

Sygn. akt III AUa 2260/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 listopada 2016 r.

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

Przewodniczący: SSA Iwona Szybka

Sędziowie: SSA Anna Rodak ( spr. )

del. SSO Magdalena Marczyńska

Protokolant: st. sekr. sąd. Patrycja Stasiak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 4 listopada 2016 r. w Ł.

sprawy **M. G. przy udziale zainteresowanego (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością we Wrzącej**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddziałowi w Ł.**

o odpowiedzialność członka zarządu za składki na ubezpieczenia społeczne

na skutek apelacji M. G.

od wyroku Sądu Okręgowego w Sieradzu

z dnia 16 października 2015 r. sygn. akt IV U 884/14

**oddala apelację.**

**Sygn. akt. III AUa 2260/15**

## UZASADNIENIE

Decyzją z 21.08.2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. stwierdził, że M. G. jako członek Zarządu (...) sp. z o.o. z/s w B., odpowiada całym swoim majątkiem za zobowiązania spółki powstałe w okresie pełnienia przez M. G. funkcji prezesa zarządu z tytułu nieopłaconych składek w łącznej kwocie 55.600,37 zł.

W odwołaniu od powyższej decyzji płatnik wniósł o jej uchylenie, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych, poprzez nieprawidłowe określenie wysokości zobowiązania. Wskazywał, że część składek za okresy podane w zaskarżonej decyzji została już bezpośrednio przez spółkę uiszczona. Ponadto w toku egzekucji prowadzonej przez organ rentowy z rachunku bankowego Banku (...) S.A., wyegzekwowana została kwota o łącznej wartości 63.975,73 zł. w okresie od 01.12.2011 - 30.04.2012. Podnoszono także, że organ rentowy zaspokajał swoje roszczenia również w toku egzekucji prowadzonej przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Sieradzu i wówczas uzyskano kwotę 23.753,12 zł. Nadto wskazywano, że spółka (...) Sp. z o.o. aktualnie posiada wierzytelności, z których możliwe jest zaspokojenie roszczeń ZUS, w szczególności są to wierzytelności od (...) Sp. z o.o. oraz (...) Sp. z o.o., ponadto Spółka dochodzi swoich należności od (...) Sp. z o.o. z/s w G..

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy podtrzymał stanowisko zawarte w zaskarżonej decyzji i wniósł o oddalenie odwołania.

Zaskarżonym wyrokiem Sąd Okręgowy w Sieradzu oddalił odwołanie M. G. od decyzji organu rentowego z dnia 21 sierpnia 2014 r. oraz zasądził od niego na rzecz ZUS II Oddział w Ł. kwotę 3.600 zł. tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

Sąd Okręgowy ustalił, że (...) sp. z o.o. z/s w B. wpisana została w dniu 04.10.2010 r. do rejestru przedsiębiorców KRS pod numerem KRS (...) prowadzonego przez Sąd Rejonowy dla Łodzi - Śródmieścia w Łodzi. Do dnia 11.04.2012 r., członkiem zarządu spółki był M. G..

Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Sieradzu A. Jordan na wniosek wierzyciela ZUS II Oddział Ł. Inspektorat w S. z dnia 22.08.2012 r., wszczął egzekucję na łączną kwotę 30.244,37 zł., która dotyczyła nie uregulowanych składek za okresy od II do V 2012 r., w tym: należność główna - 25.070,10 zł., odsetki do 22.08.2012 r. - 1.150,15 zł., inne koszty - 79,20 zł., opłata egzekucyjna 3.944,92 zł.

W dniu 24.08.2012 r., komornik wpłacił na konto ZUS dot. KM 2713/12 tytułem składek na FUS kwotę 19.781,24 zł, tj. 18.776,26 zł. na należność główną plus odsetki 1.004,98 zł. W dniu 29.10.2012 r. tytułem składek na FUZ przekazał kwotę 1.096,04 zł., tj. należność główna 999,04 zł., odsetki i koszty 97,00 zł. W dniu 23.03.2013 r. tytułem składek na FUZ przekazał kwotę 1.046,03 zł., tj. należność główna 909,43 zł., odsetki i koszty 136,60 zł. Łącznie na ten tytuł przekazał on 21.923,31 zł., tj. na FUS kwotę 19.781,24 zł., na FUZ 2.142,07 zł., tzn. nie wyegzekwował według tytułu egzekucji KM 2713/12 kwoty 4.216,94 zł., (tj. należność główna 25.070,10 zł., plus odsetki 1.150,15 zł., minus wpłaty 21.923,31 zł.). Tytuły egzekucyjne od nr KM 281/12 do nr KM 289/12, dotyczą okresów od lutego do maja 2012 r. ZUS zaliczył te wpłaty za okresy od lutego do maja 2012 r.

Wszystkie wpłaty egzekucyjne przekazane z tytułu składek na rzecz ZUS wynoszą:

- z rachunku bankowego (...) SA w S. dokonane od 02.12.2011 - 08.05.2012 - wpłata brutto - 66.118,95 zł., w tym: na należność 57.153,35 zł., na odsetki 2.777,20 zł., koszty upom. i egzek. 6.188,40 zł.,

- z tytułu wpłat egzekucyjnych uzyskanych przez Komornika Sądowego od 22.08.2012 - 25.10.2012 - wpłata brutto 21.923,31 zł., w tym na należność 20.615,01 zł., na odsetki 1.060,00 zł., koszty upom. i egzek. 248,30 zł.,

- z konta R. Bank od 28.11.2011 - 13.03.2012 - wpłata brutto - 14.841,25 zł., w tym na należność 14.747,25 zł., na odsetki - 94,00 zł., koszty upom. i egzek. 0 zł.

Razem: wpłata brutto 102.883,51 zł., w tym: na należność 92.515,61 zł., na odsetki 3.931,20 zł., koszty upom. i egzek. 6.436,70 zł. Powyższych wpłat dokonano na składki z tytułu: FUS - 86.027,43 zł., FUZ - 12.723,69 zł., (...) 4.132,39 zł. ZUS powyższymi wpłatami w łącznej kwocie 102.883,51 zł., rozliczył należne mu składki za okresy:

- wpłaty z konta w (...) SA w wysokości 66.118,95 zł. organ rentowy zaliczył na składki, odsetki i koszty za: V/2011 r. - 419,30 zł.; VI/2011 r. - 122,60 zł.; VII/2011 r. - 20.261,49 zł.; VIII/2011 r. - 21.282,50 zł.

Razem od V - VIII - 42.085,89 zł., tj. wpłaty dokonywane od 02.12.2011 - 30.01.2012 r. IX/2011 r. - 12.444,98 zł.; X/2011 r. - 6.753,35 zł.; XI/2011 r. - 4.427,95 zł.; XII/2011 r. - 406,78 zł.

Razem od IX - XII.2011 r. - 24.033,06 zł., tj. wpłaty dokonywane od 01.02.2012 - 30.04.2012. Ogółem - 66.118,95 zł., w tym na należność główną organ rentowy zaliczył kwotę 57.153,35 zł., z tego zaliczył na: FUS kwotę 57.229,04 zł., w tym na należność główną 50.381,23 zł., FUZ kwotę 8.062,88 zł. w tym na należność główną 6.164,69 zł., FP i FGŚP 757,03 zł., w tym na należność główną 607,43 zł.

Organ rentowy nie określił jaka była wysokość zadłużenia Spółki na 31 sierpnia 2011 r., tj. sprzed okresu, który obejmuje decyzja z dnia 21 sierpnia 2014 r., za który to okres od maja do sierpnia 2011 r. zaliczył wpłaty składek w wysokości 42.085,89 zł., dokonywane w okresie od grudnia 2011 r. do końca stycznia 2012 r. z konta (...) SA.

- wpłaty dokonane przez Komornika Sądowego w wysokości 21.923,31 zł. zaliczone przez organ rentowy na: II/2012 r. – 7.026,34 zł., III/2012 r. – 5.252,43 zł., IV/2012 r. – 4.996,30 zł., V/2012 r. – 4.648,24 zł.,

- wpłaty dokonane przez płatnika z kont w R. Bank w wysokości 14.841,25 zł., zaliczono na: X/2011 r. – 2.602,82 zł., I/2012 r. – 12.238,43 zł.

Od maja do 31 sierpnia 2011 r., ZUS zaliczył na składki wraz z odsetkami i kosztami kwotę 42.085,89 zł. Od września 2011 r. do lutego 2012 r. na składki zaliczono wraz z odsetkami i kosztami kwotę 45.900,65 zł., (tj. 24.033,06 zł. z (...) SA plus 7.026,34 zł. wpłacone przez Komornika, plus 14.841,25 zł. z R. Bank).

Od marca 2012 r. do maja 2012 r., na składki zaliczono wraz z odsetkami i kosztami kwotę 14.896,80 zł., (tj. 5.252,43 zł.; plus 4.996,30 zł.; plus 4.648,24 zł. wpłacone przez Komornika).

Od 01 września 2011 r. do 29 lutego 2012 r., należne składki ZUS według deklaracji ZUS DRA wynosiły 87.249,84 zł., a do czerwca 2012 r. 110.454,69 zł., w tym odpowiednio na: składki FUS - 64.080,69 zł. i 81.471,11 zł., składki FUZ - 17.651,43 zł. i 22.012,82 zł., składki na FP i FGŚP - 5.517,72 zł. i 6.970,76 zł. Natomiast łączne wpłaty dokonane na rzecz składek w okresie od 02 grudnia 2011 r. - 31 maja 2012 r. na kwotę 102.883,51 zł., w tym wpłat tych dokonali:

- wpłaty egzekucyjne z rachunku bankowego w (...) w S. w okresie od 02.12.2011 - 08.05.2012 r. (ostatnia wpłata) w wysokości 66.118,95 zł., z których ZUS zaliczył na należności 57.153,35 zł., na odsetki 2.777,20 zł., koszty egzekucyjne 6.188,40 zł.,

- wpłaty dokonane przez Komornika S. w okresie od 22.08.2012 – 25.10.2012 r., w wysokości 21.923,31 zł., z których ZUS zaliczył na należności – 20.615,01 zł., na odsetki 1.060,00 zł., na koszty egzekucyjne 248,30 zł.,

- wpłaty dokonane przez Spółkę z konta w R. Bank w okresie od 28.11.2011 - 13.03.2012 r. w wysokości 14.841,25 zł., z których ZUS zaliczył na należność 14.747,25 zł., na odsetki 94,00 zł.

Według „stanów należności dla płatnika" z dnia 19.08.2014 r., niedopłata za okres od września 2011 - lutego 2012 płatnika G. (...) na dzień 19.08.2014 r. wynosiła łącznie 55.600,37 zł., w tym: należność główna 42.041,57 zł., plus odsetki 13.516,00 zł., plus koszty 42,80 zł.

Niedopłaty za poszczególne miesiące wynosiły: IX.2011 - 3.725,07 zł. plus odsetki 1.279,00 zł.; X.2011 - 12.292,09 zł. plus odsetki 4.064,00 zł.; XI.2011 - 12.249,41 zł. plus odsetki 3.930,00 zł.; XII.2011 - 12.937,82 zł. plus odsetki 3.991,00 zł.; I.2012 - 94,11 zł. plus odsetki 22,00 zł.; II.2012 - 803,07 zł. plus odsetki 230,00 zł. plus koszty 42,80 zł.; w tym FUS 35.017,38 zł. plus odsetki 11.325,00 zł.; FUZ 5.315,45 zł. plus odsetki 1.668,00 zł.; FP i FGŚP - 1.708,74 zł. plus odsetki 523,00 zł., plus koszty upomnień 42,80 zł.

Środki przekazane przez Komornika w wysokości 21.923,31 zł. dotyczyły postępowania egzekucyjnego KM 2713/12. i okresów ubezpieczenia od lutego do maja 2012 r. Powyższe postępowanie egzekucyjne obejmowało tytuły wykonawcze od nr KM 281 do (...) z dnia 18.06.2012 r., KM 284 do (...) z dnia 28.06.2012 r., KM 287/12 z dnia 28.07.2012 r., KM 288/12 z dnia 19.07.2012 r., KM 289/12 z dnia 28.09.2012 r. Nie dotyczyły okresów od września 2011 r. do stycznia 2012 r., tj. miesięcy określonych w decyzji z dnia 21 sierpnia 2014 r. Biegły ustalił z organem rentowym, że dotyczą one okresów od lutego do maja 2012 r. ZUS zaliczył te wpłaty zgodnie ze wskazaniem Komornika wynikające z KM 2713/12 za okresy od lutego do maja 2012 r. Komornik dokonując przelewem środków na konta ZUS w opisie płatności każdorazowo powoływał się na KM 2713/12.

Postanowieniem z 17.12.2013 r. wydanym w sprawie KM 2713/12, Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Sieradzu po rozpoznaniu w dniu 17.12.2013 r. sprawy z wniosku wierzyciela ZUS II Oddział w Ł. przeciwko (...) Sp. z o.o. z/s w B. o świadczenie pieniężne, umorzył postępowanie, wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji.

Pismem z 05.02.2014 r. organ rentowy zawiadomił M. G. o wszczęciu z urzędu postępowania administracyjnego w sprawie przeniesienia odpowiedzialności na prezesa zarządu (...) Sp. z o.o. z/s w B. za nieopłacone należności

składkowe przypadające od spółki, pouczając o przysługującym prawie wypowiedzenia się w zakresie zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań.

(...) Sp. z o. o. z/s w L. będąca dłużnikiem spółki (...) Sp. z o.o. z/s w B., zaspokoili wierzytelność w wysokości 11.942,00 zł., na którą składa się kwota 10.000 zł. należności głównej oraz kwota 1.942,00 zł. tytułem połowy kosztów sądowych, wynikającą z ugody zawartej przed SO w Lublinie z 24.03.2014 r. w sprawie o sygn. IV GC 501/13. Przelew został dokonany w dniu 07.04.2014 r.

(...) Sp. z o.o. z/s w B. będąca dłużnikiem spółki (...) Sp. z o.o. z/s w B., zaspokoili wierzytelność w kwocie 11.000 zł., wynikającą z ugody z pozasądowej 14.03.2014 r. Przelew został dokonany w dniu 17.03.2014 r. Wyrokiem z 10.12.2014 r. wydanym przez Sąd Okręgowy w Bydgoszczy w sprawie VIII GC 26/14 z powództwa (...) Sp. z o.o. we Wrzącej przeciwko (...) Sp. z o.o. w G. o zapłatę, oddalił powództwo.

W tak ustalonym stanie faktycznym, Sąd Okręgowy uznał, że odwołanie M. G. nie zasługuje na uwzględnienie. Czyniąc rozważania prawne Sąd przywołał treść art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, który wskazuje na konieczność odpowiedniego stosowania przepisów ordynacji podatkowej w tym przywołanego przez Sąd art. 116 § 1.

Czyniąc dalsze rozważania Sąd wskazał, że odpowiedzialność z art. 116 ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie ma charakteru odszkodowawczego, lecz jest własną odpowiedzialnością członków zarządu. Decyzja organu rentowego stwierdzająca odpowiedzialność członków zarządu spółki ma charakter konstytutywny i jest źródłem powstania odpowiedzialności danej osoby. Żeby wydanie decyzji w tym przedmiocie było możliwe, niezbędne jest przede wszystkim spełnienie przesłanki pozytywnej, wskazanej w art. 116 § 1 ordynacji, czyli przesłanki bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce.

W niniejszej sprawie okolicznością bezsporną jest fakt istnienia zaległości z tytułu składek oraz to, że zadłużenia powstały w okresie 09.2011 - 02.2012, tj. w czasie pełnienia przez odwołującego funkcji Członka Zarządu – Prezesa Zarządu, jak również, że postanowieniem z 17.12.2013 r. wydanym w sprawie Km 2713/12, Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Sieradzu po rozpoznaniu w dniu 17.12.2013 r. sprawy z wniosku wierzyciela ZUS II Oddział w Ł. przeciwko (...) Sp. z o.o. z/s w B. o świadczenie pieniężne, umorzył postępowanie, wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji.

Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje jednoznacznie, że wnioskodawca nie wykazał skutecznie, że w okresie pełnienia przez niego funkcji prezesa zarządu, nie było podstaw do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, bądź też niezgłoszenie takiego wniosku lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego upadłości nastąpiło bez jego winy. Ponadto przed wydaniem przez ZUS zaskarżonej decyzji, wnioskodawca nie wskazał także mienia spółki, z którego egzekucja umożliwiałaby zaspokojenie wierzyciela w znacznej części. W ocenie Sądu okoliczność, że dopiero w postępowaniu odwoławczym, wskazano istnienie dwóch wierzytelności, tj. (...) Sp. z o. o. z/s w L., która zaspokoili wierzytelność w wysokości 11.942,00 zł., na którą składa się kwota 10.000 zł. należności głównej oraz kwota 1.942,00 zł. tytułem połowy kosztów sądowych oraz (...) Sp. z o.o. z/s w B. - wierzytelność w kwocie 11.000 zł., to zdaniem Sądu nie mogą to być okoliczności uwalniające od odpowiedzialności za zaległości, tym bardziej że nie jest to mienie umożliwiające zaspokojenie zaległości w znacznej części.

Sąd Okręgowy wskazał jednocześnie, że przy zaspakajaniu wierzytelności, nie zostały naruszone obowiązujące przepisy prawa wskazane przez pełnomocnika wnioskodawcy, tj. art. 61 § 1, 3 – 5 ustawy z dnia 29.08.1997 r. ordynacja podatkowa, co czyni zarzut pełnomocnika strony powoływany w piśmie procesowym z 5.05.2015 r. niezasadnym. Jak wynika z opinii biegłego, środki przekazane przez Komornika w wysokości 21.923,31 zł. dotyczyły postępowania egzekucyjnego KM 2713/12. i okresów ubezpieczenia od lutego do maja 2012 r. Powyższe postępowanie egzekucyjne obejmowało tytuły wykonawcze od nr KM 281 do (...) z dnia 18.06.2012 r., KM 284 do (...) z dnia 28.06.2012 r., KM 287/12 z dnia 28.07.2012 r., KM 288/12 z dnia 19.07.2012 r., KM 289/12 z dnia 28.09.2012 r. Nie dotyczyły więc okresów od września 2011 r. do stycznia 2012 r., tj. miesięcy określonych w decyzji z dnia 21 sierpnia 2014 r. ZUS zaliczył te wpłaty zgodnie ze wskazaniem Komornika wynikające z KM 2713/12 za okresy od lutego do maja 2012 r. Komornik dokonując przelewem środków na konta ZUS w opisie płatności każdorazowo powoływał się na KM

2713/12, było to więc zgodne z art. 31 Ustawy z dnia 13 października 1998 r. o Systemie ubezpieczeń społecznych, który mówi, że do należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne stosuje się odpowiednio z art. 61 § 1,3-5 ordynacji podatkowej wskazania na poczet, którego zobowiązania dokonuje wpłaty, gdyż KM 2713/12 dotyczyło okresów od lutego do maja 2012 r. i organ rentowy zaliczając te wpłaty za te okresy postępował zgodnie z Ordynacją podatkową. Dlatego też nie mógł zaliczyć ich na okresy wcześniejsze. Egzekucja przeciwko (...) Spółka z o.o. dotyczyła od początku wszystkich zaległości Spółki, a konkretnie za miesiące: 1. maj - grudzień 2011 r., 2. wrzesień 2011 r., styczeń, luty, czerwiec 2012 r. Egzekucja była prowadzona przez Dyrektora Oddziału celem wyegzekwowania należności - za maj - grudzień 2011 r., zajęty został rachunek bankowy w (...) S.A., za miesiące wrzesień 2011 r., styczeń, luty, czerwiec 2012 r., został zajęty rachunek (...) Bank (...) S.A. W zakresie drugiego zajęcia wystąpił zbieg egzekucji i do łącznego prowadzenia egzekucji został wyznaczony Komornik. Kwoty które wyegzekwował komornik, mogły być zaliczone tylko na poczet tytułów wykonawczych gdzie nastąpił zbieg. Egzekucja do rachunku w (...) okazała się bezskuteczna, a do rachunku Raiffeisen Bank skuteczna, lecz w momencie wszczęcia egzekucji nie było to znane. Zakład nie wybrał do egzekucji tytułów późniejszych, pomijając wcześniejsze, egzekwował wszystkie tytuły, tyle, że co do części z nich akurat najwcześniejszych, egzekucja była bezskuteczna. Przejęcie egzekucji przez Komornika jest możliwe tylko w przypadku zbiegu, co było uzależnione od dokonania zajęcia rachunku (...) przez Komornika. ZUS wszczął egzekucję wszystkich należności. Dopiero w okresie późniejszym okazało się, że zajęcie w (...) dotyczące najwcześniejszych było bezskuteczne, lecz po tych faktach po czasie nie można stawiać zarzutu prowadzenia od początku egzekucji tylko należności najpóźniejszych z pominięciem najdawniejszych. Zobowiązanie do prowadzenia egzekucji w sposób najmniej uciążliwy dotyczy wyboru środka egzekucyjnego nie zobowiązania i tytułu kierowanego do egzekucji - art. 7 § 2 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji - organ egzekucyjny stosuje środki egzekucyjne, które prowadzą bezpośrednio do wykonania obowiązku, a spośród kilku takich środków – środki najmniej uciążliwe dla zobowiązanego. To wierzyciel ma prawo wyboru, którą należność będzie egzekwował w pierwszej kolejności i w jaki sposób. Przepis art. 62 ordynacji podatkowej nie dotyczy kwot egzekwowanych, lecz dobrowolnych wpłat zobowiązanego. Użycie w art. 62 o.p. pojęcia "dokonywanych wpłat" powoduje, że wpłatę, o której mowa w przepisach tego artykułu należy odnieść do dobrowolnych wpłat dokonywanych przez podatnika. (...), o której mowa w art. 59 § 1 pkt 1 o.p., powodująca wygaśnięcie zobowiązania podatkowego, obejmuje swoim pojęciem zarówno dobrowolną wpłatę podatku, jak i przymusowe ściągnięcie zaległości podatkowej w trybie egzekucji administracyjnej. Błędne jest stanowisko, które utożsamia pojęcie "zapłaty", o której mowa w art. 59 § 1 pkt 1 o.p. z "dokonaną wpłatą" regulowaną przepisami art. 62 tej samej ustawy (por. wyroki NSA w W. z 13.02.2014r. (...) 486/12, z 13.02.2014r. (...) 955/12, z 13.02.2014 r. (...) 956/12).

Zgodnie z art. 62 § 1 ordynacji podatkowej jeżeli na podatniku ciąży zobowiązanie z różnych tytułów, dokonaną wpłatę zalicza się na poczet podatku, począwszy od zobowiązania o najwcześniejszym terminie płatności, chyba że podatnik wskaże, na poczet którego zobowiązania dokonuje wpłaty. Podatnik decyduje, na który zaległy podatek ma być zaliczona wpłata. Jeśli zaś podatnik nie wskaże kolejności zaliczenia wówczas zaliczenia na poczet różnych zaległości dokonuje organ podatkowy. Nie ma on jednak, odmiennie od podatnika, swobody w decydowaniu, na które zaległości zaliczyć wpłatę (por. wyroki NSA w W. z 24.01.2013r. (...), wyrok WSA w Łodzi z 15.05.2012r. I SA/Ld 451/12,).

W tych okolicznościach Sąd Okręgowy na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 1 k.p.c. oddalił odwołanie. O kosztach Sąd Okręgowy orzekł w oparciu o § 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu, zasądając od skarżącego na rzecz organu rentowego kwotę 3.600 zł. tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego

Apelację od powyższego wyroku wywiódł M. G. zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w całości i zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych poprzez ustalenie, że egzekucja w stosunku do (...) Sp. z o.o. prowadzona w trybie przepisów o egzekucji administracyjnej z rachunku bankowego w banku (...) S.A. okazała się bezskuteczna,

2. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnego rozważenia materiału sprawy, w szczególności dowolną ocenę w zakresie dowodów dotyczących postępowania egzekucyjnego,

3. naruszenie przepisów prawa poprzez błędną ich wykładnię i niewłaściwe zastosowanie tj. art. 116 § 1 ordynacji podatkowej polegające na przyjęciu, iż egzekucja przeciwko spółce okazała się bezskuteczna,

Wskazując na powyższe M. G. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uchylenie zaskarżonej decyzji w całości oraz o zasądzenie od pozwanego na rzecz powoda kosztów procesu według norm przepisanych, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpatrzenia – przy uwzględnieniu kosztów postępowania odwoławczego.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja jako całkowicie bezzasadna nie zasługiwała na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, wbrew wywodom apelacji, Sąd pierwszej instancji wydał trafne rozstrzygnięcie, które znajduje uzasadnienie w prawidłowo ustalonym stanie faktycznym sprawy i treści obowiązujących i powołanych w uzasadnieniu wyroku, przepisach prawa materialnego.

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie była kwestia, czy M. G. ponosi odpowiedzialność za należności spółki (...) Sp. z o.o. z tytułu nieopłaconych składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, za okresy i w kwotach wskazanych w decyzji z dnia 21 sierpnia 2014 r.

Celem stosownego wyjaśnienia spornej kwestii Sąd Okręgowy przeprowadził postępowanie dowodowe wszechstronnie rozważając zgromadzony materiał, a w poczynionych ustaleniach oraz wnioskach wbrew twierdzeniom skarżącego nie wykroczył poza ramy swobodnej oceny wiarygodności i mocy dowodów, które określa art. 233 § 1 k.p.c.

Odpowiedzialność członków zarządu spółki za jej zaległości podatkowe, a więc odpowiednio i składkowe, uregulowana jest przede wszystkim w art. 116 ordynacji podatkowej. Przepis ten zakreśla ramy odpowiedzialności osobistej członka zarządu za składki należne na ubezpieczenie społeczne, których spółka nie uregulowała. Apelujący upatruje naruszenia zarówno przepisów postępowania jak i wskazanego powyżej przepisu prawa materialnego w błędnie „jego zdaniem, dokonany ustaleni, że egzekucja w stosunku do (...) Sp. z o.o. okazała się bezskuteczna. W sprawie nie było kwestionowane, że spółka faktycznie nie wywiązała się z obowiązku zapłaty składek na ubezpieczenia, a powstała zaległość, której wysokość nie była sporna, nie została uregulowana.

Przepis art. 116 § 1 ordynacji podatkowej określa dwie pozytywne i trzy negatywne przesłanki odpowiedzialności członków zarządu spółki za jej zobowiązania publicznoprawne powstałe w czasie pełnienia przez nich funkcji w zarządzie spółki. Przesłankami, które musi udowodnić organ rentowy, to bezskuteczność egzekucji prowadzonej przeciwko spółce oraz powstanie zobowiązania składkowego, które przerodziło się w zaległość składkową w czasie pełnienia przez daną osobę obowiązków członka zarządu spółki. Przesłanki te powinny być spełnione łącznie w chwili wydania decyzji przenoszącej odpowiedzialność na osobę trzecią. Udowodnienie tych przesłanek uzależnione jest od wydania decyzji, która ma charakter konstytutywny, stanowi źródło odpowiedzialności osoby trzeciej za zobowiązania składkowe spółki. Omawiany przepis definiując przesłanki negatywne odpowiedzialności, wskazuje na wykazanie, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości albo, że niezgłoszenie takiego wniosku oraz niewszczęcie postępowania nastąpiło bez winy członka zarządu. Niezbędne jest także wskazanie mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości spółki w znacznej mierze. Aby uwolnić się od odpowiedzialności, członek zarządu powinien wskazać którąkolwiek z wyżej wymienionych przesłanek. Jeżeli decyzja o odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązania spółki wydana została

bez stwierdzenia całkowitej lub częściowej bezskuteczności egzekucji w postępowaniu egzekucyjnym, to wykluczona jest możliwość uznania jej za prawidłową.

Jak to zostało już powyżej podkreślone apelujący uznał rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji „sankcjonujące decyzję organu rentowego, za błędne z uwagi na wadliwie, jego zdaniem, stwierdzenie, bezskuteczności egzekucji w stosunku do (...) Sp. z o.o. Należy przy tym podkreślić, iż skarżący nie powołał się na wystąpienie którejkolwiek z przywołanych przesłanek negatywnych „wyłączających odpowiedzialność członka zarządu spółki za jej zobowiązania publicznoprawne powstałe, w czasie pełnienia funkcji w zarządzie spółki.

Na gruncie przedmiotowej sprawy w ocenie Sądu Apelacyjnego organ rentowy, wbrew twierdzeniom apelującego, skutecznie wykazał bezskuteczność egzekucji z majątku spółki. Zgodnie ze stanowiskiem utrwalonym w orzecznictwie przez bezskuteczność egzekucji, prowadzonej przez organ rentowy, rozumieć należy sytuację, w której nie ma możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela poprzez wszczęcie i przeprowadzenie przez organ egzekucyjny, egzekucji skierowanej do majątku spółki z jakiegokolwiek jego części. Bezskuteczność egzekucji jest więc stanem obiektywnym, a przyczyny, jakie doprowadziły do jego powstania, pozostają bez znaczenia dla stwierdzenia jego zaistnienia. Bezskuteczność egzekucji możliwa jest również do stwierdzenia wtedy, gdy egzekucja ze znanego organowi ubezpieczeń społecznych majątku spółki, okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a odpowiedzialni członkowie zarządu nie wskazali, w postępowaniu egzekucyjnym, na inne mienie spółki, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie tych zaległości w znacznej części. W orzecznictwie zasadnie przyjmuje się, że bezskuteczność egzekucji może być wykazana nie tylko na podstawie postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego, ale także w inny sposób, który nie poddaje w wątpliwość oceny, że środki majątkowe podmiotu nie wystarczą na zaspokojenie istotnej (znacznej) części dług (wyrok Sądu Najwyższego z 5 czerwca 2014 r., I UK 437/13; z dnia 24 września 2015 r. II UK 297/14 Lex nr 1816557; wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 25 marca 2014 r., I (...)).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt okoliczności faktycznych niniejszej sprawy, za prawidłową uznać należało ocenę Sądu I instancji zgodnie, z którą egzekucja przeciwko spółce (...), w zakresie należności objętych zaskarżonym wyrokiem, okazała się bezskuteczna.

Jak wynika z poczynionych ustaleń egzekucja przeciwko spółce (...) dotyczyła od początku wszystkich zaległości względem organu rentowego i prowadzona była, przez Dyrektora Oddziału, celem ich wyegzekwowania. Za okres od maja do grudnia 2011 r. zajęty została rachunek bankowy (...) S.A., zaś za miesiące wrzesień 2011 r., styczeń, luty, czerwiec 2012 r. rachunek w (...) Bank (...) S.A. W zakresie drugiego zajęcia wystąpił zbieg egzekucji i do łącznego prowadzenia egzekucji został wyznaczony Komornik. Na skutek przeprowadzonej egzekucji za okres od września 2011 r. do lutego 2012 r. na składki zaliczono wraz z odsetkami i kosztami kwotę 45.900,65 zł. (tj. 24.033,06 zł. z (...) S.A. plus 7.026,34 zł wpłacone przez Komornika, plus 14.841,25 zł. z R. Bank). Według „stanów należności dla płatnika” z dnia 19.08.2014 r. a zatem z momentu bezpośrednio poprzedzającego datę wydania zaskarżonej decyzji, niedopłata za okres od września 2011 r. do lutego 2012 r. płatnika G. (...) wynosiła łącznie 55.600,37 zł. w tym: należność główna 42.041,57 zł., plus odsetki 13.516 zł. oraz koszty 42,80 zł. W konsekwencji prowadzonego postępowania egzekucyjnego w sprawie Km 2713/12 Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Sieradzu postanowieniem z dnia 17 grudnia 2013 r. umorzył postępowanie wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji wobec (...) Sp. z o.o. Należy przy tym zauważyć, że postanowienie komornika o umorzeniu egzekucji „niewątpliwie stwierdzało całkowitą bezskuteczność egzekucji wobec Spółki, nie zaś wyłącznie względem określonych wierzytelności.

Zarzut apelanta, iż egzekucja przedmiotowych należności była wadliwie prowadzona przez organ rentowy, gdyż nie dotyczyła całości majątku jaki w chwili egzekucji był znany organowi rentowemu oraz, że brak jest podstaw do stwierdzenia bezskuteczności egzekucji, gdyż egzekucja z rachunku bankowego Spółki w banku (...) S.A. trwa nadal, bowiem ZUS nie wycofał tytułów egzekucyjnych i nie doszło do umorzenia postępowania w tym zakresie, jest całkowicie bezpodstawny.

Zauważyć należy, że aktach komorniczych, znajduje się pismo Banku (...) S.A. z dnia 22 marca 2013 r., adresowane zarówno do Komorników Sądowych jak i organu rentowego, z którego wprost wynika, iż rachunek bankowy prowadzony na zlecenie dłużnika (...) Sp. z o.o., został zamknięty w dniu 20.03.2013 r.

W tych okolicznościach, zarzut apelującego, iż egzekucja z przedmiotowego rachunku bankowego wciąż pozostaje możliwa i nadal prowadzona jest przez organ rentowy, jest całkowicie nieuzasadniony.

Wskazać również należy, że bezskuteczność egzekucji może być wykazana nie tylko na podstawie postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego, ale także w inny sposób. Wystarczy przy tym, tak jak miało to miejsce na gruncie przedmiotowej sprawy, aby sposób wykazania bezskuteczności nie poddawał w wątpliwość fakt, iż określone środki majątkowe, nie wystarczą na zaspokojenie znacznej części długu. Pismo z banku (...) S.A., które zostało doręczone również organowi rentowemu, świadczyło o bezskuteczności egzekucji, gdyż wprost wskazuje, iż z tego konkretnego rachunku nie było możliwości zaspokojenia jakichkolwiek roszczeń.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w sposób uprawniony, Sąd Okręgowy uznał, iż wskazanie w postępowaniu odwoławczym wierzytelności od (...) Sp. z o.o. z/s w L. w wysokości 11.942 zł. oraz B. bis Sp. z o.o. z/s w B. w kwocie 11.000 zł., nie mogą stanowić okoliczności uwalniających skarżącego, od odpowiedzialności za zaległości Spółki. Nie można, bowiem wskazanych kwot, uznać za mienie umożliwiające zaspokojenie zaległości w znacznej części. Należy zauważyć, iż niniejsze kwoty nie pozwoliły na zaspokojenie zaległości z tytułu składek nawet w 50%. Trudno zatem przyjąć, że stanowi to znaczną część zaspokojenia. (...) oznacza decydująco, w dużej mierze, wielce, istotnie, nieporównywalnie oraz znacząco przyjęta, zatem przez Sąd Okręgowy koncepcja pozostaje w pełni słuszna.

Nadto wskazać należy, iż powyższe wierzytelności, powstały w wyniku ugód sądowych, zawartych pomiędzy w/w Spółkami, a (...) Sp. z o.o., po wydaniu przedmiotowej decyzji, a co za tym idzie nie mogą mieć wpływu na ocenę, czy w dacie jej wydania egzekucja była bezskuteczna. Zasadą jest bowiem, iż Sąd ocenia legalność decyzji organu rentowego według stanu rzeczy istniejącego w chwili jej wydania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 stycznia 2005 r. I UK 152/04 OSNP 2005/17/273, a także wyrok SN z dnia 10 marca 1998 r., II UKN 555/97 OSNP 1999/5/181).

Celem uzupełnienia postępowania dowodowego, skarżący złożył wniosek dowodowy na okoliczność ustalenia czy od daty złożenia apelacji organ rentowy przeksięgował jakiegokolwiek kwoty na poczet miesięcy, których dotyczy zaskarżona decyzja oraz ustalenia wysokości faktycznego zobowiązania strony. Podkreślenia w tym miejscu wymaga fakt, że postępowanie apelacyjne pomimo swojego charakteru rozpoznawczego, jest przede wszystkim postępowaniem kontrolnym. Sąd odwoławczy dopuszcza kolejne dowody tylko w przypadkach wyjątkowych, a mianowicie, kiedy potrzeba ich powołania zaistnieje później, a strona wykaże, że nie miała możliwości zgłoszenia danych dowodów w postępowaniu przed Sądem I instancji. Potrzeba powołania nowych faktów i dowodów powinna być następstwem zmienionych okoliczności sprawy, które są niezależne od zapadłego rozstrzygnięcia pochodzącego od sądu pierwszej instancji albo otwarcia się możliwości dowodzenia okoliczności faktycznych wcześniej niemożliwych do wykazania z przyczyn obiektywnych. (Sąd Apelacyjny w Białymstoku, wyrok z dnia 29 października 2013 r., I ACa 186/12, LEX 1388762). Objęte wnioskiem dowodowym ustalenie wysokości zobowiązania strony i konkretnej zaległej kwoty, na etapie postępowania apelacyjnego, pozostaje bez znaczenia z punktu widzenia prawidłowości wydanej przez organ rentowy decyzji z dnia 21 sierpnia 2014 r. Podkreślić należy, że w postępowaniu sądowym badana jest legalność decyzji i orzekanie o niej możliwe jest tylko przy uwzględnieniu stanu faktycznego i prawnego istniejącego w chwili jej wydawania, zaś postępowanie dowodowe przed Sądem jest postępowaniem sprawdzającym ustalenia dokonane przez organ rentowy. Złożony przez stronę wniosek dowodowy niewątpliwie zmierza do poczynienia ustaleń faktycznych zaistniałych po wniesieniu apelacji, a zatem nieistotnych z punktu widzenia legalności zaskarżonej decyzji i prawidłowości orzeczenia wydanego przez Sąd Okręgowy. Uznając zatem, że skorzystanie z tego materiału dowodowego jest niedopuszczalne na podstawie art 381 k.p.c., Sąd Apelacyjny pominął wniosek skarżącego zawarty w treści pisma z dnia 31 października 2016 r.

Reasumując, brak było podstaw do uwzględnienia apelacji M. G. i zmiany wyroku S. Okręgowego w postulowanym zakresie. Organ rentowy zdołał w toku postępowania wykazać, że egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna



na dzień wydania zaskarżonej decyzji, jak też, że zaległości składkowe powstały w okresie kiedy skarżący pełnił funkcję członka zarządu spółki. Jednocześnie M. G. nie wykazał żadnej z przesłanek określonych w art. 116 ordynacji podatkowej, które zwalniałyby go z odpowiedzialności.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację jako bezzasadną .-