

Sygn. akt VII U 1581/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 stycznia 2020r.

Sąd Okręgowy Warszawa - Praga w Warszawie VII Wydział Pracy
i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący: SSO Agnieszka Stachurska

Protokolant: sekr. sądowy Anna Bańcerowska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 16 stycznia 2020r. w Warszawie

sprawy H. B.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P.

o ustalenie odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych

na skutek odwołania H. B.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P.

z dnia 4 sierpnia 2017r., numer OT- (...)

1. oddała odwołanie;

2. zasądza od H. B. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. kwotę 5.400,00 zł (pięć tysięcy czterysta złotych) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

UZASADNIENIE

H. B. w dniu 11 września 2017r. złożył odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. z dnia 4 sierpnia 2017r., numer OT- (...), w której orzeczono o przeniesieniu na H. B. odpowiedzialności za zobowiązania płatnika składek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. z tytułu zaległych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Odwołujący wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji w całości i orzeczenie, że nie ponosi odpowiedzialności za zobowiązania płatnika (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wraz z odsetkami za zwłokę, w okresie od grudnia 2011r. do kwietnia 2012r. Dodatkowo zawniósł o zasądzenie od organu rentowego na swoją rzecz zwrotu kosztów zastępstwa procesowego. Zaskarżonej decyzji zarzucił naruszenie:

- art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (dalej: s.u.s.) w zw. oraz art. 122 Ordynacji podatkowej w zw. art. 80 k.p.a. poprzez ich niezastosowanie i wydanie zaskarżonej decyzji bez kompleksowego rozpatrzenia materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i uznanie, że skarżący odpowiada za zaległości (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., podczas gdy lektura decyzji pozwala stwierdzić, iż ta została wydana na

podstawie dokumentów, wśród których nie znajdowało się postanowienie o bezskuteczności egzekucji z majątku (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., co stanowi warunek sine qua non odpowiedzialności członków zarządu za zobowiązania reprezentowanej przez nich osoby prawnej;

- art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 s.u.s. w zw. oraz art. 122 Ordynacji podatkowej poprzez jego niezastosowanie i uznanie w zaskarżonej decyzji, że (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. zbyła posiadaną przez siebie nieruchomości w dniu 4 lutego 2013r., podczas gdy ustalenie takie jest sprzeczne ze stanem faktycznym i sprzeczne z treścią księgi wieczystej prowadzonej dla tej nieruchomości oraz poprzez niezbadanie, czy w przedmiotowej sprawie zachodzą negatywne przesłanki odpowiedzialności skarżącego za zobowiązania podatkowe (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., w tym w szczególności niezbadanie, czy zachodziły w ogóle przesłanki złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w czasie, gdy skarżący piastował funkcję członka zarządu oraz czy w chwili jego rezygnacji z funkcji członka zarządu płatnik składek pozostawał w sytuacji finansowej, która pozwalała na regulowanie zobowiązań;

- art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 s.u.s. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że za zaległości (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. odpowiada były prezes zarządu H. B., podczas gdy w niniejszej sprawie zachodzą negatywne przesłanki przejęcia takiej odpowiedzialności z uwagi na fakt, że skarżący nie złożył wniosku o ogłoszenie upadłości bez swojej winy, bowiem nie zachodziły ku temu przesłanki, a ponadto wykazał majątek, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości w całości lub w znacznej części.

W uzasadnieniu odwołania H. B. podniósł, że w zgromadzonym przez organ rentowy materialne dowodowym brak jest jakichkolwiek dowodów na okoliczność, że egzekucja dochodzonych przez organ rentowy należności z majątku (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. w istocie okazała się bezskuteczna. Ponadto brak jest jakichkolwiek dowodów pozwalających ustalić stan majątkowy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. w momencie rezygnacji skarżącego z funkcji prezesa zarządu. Istnienie majątku (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. w chwili rezygnacji skarżącego z funkcji prezesa zarządu stanowi natomiast negatywną przesłankę odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązania podatkowe osoby prawnej, przewidzianą przez art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. Odwołujący zaznaczył również, że w momencie składania rezygnacji z pełnienia funkcji prezesa zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., spółka ta posiadała majątek, który wystarczyłby na zapłatę zobowiązań wobec organu rentowego. Powyższe wynika ze sprawozdania finansowego spółki, bowiem na koniec roku obrotowego 2011 (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. posiadała aktywa trwale o wartości księgowej wynoszącej 1.724.951,45 zł, zaś rok obrotowy 2011 został zamknięty z sumą bilansową wynoszącą 2.670.279,86 zł. Spółka posiadała zatem - w chwili pełnienia przez odwołującego funkcji prezesa zarządu - majątek, który wystarczyłby na zapłatę zobowiązań wobec organu rentowego. Ponadto spółka była i jest właścicielem zabudowanej budynkiem biurowym nieruchomości składającej się z działek geodezyjnych 641/8 oraz 633/11, o łącznej powierzchni 0,3257 ha położonej w K., w gminie O., dla której Sąd Rejonowy w Ostrowi Mazowieckiej V Wydział Ksiąg Wieczystych prowadzi księgę wieczystą KW nr (...). Ewentualna zwłoka organu rentowego we wszczęciu egzekucji z posiadanej przez (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. nieruchomości nie obciąża odwołującego, gdyż ten w chwili złożenia rezygnacji z pełnionej funkcji, pozostawił spółkę w sytuacji, w której nie zachodziła konieczność złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Powyższe przesądza o zajściu negatywnej przesłanki jego odpowiedzialności za zaległości płatnika składek.

Zdaniem odwołującego, jeżeli przesłanka do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. powstała, to z całą pewnością po złożeniu przez niego rezygnacji z funkcji prezesa zarządu. W momencie, gdy H. B. przestał pełnić funkcję członka zarządu spółki, istniały zaległości podatkowe, lecz kondycja finansowa spółki nie dawała podstaw do zgłaszania wniosku o ogłoszenie upadłości lub do wszczęcia postępowania zapobiegającego upadłości, co uległo zmianie w czasie, kiedy nie pełnił on już tej funkcji i nie miał wpływu na podjęcie tych działań. Dodatkowo odwołujący akcentował, że organ rentowy zaniechał zbadania przesłanek negatywnych odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązania podatkowe (składkowe) osoby prawnej (odwołanie z dnia 5 września 2017r., k. 3-17 a.s.).

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. w odpowiedzi na odwołanie z dnia 9 października 2017r. wniósł o oddalenie odwołania i o zasądzenie od odwołującego na swoją rzecz kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Organ rentowy uzasadniając swe stanowisko wskazał, że po przeprowadzeniu postępowania administracyjnego, na podstawie zgromadzonych dokumentów ustalił, że (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., prowadziła pozarolniczą działalność gospodarczą na podstawie wpisu do rejestru przedsiębiorców dokonanego w dniu 18 czerwca 2003r. w Krajowym Rejestrze Sądowym pod numerem (...). Z dniem 16 czerwca 2012r. dokonała wyrejestrowania z ubezpieczeń jako płatnik składek. Wcześniej nie regulowała zobowiązań z tytułu składek od października 2011r., a zatem w okresie pełnienia przez H. B. funkcji prezesa zarządu. Organ rentowy zaznaczył, że spółka posiadała zobowiązania nie tylko wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, ale też wobec innych wierzycieli. Istniały zatem podstawy do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości spółki. H. B. nie wskazał majątku, z którego możliwe byłoby zaspokojenie zobowiązań w znacznej części. Wskazana w piśmie z dnia 14 czerwca 2017r. nieruchomość wpisana w księdze wieczystej o numerze (...) została zbyta w dniu 4 lutego 2013r., a zatem nie była już własnością spółki w momencie wszczęcia postępowania w sprawie przeniesienia na H. B. zobowiązań z tytułu nieuregulowanych przez spółkę składek. Innego majątku zaś nie wskazano. W dalszej części uzasadnienia organ rentowy odniósł się do stawianych przez odwołującego zarzutów (odpowiedź na odwołanie z dnia 9 października 2017r., k. 106 – 110 a.s.).

Sąd Okręgowy ustalił następujący stan faktyczny:

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. została zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 18 czerwca 2003r. pod numerem (...). Przedmiotem działalności spółki jest działalność geodezyjna i kartograficzna, w zakresie sprzętu komputerowego i oprogramowania oraz związana z bazami danych, informatyką, poligrafia, a także usługowa w zakresie instalowania, naprawy oraz konserwacji instrumentów i przyrządów pomiarowych, kontrolnych, badawczych, testujących i nawigacyjnych. Kapitał zakładowy spółki wynosi 50.000 zł (odpis z Krajowego Rejestru Sądowego na dzień 31 marca 2018r., k. 169 – 175 a.s., Akt notarialny repertorium A. 1967/2003 z dnia 24 marca 2003r. - akta ZUS).

Uchwałą nr 2 z dnia 16 sierpnia 2010r. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników w/w spółki powołało H. B. do pełnienia funkcji członka zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., natomiast w uchwale nr 3 z tej samej daty H. B. został powołany jako prezes zarządu spółki (protokół z Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki oraz uchwałą nr 2 i 3- akta ZUS). Sytuacja spółki była wówczas trudna, istniało zadłużenie sięgające ok. 700.000 – 800.000 zł, także wobec ZUS. Odwołujący podejmując się w takiej sytuacji pełnienia funkcji w zarządzie, chciał ratować spółkę. Jako prezes zarządu podpisał w imieniu spółki nowe umowy - na wykonanie robót geodezyjno – kartograficznych dla S. Generalnego WP oraz umowę podwykonawczą z (...) Przedsiębiorstwem (...). Wówczas zatrudnionych było w spółce około 15 pracowników. W/w umowy zostały przez spółkę wykonane, przy (...) Przedsiębiorstwo (...) nie zapłaciło za prace i nie było perspektyw odzyskania kwoty należnej (...) Sp. z o.o. W związku z tym w 2012r. sytuacja spółki pogorszyła się, pomimo że H. B. we wcześniejszym okresie, chcąc zapewnić dalsze funkcjonowanie spółki, zainwestował własne środki w kwocie ok. 300.000 zł, będące częściowo jego oszczędnościami, w części zaś pochodzącymi z kredytu, który spłacał do 2016 roku. Poza tym w wyniku wykonania umowy ze S. Generalnym WP spółka otrzymała zapłatę w kwocie ok. 500.000 zł. Środki te zostały przeznaczone na uregulowanie zobowiązań. W części zablokował je Bank (...) – wierzyciel (...) Sp. z o.o. Dodatkową okolicznością, która w tym czasie utrudniała, a nawet uniemożliwiała, dalsze funkcjonowanie spółki, było zakończenie pracy przez większość zatrudnionych przez spółkę pracowników. Pracownicy - mimo działań odwołującego, spotkań i prowadzonych rozmów – odeszli do pracy do innego podmiotu. W (...) Sp. z o.o. została jedna, może dwie osoby. Należności wobec pracowników były przez spółkę regulowane. Spółka nie wypłacała natomiast należności z umów zlecenia. Zadłużenie z tego tytułu wynosiło około 200.000 zł. Spółka była w związku z tym w sporach sądowych i były wydawane wyroki zasądzające od spółki należności. H. B., mimo trudnej sytuacji finansowej spółki, nie złożył wniosku o ogłoszenie upadłości, ani wniosku o otwarcie postępowania restrukturyzacyjnego lub naprawczego. Wszczęcie postępowania dotyczącego ogłoszenia upadłości spółki jest kosztowne, a spółka nie miała środków finansowych na ten cel (bezsporne, a nadto dowód: zeznania H. B., k. 210 – 212 a.s.).

Rachunek zysków i strat (...) sp. z o.o. z siedzibą w K. za okres od 1 stycznia 2011r. do 31 grudnia 2011r. potwierdził stratę w wysokości 544.890 zł. Z informacji dodatkowej do sprawozdania finansowego wynikało, że w latach następnych (...) Sp. z o.o. nie ma możliwości kontynuowania działalności geodezyjno - kartograficznej i jest w trakcie poszukiwania inwestora, który pomógłby udźwignąć ciężar tych nakładów. Suma bilansowa aktywów na koniec roku obrotowego 2011 wynosiła 2.670.279,86 zł (rachunek zysków i strat (...) Sp. z o.o. za okres od 1 stycznia 2011r. do 31 grudnia 2011r., k. 144 – 151 a.s., bilans (...) Sp. z o.o. za okres od 1 stycznia 2011r. do 31 grudnia 2011r., k. 93-94 a.s.).

W dniu 26 kwietnia 2012r. H. B. sprzedał swoje udziały w (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. w ilości 30, na rzecz (...) Sp. z o.o. reprezentowanej przez Prezesa Zarządu A. G. (umowa sprzedaży udziałów z dnia 26 kwietnia 2012r. - akta ZUS, zeznania H. B., k. 210 – 212 a.s.). Poza tym w dniu 28 maja 2012r. odwołujący złożył rezygnację z pełnienia funkcji prezesa zarządu spółki ze względu na pogarszający się stan zdrowia (oświadczenie z dnia 28 maja 2012r. - akta ZUS, zeznania H. B., k. 210 – 212 a.s.). Uchwałą nr 1 z dnia 11 czerwca 2012r. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników w/w spółki powołało A. G. na prezesa zarządu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., natomiast w uchwale nr 2 z tej samej daty została wyrażona zgoda na zbycie nieruchomości położonej w K. (protokół z Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki oraz uchwałą nr 1 - akta ZUS). (...) Sp. z o.o. nie prowadziła już wówczas działalności geodezyjno – kartograficznej (zeznania H. B., k. 210 – 212 a.s.).

W dniu 29 czerwca 2012r. odbyło się kolejne Zwyczajne Zgromadzenie Wspólników (...) Sp. z o.o. W jego trakcie podjęto trzy uchwały: o zatwierdzeniu sprawozdania zarządu oraz sprawozdania finansowego spółki według stanu na 31 grudnia 2011r., o wyrażeniu zgody na pokrycie straty w wysokości 544.890,33 zł z kapitału zapasowego spółki oraz o nie udzieleniu prezesowi zarządu H. B. absolutorium z wykonywanych obowiązków w okresie od 1 stycznia 2011r. do 31 grudnia 2011r. Jednocześnie podczas tego zgromadzenia ówczesny prezes zarządu (...) Sp. z o.o. A. G. poinformował, że podjął działania w celu zbycia nieruchomości położonej w K., która jest zadłużona w stosunku do Urzędu Skarbowego i (...) na ponad 850.000 zł. Wskazał także, że inne zadłużenia spółki będą spłacane sukcesywnie, mając na uwadze odzyskania 322.000 zł od (...) S.A. (protokół Zwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) Sp. z o.o. odbytego dnia 29 czerwca 2012r., k. 142 – 143 a.s.).

Zaległości spółki w okresie, kiedy w zarządzie pełnił funkcję H. B., ale i później, dotyczyły zobowiązań wobec różnych podmiotów, w tym m.in. wobec Urzędu Skarbowego i Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. była dłużnikiem organu rentowego w związku z nieregulowaniem:

- składek na ubezpieczenia społeczne za okres od października 2011r. do czerwca 2012r. w łącznej kwocie 69.441,51 zł;
- składek na ubezpieczenie zdrowotne za okres od sierpnia 2011r. do czerwca 2012r. w łącznej kwocie 22.455,17 zł;
- składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od sierpnia 2011r. do czerwca 2012r. w łącznej kwocie 6.169,18 zł (decyzja ZUS z dnia 26 listopada 2014r. – akta ZUS).

(...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. w okresie, kiedy prezesem zarządu był odwołujący, była właścicielem specjalistycznego oprogramowania, które kosztowało około 140.000 zł, a także ruchomości w postaci komputerów i wyposażenia biura. Poza tym spółka była właścicielem nieruchomości gruntowej składającej się z działek geodezyjnych 641/8 oraz 633/11 o powierzchni 0,3257 ha położonej w K. w gminie O., dla której prowadzona jest księga wieczysta KW (...) (zeznania H. B., k. 210 – 212 a.s.). W księdze wieczystej ujawniono następujące hipoteki:

- na rzecz (...) Bank (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. celem zabezpieczenia wierzytelności w kwotach: 700.938,92 zł, 154.300,00 zł i 340.000,00 zł;
- na rzecz Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. celem zabezpieczenia wierzytelności w kwotach: 65.041,05 zł, 261.687,45 zł, 1.279,20 zł;
- na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. celem zabezpieczenia wierzytelności w kwocie 117.453,75 zł;

- na rzecz M. K. celem zabezpieczenia wierzytelności w kwocie 55.377,50 zł (treść księgi wieczystej (...) na dzień 9 kwietnia 2013r. - akta KM 1530/12).

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. w okresie od października 2012r. do lutego 2013r. prowadził egzekucję należności z tytułu składek, skierowaną wobec (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. za okresy od sierpnia 2011r. do czerwca 2012r. Egzekucja została skierowana do rachunku bankowego w (...) S.A., ale ostatecznie okazała się nieskuteczna, rachunek prowadzony w tym banku dla spółki został zamknięty (informacja o prowadzonym postępowaniu egzekucyjnym - akta KM 1530/12, pisma kierowane do (...) S.A. – akta ZUS, pisma Banku (...) S.A., skierowane do (...) Oddział w P. – akta ZUS).

Postanowieniem z dnia 20 lutego 2012r., w sprawie o sygn. akt I Co 1331/11, Sąd Rejonowy w Ostrowi Mazowieckiej z uwagi na zbieg egzekucji prowadzonych przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. i Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Ostrowi Mazowieckiej D. W. wyznaczył do łącznego prowadzenia egzekucji z wierzytelności dłużnika w (...) Przedsiębiorstwie (...) Naczelnika Urzędu Skarbowego w O.. Podobnie Sąd Rejonowy w Ostrowi Mazowieckiej postanowieniem z dnia 4 stycznia 2013r., w sprawie o sygn. akt I Co 1275/12, egzekucję administracyjną Skarbu Państwa – Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. oraz pozostające z nią w zbiegu egzekucje sądowe prowadzone przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Ostrowi Mazowieckiej D. W., przekazał do prowadzenia w trybie egzekucji administracyjnej do Naczelnika Urzędu Skarbowego w O.. W dniach 15 października 2012r. i 7 lutego 2013r. organ rentowy przekierował tytułu wykonawcze organowi egzekucyjnemu wyznaczonemu przez Sąd w celu egzekwowania jego należności (postanowienie Sądu Rejonowego w Ostrowi Mazowieckiej z dnia 20 lutego 2012 roku – akta ZUS; postanowienie Sądu Rejonowego w Ostrowi Mazowieckiej z dnia 4 stycznia 2013 roku – akta ZUS).

W dniu 4 lutego 2013r. (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. zbyła na rzecz (...) Sp. z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. komandytowo – akcyjnej z siedzibą w W. zabudowaną nieruchomość w K. wraz z częściami składowymi za kwotę 1.845.000 zł (treść księgi wieczystej nr (...) stan z dnia 9 kwietnia 2013r. – akta KM 1530/12). Naczelnik Urzędu Skarbowego w O. pismem z dnia 5 listopada 2014r. poinformował organ rentowy o tej okoliczności (pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. z dnia 5 listopada 2014r. – akta ZUS). Sąd Rejonowy w Ostrowi Mazowieckiej V Wydział Ksiąg Wieczystych w księdze wieczystej (...) wpisał ostrzeżenie o niezgodności treści księgi z rzeczywistym stanem prawnym odnośnie prawa własności, które przysługuje (...) Sp. z ograniczoną odpowiedzialnością Sp. komandytowo – akcyjnej z siedzibą w W.. Podstawą tego wpisu była w/w umowa sprzedaży z dnia 4 lutego 2013r. (zawiadomienie o dokonaniu wpisu ostrzeżenia – akta KM 1530/12, treść księgi wieczystej (...) na dzień 9 kwietnia 2013r. - akta KM 1530/12, treść księgi wieczystej, k. 197 a.s.).

(...) Bank (...) w W. w oparciu o bankowy tytuł egzekucyjny z dnia 20 czerwca 2012r., zaopatrzony w klauzulę wykonalności, w dniu 29 października 2012r. złożyła do Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Ostrowi Mazowieckiej D. W. wniosek o wszczęcie i przeprowadzenie egzekucji przeciwko (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. w celu zaspokojenia wierzytelności, tj. należności głównej w wysokości 198.040,65 zł, odsetek od należności głównej w wysokości 32.264,42 zł, dalszych odsetek od 3 listopada 2012r. po 135,65 zł dzienne oraz innych kosztów w wysokości 205,76 zł. We wniosku wskazano, że egzekucja powinna być skierowana do: nieruchomości położonej w K., dla której Wydział Ksiąg Wieczystych w O. prowadzi księgę wieczystą o numerze KW (...), do ruchomości, do rachunków bankowych, do innych wierzytelności i praw dłużnika, do innych nieruchomości należących do dłużnika oraz środków znajdujących się w kasie firmy. W toku prowadzonego postępowania Komornik zawiadomił o zajęciu wierzytelności oraz rachunków bankowych spółki i o zakazie wypłat (wniosek – akta KM 1530/12, zawiadomienie o wszczęciu egzekucji z nieruchomości – akta KM 1530/12, zawiadomienie wierzyciela o zajęciu nieruchomości – akta KM 1530/12, zajęcie wierzytelności oraz zawiadomienia o zajęciu rachunku bankowego i zakazie wypłat – akta KM 1530/12). Zajęcia z rachunków bankowych nie okazały się skuteczne. Następnie w dniu 9 maja 2013r. Komornik przystąpił do opisu i oszacowania w/w nieruchomości. Nieruchomość została oszacowana przez biegłego, który określił jej wartość na 1.155.000,00 zł (protokół opisu i oszacowania nieruchomości - akta KM 1530/12). Następnie nastąpiło obwieszczenie o licytacji nieruchomości (obwieszczenie o licytacji nieruchomości - akta KM 1530/12). Pismem z dnia 11 października 2013r. (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowo – akcyjna z siedzibą w W. oświadczyła,

że w związku z nabyciem własności nieruchomości, dla której Wydział Ksiąg Wieczystych w O. prowadzi księgę wieczystą o numerze KW (...), wstępuje do prowadzonej egzekucji zgodnie z art. 930 § 1 k.p.c. (pismo z dnia 11 października 2013r. - akta KM 1530/12). Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. w dniu 29 października 2013r. złożył do sprawy z wniosku (...) Bank (...) w W., zgłoszenie wierzytelności w łącznej kwocie 90.652,46 zł (zgłoszenie wierzytelności Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 29 października 2013r. - akta KM 1530/12). Pierwszy termin licytacji nieruchomości nie doszedł do skutku, ponieważ nikt nie przystąpił do licytacji (zawiadomienie z dnia 19 listopada 2013r. - akta KM 1530/12). (...) Bank (...) Spółka Akcyjna Oddział Centrum (...) w W. zwróciła się do Komornika o wyznaczenie drugiego terminu licytacji (pismo z dnia 5 grudnia 2013r. - akta KM 1530/12). Naczelnik Urzędu Skarbowego w O. pismem z dnia 3 marca 2014r. złożył do sprawy z wniosku (...) Bank (...) w W., zgłoszenie wierzytelności w łącznej kwocie 367.193,00 zł (pismo Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. z 3 marca 2014r. - akta KM 1530/12). Na dzień 20 marca 2014r. wyznaczono drugi termin licytacji nieruchomości dłużnika (pismo z dnia 5 marca 2014r. dotyczące przekazania akt - akta KM 1530/12). Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. w dniu 5 marca 2014r. złożył do sprawy z wniosku (...) Bank (...) w W., zgłoszenie wierzytelności w łącznej kwocie 93.200,86 zł (zgłoszenie wierzytelności Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 5 marca 2014r. - akta KM 1530/1). Drugi termin licytacji nieruchomości nie doszedł do skutku, ponieważ nikt nie przystąpił do licytacji (protokół licytacji nieruchomości z 20 marca 2014r. - akta KM 1530/1). Postanowieniem z dnia 6 czerwca 2014r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Ostrowi Mazowieckiej D. W. umorzył postępowanie egzekucyjne z nieruchomości KW (...), a postanowieniem z dnia 28 maja 2015r. umorzył postępowanie egzekucyjne wszczęte przeciwko dłużnikowi na podstawie art. 824 § 1 pkt 3 k.p.c. (postanowienie z dnia 6 czerwca 2014r. - akta KM 1530/12, postanowienie z dnia 28 maja 2015r. - akta KM 1530/12).

Poza postępowaniami egzekucyjnymi, o których była mowa, wobec (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. postępowanie egzekucyjne na rzecz 10 wierzycieli na ogólną kwotę 797.390,80 zł prowadzi również Naczelnik Urzędu Skarbowego w O.. Ze względu na brak reprezentacji spółki w toczącym się postępowaniu egzekucyjnym, zwrócono się do Sądu z wnioskiem o ustanowienie kuratora dla spółki. Postanowieniem z dnia 29 maja 2018r. Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy XIV Wydział Gospodarczy KRS wezwał jedyne go wspólnika do powołania zarządu, jednocześnie zawieszając postępowanie w sprawie powołania kuratora. W związku z powyższym Naczelnik Urzędu Skarbowego w O. postanowieniem z dnia 29 czerwca 2018r. zawiesił prowadzone postępowanie egzekucyjne. W postępowaniu tym zajęto należące do (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. urządzenie kartograficzne – Tachimetr, które z uwagi na rzadkość jego występowania w obrocie rynkowym nie może być wycenione przez biegłego skarbowego. Do jego sprzedaży niezbędna jest zgoda zarządu lub kuratora (pismo naczelnika Urzędu Skarbowego w O. z załącznikami, k. 305 – 317 a.s.).

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. pismem z dnia 1 czerwca 2017r., doręczonym w dniu 8 czerwca 2017r. zawiadomił H. B. o wszczęciu postępowania administracyjnego w sprawie przeniesienia odpowiedzialności za zobowiązania (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., obejmujące należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (zawiadomienie organu rentowego z dnia 1 czerwca 2017r. - akta ZUS).

Pełnomocnik H. B., w związku z postępowaniem wyjaśniającym prowadzonym przez ZUS, w piśmie z dnia 19 czerwca 2017r. skierowanym do organu rentowego, wskazał majątek (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K., z którego organ rentowy może uzyskać zaspokojenie, tj. nieruchomość położoną w K. o łącznej powierzchni 3257 m². Podał również, że nowy prezes zarządu (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. – A. G. podjął działania zmierzające do zbycia ww. nieruchomości, co potwierdza protokół zwyczajnego zgromadzenia wspólników z 29 czerwca 2012r. (pismo z dnia 19 czerwca 2017r. - akta ZUS).

Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. w dniu 4 sierpnia 2017r. wydał decyzję nr: OT- (...), w której na podstawie art. 116, art. 107 § 1 i § 2 pkt 2 i 4 oraz art. 108 § 1 i § 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa w związku z art. 24 ust. 2 i art. 31 oraz art. 32 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych, orzekł o odpowiedzialności H. B. za zobowiązania płatnika (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w

K. z tytułu zaległych składek za zgłoszonych pracowników na: ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od grudnia 2011r. do kwietnia 2012r. w kwocie 58.441,61 zł, w tym z tytułu: składek na ubezpieczenia społeczne w kwocie 27.647,62 zł i odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 4 sierpnia 2017r. w kwocie 14.629,00 zł, składek na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 8.213,94 zł i odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 4 sierpnia 2017r. w kwocie 4.336,00 zł oraz składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w kwocie 2.364,05 zł i odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 4 sierpnia 2017r. w kwocie 1.251,00 zł (decyzja organu rentowego z dnia 4 sierpnia 2017r. nr: OT- (...) - akta ZUS).

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie powołanych dokumentów, które zostały zgromadzone w aktach sprawy, w aktach organu rentowego oraz w aktach komorniczych o sygn. KM 1530/12. Dodatkowo ustalen statusu faktycznego Sąd dokonał na podstawie zeznań H. B..

Dowody z dokumentów zostały ocenione jako wiarygodne. Żadna ze stron nie kwestionowała ich autentyczności bądź treści, wobec tego stanowiły one podstawę dokonanych ustaleń. Sąd dał również wiarę zeznaniom odwołującego, gdyż w przeważającej części korelowały z pozostałym materiałem dowodowym zebrany w sprawie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie H. B. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. z dnia 4 sierpnia 2017r., jako bezzasadne, podlegało oddaleniu.

Tytułem wstępu wskazać należy, że przy rozpatrywaniu zasad przenoszenia na osoby trzecie odpowiedzialności z tytułu zaległych składek w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2019r., poz. 300), dalej jako ustawa systemowa, który stanowi, że do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio przepisy ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. - Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz. U. z 2019r., poz. 900) – dalej jako o.p., między innymi art. 107 § 1, art. 108 § 1 i 6 oraz art. 116. Z kolei stosownie do art. 32 ustawy systemowej, do składek na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i Fundusz Emerytur Pomostowych oraz na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie: ich poboru, egzekucji, wymierzania odsetek za zwłokę i dodatkowej opłaty, przepisów karnych, dokonywania zabezpieczeń na wszystkich nieruchomościach, ruchomościach i prawach zbywalnych dłużnika, odpowiedzialności osób trzecich i spadkobierców oraz stosowania ulg i umorzeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne.

Zgodnie z treścią przywołanego art. 107 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa, w przypadkach i w zakresie przewidzianym w rozdziale o odpowiedzialności podatkowej osób trzecich, za zaległości podatkowe podatnika odpowiadają całym swoim majątkiem solidarnie z podatnikiem również osoby trzecie. Przy czym, jeżeli dalsze przepisy nie stanowią inaczej, osoby trzecie odpowiadają również za odsetki za zwłokę od zaległości podatkowych oraz koszty postępowania egzekucyjnego. Natomiast zgodnie z art. 116 § 1 o.p., w brzmieniu, jakie miał ten przepis w dacie wydania zaskarżonej decyzji, 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 w tym czasie zostało otwarte postępowanie restrukturyzacyjne w rozumieniu ustawy z dnia 15 maja 2015r. - Prawo restrukturyzacyjne (Dz. U. 2016r. poz. 978) albo zatwierdzono układ w postępowaniu o zatwierdzenie układu, o którym mowa w ustawie z dnia 15 maja 2015r. - Prawo restrukturyzacyjne, albo

b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy;

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

§ 2 art. 116 o.p. przewidywał z kolei, 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 oraz art. 52a powstałe w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu.

Zacytowane przepisy wskazują przesłanki pozytywne i przesłanki negatywne odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej. Pozytywną przesłanką odpowiedzialności jest wykazanie przez organ rentowy, który obciąża obowiązek dowodzenia, że zaległości składkowe powstały w okresie, w którym członek zarządu pełnił funkcję w zarządzie, a po drugie, że egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna. Z kolei przesłanki negatywne, egzonerujące odpowiedzialność członka zarządu w aspekcie dowodowym, jeśli chodzi o ich wykazanie, obciążają członka zarządu kwestionującego swoją odpowiedzialność (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 4 marca 2016r., III AUa 1681/15). Jako istotne podkreślić przy tym należy za Sądem Najwyższym (uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 kwietnia 2018r., II UK 56/17), że ocena spełnienia przesłanek z art. 116 o.p. za każdym razem powinna być oceniana ex ante, a więc z perspektywy sytuacji istniejącej w dniu wydania decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności za zaległości składkowe, a nie ex post, to jest z uwzględnieniem późniejszych zdarzeń.

W rozpatrywanej sprawie nie budziło wątpliwości, że uchwałą Zgromadzenia Wspólników nr 2 z dnia 16 sierpnia 2010r. Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników w/w spółki powołało H. B. jako członka zarządu (...) Sp. z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., z kolei w myśl uchwały nr 3 z tego samego H. B. został powołany jako prezes zarządu spółki. Tę funkcję pełnił do dnia 28 maja 2012r., kiedy złożył rezygnację ze względu na stan zdrowia. W związku z tym termin płatności zaległości składkowych za okres grudzień 2011r. - kwiecień 2012r., jakich dotyczy zaskarżona decyzja, niewątpliwie upływał w okresie, kiedy odwołujący był członkiem zarządu (...) Sp. z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K.. Jedną z przesłanek pozytywnych odpowiedzialności odwołującego, którą powinien wykazać organ rentowy, nie budziła więc wątpliwości. Została udowodniona przez organ rentowy.

Kolejną przesłanką pozytywną odpowiedzialności, którą kreuje art. 116 o.p., jest bezskuteczność egzekucji z majątku spółki w całości lub w części. Sformułowanie "egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna" nie oznacza, że każdorazowo chodzi o przeprowadzenie i formalne zakończenie administracyjnego postępowania egzekucyjnego albo egzekucji sądowej, gdyż takie wymaganie wyraźnie z tej regulacji nie wynika. Wobec braku ustawowej definicji egzekucji uprawnione może być stwierdzenie, że pojęcie egzekucji jest szersze niż tylko formalne jej przeprowadzenie przez organy egzekucyjne. Można przyjąć, że egzekucja to wszelkie uprawnione działania wierzyciela zmierzające do wyegzekwowania należności na podstawie tytułu wykonawczego. Egzekucją może być zatem na przykład samo wezwanie dłużnika do zapłaty. Jeżeli nie ureguluje on należności, to już wówczas można stwierdzić, że egzekucja jest bezskuteczna. M.in. w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia: 21 stycznia 2010r. (II UK 157/09, LEX nr 583805) oraz 5 czerwca 2014r. (I UK 437/13, LEX nr 1483947) wskazano, 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, który wszczął procedurę upadłościową nie wystarczą na zaspokojenie istotnej części jego długów. Z kolei, w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2013r. (III UK 154/12, LEX nr 1463908), przyjęto że dowodem bezskuteczności egzekucji będzie przede wszystkim, wydane po przeprowadzeniu postępowania egzekucyjnego przez organ egzekucyjny, postanowienie o umorzeniu postępowania z uwagi na bezskuteczność egzekucji (art. 59 ustawy z 17 czerwca 1966r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, tekst jedn.: Dz. U. z 2017r., poz. 1201). Jednak stan bezskuteczności egzekucji może być stwierdzony również w toku egzekucji administracyjnej lub sądowej, czego konsekwencją jest możliwość zwrócenia się przez organ egzekucyjny (lub wierzyciela w toku egzekucji sądowej) do sądu o nakazanie dłużnikowi wyjawienia majątku.

W rozpatrywanej sprawie Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. w okresie od października 2012r. do lutego 2013r. prowadził egzekucję z rachunku bankowego w (...) S.A. Egzekucja okazała się jednak nieskuteczna. W maju 2012r. bank poinformował, że na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego w Ostrowi Mazowieckiej z dnia 20 lutego 2012r., sygn. akt I Co 1331/11, łączną egzekucję z rachunku prowadzi Naczelnik Urzędu Skarbowego w O.. Z

kolei w listopadzie 2012r. do ZUS-u została przekazana informacja banku, że umowa rachunku bankowego klienta (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K. została rozwiązana. Podobne informacje we wskazanym zakresie uzyskał również Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Ostrowi Mazowieckiej D. W., który wszczął w październiku 2012r. postępowanie egzekucyjne na skutek wniosku wierzyciela Banku (...) S.A. (sygn. Km 1530/12). Wierzyciel wnioskował o skierowanie egzekucji do całego majątku dłużnika, co też Komornik uczynił. Dokonał zajęcia wierzytelności w bankach z takim samym skutkiem, jak wcześniej Dyrektor (...) Oddział w P.. W postępowaniu egzekucyjnym prowadzonym przez Komornika została przeprowadzona również egzekucja z nieruchomości, a Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. w dniu 29 października 2013r. zgłosił jako wierzyciel w trybie art. 954 pkt 2 k.p.c. swoją wierzytelność w łącznej kwocie 90.652,46 zł. Następnie w dniu 5 marca 2014r. złożył do tej samej sprawy zgłoszenie wierzytelności w łącznej kwocie 93.200,86 zł, wnosząc w trybie art. 927 k.p.c. o wyegzekwowanie wierzytelności w trybie egzekucji prowadzonej z nieruchomości dłużnika. Pierwszy termin licytacji nieruchomości nie doszedł jednak do skutku, ponieważ nikt nie przystąpił do licytacji, podobnie drugi termin licytacji nieruchomości nie odbył się z tych samych przyczyn. Ostatecznie postanowieniem z dnia 6 czerwca 2014r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Ostrowi Mazowieckiej D. W. umorzył postępowanie egzekucyjne z nieruchomości KW (...), a postanowieniem z dnia 28 maja 2015r. dokonał umorzenia postępowania egzekucyjnego wszczętego przeciwko (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. na podstawie art. 824 § 1pkt 3 k.p.c. W uzasadnieniu tego postanowienia Komornik wskazał, że w czasie czynności egzekucyjnych ustalono, że budynek pod adresem w K. jest zamknięty, wygląda na opuszczony. Dłużnik figuruje w (...) jako właściciel pojazdu marki F. (...) – rok produkcji 2007. W systemie (...) ustalono brak rachunków bankowych dłużnika. Poza tym przeciw dłużnikowi prowadzonych jest szereg postępowań egzekucyjnych, w których egzekucja również jest bezskuteczna.

Biorąc pod uwagę wskazane okoliczności, w tym przebieg postępowań egzekucyjnych prowadzonych przeciw spółce, wielość dłużników i wysokie kwoty zaległości, nie ma zdaniem Sądu podstaw do tego, by negować bezskuteczność egzekucji z majątku spółki. Wprawdzie na rzecz ZUS wpisana jest hipoteka w księdze wieczystej prowadzonej dla nieruchomości spółki, istotne są jednak dwie okoliczności, które strona odwołująca pomija, a mianowicie, że doszło w 2013 roku do zbycia nieruchomości na rzecz innej spółki, a ponadto, że czynności, jakie podjął Komornik, aby sprzedać nieruchomość, nie przyniosły oczekiwanego rezultatu z uwagi na brak nabywców. W takiej sytuacji, w ocenie Sądu, organ rentowy wydając zaskarżoną decyzję – przy uwzględnieniu stanu z daty wydania decyzji, ale również i według stanu obecnego – miał podstawy do przyjęcia, iż zachodzi bezskuteczność egzekucji. Jak już zostało wskazane wcześniej, 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. Znajduje to potwierdzenie zarówno w wykładni językowej art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, z którego nie wynikają żadne wymogi co do formalnego stwierdzenia bezskuteczności egzekucji z majątku spółki, jak i wykładni systemowej, opartej na analizie art. 59 § 1 i 2 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym. Okoliczność niezyskania w toku postępowania egzekucyjnego dotyczącego należności pieniężnej kwoty przewyższającej wydatki egzekucyjne, czyli faktyczna bezskuteczność egzekucji, nie stanowi bowiem obligatoryjnej, a jedynie fakultatywną przesłankę umorzenia postępowania egzekucyjnego. Bezskuteczność egzekucji stwierdza się zatem na podstawie okoliczności wynikających z czynności przeprowadzonych w postępowaniu egzekucyjnym. Niemożliwość zbycia majątku dłużnika (spółki) w toku postępowania egzekucyjnego z uwagi na brak nabywców jest właśnie takim dowodem na bezskuteczność egzekucji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 2013r., II UK 329/12, M.P.Pr. (...) -55). Organ rentowy natomiast, w zakresie zadań i w ramach kompetencji przyznanych mu ustawą, nie jest uprawniony do przejmowania na własność należących do dłużników nieruchomości, których nie udało się sprzedać w drodze licytacji w postępowaniu egzekucyjnym (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2012r., II UK 247/11).

Sąd Okręgowy miał również na uwadze, że pełnomocnik odwołującej wskazywał majątek (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., z którego organ rentowy może uzyskać zaspokojenie, tj. nieruchomość położoną w K.. Pełnomocnik wskazywał również na okoliczność, że nowy prezes zarządu (...) Sp. z o.o. – A. G. podjął działania zmierzające do zbycia ww. nieruchomości, a z kolei w dniu 4 lutego 2013r. spółka zbyła zabudowaną nieruchomość w K. wraz z częściami składowymi za kwotę 1.845.000 zł. Zbycie skutkowało tym, że

Sąd Rejonowy w Ostrowi Mazowieckiej V Wydział Ksiąg Wieczystych dokonał wpisu ostrzeżenia o niezgodności treści księgi z rzeczywistym stanem prawnym odnośnie prawa własności, które przysługuje spółce (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowo – akcyjna z siedzibą w W.. Te okoliczności dodatkowo utrudniły sprzedaż i spowodowały, że Komornik Sądowy mimo podejmowanych od lat czynności egzekucyjnych, nie jest w stanie spieniężyć wskazanego majątku. W tej sytuacji, uwzględniając powołane okoliczności, mimo że egzekucję z nieruchomości wciąż można prowadzić, obiektywnie zachodzi bezskuteczność egzekucji. Przy tym nie można zapominać, że egzekucję z nieruchomości prowadzą również inni wierzyciele, a w księdze wieczystej nieruchomości w K. wpisane są hipoteki na rzecz innych wierzycieli m.in. na rzecz (...) Spółka Akcyjna z siedzibą w W. celem zabezpieczenia wierzytelności w kwotach: 700.938,92 zł, 154.300,00 zł i 340.000,00 zł, na rzecz Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. celem zabezpieczenia wierzytelności w kwotach: 65.041,05 zł, 261.687,45 zł i 1.279,20 zł, na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. celem zabezpieczenia wierzytelności w kwocie 117.453,75 zł, a także na rzecz M. K. celem zabezpieczenia wierzytelności w kwocie 55.377,50 zł. Komornik Sądowy mimo wyznaczonych licytacji, nie doprowadził do sprzedaży nieruchomości, na co niewątpliwie miało wpływ istnienie ostrzeżenia o niezgodności treści księgi z rzeczywistym stanem prawnym odnośnie prawa własności, które przysługuje spółce (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością Spółka komandytowo – akcyjna z siedzibą w W.. Zgodnie z art. 8 ustawy z dnia 6 lipca 1982r. o księgach wieczystych i hipotece (Dz.U. z 2019r., poz. 2204) ostrzeżenie dotyczące niezgodności stanu sprawnego ujawnionego w księdze wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym nieruchomości wyłącza rękojmię wiary publicznej ksiąg wieczystych. W takim przypadku treść księgi wieczystej zawiera informację ostrzegającą uczestników obrotu o potencjalnej niezgodności (por. J. Kuropatwiński, Księgi..., t. I, s. 269-270). Stanowi ona wskazówkę, że treść księgi wieczystej może nie obejmować wiarygodnych wiadomości o stanie prawnym nieruchomości. Wspomniana informacja sygnalizuje potencjalnemu nabywcy konieczność dogłębnego sprawdzenia - przed dokonaniem czynności rozporządzającej - stanu prawnego nieruchomości, nie poprzestając na analizie samej treści księgi wieczystej. Uczestnik obrotu, który nie przeprowadza takiego badania, działa na własne ryzyko i musi liczyć się z nieskutecznością dokonanej czynności rozporządzającej odnośnie do nieruchomości albo nabyciem nieruchomości z obciążeniami. Powyższe ma znaczenie w przypadku ewentualnej sprzedaży nieruchomości w trybie postępowania egzekucyjnego, bowiem tylko w ten sposób może nastąpić zaspokojenie hipoteki, ale tego rodzaju wpisy ostrzeżeń odstraszą potencjalnych nabywców.

Jeśli chodzi zaś o wierzytelności pieniężne przysługujące (...) Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., to organ rentowy na podstawie postanowienia Sądu Rejonowego w Ostrowi Mazowieckiej z dnia 20 lutego 2012r. sygn.

akt I Co 1331/11, został poinformowany, że łączną egzekucję z wierzytelności dłużnika w (...) Przedsiębiorstwie (...) prowadzi Naczelnik Urzędu Skarbowego w O. z uwagi na zbieg egzekucji prowadzonych przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. i Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Ostrowi Mazowieckiej D. W.. W dniach 15 października 2012r. i 7 lutego 2013r. organ rentowy przekierował tytułu wykonawcze w celu egzekwowania należności organowi egzekucyjnemu wyznaczonemu przez Sąd. Postępowanie egzekucyjne zostało zawieszona i stan zawieszenia trwa nadal z uwagi na utratę przez spółkę zdolności do czynności prawnych. W depozycie Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. pozostaje co prawda zajęte i odebrane spółce urządzenie kartograficzne – Tachimetr, jednak ze względu na jego rzadkość występowania nie może być wycenione przez biegłego skarbowego, a do jego sprzedaży w innym trybie niezbędna jest zgoda zarządu lub kuratora. Uwadze Sądu nie umknął także fakt, że zawieszona postępowanie egzekucyjne, które prowadzi Naczelnik Urzędu Skarbowego w O. wobec (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., prowadzone jest na rzecz 10 wierzycieli na ogólną kwotę 797.390,80 zł.

Zdaniem Sądu powyższe oznacza, że bezskuteczność egzekucji zobowiązań (...) Spółki z o.o. zachodzi, jeśli nie w całości, to na pewno w części, czego z kolei wymaga do przeniesienia odpowiedzialności art. 116 Ordynacji podatkowej. To zaś prowadzi do wniosku, że organ rentowy wykazał dwie wskazane na wstępie rozważań przesłanki pozytywne odpowiedzialności H. B. za zobowiązania składkowe spółki, w której był członkiem zarządu. W tej sytuacji odwołujący, chcąc się od niej zwolnić, mógł dowodzić istnienia przesłanek negatywnych, na które wskazuje art. 116 § 1 pkt 1 i 2 o.p. Ciężar dowodu obciążał jednak odwołującego, a nie organ rentowy.

Jeśli chodzi o przesłankę związaną ze wskazaniem mienia spółki, z którego może nastąpić zaspokojenie, to art. 116 § 1 pkt 2 o.p. przewiduje możliwość wskazania takiego mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości składkowych spółki w znacznej części. Wskazanie to powinno zostać dokonane przez członka zarządu, który od odpowiedzialności chce się uwolnić. Z przepisu nie wynika, by organ rentowy po stwierdzeniu bezskuteczności egzekucji, co w rozważanym przypadku nastąpiło, miał obowiązek wciąż poszukiwać mienia spółki, z którego będzie możliwe zaspokojenie długu składkowego. Wobec tego, to H. B. powinien wskazania takiego mienia dokonać. Jak wynika z orzecznictwa (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2017r., I UK 93/16) wskazanie mienia w rozumieniu art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej obejmuje jednak taki majątek, który albo nie został ujawniony w toku egzekucji, albo z którego w postępowaniu egzekucyjnym nie udało się uzyskać zaspokojenia, lecz taka możliwość pojawiła się po umorzeniu postępowania egzekucyjnego. Nie stanowi jednak wskazania mienia spółki w rozumieniu ww. przepisu wskazanie wierzytelności, której dłużnik spółki nie spłaca i konieczne jest wszczęcie wobec niego egzekucji komorniczej, gdy dłużnik ma wprawdzie majątek nadający się do upłynnienia, ale wiadomo, że uzyskana z tego tytułu kwota nie pokryje długu wobec spółki (płatnika) w znacznej wysokości. W innych judykatach orzecznictwo akcentuje, że do uwolnienia się od odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za jej zobowiązania z tytułu nieopłaconych składek nie jest wystarczające samo wskazanie jako mienia spółki jej wierzytelności wobec kontrahentów, lecz konieczne jest wykazanie (co oznacza udowodnienie), że wierzytelności są wymagalne oraz, że prowadzona z nich egzekucja umożliwi realne zaspokojenie zaległości składkowych w znacznej części (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 stycznia 2010r., II UK 247/09 Legalis nr 326967, wyrok Sądu Najwyższego dnia 29 marca 2006r. II UK 116/05, Legalis nr 304132). Trafne jest także stanowisko wyrażone przez NSA w wyroku z dnia 24 maja 2016r. ((...), LEX nr 2082791), iż wskazanie mienia w rozumieniu powołanego przepisu musi dotyczyć mienia przedstawiającego realną wartość finansową, z którego egzekucja jest faktycznie, a nie tylko teoretycznie możliwa. Nie uwalnia członka zarządu od odpowiedzialności wskazanie jako mienia wierzytelności spornej, stanowczo kwestionowanej przez dłużnika, tym bardziej w sytuacji, gdy mająca być wierzycielem spółka nie wszczęła nawet procesu o taką wierzytelność. Również, jak wynika z innych orzeczeń Sądu Najwyższego i sądów administracyjnych, uwolnienie się od odpowiedzialności nie może nastąpić poprzez wskazanie należności spornych czy niezaakceptowanych przez dłużnika. Egzekucja ta musi być realna do przeprowadzenia i skutkująca zaspokojeniem wierzyciela, a więc za majątek w powyższym rozumieniu nie mogą być uznane wierzytelności sporne (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2013r., II UK 66/13, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 lipca 2011r., I (...) 899/10, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 5 czerwca 2012r., (...)). Poza tym nie może odnieść skutku pozytywnego dla członka zarządu spółki samo tylko twierdzenie, że spółka posiada wierzytelności, bez przedstawienia jednoznacznych dowodów świadczących o ich faktycznym istnieniu i możliwości egzekucji (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 17 listopada 2015r., III AUa 112/15).

W rozpatrywanej sprawie odwołujący wskazując majątek spółki, co miało uwolnić go od odpowiedzialności, wskazywał na tę samą nieruchomość, co do której była prowadzona egzekucja, ale okazała się bezskuteczna. Mimo prób przeprowadzenia kolejnych licytacji nie pojawili się zainteresowani, co powoduje, że tego majątku nie można uznać za taki, z którego może nastąpić zaspokojenie zaległości składkowych. Taki wniosek jest uzasadniony nie tylko dlatego, że sprzedaż nieruchomości od kilku lat nie może dojść do skutku, co było już przedmiotem rozważań, ale także i z tego względu, że szacowana wartość nieruchomości nie jest na tyle wysoka, biorąc pod uwagę wielość innych wierzycieli hipotecznych oraz wysokość zabezpieczonych wierzytelności, aby uzyskana kwota spowodowała zaspokojenie zaległości składkowych w znacznej części. Najistotniejsze w kontekście art. 116 § 1 pkt 2 o.p. jest jednak to, że ww. nieruchomość, nie jest takim majątkiem spółki, który nie został ujawniony w toku egzekucji, albo z którego w postępowaniu egzekucyjnym nie udało się uzyskać zaspokojenia, lecz taka możliwość pojawiła się po umorzeniu postępowania egzekucyjnego.

Podkreślenia wymaga również fakt, że pełnomocnik odwołującego powoływał się na istnienie innego majątku spółki, z którego jego zdaniem dałoby się zaspokoić zaległości w ZUS. Wynika to ze sprawozdania finansowego spółki, bowiem na koniec roku obrotowego 2011 (...) Sp. z o.o. z siedzibą w K. posiadała aktywa trwałe o wartości księgowej wynoszącej 1.724.951,45 zł, zaś rok obrotowy 2011 został zamknięty z sumą bilansową wynoszącą 2.670.279,86 zł. W ocenie Sądu na podstawie przedmiotowego sprawozdania finansowego spółki za rok obrotowy 2011, nie da się ocenić, że spółka

posiadała wystarczający majątek na zaspokojenie zaległości w ZUS, ponieważ bezspornym jest, że rachunek zysków i strat wykazał za ten rok stratę w wysokości

544.890,00 zł. Co więcej z informacji dodatkowej do sprawozdania finansowego wynika, że w latach następnych (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie ma możliwości kontynuowania działalności geodezyjno – kartograficznej i jest w trakcie poszukiwania inwestora, który pomógłby udźwignąć ciężar tych nakładów. Pełnomocnik odwołującego wskazywał również na możliwość zaspokojenia należności wobec ZUS z wierzytelności odzyskanej od kontrahenta w wysokości ponad 322.000,00 zł, która to kwota jego zdaniem znacznie przewyższa zobowiązania spółki wobec ZUS. Pełnomocnik odwołującego zdaje się pomijać jednak kwestię związaną z okolicznością, że ww. kwota została przez spółkę uzyskana w 2012r., kiedy do zarządu wszedł A. G., który na Zgromadzeniu Wspólników w dniu 29 czerwca 2012r. ten fakt ujawnił. W takiej sytuacji, kiedy spółce ww. kwotę udało się odzyskać, to spółka mogła nią zadysponować i spłacić zadłużenie w ZUS. Tak się jednak nie stało. Nie wiadomo na jaki cel w/w kwotę przeznaczono, bo z całą pewnością nie zdeponowano jej na rachunku bankowym spółki. Czynności egzekucyjne nie doprowadziły do jej ujawnienia również w kasie spółki czy innym miejscu, umożliwiającym przymusowe zaspokojenie. Pełnomocnik odwołującego nie może więc powoływać się na fakt uzyskania przez spółkę ww. kwoty jako na przesłankę uwalniającą od odpowiedzialności członka zarządu.

Dodatkowo wskazać należy, że jak podkreśla się w orzecznictwie, nie chodzi o wskazanie składników majątkowych o jakiegokolwiek bądź wartości. Nie jest również wystarczające wskazanie mienia, z którego egzekucja jest jedynie potencjalnie, przypuszczalnie możliwa (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w B. z 16 stycznia 2008r., sygn. I SA/Bd 767/07; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w O. z dnia 11 października 2006r., sygn. I SA/Op 145/06; wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w G. z 27 stycznia 2009r., sygn. I SA/Gd 657/08). Wyraźnie też wolą ustawodawcy było zagwarantowanie zaspokojenia należności względem Skarbu Państwa nie w dowolnej części, ale w stopniu znacznym. 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. wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 lipca 2011r., I (...) 899/10, LEX nr 1082301; z dnia 5 czerwca 2012r., (...), LEX nr 1218972; z dnia 16 października 2014r., I (...), LEX nr 1598116; z dnia 10 kwietnia 2015r., I (...) 366/14, LEX nr 1772769; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2017r., I UK 93/16).

W przedmiotowej sprawie, nawet gdyby nieruchomość, która była przedmiotem egzekucji, można było sprzedać, to w ocenie Sądu, nie doszłoby do zaspokojenia organu rentowego w znacznej części. Podobnie mało prawdopodobnym jest, aby w drodze łącznie prowadzonej egzekucji z wierzytelności dłużnika dało się zaspokoić należności względem ZUS w stopniu znacznym. Przypomnieć należy, że ogółem zaległość, o jakiej mowa w decyzji z dnia 4 sierpnia 2017r. to 104.515,89 zł, tymczasem wierzycieli (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., w tym wierzycieli hipotecznych, jest wielu. Z uwagi na to nie ma więc podstaw, by można było mówić, że zaległość składkowa zostałaby zaspokojona w znacznej, a więc przeważającej części. Jednocześnie zaakcentowania wymaga, że organ rentowy nie miał obowiązku poszukiwania mienia czy też ustalania aktualnego stanu w odniesieniu do tych składników, o których wiedział. Nie jest bowiem rzeczą organu rentowego poszukiwanie mienia wskazanego przez członka zarządu czy też prowadzenie skomplikowanego postępowania prawnego w celu po pierwsze, ustalenia, czy mienie w postaci wierzytelności istnieje, a po drugie, czy da się cokolwiek wyegzekwować. Ten obowiązek nie obciążał również Sądu, który nie miał żadnych podstaw, by za H. B. podejmować działania zmierzające do poczynienia ustaleń prowadzących do zwolnienia go od odpowiedzialności za zobowiązania składkowe.

Odwołujący nie wykazał również innych przesłanek negatywnych, jakie wymienia art. 116 § 2 o.p. W odwołaniu koncentrował się na kwestiach związanych z brakiem wykazania bezskuteczności egzekucji i na wskazaniu majątku (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., z którego ZUS mógł uzyskać zaspokojenie. Zarzucał przy tym wiele błędów w postępowaniu organu rentowego, które spowodowały brak możliwości zaspokojenia. Odnosząc się do tego wskazać należy, że w orzecznictwie przyjmuje się, że prawnego znaczenia nie ma to, jak starannie i szybko organ rentowy wprowadza zaległość składkową do windykacji i prowadzi jej egzekucję (wyrok Sądu Najwyższego z 18 marca 2014r., II UK 372/13; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 sierpnia 2016r., II UK 315/15).

Pełnomocnik odwołującego podnosił także zarzut naruszenia art. 122 Ordynacji podatkowej, polegający na zaniechaniu przez organ rentowy zbadania rzeczywistej kondycji finansowej (...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., w chwili rezygnacji przez H. B. z funkcji prezesa zarządu spółki. Art. 122 Ordynacji podatkowej stanowi, że w toku postępowania organy podejmują wszelkie niezbędne działania w celu dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy. Nie oznacza to jednak, że w sposób nieograniczony mają one obowiązek poszukiwać dowodów. Poszczególne regulacje mogą bowiem różnie kształtować rozkład ciężaru dowodu, obciążając nim również stronę postępowania. W przedmiotowej sprawie to odwołujący powinien udowodnić wskazane przez siebie okoliczności, mające wpływ na rozstrzygnięcie sprawy oraz wykazać, że przyjęte przez organy ustalenia są nieprawidłowe lub niekompletne. W świetle ustaleń dokonanych w rozpatrywanej sprawie Sąd Okręgowy uznał, że niewątpliwie Zakład Ubezpieczeń Społecznych podjął wszystkie możliwe działania w celu ustalenia, czy istnieją podstawy do przeniesienia na H. B. odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Odwołujący natomiast nie złożył w toku postępowania żadnych dokumentów dających podstawę do stwierdzenia, że nie zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości nastąpiło bez jego winy. Swoje stanowisko w tym zakresie opierał na tym co wynika ze sprawozdania finansowego spółki za 2011r., ale zawarte tam informacje, poza tym, że nie są pełne, bo nie dotyczą tych miesięcy roku 2012r., kiedy odwołujący był jeszcze w zarządzie spółki, to w istocie nie dają rzeczywistego obrazu w jakim stopniu i kiedy spółka zaprzestała regulowania zobowiązań oraz czy i kiedy stała się niewypłacalna. Wprawdzie odwołujący dodatkowymi dokumentami spółki już nie dysponował, ponieważ sprzedał udziały i zrezygnował z członkostwa w zarządzie, to jednak nie uwalnia go automatycznie od odpowiedzialności za zobowiązania składkowe. Co prawda, członek zarządu, a szczególnie były członek zarządu, mogą wskazywać na brak dostępu do dokumentacji i wiążący się z tym faktyczny brak możliwości skorzystania z tego, na co wskazuje art. 116 § 1 pkt 1 i 2 o.p. Niemniej jednak ta okoliczność – analogicznie jak w przypadku braku dostępu do dokumentacji celem wskazania majątku, z którego może nastąpić zaspokojenie zobowiązań składkowych w znacznej części – nie ma znaczenia. Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 29 września 2014r. wskazał więc, że brak dokumentacji nie przesądza o braku odpowiedzialności członka zarządu (wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 29 września 2014 r. III AUa 81/13).

Podsumowując, Sąd na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. orzekł o oddaleniu odwołania.

O kosztach zastępstwa procesowego Sąd rozstrzygnął na podstawie art. 98 k.p.c. Wartość przedmiotu sporu w rozpatrywanej sprawie wynosiła 104.515,89 zł. Wysokość kosztów zastępstwa procesowego ustalona została na podstawie obowiązującego w dacie wszczęcia postępowania (wrzesień 2017r.) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz. U. z 2015r., poz. 1804) i wyniosła 5.400 zł (§ 2 pkt 6 rozporządzenia).

ZARZĄDZENIE

Odpis wyroku wraz z uzasadnieniem doręczyć (...)