona”.

Taki stan rzeczy skutkuje koniecznością zmiany zaskarżonego wyroku wydanego z naruszeniem prawa materialnego, t.j. art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej oraz poprzedzającej go decyzji.

Jak wynika bowiem przywołanych wyżej poglądów judykatury, akceptowanych przez Sąd Apelacyjny (vide: uchwała Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2014 roku, I UZP 2/13 i uchwała NSA z dnia 15 czerwca 2012 r., I (...)), brak wyraźnego stwierdzenia w decyzji, że dany członek zarządu spółki odpowiada solidarnie z pozostałymi członkami zarządu, nie może stanowić wystarczającej podstawy do uchylenia decyzji.

Odnosząc się do podniesionego w apelacji zarzutu dotyczącego naruszenia art. 24 ust. 5d ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez nieuwzględnienie upływu wskazanego w nim przedawnienia, stwierdzić należy, iż jest on nieuzasadniony. Z treści wymienionego przepisu, co jednoznacznie potwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 37/10 (OSNP 2011/23-24/302), wskazany w nim termin przedawnienia odnosi się wyłącznie do egzekucji zobowiązania wynikającego z decyzji organu rentowego o odpowiedzialności osoby trzeciej za zaległości składkowe i jego upływ nie podlega ocenie w postępowaniu sądowym z odwołania od tej decyzji.

Trafne natomiast są, podniesione przez autora apelacji, przy okazji argumentowania przedmiotowego zarzutu, uwagi dotyczące wadliwości zaprezentowanych przez Sąd pierwszej instancji poglądów zakresie omawianej materii. Zasadnie apelujący podnosi, iż fakt, że sprawy z zakresu ubezpieczeń społecznych toczące się w efekcie złożonego odwołania są sprawami cywilnymi, nie oznacza poddania roszczeń objętych decyzją materialno - prawnym przepisom prawa cywilnego. W rezultacie przepis art. 123 § 1 pkt 1 k.c. nie znajduje zastosowania albowiem kwestia przedawnienia składek jest uregulowana w art. 24 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, który to przepis,

będący przepisem szczególnym, znajduje zastosowanie w sprawie. Trafnie także skarżący zauważył, że dla przerwania biegu przedawnienia wymagane jest podjęcie czynności prawnych przez wierzyciela a nie jak przyjmuje Sąd pierwszej instancji, bieg przedawnienia przerywa wniesienie odwołania do sądu przez dłużnika.

Reasumując powyższe rozważania, Sąd Apelacyjny uznał, że apelacja jest uzasadniona w sposób skutkujący zmianę zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającej go decyzji i ustalenia braku odpowiedzialności wnioskodawcy za zaległości z tytułu należności składkowych (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością także za okres od lipca do grudnia 2002 r.

Z tych względów i na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku, o kosztach postepowania apelacyjnego orzekł w myśl zasad określonych w art. 98 § 1 i 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c.

Sędziowie: Przewodniczący (...)

(...)