

Sygn. akt III AUa 39/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie - Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Urszula Iwanowska (spr.)
Sędziowie:	SSA Anna Polak SSA Zofia Rybicka - Szkibiel
Protokolant:	St. sekr. sąd. Elżbieta Kamińska

po rozpoznaniu w dniu 11 września 2012 r. w Szczecinie

sprawy L. S.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w G. W..

przy udziale zainteresowanych M. O., W. K., J. K., W. S., D. W. i (...) Towarzystwa (...) w G. W.. reprezentowanego przez kuratora M. W.

o ustalenie braku odpowiedzialności całym majątkiem za zobowiązania

na skutek apelacji wnioskodawcy

od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

z dnia 11 października 2011 r. sygn. akt VI U 1572/10

uchyla zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego i przekazuje sprawę Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w G. W.. do ponownego rozpoznania.

III A Ua 39/12

Uzasadnienie:

L. S. odwołał się od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w G. z dnia 30 listopada 2007 r., nr (...), ustalającej solidarną odpowiedzialność całym majątkiem odwołującego się za zobowiązania (...) Towarzystwa (...) w G. z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okresy grudzień 2003 r. - maj 2004 r., lipiec - wrzesień 2004 r. i listopad - grudzień 2004 r. twierdząc, że pełnił funkcję prezesa wskazanego Towarzystwa do dnia 8 września 2004 r. kiedy to złożył rezygnację z pełnienia tej funkcji oraz z członka zarządu. Natomiast organ rentowy uznał, że wnioskodawca powinien ponosić odpowiedzialność za cały okres, w którym powstało zadłużenie. Nadto zdaniem L. S., organ rentowy był uprawniony

jedynie do wydania decyzji obejmującej wyłącznie zaległości z tytułu składek, a nie koszty postępowania egzekucyjnego oraz odsetki.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o oddalenie odwołania podnosząc, że decyzja została wydana przeciw osobom sprawującym funkcje członków zarządu (...) Towarzystwa (...), które w myśl obowiązujących przepisów ponoszą odpowiedzialność za zaległości spółki bez względu na to czy otrzymywali jakiegokolwiek przysporzenie majątkowe. Organ rentowy wskazał, że Towarzystwo nie uregulowało należnych składek ubezpieczeniowych za stypendystów oraz pracowników, a zajęcie i egzekucja z rachunku bankowego dłużnika nie przyniosła rezultatu z uwagi na brak środków.

Sąd Okręgowy najpierw połączył do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawę z odwołania P. G., Z. M., J. T. i L. S., a następnie postanowieniem z dnia 21 grudnia 2010 r. wyłączył do osobnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawę z odwołania L. S..

Wyrokiem z dnia 11 października 2011 r. Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych zmienił zaskarżoną decyzję i ustalił, że wnioskodawca L. S. odpowiada całym swoim majątkiem za zobowiązania (...) Towarzystwa (...) w G. z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od 1 grudnia 2003 r. do 31 maja 2004 r. oraz od 1 lipca 2004 r. do 31 lipca 2004 r.

Powyższe orzeczenie Sąd Okręgowy oparł o następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

(...) Towarzystwo (...) w G. zostało zarejestrowane w Krajowym Rejestrze Sądowym w dniu 27 maja 2002 r. jako stowarzyszenie kultury fizycznej. Organem uprawnionym do reprezentowania stowarzyszenia był jego zarząd. Dla ważności oświadczeń dotyczących praw i obowiązków w sprawach majątkowych (...) wymagane było współdziałanie 2 osób, tj. prezesa i wiceprezesa zarządu.

(...) Towarzystwo (...) w G. posiada zaległości względem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w G. z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okresy: grudzień 2003 r. - maj 2004 r., lipiec - wrzesień 2004 r. i listopad - grudzień 2004 r.

Członkami zarządu (...) w G. w latach 2002 - 2004 byli:

- P. G. od 8 grudnia 2003 r. do 22 grudnia 2004 r.,
- Z. M. od 30 lipca 2004 r. do 22 grudnia 2004 r.,
- J. T. od 16 marca 2004 r. do 9 września 2004 r.,
- L. S. od 2002 roku do 9 września 2004 r.,
- W. K. od 17 stycznia 2003 r. do 2 marca 2004 r.,
- W. S. od 13 stycznia 2003 r. do 17 marca 2004 r.,
- J. K. od 30 marca 2004 r. do 14 lipca 2004 r.,
- D. W. od 18 listopada 2003 r. do 18 lipca 2004 r.,
- M. O. od 2 września 2004 r. do 22 grudnia 2004 r.,

Wnioskodawcy P. G., Z. M., J. T. i L. S. byli zorientowani w złej sytuacji finansowej (...) w G. oraz o zaległościach, pomimo tego nie złożyli wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego.

Upadłość (...) Towarzystwa (...) w G. winna być ogłoszona najpóźniej na dzień 31 grudnia 2003 r.

Sąd Okręgowy wskazał, że podstawą rozstrzygnięcia sporu jest ustalony powyżej stan faktyczny oraz art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. nr 137, poz. 887 ze zm.) w związku z art. 107 i 116 ustawy Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2005 r., nr 8, poz. 60).

Sąd pierwszej instancji zaznaczył, że Wojewódzki Sąd Administracyjny w Kielcach w wyroku z dnia 28 maja 2009 r., w sprawie I SA/Ke 97/09, uznał, iż regulacja zawarta w art. 116a Ordynacji podatkowej dotyczy również stowarzyszeń, w tym stowarzyszeń kultury fizycznej i sportu posiadających osobowość prawną. Przepis ten ma (na mocy art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń) odpowiednie zastosowanie do należności z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne. Nadto wskazywał na to wyraźnie Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 20 grudnia 2001 r., III CZP 69/01.

Dalej Sąd Okręgowy podniósł, że bezskuteczność egzekucji, o której mowa w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej ma miejsce wówczas, gdy egzekucja dotyczyła całego ujawnionego za pomocą odpowiednich procedur majątku spółki, a wierzyciel wyczerpał wszelkie sposoby egzekucji, jednak cel egzekucji jakim jest wyegzekwowanie wszystkich zaległości podatkowych, nie został osiągnięty. Dla przyjęcia odpowiedzialności danej osoby z art. 116 Ordynacji podatkowej, konieczne jest także ustalenie, że zobowiązania z tytułu nieuiszczonych składek powstały w czasie pełnienia przez nią obowiązków członka zarządu. Ponieważ obowiązek zapłaty składki za określony okres przekształca się w zaległość w przypadku bezskutecznego upływu terminu do jej zapłaty, dla powstania odpowiedzialności członka zarządu konieczne jest wykazanie, że istniała zaległość w zapłacie składek, oraz że zobowiązanie z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne dotyczyło okresu, w którym pełnił on swoją funkcję. Sąd meriti podkreślił, że na gruncie prawa ubezpieczeń społecznych należałoby zatem odpowiednio przyjąć, iż członek zarządu ponosi odpowiedzialność za zaległości z tytułu tych składek, których termin płatności przypadał w okresie sprawowania przez niego funkcji, a tezę tę potwierdza Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 28 lutego 2008 r., III CZP 143/07. Dlatego też istotne znaczenie ma określenie za jaki okres powstały zaległości i kto był wówczas w zarządzie. Pomocne są tu zapisy w rejestrze sądowym. Nie jest to jednak okoliczność decydująca, gdyż wpis członka zarządu do rejestru sądowego ma co do zasady jedynie deklaratoryjny charakter. Wynika to z faktu, że skutek w postaci powstania i ustania stosunku członkostwa w zarządzie następuje w drodze wyboru i rezygnacji lub odwołania, niezależnie od tego, czy zostało to następnie ujawnione poprzez wpis do rejestru. Przy czym, sąd meriti podkreślił, że w doktrynie i orzecznictwie ugruntował się pogląd, iż na ponoszenie odpowiedzialności członka zarządu nie wpływa fakt, czy został on formalnie zgłoszony do rejestru przedsiębiorców czy też nie (Szajkowski A., Kodeks, 2002, t. II, s. 787), a jedynie czy faktycznie był organem (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 listopada 2003 r., III CZP 75/03, Prok.iPr. 2004, nr 4, s. 40 i n., w której Sąd ten opowiedział się za koncepcją szerokiej odpowiedzialności członków zarządu w kontekście momentu wystąpienia przesłanek upadłości).

Następnie sąd pierwszej instancji podniósł, że członek zarządu może się uwolnić w trakcie postępowania sądowego od odpowiedzialności, jeżeli wykaże, że we właściwym czasie nastąpiło zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub o wszczęcie postępowania układowego. Przy czym, pod pojęciem "właściwego czasu" rozumieć należy sytuację, gdy zgłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego nastąpiło w momencie, w którym stwierdzono, że spółka nie ma funduszy na płacenie swoich długów i że nie jest to tylko sytuacja przejściowa. Wyjaśniając tę kwestię Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 13 grudnia 2007 r., I CSK 313/07 wskazał, że właściwy czas na zgłoszenie wniosku o upadłość to moment, gdy członek zarządu wie, albo przy dołożeniu należytej staranności powinien wiedzieć, że spółka (lub stowarzyszenie) nie jest już w stanie zaspokoić w całości wszystkich wierzycieli, ale w części ma jeszcze takie możliwości, a zatem nie jest jeszcze bankrutem niezdolnym do poniesienia nawet kosztów postępowania upadłościowego. Dla oceny właściwego momentu na zgłoszenie upadłości nie ma zatem decydującego znaczenia fakt sporządzenia bilansu rocznego spółki, jeżeli członek zarządu przy dołożeniu należytej staranności mógł i powinien już wcześniej uzyskać świadomość stanu finansowego spółki, wykonując prawidłowo bieżący zarząd. Jednocześnie Sąd Okręgowy podniósł, że istotne znaczenie mają tu przepisy prawa upadłościowego i naprawczego (Dz. U. z 2003 r., nr 60, poz. 535 ze zm.). W myśl bowiem art. 21 ust. 1 i 2 tej ustawy członkowie zarządu mają obowiązek, nie później niż w ciągu 2 tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. Przy czym, pierwszą podstawą ogłoszenia upadłości spółki z o.o. jest jej niewypłacalność, która zachodzi, gdy spółka nie wykonuje swoich wymaganych zobowiązań. Zaś drugą przesłanką uznania spółki za

niewypłacalną jest sytuacja, gdy jej zobowiązania przekraczają wartość majątku spółki, niezależnie od tego, czy na bieżąco wykonuje ona swoje zobowiązania (art. 11 ust. 1 i 2 Prawa upadłościowego i naprawczego). Dalej sąd pierwszej instancji wskazał, że członek zarządu będzie wolny od odpowiedzialności za zobowiązania spółki także wówczas, gdy udowodni, że fakt niezgłoszenia upadłości lub brak wszczęcia postępowania układowego nie nastąpił z jego winy. Ponadto, jeżeli w momencie, gdy członek zarządu spółki z o.o. przestał pełnić tę funkcję istniały zaległości podatkowe spółki, lecz jej kondycja finansowa nie dawała podstaw do zgłaszania wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego, co uległo zmianie w czasie kiedy nie pełnił on już tej funkcji i nie miał wpływu na podjęcie tych działań - spełniona jest w rozumieniu art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przesłanka wykazania braku winy tego członka za niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania układowego we właściwym ku temu czasie. Tak wskazywał NSA w wyroku z dnia 14 listopada 2005 r. (I FSK 266/05, M.Podat. 2006/3/40). Dalszą przesłanką wyłączającą odpowiedzialność członka zarządu jest wskazanie mienia spółki, które pozwalałoby na zaspokojenie należności z tytułu nieopłaconych składek w znacznej części.

Następnie Sąd Okręgowy podniósł, że w toku procesu przed sądem ciężar wykazania przesłanek pozytywnych w postaci pełnienia przez daną osobę obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania, które przerodziło się w zaległość składkową oraz bezskuteczności egzekucji przeciwko spółce ciąży na ZUS, natomiast ciężar dowodu w zakresie istnienia warunków uwalniających od tej odpowiedzialności - spoczywa na odwołującym się członku zarządu. Zatem, członek zarządu chcąc się uwolnić od odpowiedzialności musi wykazać, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie układowe, albo że nie nastąpiło to bez jego winy; lub też wskazać mienie spółki, z którego możliwie jest zaspokojenie w znacznej części zaległości z tytułu składek.

Sąd pierwszej instancji wskazał również, że w świetle art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio między innymi art. 107 § 1, la, i 2 pkt 2 i 4, art. 108 § 1 i 4, art. 116 oraz art. 118 § 1 i 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa. Przepisy te dotyczą solidarnej odpowiedzialności osób trzecich za zaległości danego podmiotu. Najistotniejszą regulację w tym względzie zawiera art. 116 Ordynacji podatkowej, który stanowi, że za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu. Solidarność oznacza w tym wypadku, że wierzyciel - w tym wypadku ZUS - jest uprawniony do dochodzenia zaległych składek - według swego wyboru - od jednego, kilku lub wszystkich członków zarządu. Członkowie zarządu stowarzyszenia odpowiadają bez ograniczenia za jego zobowiązania względem wierzycieli całym swoim majątkiem teraźniejszym i przyszłym. Jest to odpowiedzialność osobista w związku z czym wierzyciel może sięgać do całego majątku członka zarządu.

Ponadto Sąd Okręgowy zaznaczył, że ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych przewiduje, że do składek na FP i FGŚP oraz na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie między innymi ich poboru i egzekucji stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenie społeczne. Ze stanowisk wyrażonych w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 2008 r., II UZP 3/08 oraz wyroku tego Sądu z dnia 23 października 2006 r., I UK 126/06 wynika, że odpowiednie zastosowanie przepisów o składkach na ubezpieczenie społeczne do składek na FP oraz FGŚP i składek na ubezpieczenie zdrowotne rozciąga się również na przepisy dotyczące odpowiedzialności członków zarządu majątkiem osobistym za zaległości spółki. Tym samym zarząd spółki musi liczyć się z zapłatą wszystkich wskazanych wyżej składek, które nie zostały należycie odprowadzone przez spółkę.

W świetle dokonanych wyżej rozważań Sąd Okręgowy wskazał, że roszczenie wnioskodawców o nie obciążanie ich zobowiązaniami stowarzyszenia nie zasługuje w całości na uwzględnienie. Wnioskodawca L. S. przyznał, że pomimo posiadania informacji o złej sytuacji finansowej Towarzystwa nigdy nie zgłosił wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego lub układowego, ponieważ myślał, iż Towarzystwo poradzi sobie z zadłużeniami, poza tym liczył na obiecane przez Urząd Miejski środki w kwocie 178.000 zł. Argumenty te, w ocenie sądu pierwszej instancji, nie dały podstaw do przyjęcia, że niezłożenie wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego nastąpiło z przyczyn przez niego niezawinionych.

Sąd Okręgowy zaznaczył, że w sprawie nie budzi sporu okoliczność, iż stowarzyszenie prowadziło działalność gospodarczą w zakresie organizacji imprez sportowych, które realizowane były w sposób zorganizowany i ciągły,

zgodnie z zawartymi umowami udokumentowane fakturami VAT. Nadto zgodnie z wyciągiem dotyczącym zapisu w Krajowym Rejestrze Sądowym - Dział 1 rubryka 1 - upoważnionym do reprezentowania stowarzyszenia był każdy członek zarządu, a jedynie zaciąganie zobowiązań majątkowych i finansowych wymagało współdziałania w reprezentacji prezesa i wiceprezesa stowarzyszenia. Natomiast złożenie wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego jest czynnością zwykłego zarządu, nie było zatem przeszkód do złożenia takiego wniosku przez członków zarządu (patrz wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie I SA/Lu 347/05).

Następnie sąd pierwszej instancji miał na uwadze, że wnioskodawca L. S. przyznał, iż wiedział o zaległościach w opłacaniu składek na rzecz ZUS i to na 1,5 - 2 lata przed rezygnacją ze współpracy ze stowarzyszeniem (co nastąpiło we wrześniu 2004 r.). Przez cały okres sprawowania funkcji prezesa informował członków zarządu o bieżącej sytuacji finansowej stowarzyszenia. Pomimo tego wnioskodawca nie złożył w odpowiednim czasie wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego.

Jednocześnie Sąd Okręgowy podkreślił, że zarząd zobowiązany był do prowadzenia spraw stowarzyszenia z należytą starannością toteż jego członkowie, mając świadomość o złej sytuacji finansowej (...), winni byli - wykonując prawidłowo funkcję zarządzania - ustalić dokładnie wysokość istniejących zobowiązań stowarzyszenia i stwierdzić czy ich wartość nie przekracza wartości środków finansowych pozostających w dyspozycji stowarzyszenia i w razie stwierdzenia, iż Towarzystwo jest niewypłacalne złożyć wniosek o wszczęcie postępowania układowego lub upadłościowego. Od odpowiedzialności za zobowiązania (...) nie ekskulpuje, w ocenie sądu meriti, również podnoszony przez wnioskodawcę argument, że nie złożył wniosku o wszczęcie postępowania upadłościowego, ponieważ na początku 2004 roku ówczesny zarząd złożył wniosek do Urzędu Miejskiego w G. o przyznanie dotacji i otrzymał informację, że dotację przyznano w wysokości 170.000 zł, ale kwota ta wpłynęła na konto (...) dopiero w październiku. Sąd pierwszej instancji wskazał przy tym, że z zeznań wnioskodawców J. T., P. G., Z. M. oraz świadków C. M. i M. O. wynika wszak, że była to tzw. dotacja celowa, czyli przeznaczona na z góry wyraźnie ustalony cel. Kwestię tę zwłaszcza szczegółowo wyjaśnił Z. M. stwierdzając, że dotacja była przeznaczona wyłącznie na cele wskazane we wniosku o jej przyznanie, a we wniosku podano jako cel przeznaczenia wynagrodzenie dla zawodników na podróże, na organizację meczów, na odżywki dla zawodników i na wynajęcie hali sportowej. We wniosku nie było prośby o środki na spłatę zadłużenia wobec ZUS. Przeznaczenie środków z dotacji na cele niezawarte we wniosku stanowiło podstawę dla żądania Urzędu Miejskiego w G. zwrotu tej części otrzymanej dotacji. Członkowie zarządu (...) wiedzieli zatem, że nie będą mogli przeznaczyć na spłatę zaległych składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Sąd Okręgowy podniósł także, że wnioskodawca mimo, iż korzystał z pomocy profesjonalnego pełnomocnika, nie wykazał aby Urząd Miejski w G. obiecywał pomoc w spłacie zadłużeń W ocenie tego sądu, wskazane wyżej okoliczności dają podstawę do przyjęcia, że odpowiedzialność za niespłacone zobowiązania stowarzyszenia, ponoszą wszystkie osoby pełniące funkcję członków zarządu za okresy, w których tę funkcję pełnili, gdyż nie złożyli we właściwym momencie wniosku o upadłość.

Dalej sąd pierwszej instancji podniósł, że „właściwy termin na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego” nie może być rozważany inaczej niż stanowi art. 21 ust. 1 ustawy z dnia 28 lutego 2008 r. (uwaga SA: winno być – 2003 r.) prawo upadłościowe i naprawcze, w myśl którego dłużnik jest zobowiązany nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. Za taki dzień - zgodnie z opiniami biegłych Z. (uwaga SA: winno być A. od A.

Reasumując Sąd Okręgowy wskazał, że mając na względzie, iż wnioskodawca L. S. był członkiem zarządu (...) w G. w okresie od 2002 roku do 8 września 2004 r., a zadłużenie (...) w G. z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wystąpiły w okresach grudzień 2003 r. – maj 2004 r., lipiec 2004 r. – wrzesień 2004 r., listopad 2004 r. – grudzień 2004 r. sąd uznał, że ponosi on odpowiedzialność za zobowiązania stowarzyszenia od grudnia 2003 r. do sierpnia 2004 r., bowiem sąd meriti miał na uwadze, że składki na rzecz ZUS winne być uiszczane do 15 dnia następnego miesiąca. Wnioskodawca L. S. złożył rezygnację z funkcji członka zarządu w dniu 8 września 2004 r., a zatem jeszcze przed upływem wymagalności wpłaty

za sierpień 2004 r. Z tych względów na podstawie art. 477¹⁴ § 2 (k.p.c. – uzupełnienie przez SA) sąd pierwszej instancji orzekł jak w sentencji wyroku.

Z powyższym wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim w całości nie zgodził się L. S., który działając przez pełnomocnika, w wywiedzionej apelacji zarzucił mu:

- naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 116 § 1 i 2 w związku z art. 116a Ordynacji podatkowej (Dz. U. z 2005 r., nr 8, poz. 60 ze zm.) w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r., nr 205, poz. 1585) poprzez ich niewłaściwe zastosowanie polegające na ustaleniu, że odwołujący się ponosi odpowiedzialność całym swoim majątkiem za zobowiązania (...) Towarzystwa (...) z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, bez ustalenia jego solidarnej odpowiedzialności wraz ze wszystkimi członkami organu zarządzającego w sytuacji, gdy w okresie od grudnia 2003 r. do maja 2004 r. oraz w lipcu 2004 r., tj. w czasie powstania zobowiązań, funkcję członków zarządu stowarzyszenia, oprócz L. S., pełniły także inne osoby.

Wskazując na powyższy zarzut apelujący wniósł o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku oraz decyzji Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w G. z dnia 30 listopada 2006 r. i przekazanie sprawy organowi rentowemu do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu skarżący między innymi podniósł, że sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w zakresie osób wchodzących w skład zarządu stowarzyszenia, ale w sprawie brak ustalenia, że odpowiedzialność L. S. za przedmiotowe zobowiązania ma charakter solidarny z pozostałymi członkami zarządu, co stanowi naruszenie przepisów przywołanych w części wstępnej apelacji.

Sąd Apelacyjny rozważył, co następuje:

Apelacja L. S. doprowadziła do uchylenia zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającej go decyzji organu rentowego z dnia 30 listopada 2006 r.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, postępowanie przed sądem pierwszej instancji dotknięte było nieważnością, którą należy brać pod uwagę z urzędu, niezależnie od zarzutów podniesionych w apelacji. Zgodnie bowiem z przepisem art. 477¹¹ § 1 k.p.c. stronami postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych są ubezpieczony, inna osoba, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja, organ rentowy i zainteresowany. Podmiotem zainteresowanym, któremu również przysługuje status strony jest ten, czyje prawa lub obowiązki zależą od rozstrzygnięcia sprawy. Stroną zatem jest nie tylko podmiot, który we własnym imieniu występuje do sądu z żądaniem ochrony prawnej (ubezpieczony, wnioskodawca), ale także inne osoby, o których ochronę praw materialnych toczy się postępowanie i których dotyczą jego skutki. Stroną jest również osoba, która ma bezpośredni interes prawny w rozstrzygnięciu sprawy na korzyść jednej ze stron toczących spór.

Zainteresowany - jako strona - ma prawo wniesienia odwołania od decyzji, dotyczącej jego praw lub obowiązków, a gdy tego nie uczyni i postępowanie toczy się przed sądem bez jego udziału, podlega wezwaniu do udziału w sprawie na wniosek strony lub z urzędu. Sąd ma obowiązek w każdej sprawie zapewnić wszystkim osobom mającym przymiot strony możliwość obrony ich praw. Obowiązek ten polega na zawiadomieniu strony o terminie rozprawy, celem umożliwienia jej wzięcia w niej udziału. Postępowanie toczące się bez udziału zainteresowanego, na skutek zaniedbania obowiązku wezwania wynikającego z art. 477¹¹ § 2 zdanie drugie k.p.c., dotknięte jest nieważnością - art. 379 pkt 5 k.p.c. w związku z art. 477¹¹ § 1 k.p.c. (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29 lipca 1998 r., III ZP 20/98, OSNAP 1998/23/690). Sąd prowadzący postępowanie w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych powinien w każdym przypadku ustalić, czy przedmiot tego postępowania wskazuje na to, że określona osoba powinna w danym wypadku korzystać ze statusu prawnej osoby zainteresowanej.

Przenosząc powyższe na grunt rozpoznawanej sprawy należy wskazać, że niniejsza sprawa została zainicjowana odwołaniem L. S. od decyzji z dnia 30 listopada 2006 r., którą organ rentowy stwierdził, że L. S., J. T., P. G. i Z.

M. odpowiadają całym swoim majątkiem za zobowiązania (...) Towarzystwa (...) z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, FP i FGŚP za okres od grudnia 2003 r. do maja 2004 r., od lipca 2004 r. do września 2004 r., od listopada do grudnia 2004 r., które wynoszą ogólnie 70.175 zł 46 gr.

Wszyscy objęci powyższą decyzją członkowie zarządu (...) złożyli odwołania, a Sąd Okręgowy połączył je do łącznego rozpoznania i wyrokowania postanowieniami z dnia 20 lutego 2007 r. (k. 11 akt VI U 180/07) i 13 kwietnia 2007 r. (k. 23 akt VI U 180/07), i prowadził pod sygnaturą akt VI U 180/07. Prowadząc to postępowanie Sąd Okręgowy w dniu 23 listopada 2010 r. wezwał do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanych J. K., W. K., W. S., D. W. i M. O. (k. 506 akt VI U 180/07). Następnie na rozprawie w dniu 21 grudnia 2010 r. Sąd Okręgowy sprawę z odwołania L. S. (VI U 374/07) wyłączył do osobnego rozstrzygnięcia i w tym samym dniu wydał wyrok co do zasady ustalając odpowiedzialność P. G., Z. M. i J. T. za zobowiązania (...) Towarzystwa (...) uszczegóławiając za zobowiązania powstałe w jakich okresach odpowiadają poszczególni członkowie (k. 535-536 akt VI U 180/07).

Natomiast prowadząc dalej postępowanie w sprawie z odwołania L. S. Sąd Okręgowy o podejmowanych czynnościach zawiadamiał jedynie zainteresowanych J. K., W. K., W. S., D. W. i M. O., pozbawiając tej roli pozostałych członków zarządu objętych decyzją z dnia 30 listopada 2006 r.

Powyższe jednoznacznie wskazuje, że sąd pierwszej instancji pozbawił udziału w sprawie w charakterze zainteresowanych P. G., Z. M. i J. T., którzy jako członkowie zarządu (...) Towarzystwa (...) bezspornie mają interes prawny w ustaleniu odpowiedzialności i jej rozmiaru członka zarządu L. S.. Okoliczność, że wobec P. G., Z. M. i J. T. toczyło się odrębne postępowanie z ich odwołania od decyzji z dnia 30 listopada 2006 r., z uwagi na solidarny charakter odpowiedzialności członków zarządu Towarzystwa wymaga także zapewnienia im udziału w postępowaniu o ustaleniu odpowiedzialności także L. S.. W konsekwencji w niniejszej sprawie, Sąd Okręgowy był zatem obowiązany wezwać z urzędu do udziału w postępowaniu z odwołania L. S. - po wyłączeniu tej sprawy do odrębnego rozpoznania w dniu 21 grudnia 2010 r. - także pozostałe osoby objęte decyzją z dnia 30 listopada 2006 r. jako zainteresowanych w sprawie.

Stosownie do treści art. 379 k.p.c., nieważność postępowania zachodzi między innymi wtedy, gdy strona została pozbawiona możliwości obrony swoich praw. Ma to miejsce między innymi wtedy, gdy wskutek naruszenia przez sąd obowiązujących przepisów prawa, strona nie brała udziału w sprawie (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 6 czerwca 2002 r., I ACa 1372/01, OSA 2004/1/2). Pozbawienie strony możliwości obrony swych praw w procesie oznacza sytuację, w której sąd nie powinien w ogóle przystępować do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, inaczej bowiem naraża się na konsekwencje określone w art. 386 § 2 k.p.c. Skoro Sąd Okręgowy nie dokonał wezwania do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanych P. G., Z. M. i J. T., to pozbawił ich - jako strony postępowania możliwości obrony swych praw co powoduje, że postępowanie przed tym sądem dotknięte zostało nieważnością (art. 379 pkt 5 k.p.c.), którą to okoliczność Sąd Apelacyjny obowiązany jest uwzględnić z urzędu.

Wskazując na powyższe uchybienia nie można także przemilczeć niechlujności Sądu Okręgowego w sporządzeniu uzasadnienia orzeczenia, i to nie tylko pod względem stylistycznym, ale przede wszystkim przez kilkakrotne wskazywanie, że dotyczy ono rozstrzygnięcia sprawy wnioskodawców, podczas gdy niniejsza sprawa dotyczyła rozpoznania odwołania tylko J. S.. Nadto w części zawierającej rozważania Sąd Okręgowy wskazał, że odwołania wnioskodawców nie zasługiwały na uwzględnienie, podczas gdy w sentencji wyroku sąd pierwszej instancji orzekł o zmianie zaskarżonej decyzji i orzekł o odpowiedzialności L. S. za zobowiązania składkowe za okres od 1 grudnia 2003 r. do 31 maja 2004 r. i od 1 do 31 lipca 2004 r., a zatem uznał, że odwołujący nie ponosi odpowiedzialności za składki za okres od listopad od grudnia 2004 r. i w tym zakresie odwołanie uznał za uzasadnione.

Jednak w przedmiotowej sprawie nie tylko Sąd Okręgowy dopuścił się powyższego naruszenie przepisów, ale także już w postępowaniu przed organem rentowym doszło do uchybień, które skutkowały uchynieniem zaskarżonej decyzji i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych.

W toku postępowania przed organem rentowy nie został zbadany i ostatecznie ustalony krąg osób mogących ponosić solidarną odpowiedzialność za zobowiązania (...), chociaż z dokumentacji zgromadzonej w aktach jednoznacznie

wynika, że obok L. S., P. G., Z. M. i J. T. w różnych okresach objętych zaskarżoną decyzją członkami zarządu byli także D. W., W. K., M. O., W. S., J. K. (protokół z posiedzenia zarządu (...) z dnia 8 grudnia 2003 r. k. 57-56, protokół z posiedzenia zarządu (...) z dnia 2 marca 2004 r. k. 54-53, protokół posiedzenia zarządu (...) z dnia 16 marca 2004 r. k. 51-50, pismo W. S. z dnia 17 marca 2004 r. k. 49, pismo J. K. z dnia 14 lipca 2004 r. k. 48, protokół z posiedzenia zarządu (...) z dnia 30 marca 2004 r. k. 47-45, protokół z zebrania zarządu (...) z dnia 18 lipca 2004 r. k. 44-43, pismo D. W. z dnia 18 lipca 2004 r. k. 42, protokół z posiedzenia zarządu (...) z dnia 29 lipca 2004 r. k. 41-40 i 39, protokół z posiedzenia zarządu z dnia 30 lipca 2004 r. k. 38, protokół z posiedzenia zarządu z dnia 2 września 2004 r. k. 35, protokół z posiedzenia zarządu z dnia 20 października 2004 r. k. 32 i 19-18, informacja k. 12 - akt organu rentowego).

W toku postępowania administracyjnego nie ustalono jednak kręgu osób wchodzących w skład organu zarządzającego w badanym okresie, a zatem osób mogących ponosić odpowiedzialność za zobowiązania (...). Nie wynika to przynajmniej z treści zaskarżonej decyzji. Mimo to, organ rentowy bez jakiegokolwiek ustalenia faktycznego, wyjaśnienia prawnego i wskazania podstawy prawnej, pominął kilka wyżej wskazanych osób, obciążając odpowiedzialnością jedynie L. S., J. T., P. G. i Z. M.. Sąd Apelacyjny podziela przy tym pogląd, że obowiązkiem organu rentowego jest wszczęcie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności osób trzecich przeciwko wszystkim osobom mogącym taką odpowiedzialność ponosić ze względu na okres wykonywania obowiązków członka zarządu. Z tego względu decyzja kończąca to postępowanie powinna rozstrzygać (pozytywnie lub negatywnie) o odpowiedzialności wszystkich (tak określonych) członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, a w niniejszej sprawie członków zarządu Towarzystwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2010 r., I UK 250/08, Lex nr 607442).

W sprawie należy zaznaczyć, że członkowie zarządu odpowiadają solidarnie za zobowiązania składkowe i dlatego decyzja powinna być wydana wobec wszystkich osób trzecich. Odpowiednie zastosowanie w sprawie znajduje podzielany przez Sąd Apelacyjny pogląd Sądu Najwyższego, że decyzja stwierdzająca odpowiedzialność określonego członka zarządu powinna wskazywać, iż jest to odpowiedzialność solidarna ze spółką (Towarzystwem) i innymi członkami zarządu. Niezgodna z prawem jest zatem decyzja niezawierająca takiego rozstrzygnięcia, co prowadzi do oceny, że decyzja (bez względu na jej treść) musi dotyczyć wszystkich członków zarządu i spółki – Towarzystwa (por. uchwałę 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2009 r., I UZP 3/09, OSNP 2011/1-2/13 i Lex nr 522965). Jest to bowiem nie tylko odpowiedzialność ustawowa, subsydiarna (posiłkowa), osobista, ale też solidarna. Subsydiarność oznacza, że uzupełnia ona odpowiedzialność (...) w ten sposób, iż gdy egzekucja przeciwko (...) okaże się bezskuteczna, dopiero wówczas można sięgnąć do majątków członków jej organu zarządzającego. Posiłkowy charakter tej odpowiedzialności oznacza, że nie można zaspokoić się z majątku członków, jeżeli nie wykorzystano drogi sięgnięcia do majątku samego Towarzystwa. Subsydiarna i solidarna odpowiedzialność członka zarządu ex lege aktualizuje się z chwilą ustalenia bezskuteczności prowadzonej przeciwko zobowiązanemu egzekucji. Nie może tu być mowy o dokonywaniu przez organ rentowy wyboru jednego (kilku) z dłużników, bo przed bezskutecznością egzekucji nie istnieje jeszcze ich odpowiedzialność solidarna. Decyzja stwierdzająca odpowiedzialność określonego członka zarządu powinna zatem wskazywać, że jest to odpowiedzialność solidarna z Towarzystwem i innymi członkami zarządu. Niewydanie przez organ rentowy decyzji w stosunku do któregośkolwiek z członków zarządu, wyklucza możliwość dochodzenia przez osoby obciążone, które spełniły świadczenie względem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, roszczeń regresowych przysługujących im wobec innych członków zarządu (art. 376 k.c.). Z konstytucyjnego charakteru decyzji wynika, że brak decyzji oznacza brak odpowiedzialności (solidarnej). Z kolei, w wyroku z dnia 16 lipca 2008 r., I UK 9/08, Sąd Najwyższy wskazał również, że z odesłania zawartego w art. 91 Ordynacji podatkowej do art. 366 § 1 i art. 369 k.c. wynika, iż wierzyciel (organ rentowy) może dokonać wyboru dłużnika (członka zarządu), od którego będzie dochodził zaspokojenia wierzytelności, dopiero po powstaniu solidarnego zobowiązania, a zatem po wydaniu decyzji w trybie art. 108 § 1 Ordynacji podatkowej (OSNP 2009/23-24/324).

Nadto organ rentowy wywodząc odpowiedzialność ubezpieczonego oparł ją wyłącznie o przepisy art. 116 i art. 116a ustawy Ordynacji podatkowa w związku z art. 31 ustawy systemowej, gdy tymczasem przywołany art. 31 ustawy systemowej odnosi się wyłącznie do składek w rozumieniu art. 4a pkt 3 tej ustawy, tj. składek na ubezpieczenia społeczne, nie przewidując regulacji dla pozostałych rodzajów składek, tj. na ubezpieczenie

zdrowotne (fundusz 52) oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (fundusz 53 - wspólny na te składki).

Poza tym w treści zaskarżonej decyzji brak jest omówienia objętych odpowiedzialnością kwot zaliczanych do kosztów egzekucji.

Ponadto, do rozważenia pozostaje kwestia czy postępowanie administracyjne nie powinno toczyć z udziałem (...), jako strony postępowania, skoro omawiany rodzaj decyzji administracyjnej ustalającej odpowiedzialność osobistą członków organu zarządzającego, dotyczy ich odpowiedzialności solidarnej, ale też odpowiedzialności za zobowiązania (...), dopóki nie dojdzie do utraty bytu prawnego (...). Zgodnie art. 28 k.p.a. stroną jest bowiem każdy, czyjego interesu prawnego lub obowiązku dotyczy postępowanie albo kto żąda czynności organu ze względu na swój interes prawny lub obowiązek. W niniejszej zaś sprawie nie dochodzi do „przerzucenia” odpowiedzialności na członków organu zarządzającego, gdyż (...) jest nadal odpowiedzialna za długi, jako płatnik składek. Niemniej, sprawa dotyczy jej obowiązków.

Jednocześnie wskazać należy, że skoro zaskarżona decyzja określała odpowiedzialność nie tylko co do zasady, ale też co do wysokości poszczególnych zobowiązań, to koniecznym było wyróżnienie nie tylko tego kto i za jaki okres ponosi odpowiedzialność, ale też w jakiej konkretnie wysokości obciążają go zobowiązania. To z treści decyzji, ewentualnie późniejszego wyroku, powinna wynikać klarowna sytuacja finansowa, będąca następstwem ustalenia odpowiedzialności majątkowej. Decyzja czy wyrok bowiem musi też nadawać się do wykonania, a gdy nie jest jasnym, kto w jakiej kwocie odpowiada, nie sposób przeprowadzić skutecznej egzekucji tych należności.

Reasumując, wobec konieczności przeprowadzenia praktycznie całego postępowania dowodowego, Sąd Apelacyjny działając na podstawie art. 477^{14a} k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi rentowemu.

SSA Zofia Rybicka-Szkibiel SSA Urszula Iwanowska SSA Anna Polak