



Sygn. akt I UK 652/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 maja 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Teresa Flemming-Kulesza (przewodniczący)

SSN Bogusław Cudowski

SSN Zbigniew Myszka (sprawozdawca)

w sprawie z odwołania D. C. i T. T.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych

z udziałem zainteresowanych: "T." Spółki z o.o. z siedzibą w K. i K. P.

o odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zaległości z tytułu nieopłaconych składek,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 14 maja 2013 r.,

skargi kasacyjnej ubezpieczonego D. C. od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 19 czerwca 2012 r.,

uchyla zaskarżony wyrok w części oddalającej apelację D. C. i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 19 czerwca 2012 r. Sąd Apelacyjny III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił apelację ubezpieczonych D. C. i T. T. od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w K. z dnia 21 czerwca 2011 r., wydanego w sprawie przy udziale zainteresowanych: K. P. i Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością „T.” z siedzibą w K., którym oddalono odwołania ubezpieczonych od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 22 grudnia 2008 r. stwierdzających, że ubezpieczeni są odpowiedzialni za zadłużenie „A.” Spółki z o.o. z siedzibą w B. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych powstałe w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu Spółki, które wynosi za okres za okres lipiec – wrzesień 2003 i listopad 2003-czerwiec 2004 r. odpowiednio: na ubezpieczenia społeczne kwotę 221.252,94 zł, na ubezpieczenie zdrowotne kwotę 46.740,31 zł, na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w kwotę 18.164,28 zł (pkt I wyroku) oraz uchylił punkt 2 wyroku Sądu Okręgowego w zakresie zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt II wyroku).

W sprawie tej ustalono, że ubezpieczeni D. C. i T. T. w okresie od 24 stycznia 2002 r. pełnili funkcję członków zarządu w „A.” Spółki z o.o. z siedzibą w B. (zwanej dalej Spółką) - do dnia 19 lipca 2004 r., kiedy to uchwałami nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników Spółki zostali odwołani. Uprawnienia nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników, na którym powzięto w/w uchwały wykonywała K. G., która była dyrektorem zarządu jedynego wspólnika spółki prowadzonej pod firmą „T.” Sp. z o.o. z siedzibą K. Od 2003 r. rozpoczęły się problemy finansowe Spółki, a od 2004 r. nie składała ona już deklaracji ani zeznań podatkowych.

Dyrektor Oddziału ZUS wdrożył wobec Spółki egzekucję z jej wierzytelności w firmie PHU M. z tytułu porozumienia kompensacyjnego nr 8/05/2003 z dnia 17 czerwca 2003 r. Zastosowanym środkiem egzekucyjnym była egzekucja z rachunku bankowego. Pismem z dnia 19 stycznia 2004 r. Spółka zwróciła się do organu rentowego o zastosowanie mniej uciążliwego środka w postaci zajęcia jej wierzytelności do Stoczni G. S.A., N. Budowa-Montaż Maszyn i Urządzeń Przemysłowych. Spółka nie przedstawiła dokumentów potwierdzających posiadanie

wierzytelności w N. Budowa - Montaż Maszyn i Urządzeń Przemysłowych. Nakazem zapłaty z dnia 23 października 2002 r. Sąd Okręgowy w K. nakazał Stoczni Gdynia S.A. w G., aby zapłaciła Spółce 68.884,13 zł.

W piśmie z dnia 22 stycznia 2004 r. Spółka złożyła wniosek do ZUS o zajęcie wierzytelności w kwocie 104.243,93 zł z firmy Stoczni G. S.A. w G. celem spłaty zadłużenia z tytułu składek, dlatego dyrektor Oddziału ZUS postanowieniem z dnia 22 marca 2004 r. wycofał zawiadomienia o zajęciu rachunku bankowego w ING Bank Śląski i dokonał zajęcia wierzytelności z tytułu dostaw i usług do Stoczni G. S.A. Firma ta, pismem z dnia 9 lutego 2004 r. zawiadomiła, że jej zadłużenie wobec Spółki zostało objęte ugodą restrukturyzacyjną i rozłożone na 24 raty, a w piśmie z dnia 22 marca 2004 r. wskazała, że kwota wierzytelności Spółki wynosi 87.634,27 zł. Pismem z dnia 16 kwietnia 2004 r. Stoczni G. S.A. poinformowała o zbiegu egzekucji administracyjnej i sądowej wierzytelności.

W dniu 2 czerwca 2004 r. Spółka złożyła w Sądzie Rejonowym w K. wniosek o ogłoszenie upadłości likwidacyjnej jej majątku.

W dniu 3 czerwca 2004 r. dyrektor Oddziału ZUS wezwał Spółkę do przedstawienia wykazu zawierającego wymagalne i nieprzedawnione wierzytelności przysługujące jej od osób trzecich wraz z dokumentami potwierdzającymi te wierzytelności, ale nie uzyskał na ten temat żadnych informacji od Spółki. Wobec zbiegu egzekucji administracyjnej i sądowej na wierzytelności do Stoczni G. S.A. dyrektor Oddziału ZUS wycofał zawiadomienia o zajęciu tej wierzytelności i zastosował inny środek egzekucji w postaci zajęcia rachunku bankowego w G. S.A.

W piśmie G. S.A. z dnia 18 października 2004 r. wskazano, że na rachunku bankowym wystąpił „zbieg administracyjno-sądowy do tego samego prawa, tj. egzekucja prowadzona przez Komornika Sądowego Rewiru II przy Sądzie Rejonowym w B. oraz Naczelnika Urzędu Skarbowego w B. i Dyrektora Oddziału ZUS”. Komornik Sądowy wycofał się ze zbiegu, a dyrektor Oddziału ZUS przekazał prowadzenie łącznej egzekucji Naczelnikowi Urzędu Skarbowego, który postanowieniem z dnia 17 października 2006 r. umorzył postępowanie egzekucyjne z uwagi na jego bezskuteczność.

Postanowieniem z dnia 4 lutego 2005 r. Sąd Rejonowy w K. oddalił wniosek Spółki o ogłoszenie upadłości z uwagi na to, że jej majątek nie był wystarczający do zaspokojenia kosztów postępowania upadłościowego.

Postanowieniem dnia 16 maja 2006 r. Sąd Rejonowy w W. dokonał podziału sumy uzyskanej z egzekucji z nieruchomości Spółki przeznaczając środki pieniężne na pokrycie kosztów egzekucji i należności za pracę. Stanowiący własność Spółki samochód osobowy marki Seicento z 1999 r. podlegał sprzedaży egzekucyjnej, mającej zaspokoić częściowo koszty egzekucyjne. Zarówno przysługujące Spółce prawo użytkowania wieczystego nieruchomości (wpis do księgi wieczystej nr 6567) położonej w T., gm. D., jak i budynki stanowiące odrębną własność Spółki były obciążone hipoteką przymusową odpowiednio: w kwocie 71.842,58 zł na rzecz Agencji Finansowej „F.” Sp. z o.o. z siedzibą w D. w celu zabezpieczenia zasądzonej należności, w kwocie 285.000 zł na rzecz PPUH „T. – H.” Sp. z o.o. z siedzibą w R. „celem zabezpieczenia spłaty zasądzonej należności własność na rzecz Agencji Finansowej ‘F.’ Sp. z o.o. z siedzibą w D. w celu zabezpieczenia zasądzonej należności”, w kwocie 64.314,70 zł na rzecz Urzędu Skarbowego w B. celem zabezpieczenia spłaty należności, w kwocie należności głównej 11.454,68 zł wraz z odsetkami ustawowymi i kosztami postępowania na rzecz Centrum Zaopatrzenia Budowlanego „H.” Sp. z o.o. z siedzibą w J. Ostatecznie hipoteki zostały wykreślone w 2005 r.

Według stanu na dzień 26 stycznia 2009 r. żadne z postępowań egzekucyjnych wobec Spółki nie znajdowało się w toku.

Sąd Rejonowy w B., wyrokiem z dnia 16 czerwca 2009 r., I C .../06, z zasądził solidarnie od pozwanych K. P., T. T. i D. C. na rzecz powodów Centrum Kapitałowo - Inwestycyjnego „O.” Sp. z o.o. w B. kwotę 20.636,06 zł i M. E. w K. kwotę 52.012,32 zł. Ze sporządzonej w tej sprawie opinii biegłego sądowego ds. rachunkowości – A. A. wynikało, że przesłanka uzasadniająca złożenie wniosku o upadłość została wykazana w bilansie uwzględniającym stan na dzień 28 lutego 2003 r. Również biegły sądowy z zakresu finansów - mgr A. D. stwierdziła, że termin złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości nie został zachowany. Spółka nie wykonywała swoich wymagalnych zobowiązań od stycznia 2003 r., wartość księgowa jej zobowiązań przekraczała wartość majątku na dzień 31 stycznia 2003

r., majątek Spółki tylko hipotetycznie mógł wystarczyć na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego pod warunkiem, że majątek trwały nie byłby obciążony skuteczną hipoteką i zastawami. Wyrokiem z dnia 9 lutego 2010 r., akt IV Ca .../09, Sąd Okręgowy w K. oddalił apelację pozwanych od tego wyroku w zakresie kwestionującym rozstrzygnięcia zawarte jego w pkt 2 i 3, uchylił zaskarżony wyrok w pkt 1, znosząc w całości postępowanie w sprawie z powództwa Centrum Kapitałowo-Inwestycyjnego „O.” Sp. z o.o. w B., przekazując sprawę w tym zakresie do ponownego rozpoznania temu Sądowi, pozostawiając mu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego.

D. C. zeznał, że ostatecznie, po nieudanych próbach naprawy sytuacji finansowej udziały własne i majątek ruchomy Spółki został sprzedany spółce „T”. W toku prowadzonych rozmów uzyskano zapewnienie, że zadłużenie Spółki zostanie uregulowane, a działalność gospodarcza nadal będzie prowadzona po przejęciu pracowników Spółki i zatrudnieniu nowych. Podał, że w toku egzekucji Spółka wskazała swoich dłużników, tj. Stocznię G., Hutę K., firmę S., których należności wystarczyłyby na pokrycie całości zadłużenia wobec ZUS z tytułu składek. Poza tym do egzekucji zostały przedstawione budynki o wartości 650.000 zł, maszyny i urządzenia. Zaległość Spółki z tytułu podatku dochodowego została uregulowana należnym podatkiem VAT.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy oddalił odwołania ubezpieczonych od zaskarżonych decyzji organu rentowego, uznając, że nie zachodzą żadne przesłanki z art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (jednolity tekst: Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm., zwanej dalej Ordynacją podatkową) wyłączające ich odpowiedzialność za zaległości Spółki z tytułu składek powstałe czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu Spółki we wskazanych w zaskarżonych decyzjach wysokościach. W szczególności, egzekucja prowadzona wobec Spółki okazała się bezskuteczna i nie doprowadziła „w ostatecznym wyniku” do zaspokojenia należności ZUS.

Po rozpoznaniu apelacji ubezpieczonych, Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu Okręgowego. Sąd drugiej instancji za nietrafny uznał podniesiony w apelacji zarzut przedawnienia. Najstarsza zaległość z tytułu składek pochodzi z lipca 2003 r., zatem decyzje z dnia 22 grudnia 2008 r. zostały wydane w terminie

określonym w art. 118 Ordynacji podatkowej. Zgodnie z wykładnią językową tego przepisu, istotna dla obliczania terminu 5 lat jest data wydania decyzji, nie zaś jej doręczenia. Sąd Okręgowy wskazał, że egzekucja prowadzona z majątku Spółki przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w B. zakończyła się postanowieniem z dnia 17 października 2006 r. o umorzeniu egzekucji. Egzekucja sądowa z nieruchomości doprowadziła do podziału sum uzyskanych z egzekucji i co wynika z postanowienia Sądu Rejonowego w W. z dnia 16 maja 2006 r. nie zaspokoila roszczeń wierzycieli, w tym organu rentowego. W toku czynności egzekucyjnych nie zdołano ustalić innego majątku dłużnika (Spółki), z którego można by prowadzić skuteczną egzekucję. Przepis art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonej decyzji, wymagał co najmniej częściowej bezskuteczności egzekucji jako przesłanki pozytywnej przeniesienia odpowiedzialności za zobowiązania spółki na członków jej zarządu. Wprawdzie do wierzyciela należy wykazanie, że pierwsza przesłanka pozytywna odpowiedzialności z art. 116 tej ustawy została spełniona i egzekucja z całego majątku spółki jest bezskuteczna, jednak obowiązek ten odnosił się tylko do składników majątku dłużnika znanych wierzycielowi do końca postępowania egzekucyjnego

Sąd wskazał, że w apelacji podniesiono, iż nie został poddany egzekucji majątek w postaci wierzytelności należnych od Stoczni G. Tymczasem, z ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że organ rentowy „dopiero wobec zawiadomienia o rzeczywistej wysokości wierzytelności od Stoczni G. S.A. pomniejszonej w wyniku wdrożenia postępowania restrukturyzacyjnego, a nadto wobec zbiegu egzekucji administracyjnej i sądowej do tej wierzytelności, po bezskutecznym wezwaniu Spółki do przedstawienia wykazu wymagalnych i nieprzedawnionych wierzytelności podjął decyzję o zastosowaniu innego środka egzekucyjnego. Okoliczność ta jednak nie ma zasadniczego znaczenia wobec faktu, że wykazana została bezskuteczność egzekucji”. Również wyjaśniona została kwestia należności z tytułu zwrotu podatku VAT. Według opinii biegłej A. D. złożonej w sprawie I C .../06, która uwzględniła tę kwotę w swoim rozliczeniu, nie zmieniło to konkluzji, iż już w 2003 r. Spółka trwale zaprzestała spłacania długów, a także, że jej majątek nie wystarczył na zaspokojenie zadłużenia. Wniosek biegłej, że majątek Spółki hipotetycznie mógł

wystarczyć na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego, ale pod warunkiem, że majątek trwały nie byłby obciążony skuteczną hipoteką i zastawami również nie został w apelacji podważony. Sąd pierwszej instancji wskazał, że zarówno konta Spółki, jak i majątek w postaci nieruchomości, a także wierzytelności objęte były egzekucją zarówno administracyjną i sądową, wdrażaną przez wielu wierzycieli. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w sposób nieulegający wątpliwości wykazano, że przed wydaniem zaskarżonej decyzji stwierdzona została bezskuteczność egzekucji wobec Spółki. Skuteczne złożenie wniosku w czerwcu 2004 r. o ogłoszenie upadłości z likwidacją majątku Spółki nie zostało złożone we „właściwym czasie”, skoro Sąd Rejonowy w K. oddalił ten wniosek na mocy art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze (jednolity tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 175, poz. 1361 ze zm.), ponieważ majątek Spółki nie wystarczał nawet na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego.

W skardze kasacyjnej ubezpieczony D. C. zaskarżył wyrok w części oddalającej jego apelację, zarzucając naruszenie przepisów prawa materialnego: 1/ art. 108 w związku z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej oraz w związku z art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez niewłaściwe zastosowanie i błędną wykładnię polegające na przyjęciu, że organ rentowy „miał przesłanki do wydania decyzji o odpowiedzialności D. C. za zobowiązania Spółki „A.” Sp. z o.o. z tytułu zaległości (...) w płatnościach składek (...) tj. że istniała bezskuteczność egzekucji w stosunku do majątku Spółki, pomimo że ujawniony organowi rentowemu majątek Spółki nie podlegał egzekucji”, 2/ art. 6 k.c. w związku z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przez niewłaściwe zastosowanie oraz błędną wykładnię i przyjęcie, że wystarczy, aby wierzyciel wykazał, iż „egzekucja z wybiórczo wskazanego majątku Spółki (...) na dzień 17 października 2006 roku jest bezskuteczna i wystarczające jest subiektywne przekonanie organów o bezskuteczności egzekucji, aby uznać, że wierzyciel udowodnił istnienie bezskuteczności egzekucji na dzień wydawania” zaskarżonej decyzji „pomimo, że organ rentowy mając wiedzę o majątku Spółki tj. wierzytelnościach wobec Stoczni G. S.A., świadomie prowadził egzekucję jedynie w stosunku do części majątku a nawet zwolnił uprzednio zajęte wierzytelności, co w konsekwencji świadczy o tym, że nie zaistniał stan obiektywnej bezskuteczności egzekucji”, 3/ art. 5 k.c. w

związku z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przez niewłaściwe zastosowanie oraz błędną wykładnię i „nieuwzględnienie, że „ZUS świadomie zwolnił spod egzekucji majątek pozwalający na zaspokojenie przynajmniej w znacznej części zobowiązań „A.” sp. z o.o. i pomimo wiedzy o istnieniu takiego majątku uznał, że egzekucja jest bezskuteczna i wydał przeciwko D. C. decyzje o odpowiedzialności za zobowiązania „A. Sp. z o.o. pomimo, iż nie zaistniała obiektywnie przesłanka bezskuteczności egzekucji, a tylko organ wybiórczo prowadząc egzekucję stwierdził taką bezskuteczność”, 4/ art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 102⁵ § 1 pkt 5,7 k.p.c. przez niewłaściwe zastosowanie oraz błędną wykładnię i przyjęcie, że „jeżeli wobec jakiegoś majątku występuje zbieg egzekucji sądowej i administracyjnej to egzekucja należności publicznoprawnych z takiego majątku jest bezskuteczna, pomimo że należności publicznoprawne korzystają z pierwszeństwa zaspokojenia”, 5/ art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 44 k.c. przez niewłaściwe zastosowanie i błędną wykładnię, a w konsekwencji przyjęcie, że „pomimo zaniechania i zwolnienia spod egzekucji z wierzytelności w stosunku do Stoczni G. S.A. oraz nadpłaty z tytułu podatku od towarów i usług to jednak egzekucja była prowadzona w stosunku do całego majątku Spółki „A.” Sp. z o.o. i była ona bezskuteczna”, 6/ art. 2 i art. 7 Konstytucji w związku z art. 118 Ordynacji podatkowej przez niewłaściwe zastosowanie i błędną wykładnię i przyjęcie, że „wydanie decyzji konstytucyjnej jest równoznaczne z chwilą jej sporządzenia i oderwane zupełnie od momentu wprowadzenia jej do obrotu prawnego, choćby przez wysłanie jej stronie a w konsekwencji uznanie, że niezależnie o terminu faktycznego wydania ‘na zewnątrz’ przez organ decyzji skierowanej do D. C. nie doszło do uchybienia pięcioletniemu terminowi do wydania tej decyzji w stosunku do zaległości powstałych w okresie od lipca do grudnia 2003 roku, która to wykładnia została oderwana od oceny charakteru decyzji o odpowiedzialności osób trzecich oraz nie została poddana weryfikacji wykładni celowościowej lub systemowej”, 7/ art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej przez jego niezastosowanie i pominięcie „przesłanki egzoneracyjnej w postaci wskazania przez D. C. mienia Spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości Spółki w znacznej części, pomimo że w toku procesu ustalono istnienie wierzytelności Spółki „A.” Sp. z o.o. (...) wobec Stoczni G. S.A. i której to

wierzytelności istnienia i wymagalności nie zakwestionowano w toku postępowania sądowego a nadto brak jest informacji o jej 'skonsumowaniu' w toku dotychczas toczących się postępowań egzekucyjnych, względnie błędnej wykładni polegającej na przyjęciu, że mienie, którego istnienie jest stwierdzone prawomocnym wyrokiem sądu o wartości ponad 50% kwoty istniejących zaległości (bez odsetek) nie stanowi mienia znacznej wartości”.

W skardze podniesiono też zarzut naruszenia przepisów postępowania: 1/ art. 386 § 4 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. i art. 382 k.p.c. przez „nierozpoznanie (...) istoty sprawy i pominięcie ustaleń w zakresie istnienia podstaw odpowiedzialności odwołującego D. C., w szczególności brak wyjaśnienia przez Sąd Apelacyjny czy na dzień wydawania zaskarżonej decyzji istniał stan bezskuteczności egzekucji i dlaczego stwierdzona została bezskuteczność egzekucji skoro istniała znaczna wierzytelności wobec Stoczni G. S.A. o której organ w toku prowadzonej egzekucji i na dzień wydawania decyzji o odpowiedzialności D. C. za zaległości z tytułu składek (...), miał wiedzę; oraz poprzez nie uchylenie wyroku Sądu I instancji i nieprzekazanie sprawy do ponownego rozpoznania pomimo tego, że Sąd I instancji nie rozpoznał istoty sprawy”, 2/ art. 382 k.p.c. w związku z art. 385 k.p.c., art. 386 § 4 k.p.c. oraz art. 381 k.p.c. w związku z art. 227 k.p.c. i art. 217 § 2 k.p.c. przez oddalenie apelacji przy jednoczesnym nierozpoznaniu istoty sprawy „w warunkach pominięcia wniosków dowodowych zgłaszanych przez odwołującego (...), których dopuszczenie umożliwiłoby ustalenie tak fundamentalnych kwestii jak ta, jaki był rzeczywisty stan majątku spółki, tj. czy istniało mienie, z którego należności ZUS mogły zostać zaspokojone, oraz czy egzekucja w rzeczywistości miała charakter bezskuteczny na dzień wydawania przez organ zaskarżonej decyzji a w rezultacie czy zachodziły przesłanki do przypisania mu odpowiedzialności na podstawie art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa oraz przesłanki egzoneracyjnej w postaci ustalenia mienia, z którego nadal mogłaby być prowadzona egzekucja umożliwiająca zaspokojenie zaległości publicznoprawnych w znacznej części”, 3/ art. 382 w związku z art. 328 § 2 k.p.c. przez sporządzenie uzasadnienia niezawierającego wyjaśnienia podstawy prawnej wydanego orzeczenia, „co uniemożliwia dokonanie oceny prawidłowości wydanego orzeczenia, pod kątem czy Sąd Apelacyjny zaniechał zastosowania art. 116 § 1 pkt

2 ordynacji podatkowej i wynikającej z tej regulacji przesłanki egzoneracyjnej w postaci przedstawienia przez odwołującego (...) mienia Spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości w znacznej części; czy też Sąd Apelacyjny dokonał błędnej wykładni art. 116 § 1 pkt 2 ordynacji podatkowej i uznał, że mienie o wartości przekraczającej w ponad 50% kwoty zaległości Spółki nie stanowi mienia które w znacznej części pozwala na zaspokojenie zaległości”, które to uchybienia doprowadziły do błędnego przyjęcia istnienia podstaw do wydania zaskarżonej decyzji, „tj. że organ dochował terminu wydania decyzji, że istniała bezskuteczność egzekucji w stosunku majątku Spółki, oraz że odwołujący (...) nie wykazał przesłanki egzoneracyjnej istnienia mienia, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenia zaległości Spółki w znacznej części”.

Jako okoliczność uzasadniająca przyjęcie skargi do rozpoznania wskazano występowanie w sprawie istotnych zagadnień prawnych: 1/ „czy Zakład Ubezpieczeń Społecznych, który rezygnuje dobrowolnie z możliwości prowadzenia egzekucji ze znanego mu majątku spółki a rezygnację uzasadnia jedynie zbiegiem egzekucji do tego majątku, może być uznany za wierzyciela, który przeprowadził bezskuteczną egzekucję w rozumieniu art. 116 § 1 ordynacji podatkowej?”, 2/ „czy Zakład Ubezpieczeń Społecznych, przed wydaniem decyzji na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej, ma obowiązek przeprowadzić egzekucję z ujawnionych mu składników majątku spółki także wówczas, gdy we wcześniejszym okresie, w ramach postępowania upadłościowego stwierdzony został brak majątku pozwalającego na prowadzenie postępowania upadłościowego, czy też może tej egzekucji zaniechać i powołać się na bezskuteczność egzekucji stwierdzoną w postępowaniu upadłościowym?”, 3/ „według jakich kryteriów należy oceniać, czy wskazywana przez członka zarządu spółki wierzytelność pozwala na zaspokojenie zaległości spółki w znacznej części (art. 116 § 1 pkt 2 o.p.) i jaki stosunek wielkości pomiędzy wysokością wierzytelności i wielkością zaległości spółki pozwala na przyjęcie, że wierzytelność pozwala na zaspokojenie zaległości spółki w znacznej części?”, 4/ „czy można uznać za istniejącą w obrocie prawnym i za wywołującą związaną organu i strony decyzję konstytutywną, która nie została ogłoszona stronie lub jej doręczona i czy przy braku doręczenia osobie trzeciej decyzji opartej na art. 116 Ordynacji podatkowej powstaje zobowiązanie podatkowe tej osoby?”.

Ponadto skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona, ponieważ Sąd Apelacyjny „co najmniej nie dokonał dostatecznej oceny prawnej ustalonego stanu faktycznego, nie wyjaśnił podstaw odpowiedzialności skarżącego, w szczególności nie wyjaśnił dlaczego uznał, że pomimo zwolnienia spod egzekucji, przez Dyrektora Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, znacznego majątku są istniejące nadal wierzytelności wobec Stoczni G. S.A. uznał, iż egzekucja wobec Spółki jest bezskuteczna a organ rentowy taką bezskuteczność wykazał”.

W konsekwencji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu lub Sądowi równorzędnemu oraz obciążenie organu kosztami procesu za obie instancje, w tym kosztami zastępstwa procesowego według norm przepisanych, lub o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego oraz Sądu Okręgowego w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji oraz obciążenie organu kosztami procesu, w tym kosztami zastępstwa procesowego, ewentualnie, w przypadku uznania, że podstawa skargi w postaci naruszenia przepisów postępowania okazała się nieuzasadniona, o uchylenie zaskarżonego wyroku w części i orzeczenie co do istoty sprawy, tj. zmianę przez uwzględnienie odwołania w zaskarżonej części i uwolnienie skarżącego od odpowiedzialności za zobowiązania „A.” Spółki z o.o. z tytułu zaległości składkowych za miesiące od lipca 2003 r. do czerwca 2004 r., a także o zasądzenie od organu na rzecz skarżącego kosztów postępowania wywołanego wniesieniem skargi kasacyjnej, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna jest częściowa uzasadniona, chociaż Sąd Najwyższy nie podzielił jej wszystkich podstaw i zarzutów.

Bezpodstawne okazały się zarzuty naruszenia art. 2 i 7 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej w związku z art. 118 Ordynacji podatkowej już dlatego, że decyzja wydana w stosunku do skarżącego o obarczeniu go odpowiedzialnością subsydiarną za zaległości składkowe spółki z o.o. z dnia 22 grudnia 2008 r. została

skutecznie odebrana (pokwitowana) przez jego syna K. w dniu 28 grudnia 2008 r. (w aktach ZUS). W konsekwencji od końca 2003 r. do wymienionych dni wydania oraz doręczenia zaskarżonej decyzji powstałe w okresie od lipca 2003 r. do czerwca 2004 r. zaległości składkowe nie uległy 5-letniemu przedawnieniu, licząc od końca roku kalendarzowego 2008 r., w którym decyzja ta była wydana i została doręczona (art. 118 Ordynacji podatkowej w związku z art. 24 ust. 5d ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych).

Ze względu na związanie podstawami i granicami kasacyjnego zaskarżenia Sąd Najwyższy pozbawiony był procesowych możliwości rozeznania zarzutu, jakoby organ ubezpieczeń społecznych zwolnił uprzednio zajęte wierzytelności z „tytułu nadpłaty podatku od towarów i usług”, ponieważ w skardze kasacyjnej zabrakło skonkretyzowania oraz uzasadnienia tego zarzutu, a Sąd Najwyższy nie ma obowiązku ani procesowych możliwości domysłania się lub poszukiwania za skarżącego tych okoliczności.

Natomiast usprawiedliwiony okazał się zarzut braku należytej oceny odstąpienia przez organu ubezpieczeń społecznych od egzekucji ze wskazanego majątku Spółki w postaci zasądzonych na jej rzecz prawomocnym wyrokiem sądowym wierzytelności wobec Stoczni G. S.A. w kwocie 87.634,27 zł, przy ówczesnej kwocie zadłużenia z tytułu jej zaległości składkowych - 104.243,93 zł. Obie te wielkości podał skarżący, który wyliczył „prewencyjną” możliwość zaspokojenia zadłużenia składkowego na około 84%. Taka wartość procentowa z pewnością mogła wskazywać na możliwość zaspokojenia zaległości składkowych w znacznej części, o której mowa w art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej, jakkolwiek trudno abstrakcyjnie lub procentowo określić normatywną wielkość owej „znacznej części”, której egzekucja w istotny sposób powinna stwarzać szanse zmniejszenia zadłużenia składkowego.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd drugiej instancji co najmniej przedwcześnie i z naruszeniem proceduralnych podstaw skargi kasacyjnej uznał, że „wobec zawiadomienia o rzeczywistej wysokości wierzytelności od Stoczni G. S.A. pomniejszonej w wyniku wdrożenia postępowania restrukturyzacyjnego, a nadto wobec zbiegu egzekucji administracyjnej i sądowej do wierzytelności po bezskutecznym wezwaniu spółki „A.” do przedstawienia wymagalnych i

nieprzedawnionych wierzytelności podjął decyzję o zastosowania innego środka egzekucyjnego”. W tym zakresie Sąd Najwyższy nie podzielił konstatacji Sądu drugiej instancji, że „okoliczność ta jednak nie ma znaczenia w niniejszej sprawie wobec faktu, że wykazana została bezskuteczność egzekucji”, ponieważ bez precyzyjnego wyjaśnienia okoliczności odstąpienia Zakładu Ubezpieczeń Społecznych od egzekucji zaległości składkowych ze wskazanego mu mienia (prawomocnie zasądzonej wierzytelności) dłużnej Spółki, które umożliwiło prewencyjne odzyskanie znacznej części tych zaległości, organ ten nie może być uznany za wierzyciela, który wykazał przesłankę bezskuteczności egzekucji takiej istotnej części zaległych składek w rozumieniu art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. W szczególności zbieg wymienionych egzekucji nie uzasadnia zaniechania prowadzenia egzekucji, już dlatego, że w takich przypadkach organ egzekucyjny prowadzi obie egzekucje (por. art. 12 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, jednolity tekst: Dz.U. z 2012 r., poz. 1015 ze zm.).

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy podzielił w tej części proceduralne i materialnoprawne zarzuty kasacyjne, orzekając jak w sentencji (art. 398¹⁵ k.p.c.).