

Sygn. akt V U 192/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 września 2016 r.

Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Legnicy

w składzie:

Przewodniczący: SSO Krzysztof Głowczyński

Protokolant: star. sekret. sądowy Justyna Alfawicka

po rozpoznaniu w dniu 27 września 2016 r. w Legnicy

sprawy z wniosku R. M., W. O.

przy udziale osoby zainteresowanej (...) Sp. z o.o. w likwidacji

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

o odstąpienie od orzeczenia o osobistej odpowiedzialności jako członka zarządu (...) Sp. z o. o. w likwidacji z/s w Z. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych

na skutek odwołania R. M. i W. O.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z.

z dnia 14 grudnia 2015 r.

znak (...) (...) dec. nr (...)

(...)- (...) dec.nr (...)

oddala odwołania.

Sygn. akt V U 192/16

UZASADNIENIE

Decyzjami z dnia 14 grudnia 2015 r., nr (...) i nr (...) Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. stwierdził przeniesienie odpowiedzialności za zobowiązania składkowe płatnika (...) Sp. z o.o. w likwidacji z siedzibą w Z. i orzekł o odpowiedzialności W. O. i R. M. jako członków zarządu (...) Sp. z o.o. w likwidacji za zobowiązania tej spółki z tytułu nieopłaconych należności składkowych w wysokości odpowiednio:

1. na ubezpieczenia społeczne:

- 54.373,64 zł – z tytułu nieopłaconych różnic składek za okres: 12/2009 r. – 08/2010 r., 10/2010 r. – 12/2010 r. oraz nieopłaconych składek za okres: 09/2010 r., 11/2011 r.,

- 33.837,00 zł – z tytułu odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 14 grudnia 2015 r.,

- 28,70 zł – z tytułu kosztów egzekucyjnych;

2. na ubezpieczenie zdrowotne:

- 17.182,45 zł – z tytułu nieopłaconych różnic składek za okres: 06/2010 r., 03/2011 r. oraz nieopłaconych składek za okres: 12/2009 r. – 05/2010 r., 07/2010 r. – 11/2010 r., 11/2011 r.

- 10.674,00 zł – z tytułu odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 14 grudnia 2015 r.,

- 8,00 zł – z tytułu kosztów egzekucyjnych;

3. na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych:

- 5.539,31 zł – z tytułu nieopłaconych różnic składek za okres: 05/2010 r. oraz nieopłaconych składek za okres: 12/2009 r. – 04/2010 r., 07/2010 r. – 11/2010 r., 11/2011 r.

- 3.447,00 zł – tytułu odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 14 grudnia 2015 r.,

- 23,10 zł – z tytułu kosztów egzekucyjnych.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy powołując się na treść art. 107 § 1 i § 2 pkt 1, 2 i 4, art. 108 § 1 oraz art. 116 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych podał, iż w sprawie zaistniały przesłanki uzasadniające przeniesienie odpowiedzialności na członków zarządu spółki (...) Sp. z o.o. w likwidacji, albowiem prowadzone w stosunku do tej spółki postępowanie egzekucyjne okazało się bezskuteczne, a W. O. w okresie od 22 maja 2006 r. do 3 listopada 2010 r. był Prezesem Zarządu spółki, zaś od dnia 4 listopada 2010 r. jest likwidatorem spółki, natomiast R. M. w okresie od 22 maja 2006 r. do 3 listopada 2010 r. był V-ce Prezesem Zarządu spółki, a od dnia 4 listopada 2010 r. jest jej likwidatorem, a zatem w czasie powstania zaległości wskazanych w decyzji wymienieni pełnili funkcję członków zarządu tejże spółki. W toku zaś prowadzonego postępowania administracyjnego strony nie wykazały przesłanek uwalniających ich od odpowiedzialności z tytułu nieopłaconych składek, tj. nie wykazały, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez ich winy, ani nie wskazali mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości składkowych spółki w znacznej części.

Odwołania od powyższych decyzji wnieśli W. O. oraz R. M., domagając się ich zmiany poprzez orzeczenie o braku ich odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki (...)” Sp. z o.o. w likwidacji z siedzibą w Z.. Podnieśli, że zaskarżone decyzje są przedwczesne, albowiem spółce przysługują kaucje gwarancyjne w firmach, na rzecz których wykonywała prace budowlane. Wymienieni podali, iż przesłali do tych firm upoważnienia do przelewania kwot zabezpieczonych kaucjami gwarancyjnymi bezpośrednio na konto organu rentowego. Tym samym uznać należy, że spółka posiada majątek, z którego możliwe jest zaspokojenie należności składkowych. Podnieśli też, że organ rentowy nie wziął pod uwagę faktu, że spółka od sierpnia 2015 r. wznowiła spłatę zaległości. Wpłaty co prawda nie są wysokie, ale spółka aktualnie nie prowadzi działalności, jednakże z uwagi na zapadalność w 2016 i 2017 r. terminów zwrotu kaucji gwarancyjnych od kontrahentów istnieje realna perspektywa kontynuowania spłaty zadłużenia przez spółkę. Skarżący zarzucili też, że decyzja dotycząca każdego z nich jest wadliwa, gdyż nie zawiera stwierdzenia, że odpowiedzialność ma charakter solidarny z konkretnie wymienionym drugim członkiem zarządu.

W odpowiedzi na odwołania Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w Z. wniósł o ich oddalenie. W uzasadnieniu powołał się na te same argumenty, co w zaskarżonych decyzjach.

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Spółka z o.o. w likwidacji z siedzibą w Z. przy ulicy ul. (...) prowadziła działalność gospodarczą na podstawie wpisu do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem (...). Spółka świadczyła usługi budowlane.

Od dnia 01 czerwca 2006 r. spółka (...) zatrudniała pracowników. Z tego tytułu była zobowiązana do opłacania należnych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Spółka nie wywiązała się z tego obowiązku w sposób prawidłowy, w związku z czym na jej koncie powstało zadłużenie, które na dzień 14 grudnia 2015 r. wynosi łącznie 926.748,35 zł, w tym:

1. na ubezpieczenia społeczne:

- 371.491,52 zł – z tytułu nieopłaconych różnic składek za okres: 08/2006 r., 01-07, 11, 12/2007 r., 02, 04-07, 09, 10, 12/2008 r., 02-07, 10-12/2009 r., 01-08, 10-12/2010 r. oraz nieopłaconej składki za okres: 09-12/2006 r., 08-10/2007 r., 01, 08, 11/2008, 01, 08, 09/2009 r., 09/2010 r., 11/2011 r.,

- 302.724,00 zł – z tytułu odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 14 grudnia 2015 r.,

- 369,60 zł – z tytułu kosztów upomnień,

- 4.957,80 zł – z tytułu kosztów egzekucyjnych,

- 6.008,00 zł – z tytułu dodatkowej opłaty;

2. na ubezpieczenie zdrowotne:

- 98.651,90 zł – z tytułu nieopłaconych różnic składek za okres: 06/2006 r., 01/2007 r., 03-05/2009 r., 06/2010 r., 03/2011 r. oraz nieopłaconej składki za okres: 07-12/2006 r., 02, 03, 06/2007 r.-01/2008 r., 03, 05/2008 r.-02/2009 r., 06/2009 r.-05/2010 r., 07-11/2010 r., 11/2011 r.,

- 80.077,00 zł – z tytułu odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 14 grudnia 2015 r.,

- 413,60 zł – z tytułu kosztów upomnień,

- 1.209,50 zł – z tytułu kosztów egzekucyjnych,

- 1.398,00 zł – z tytułu dodatkowej opłaty;

3. na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych:

- 31.828,96 zł – z tytułu nieopłaconych różnic składek za okres: 01, 06/2007 r., 07/2009 r., 05/2010 r. oraz nieopłaconej składki za okres: 06-11/2006 r., 08/2007 r.-01/2008 r., 04/2008 r. -02/2009 r., 08/2009 r. -04/2010 r., 07-11/2010 r., 11/2011 r.,

- 26.312,00 zł – z tytułu odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 14 grudnia 2015 r.,

- 365,07 zł – z tytułu kosztów upomnień,

- 456,40 zł – z tytułu kosztów egzekucyjnych,

- 485,00 zł – z tytułu dodatkowej opłaty.

Należności za okres: 08/2006 r. - 11/2006 r., 08/2007 r. - 08/2010 r., 11/2011 r. były objęte przymusowym dochodzeniem w trybie egzekucji administracyjnej prowadzonej przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Z. M. S.. Postanowieniami Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Z.z dnia 08 listopada 2012 r. (w sprawach KM 1169/07, KM 1709/09, KM 1710/09 i KM 1711/09) umorzono postępowanie egzekucyjne wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. Następnie prowadzona była egzekucja z rachunku bankowego spółki, ale i ona okazała się bezskuteczna.

W okresie od dnia 22 maja 2006 r. do dnia 03 listopada 2010 r. W. O. był członkiem zarządu pełniącym funkcję Prezesa spółki (...). Od dnia 04 listopada 2010 r. wymieniony jest likwidatorem spółki. R. M. w okresie od dnia 22 maja 2006 r. do dnia 03 listopada 2010 r. był członkiem zarządu pełniącym funkcję V-ce Prezesa wymienionej spółki. Od dnia 04 listopada 2010 r. jest on likwidatorem spółki.

Żaden z tych członków zarządu spółki nie składał wniosku o ogłoszenie upadłości spółki ani wniosku o otwarcie postępowania układowego lub naprawczego.

W dniu 03 listopada 2010 r. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników podjęło uchwałę nr 1 w sprawie rozwiązania spółki. Likwidatorami spółki zostali wymienieni wyżej członkowie jej zarządu. Wniosek o likwidację spółki został wpisany do KRS w dniu 03 grudnia 2010 r.

Spółka nie posiada majątku ruchomego ani nieruchomości. Nie figuruje w ewidencji pojazdów. Nie jest właścicielem ani użytkownikiem wieczystym nieruchomości. Nie posiada też rachunku bankowego. Od 2010 r. nie prowadzi żadnej działalności. Nie uzyskuje żadnych przychodów.

Pismami z dnia 09 marca 2015 r. organ rentowy zawiadomił wnioskodawców o wszczęciu postępowania mającego na celu orzeczenie o ich odpowiedzialności jako członków zarządu za zobowiązania spółki (...) Sp. z o.o. w likwidacji z siedzibą w Z..

W dniu 30 kwietnia 2015 r. likwidatorzy spółki wystosowali do byłych kontrahentów spółki, tj. do:

- (...) Przedsiębiorstwa Budownictwa (...) we W.,
- Przedsiębiorstwa Budowlanego (...) s.j. w Z.,
- (...) S.A. Oddział Budownictwa (...) w L.,
- (...) S.A. w W.,
- U. P. A. w Z.,
- (...) S.A. w W.,

pisma z żądaniem wypłaty zatrzymanych przez wymienionych kaucji gwarancyjnych w związku z upływem terminu, na jaki zostały udzielone gwarancje na wykonane przez spółkę (...) Sp. z o.o. w likwidacji, wskazane w pismach prace budowlane. Do września 2016 r. żadna z kaucji gwarancyjnych nie została spółce zwrócona. Byli kontrahenci kwestionują istnienie kaucji; domagają się od spółki wykazania istnienia ich roszczeń.

W dniu 28 sierpnia 2015 r. na konto organu rentowego z tytułu zadłużenia składkowego spółki wpłynęła kwota 1.000 zł. Kolejne kwoty po 1.000 zł wypłynęły w dniach: 5 października 2015 r., 27 listopada 2015 r. i 18 grudnia 2015 r.

Decyzjami z dnia 14 grudnia 2015 r. – zaskarżonymi w niniejszej sprawie – Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w L. orzekł o odpowiedzialności R. M. i W. O. jako członków zarządu (...) Sp. z o.o. w likwidacji za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych należności składkowych w wysokościach i za okresy wskazane w decyzjach.

D o w ó d:

- akta ubezpieczeniowe, w tym: zawiadomienia o wszczęciu postępowania z urzędu z dnia 09.03.2015 r., postanowienia KS przy SR w Z.z dnia 08.11.2012 r. w sprawach KM 1711/09, KM 1709/09, KM 1710/09, KM 1169/07, odpis pełny KRS spółki (...) Sp. z o.o. w likwidacji, zawiadomienia o zakończeniu postępowania z dnia 14.04.2015 r., pisma (...) Sp. z o.o. w likwidacji do kontrahentów i do ZUS z dnia 30.04.2015 r., decyzje z dnia 14.12.2015 r.

- odpis pełny KRS spółki (...) Sp. z o.o. w likwidacji z/s w Z. k. 34-37

- dowody wpłat kwot po 1.000 zł k. 58-61

- przesłuchanie wnioskodawcy R. M. k. 131v-132, e-protokół z 27.09.2016 r.

00:11:47 i nast.

Sąd zważył, co następuje:

Odwołania nie zasługiwały na uwzględnienie.

W rozpoznawanej sprawie sporu nie budziło, że spółka (...) Sp. z o.o. w likwidacji z siedzibą w Z. jako płatnik składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w okresach wskazanych w zaskarżonych decyzjach nie realizowała ciężących na niej obowiązków w zakresie zapłaty składek. Skarżący nie kwestionowali ani istnienia tych zaległości ani ich wysokości. Sporu nie budziło też, że w dniu 22 maja 2006 r. Prezesem Zarządu spółki został wnioskodawca W. O., a V-ce Prezesem Zarządu – R. M., którzy następnie od dnia 4 listopada 2010 r. stali się likwidatorami spółki. Kwestią sporną było natomiast, czy (...) Sp. z o.o. w likwidacji jest niewypłacalna oraz czy wnioskodawcy mogą zostać obciążeni odpowiedzialnością za jej zaległości z tytułu składek w kwotach i za okresy wskazane w zaskarżonych decyzjach.

Sytuację powyższą reguluje przepis art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Ordynacja podatkowa (t.jedn.: Dz. U. z 2012 r., poz. 749), który poprzez odesłanie zawarte w art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, znajduje odpowiednie zastosowanie do zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, na Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Zgodnie z treścią § 1 cyt. przepisu, w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonych decyzji, za zaległości podatkowe (w niniejszej sprawie – składkowe) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, spółki akcyjnej lub spółki akcyjnej w organizacji odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu:

1) nie wykazał, że:

- a) we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo
- b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy;

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

Odpowiedzialność członków zarządu 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 (§ 2). Przepisy powyższe stosuje się również do byłego członka zarządu (§ 4).

W myśl zaś art. 107 § 1 i § 2 pkt 1, 2 i 4 o.p. w zw. z art. 32 i art. 32 u.s.u.s., odpowiedzialność osób trzecich za zaległości płatnika z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych obejmuje: należność główną, odsetki za zwłokę oraz koszty postępowania egzekucyjnego. Odpowiedzialność tę osoby trzecie ponoszą całym swoim majątkiem solidarnie z płatnikiem.

W rozpoznawanej sprawie Sąd na podstawie materiału dowodowego zgromadzonego w postępowaniu nie miał wątpliwości, że egzekucja zaległości składowych na rzecz ZUS z majątku spółki okazała się bezskuteczna. Świadczą o

tym w sposób niebudzący wątpliwości postanowienia Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Zielonej Górze z dnia 08 listopada 2012 r., umarzające postępowanie egzekucyjne wobec spółki z powodu bezskuteczności egzekucji, ale także i inne dowody potwierdzające brak możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela.

Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 14 lutego 2012 r. (III UK 24/11, LEX nr 1130394) podkreślił, że bezskuteczność egzekucji rozumiana jako brak możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela publicznoprawnego w toku wszczętej i przeprowadzonej przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki może być wykazana nie tylko na podstawie postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego, ale także w inny sposób. Bezskuteczność egzekucji stwierdza się na podstawie okoliczności wynikających z czynności przeprowadzonych w postępowaniu egzekucyjnym, a udowodnienie spełnienia tej przesłanki należy do organu właściwego w sprawach ubezpieczeń społecznych. Należy dodać, że wykazanie bezskuteczności egzekucji może nastąpić w każdej fazie postępowania egzekucyjnego. Mając to na uwadze, stwierdzić należało, iż w rozpoznawanej sprawie organ rentowy po umorzeniu postępowań egzekucyjnych prowadzonych przez Komornika Sądowego wszczął następnie egzekucję z rachunku bankowego spółki w (...) S.A. Tytuły wykonawcze zostały mu jednak zwrócone przez bank z informacją o nieprowadzeniu rachunku spółki. W toku postępowania administracyjnego ustalono nadto, że spółka nie figuruje w ewidencji pojazdów, nie jest właścicielem ani użytkownikiem wieczystym nieruchomości, w związku z czym nie ma możliwości ustanowienia ani zastawu skarbowego ani wpisu hipoteki. Zresztą, co potwierdził również wnioskodawca R. M., spółka w dalszym ciągu nie prowadzi działalności i w związku z tym nie uzyskuje żadnych przychodów, nie ma żadnego majątku. A zatem, w ocenie Sądu, nie budzi wątpliwości, że egzekucja wszczęta w stosunku do takiej spółki z góry skazana by była na niepowodzenie. Sytuacji tej nie zmienia fakt kilku wpłat po 1.000 zł dokonanych przez likwidatorów spółki na rzecz organu rentowego. Jeśli się bowiem weźmie pod uwagę ogrom zadłużenia spółki (wynoszący na dzień wydania zaskarżonych decyzji – 926.748,35 zł), to wpłaty powyższe (dokonane łącznie na sumę 4.000 zł na przełomie od sierpnia do grudnia 2015 r.) uznać należy za marginalne i nie dające podstaw do zakwestionowania istnienia przesłanki bezskuteczności egzekucji wobec spółki.

Przechodząc do analizy dalszych przesłanek odpowiedzialności członków zarządu spółki za zobowiązania składkowe spółki przypomnieć wypada, że – jak podkreślił Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 maja 2008 r. (II UK 283/07, Legalis nr 168163) – wykazanie przesłanek zwalniających członka zarządu lub byłego członka zarządu do odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki obarcza te podmioty (tj. członka lub byłego członka zarządu), a nie organ ubezpieczeń społecznych.

W rozpoznawanej sprawie natomiast wnioskodawcy nie wykazali, aby we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez ich winy. Jak wykazał bowiem materiał dowodowy zgromadzony w niniejszym postępowaniu, żaden wniosek o ogłoszenie upadłości czy wszczęcie postępowania układowego nie został przez wnioskodawców złożony. Okoliczność zaś, że wnioskodawcy liczyli na to, że sytuacja finansowa spółki ulegnie poprawie i spółka spłaci swoje zobowiązania nie powoduje wyłączenia po ich stronie winy za niezgłoszenie stosowanego wniosku. Dowody zgromadzone w sprawie wykazały nadto, że spółka nie ma mienia, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości składkowych spółki w znacznej części. Wątpliwości bowiem nie budzi, że spółka w dalszym ciągu (poczynając od 2010 r.) nie prowadzi działalności gospodarczej oraz nie ma mienia ruchomego czy nieruchomego, z którego egzekucję można by było prowadzić, nie mówić już o zaspokojeniu zaległości składkowych w znacznej części. O istnieniu takiego mienia (w postaci wierzytelności) nie świadczą przy tym dowody w postaci pism skierowanych przez likwidatorów spółki do sześciu byłych kontrahentów spółki o zwrot kaucji gwarancyjnych. Likwidatorzy już w postępowaniu przed organem rentowym zapewniali, że w lipcu 2015 r. z otrzymanych kaucji spłacą zadłużenie spółki wobec ZUS. Jednakże jak dotąd się to nie stało. Natomiast słuchany na rozprawie w dniu 27 września 2016 r. były członek zarządu spółki (...) zeznał wprost, iż wezwania skierowane do byłych kontrahentów o zwrot kaucji gwarancyjnych pozostały bezskuteczne, kontrahenci ci żądają od spółki wykazania zgłoszonych roszczeń i nie zamierzają zadośćuczynić tym żądaniom. W takiej sytuacji nie sposób uznać, że spółce w ogóle przysługują omawiane wierzytelności, nie mówiąc już nawet o tym, że prowadzona z tych wierzytelności egzekucja umożliwiłaby

zaspokojenie zaległości składkowych w znacznej części. A jak wskazuje się w orzecznictwie sądowym, głównie sądów administracyjnych, których kognicją objętych jest większość postępowań na gruncie Ordynacji podatkowej – aby można było mówić o zwolnieniu się przez członka zarządu z odpowiedzialności określonej treścią przepisu art. 116 § 1 pkt 2 o.p. musi on wykazać, że spółka posiada takie mienie, które doprowadzi do zapłaty przynajmniej połowy zobowiązań z tytułu składek. W wyroku z dnia 7 grudnia 2011 r. (I FSK 39/11, LEX nr 1134237) Naczelny Sąd Administracyjny wskazał, że mienie spółki wskazywane przez członka zarządu spełnia wymogi z art. 116 § 1 pkt 2 o.p. – uwalniając tego członka zarządu od odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki – tylko wtedy, gdy jest to mienie konkretne i rzeczywiście istniejące, a nadto umożliwiające przeprowadzenie egzekucji zaległości podatkowych spółki „w znacznej części”, co oznacza, że musi mieć egzekwowalną wartość spełniającą przesłankę „znaczności” w porównaniu z wysokością zaległości podatkowych spółki. Wojewódzki Sąd Administracyjny w G. w wyroku z dnia 23 czerwca 2009 r. (III SA/G1 1517/08), podkreślił natomiast, że nie jest wystarczające wskazanie mienia, do którego można by skierować egzekucję bez realnych możliwości uzyskania sukcesu w postaci zaspokojenia długu w całości lub w znacznej części. Wolą ustawodawcy było zagwarantowanie zaspokojenia należności względem Skarbu Państwa nie w dowolnej części, ale w stopniu znacznym. Znaczny stopień zaspokojenia należy wiązać z taką sytuacją, gdzie spłata należności wobec Skarbu Państwa doprowadzi do zapłaty przynajmniej połowy należności. Powyższe stanowisko znalazło też potwierdzenie w najnowszym orzecznictwie administracyjnym, tj. w wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 października 2014 r. (I FSK 1575/13, LEX nr 1598116), w którym Sąd ten uznał, że wskazane przez członka zarządu mienie musi faktycznie istnieć i nadawać się do egzekucji pozytywnie rokującej na wyegzekwowanie znacznych kwot, odnosząc to do wysokości zaległości podatkowych oraz przedstawiać realną wartość finansową, co jest niezbędne dla oceny, czy egzekucja z danego mienia umożliwi zaspokojenie długów, m.in. zaległości podatkowych spółki. Określenie „zaspokojenie zaległości podatkowych w znacznej części” oznacza, że można przewidzieć z dużą dozą pewności, że egzekucja będzie skuteczna i doprowadzi do wyegzekwowania należności, a ich wysokość będzie miała wartość stanowiącą znaczny (duży) odsetek porównując ją z wysokością zaległości podatkowych spółki (por. też wyrok NSA z dnia 15 lipca 2011 r., I FSK 899/10 i wyrok NSA z dnia 5 czerwca 2012 r., II FSK 2426/10; publ. w CBOSA). Wskazanie mienia spółki, do którego możliwa byłaby egzekucja nie może natomiast dotyczyć mienia tylko potencjalnie możliwego do uzyskania, a w szczególności takiego, w stosunku do którego zgłoszono roszczenie wzajemne.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy, Sąd nie miał wątpliwości, że wnioskodawcy nie wykazali, iż spółce przysługują realne wierzytelności w stosunku do byłych kontrahentów, nie mówiąc już o tym, że nawet nie została wykazana ich wielkość. Tym samym skarżący nie wykazali przesłanki, która zwalniałaby ich z odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki w myśl art. 116 § 1 pkt 2 o.p. Uznanie to skutkowało oddaleniem odwołań wnioskodawców, jako niezawierających uzasadnionych podstaw, w oparciu o art. 477¹⁴ § 1 k.p.c.

Na uwzględnienie nie zasługiwał przy tym argument dotyczący wadliwości zaskarżonych decyzji w związku z brakiem zawarcia w nich stwierdzenia o solidarnej odpowiedzialności członka zarządu z pozostałymi członkami zarządu. W orzecznictwie Sądu Najwyższego – oprócz stanowiska, które w odwołaniach przedstawili skarżący – reprezentowane jest także stanowisko odmienne, zgodnie z którym nie jest konieczne wydanie jednej wspólnej decyzji w stosunku do wszystkich członków zarządu jako dłużników i określenie w niej, że ich odpowiedzialność jest solidarna. Solidarność tej odpowiedzialności wynika z przepisów ustawy (art. 369 k.c. w zw. z art. 116 § 1 o.p.). Wydanie jednej decyzji dotyczącej wszystkich członków zarządu z danego okresu istotne jest dla dłużników, którzy po uregulowaniu należności dochodzonych przez ZUS mogą wystąpić wobec pozostałych członków zarządu z roszczeniami regresowymi, jednak wydanie osobnych decyzji o odpowiedzialności poszczególnych członków zarządu nie stoi tym roszczeniom na przeszkodzie. Zaspokojenie wierzyciela składkowego przez któregokolwiek z dłużników – nawet, gdy decyzje nie wskazywały na solidarną odpowiedzialność dłużników – wywołuje skutek w postaci zwolnienia pozostałych dłużników oraz rodzi, z mocy art. 376 k.c., po stronie tego dłużnika, który spłacił dług, prawo regresu wobec pozostałych dłużników (por. wyrok SN z dnia 13 lutego 2013 r., I UK 483/12). Tylko pominięcie przez organ rentowy wydania decyzji wobec któregokolwiek z członków zarządu spółki wyłącza możliwość dochodzenia przez osoby, które spełniły świadczenie względem organu rentowego, roszczeń regresowych przysługujących im wobec innych członków zarządu. W rozpoznawanej sprawie jednak sytuacji takiej nie było. Dwoma bowiem decyzjami

wydanymi tego samego dnia, po przeprowadzeniu uprzednio wspólnego postępowania wyjaśniającego, organ rentowy orzekł o odpowiedzialności dwóch jedynych członków zarządu spółki (...) Sp. z o.o. w likwidacji z siedzibą w Z.. Nie pominął więc w decyzjach jakichkolwiek innych członków zarządu spółki. Strony mają przy tym świadomość, jakie osoby zostały objęte decyzjami, albowiem decyzje dotyczące poszczególnych członków zarządu zostały przesłane do wiadomości tych członków nawzajem, a fakt ich odpowiedzialności solidarnej wynika wprost z uzasadnienia przesłanych im i zaskarżonych w niniejszym postępowaniu decyzji.

Wobec powyższego, Sąd orzekł jak w sentencji.