

Sygn. akt III A Ua 344/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 czerwca 2012 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu Wydział III

Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Stanisława Kubica
Sędziowie:	SSA Barbara Pauter (spr.) SSA Barbara Staśkiewicz
Protokolant:	Monika Horabik

po rozpoznaniu w dniu 6 czerwca 2012 r. we Wrocławiu

sprawy z wniosku A. B.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział we W.

przy udziale zainteresowanej (...) Sp. z o.o. we W. o odpowiedzialność członka zarządu za zaległości spółki

na skutek apelacji A. B.

od wyroku Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych we Wrocławiu

z dnia 1 grudnia 2011 r. sygn. akt IX U 1769/10

uchyla zaskarżony wyrok i poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział we W. z dnia 21 grudnia 2009 r. i sprawę przekazuje bezpośrednio Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział we W. do ponownego rozpoznania.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 1 grudnia 2011 r. Sąd Okręgowy we Wrocławiu oddalił odwołanie A. B. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział we W. z dnia 21 grudnia 2009 r. orzekającej odpowiedzialność wnioskodawcy za nieopłacone składki na ubezpieczenie społeczne Przedsiębiorstwa Produkcyjno – Handlowego (...) sp. z o.o. we W. i zasądził od wnioskodawcy na rzecz organu rentowego kwotę 7.200,- zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd ten ustalił, że wnioskodawca A. B. jest prezesem zarządu Przedsiębiorstwa Produkcyjno-Handlowego (...) Sp. z o.o. od dnia 27 sierpnia 2004 r. do nadal. Obecnie Spółka nie prowadzi działalności, ale ujawniona jest w rejestrze spółek prowadzonym przez Sąd.

Działalność spółki opierała się na dystrybucji produktów firmy (...). Do zakresu obowiązków wnioskodawcy należało spotykanie się z klientami oraz zawieranie kontraktów.

Wnioskodawca kiedy obejmował stanowisko prezesa w/w spółki nie zbadał kondycji finansowej spółki. Na placu firmy stało kilkadziesiąt samochodów wziętych w leasing. Koszt leasingu tych aut łącznie z karami umownymi wynosił na koniec grudnia 2004 r. około 4 milionów złotych. W grudniu 2004 r. wnioskodawca został poinformowany przez powołanego przez siebie biegłego księgowego, że spółka jest zrujnowana finansowo. Kiedy obejmował stanowisko prezesa spółki magazyny były obłożone towarami, które przyjął poprzedni prezes. Towar był wart około 8 milionów złotych i były to towary o krótkim terminie ważności, nie było możliwości rozprowadzenia towaru przed upływem terminu spożycia.

W grudniu 2004 r. wnioskodawca złożył wniosek o upadłość spółki, jednak wniosek został odrzucony z powodu braków formalnych. Wnioskodawca nie uzupełnił wniosku i nie składał ponownie wniosku o upadłość.

Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe (...) Sp. z o.o. ma zaległości za nieopłacone składki na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz składki na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od VIII.2004 r. do IX.2006 r. na łączną sumę 623.413,83 zł, na którą składa się należność główna w kwocie 385.479,83 zł oraz odsetki za zwłokę liczone na dzień wydania decyzji, tj. 21 grudnia 2009 r., w kwocie 237.934,00 zł.

Wnioskodawca w okresie kiedy powstała zaległość za nieopłacone w/w składki, tj. od sierpnia 2004 r. do września 2006 r., pełnił funkcję prezesa zarządu spółki (...) Sp. z o.o.

ZUS wszczął egzekucję własną w celu wyegzekwowania nieopłaconych przez spółkę kwot na ubezpieczenie społeczne, kierując tytuły wykonawcze do C. Banku (...) w celu zajęcia rachunku bankowego w/w spółki. Egzekucja ta jednak okazała się bezskuteczna, ponieważ bank ten nie prowadził rachunku spółki.

W związku z powyższym organ rentowy przekazał tytuły wykonawcze do Naczelnika Urzędu Skarbowego W.. Pismem z dnia 6 kwietnia 2006 r. Naczelnik Urzędu Skarbowego P. poinformował o tym, iż "z posiadanych informacji wynika, że siedziba spółki znajduje się obecnie we W. przy ul. (...), która to ulica pozostaje we właściwości miejscowej Naczelnika Urzędu Skarbowego W."

Naczelnik Urzędu Skarbowego W. zwrócił ZUS O/W., pismem z dnia 7.XI.2006 r., tytuły wykonawcze, ponieważ w/w spółka nie prowadziła działalności pod wskazanym adresem we W., ul. (...).

Postępowanie prowadzone poprzez egzekucję z nieruchomości również okazało się bezskuteczne, bowiem postanowieniem Sądu Rejonowego w Złotorzy z dnia 27 października 2008 r. (sygn. akt I Co 1066/07) został wprowadzony projekt planu podziału sumy uzyskanej przez egzekucję z prawa użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowej - to jednak ZUS nie został zaspokojony. Z akt sprawy sygn. Co 955/06 o nadzór nad egzekucją również wynika, że został zatwierdzony uzupełniający projekt podziału sumy odsetek od kwoty uzyskanej z egzekucji nieruchomości dłużnika, jednakże na rzecz ZUS nie została wypłacona żadna suma uzyskana z egzekucji z depozytu (w kwocie 217.766,13 zł).

Komornik Sądowy dla Sądu Rejonowego W. postanowieniem z dnia 2 lutego 2006 r. (KM 81/06) i z dnia 7 lutego 2006 r. (KM II 213/06) oraz z dnia 28 lutego 2006 r. (KM II 10508/05) umorzył postępowanie wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji, bowiem spółka nie prowadzi na terenie W. działalności, a zatem dochodzenie należności okazało się bezskuteczne.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał odwołanie za nieuzasadnione. Ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że A. B. został Prezesem Zarządu spółki (...) Sp. z o.o. w dniu 27 sierpnia 2008 r. i jest nim nadal, ponieważ spółka formalnie istnieje (nie dokonano wyrejestrowania spółki, pomimo braku działalności). Zaległości z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne powstały w czasie, kiedy wnioskodawca pełnił funkcję

Prezesa zarządu. Wnioskodawca winien złożyć wniosek o upadłość spółki lub wniosek o otwarcie postępowania układowego w chwili, kiedy spółka przestała regulować swoje zobowiązania, jednak wykazał w tym zakresie bierną postawę. Wnioskodawca nie wskazał majątku, z którego możliwa byłaby egzekucja należności z tytułu składek. Jednocześnie organ rentowy wykazał bezskuteczność egzekucji prowadzonej wobec spółki. Zaskarżona decyzja jest zatem prawidłowa.

Apelację od wyroku Sądu Okręgowego złożył wnioskodawca, zarzucając:

1. naruszenie prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w szczególności art. 116 ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych przez przyjęcie, że odwołujący się nie wykazał przesłanek egzoneracyjnych określonych w art. 116 ordynacji podatkowej;
2. naruszenie prawa procesowego, a to art. 227 k.p.c. poprzez oddalenie dowodu w postaci zeznań świadka A. Z., mającego wiedzę w zakresie powstania stanu niewypłacalności w spółce (...) sp. z o.o. z siedzibą we W., a także pominięcie dowodu w postaci zgłoszenia przez odwołującego się w piśmie z dnia 14 kwietnia 2011 r. mienia Spółki, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenia zaległości zobowiązanej Spółki w całości, mających koronne znaczenia w rozpatrywanej sprawie;
3. błąd w ustaleniach faktycznych i sprzeczność istotnych ustaleń sądu z treścią zebranego w sprawie materiału dowodowego przez:
 - a.
 - a. przyjęcie, iż odwołujący się pozostawał bierny w zakresie wykonywania powierzonych mu funkcji;
 - b. przyjęcie, iż sytuacja niewypłacalności zaistniała w czasie pełnienia funkcji Prezesa Zarządu przez odwołującego się.

Wskazując na powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uwzględnienie jego odwołania oraz o zasądzenie kosztów według norm przepisanych, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył:

Apelacja wnioskodawcy jest uzasadniona.

Organ rentowy nie wykazał bowiem przesłanek odpowiedzialności wnioskodawcy z tytułu nieopłaconych przez Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe (...) Sp. z o.o. składek na ubezpieczenie społeczne.

Stosownie do treści art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. Nr 17 z 2007 r., poz. 95 ze zm.) do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. ordynacja podatkowa.

Przepis art. 116 Ordynacji podatkowej w brzmieniu ustalonym po dniu 1 stycznia 2003 r. 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:
 - b) 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.

Jak wynika z powołanego przepisu, dla przyjęcia odpowiedzialności członka zarządu w pierwszej kolejności konieczne jest ustalenie, iż zobowiązania podatkowe powstały w czasie pełnienia przez niego obowiązków członka zarządu.

W ocenie Sądu Apelacyjnego zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na ustalenie, czy wnioskodawca w całym okresie, kiedy powstały zaległości spółki pełnił funkcję prezesa zarządu Spółki.

Z odpisu pełnego KRS z dnia 29 stycznia 2010 r. wynika, że wnioskodawca był prezesem zarządu spółki, jednak treść wpisu nie pozwala na ustalenie od kiedy i w jakim okresie. Organ rentowy okres ten ustalił biorąc pod uwagę kadencje innych prezesów zarządu, jednak następnie zmienił ten okres w oparciu o informację od byłego prezesa Zarządu spółki (...)uzyskaną telefonicznie. Zarówno jednak w aktach rentowych, jak i w aktach sprawy, brak jakichkolwiek dokumentów – jak protokół ze zgromadzenia wspólników lub uchwała, potwierdzających wskazywane przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych daty pełnienia przez wnioskodawcę funkcji prezesa.

Brak ustalenia ponad wszelką wątpliwość, czy wnioskodawca w całym okresie, kiedy powstały zaległości spółki z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne pełnił obowiązki członka zarządu uniemożliwia obciążenie go odpowiedzialnością z tego tytułu za okres wskazany zaskarżoną decyzją.

Niezależnie od powyższego Sąd Apelacyjny uznał, iż w sprawie nie została wykazana druga pozytywna przesłanka odpowiedzialności wnioskodawcy jako prezesa zarządu za zobowiązania z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, jaką jest wykazanie bezskuteczności egzekucji przeciwko samej spółce.

W licznych orzeczeniach, zarówno sądów administracyjnych, jak też sądów apelacyjnych i Sądu Najwyższego, podkreślano, że w przepisach podatkowych nie zdefiniowano pojęcia bezskutecznej egzekucji, ale pojęcie to wiąże się niewątpliwie z przymusowym ściąganiem należności. W uzasadnieniu wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 lutego 2007 r. I FS 46/06 /Lex 302875/ sformułowano pogląd, że o spełnieniu omawianej przesłanki można mówić tylko wówczas, gdy postępowanie egzekucyjne było wszczęte i przeprowadzone na podstawie przepisów kpc bądź ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz. U z 2002 r. Nr 110, poz. 968 ze zm.). W uzasadnieniu tego samego orzeczenia zaprezentowane zostało stanowisko, podobnie jak we wcześniejszym wyroku WSA w Olsztynie z 24 marca 2005 r. I S.A./Ol 345/04 / ZNSA nr 1, s.98/, że bezskuteczność egzekucji w rozumieniu art. 116 § 1 ordynacji podatkowej oznacza, że w wyniku wszczęcia i przeprowadzenia przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki nie doszło do przymusowego zaspokojenia wierzyciela.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy, uznać należy, iż nieuzasadnione jest stanowisko Sądu Okręgowego, że wierzyciel wykazał bezskuteczność prowadzonej wobec spółki egzekucji – wyczerpane zostały wszelkie możliwe sposoby egzekucji, a egzekucja dotyczyła całego majątku spółki.

Istotnie egzekucja prowadzona przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych skierowana do rachunków bankowych, jak również egzekucja prowadzona przez Komornika Sądowego dla Sądu Rejonowego W.okazała się bezskuteczna. Jednak, jak wynika z akt sprawy, z egzekucji z prawa użytkowania wieczystego oraz własności nieruchomości gruntowych należących do spółki uzyskane zostały środki, co do których został zatwierdzony plan podziału. Organ rentowy podnosił wprawdzie, iż z sumy tej nie został zaspokojony, jednak faktu tego nie wykazał. Nie zostało zatem wyjaśnione w sposób nie budzący wątpliwości, czy organ rentowy nie uzyskał dochodzonych przez siebie należności lub chociażby jej części.

Ponadto, jak wynika z akt sprawy XIV Co 955/06, na rachunek depozytowy Sądu Rejonowego W.wpłacone zostały środki uzyskane z egzekucji z prawa użytkowania wieczystego nieruchomości. Organ rentowy nie udowodnił, że całość

środków tych została wypłacona z rachunku depozytowego, czy też jakieś środki na rachunku nadal pozostają, jak również czy organ rentowy nie uzyskał z tych środków przynajmniej częściowego zaspokojenia swoich wierzytelności.

Tym samym należy uznać, iż organ rentowy nie wykazał bezskuteczności egzekucji należności, prowadzonej wobec spółki.

W ocenie Sądu Apelacyjnego organ rentowy nie wykazał również spełnienia kolejnej przesłanki obciążenia wnioskodawcy należnościami spółki (...) z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne – braku zgłoszenia przez wnioskodawcę we właściwym czasie wniosku o upadłość lub wszczęcie postępowania upadłościowego, ograniczając się jedynie do ogólnego stwierdzenia, że nie zachodzą okoliczności skutecznej eskulpacji w oparciu o art. 116 § 1 ordynacji podatkowej. Z akt sprawy wynika natomiast, iż wnioskodawca w grudniu 2004 r. złożył wniosek o upadłość i wniosek ten został odrzucony z przyczyn formalnych.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny uznał, że organ rentowy nie wykazał wszystkich okoliczności pozwalających na przyjęcie, że spełnione zostały przesłanki obciążenia wnioskodawcy odpowiedzialnością z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, nieopłaconych przez Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe (...) sp. z o.o. we W. we wskazanym w decyzji okresie.

Z tych względów Sąd Apelacyjny na mocy art. 477^{14a} kpc uchylił wyrok Sądu I instancji i poprzedzającą go decyzję organu rentowego i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania organowi rentowemu.

Rozpoznając sprawę ponownie organ rentowy rozważył czy zachodzą przesłanki do obciążenia wnioskodawcy należnościami z tytułu składek, nieopłaconymi przez spółkę. W pierwszej kolejności dokonał organ rentowy nie budzących wątpliwości ustaleń, w jakich okresach wnioskodawca pełnił funkcję prezesa zarządu spółki. W tym celu organ rentowy winien ustalić w jaki sposób spółka, zgodnie z zawartą umową spółki i przepisami kodeksu spółek handlowych, powoływała zarząd spółki, a następnie przesłuchać w charakterze świadków wspólników, na okoliczność daty powołania wnioskodawcy na prezesa zarządu Spółki, w przypadku gdy nie możliwe będzie uzyskanie dokumentów Spółki pozwalających na powyższe ustalenia (tj. protokoły zgromadzenia wspólników, uchwały wspólników, lista wspólników, księga protokołów zgromadzenia wspólników i inne).

Następnie wykaże organ rentowy, że nie uzyskał zaspokojenia przynajmniej części swoich należności z licytacji praw użytkowania wieczystego nieruchomości i depozytu sądowego, na który wpłacone zostały środki z licytacji. Z akt sprawy wynika bowiem, że w depozycie Sądowym znajdują się środki pieniężne pochodzące z licytacji komorniczej, do których roszczenie zgłaszał też organ rentowy i któremu przyznano w planie podziału część tych środków. Konieczne byłoby ustalenie przez organ rentowy, czy zaspokoił się chociażby w części z tych środków, czy też organ rentowy starał się o przekazanie mu tych środków. Ma to istotne znaczenie dla ustalenia wysokości dochodzonych od wnioskodawcy należności z tytułu niezapłaconych składek.

Ustali również organ rentowy, czy wnioskodawca składał w innym terminie wniosek o ogłoszenie upadłości spółki, a jeśli nie, czy ponosi winę tego zaniedbania. Organ rentowy winien ustalić kiedy i czy we właściwym czasie, stosownie do obowiązujących przepisów, wnioskodawca składał wnioski do Sądu o ogłoszenie upadłości Spółki, z jakich przyczyn wnioski te zostały odrzucone. Należy w tym zakresie dokonać ustaleń na podstawie dokumentów z akt postępowania upadłościowego.

Po dokonaniu wymienionych ustaleń rozstrzygnie organ o odpowiedzialności wnioskodawcy za zaległości z tytułu składek, nieopłaconych przez Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowe (...) sp. z o.o. we W..

Mając to na uwadze orzeczono, jak w sentencji.