

Sygn. akt III AUa 671/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 marca 2016 r.

**Sąd Apelacyjny w Katowicach** Wydział III Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący	SSA Gabriela Pietrzyk-Cyrbus SSA Tadeusz Szweda
Sędziowie	SSO del. Anna Petri (spr.)
Protokolant	Elżbieta Szewczyk

po rozpoznaniu w dniu 17 marca 2016r. w Katowicach

sprawy z odwołania S. P. (S. P.), A. P. (1) (A. P. (1)), I. R. (I. R.), A. M. (A. M. )

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w C.

przy udziale zainteresowanych M. N. (M. N.), A. P. (2) (A. P. (2)), Stowarzyszenia (...) w C. (Stowarzyszenie (...)w C.)

o ustalenie odpowiedzialności członków zarządu Stowarzyszenia za zaległości składkowe

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w C.

od wyroku Sądu Okręgowego - Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w Częstochowie

z dnia 19 grudnia 2014r. sygn. akt IV U 2083/14

***uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu - Sądowi Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Częstochowie do ponownego rozpoznania pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.***

/-/SSA T.Szweda /-/SSA G.Pietrzyk-Cyrbus /-/SSO del. A.Petri

Sędzia Przewodniczący Sędzia

Sygn. akt III AUa 671/15

## UZASADNIENIE

Odwołujący S. P., I. R., A. P. (1) i A. M. wnieśli odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział

w C. z dnia 17 grudnia 2008r. ustalających, że odpowiadają całym swym majątkiem za zobowiązania z tytułu składek zainteresowanego Stowarzyszenia (...) w C. w likwidacji i zobowiązani są do zapłaty:

1. w przypadku S. P., I. R. i A. P. (1):

- składek na Fundusz Ubezpieczenia Społecznego za okres od maja do lipca 2003r., od września do listopada 2003r., od stycznia do października 2004r. i od grudnia 2004r. do stycznia 2006r. w kwocie 118.988,86 zł;

- odsetek za zwłokę od nich obliczonych na dzień 17 grudnia 2008r. w kwocie 62.666 zł;

- składek na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres od czerwca do września 2004r., od stycznia do marca 2005r., od maja do września 2005r. i za grudzień 2005r. w kwocie 11.223,93 zł;

- odsetek za zwłokę od nich obliczonych na dzień 17 grudnia 2008r. w kwocie 5.168 zł;

- składek na Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od czerwca do września 2004r. i od stycznia 2005r. do stycznia 2006r. w kwocie 5.165,89 zł;

- odsetek za zwłokę od nich obliczonych na dzień 17 grudnia 2008r. w kwocie 2.343 zł;

2. w przypadku A. M.:

- składek na Fundusz Ubezpieczenia Społecznego za okres od stycznia do października 2004r. i od grudnia 2004r. do stycznia 2006r. w kwocie 97.157,09 zł;

- odsetek za zwłokę od nich obliczonych na dzień 17 grudnia 2008r. w kwocie 47.622 zł;

- składek na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres od czerwca do września 2004r., od stycznia do marca 2005r., od maja do września 2005r. i za grudzień 2005r. w kwocie 11.223,93 zł;

- odsetek za zwłokę od nich obliczonych na dzień 17 grudnia 2008r. w kwocie 5.168 zł;

- składek na Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od czerwca do września 2004r. i od stycznia 2005r. do stycznia 2006r. w kwocie 5.165,89 zł;

- odsetek za zwłokę od nich obliczonych na dzień 17 grudnia 2008r. w kwocie 2.343 zł.

Odwołujący zarzucili zaskarżonym decyzjom naruszenie art. 122 i art. 191 ustawy Ordynacja podatkowa, poprzez naruszenie obowiązku wyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy i błędną ocenę dowodów, naruszenie art. 116a ustawy Ordynacja podatkowa, poprzez jego niewłaściwe zastosowanie oraz naruszenie procedury administracyjnej, poprzez niewyjaśnienie wszystkich okoliczności faktycznych istotnych dla rozpoznania sprawy.

Wskazali, iż organ rentowy we właściwym czasie nie podjął postępowania egzekucyjnego względem Stowarzyszenia celem wyegzekwowania należności składekowych, pomimo, że w tym czasie prowadziło ono jeszcze działalność i posiadało majątek.

Tym samym, zaniechanie wierzyciela w uzyskaniu zaspokojenia, poprzez podjęcie postępowania egzekucyjnego we właściwym czasie, nie może obciążać członków jego zarządu. Wskazali także, iż nie mogli zgłosić wniosku o ogłoszenie jego upadłości z uwagi

na brak zdolności upadłościowej Stowarzyszenia.

Organ rentowy wniósł o oddalenie odwołań. Podniósł, że w okresach wskazanych w zaskarżonych decyzjach Stowarzyszenie nie opłacało składek na ubezpieczenia społeczne za zatrudnianych pracowników. Prowadzona przez Naczelnika Drugiego Urzędu Skarbowego egzekucja tych zaległości okazała się w całości bezskuteczna. Wobec braku możliwości dochodzenia ich z majątku Stowarzyszenia, obciążono nimi odwołujących, pełniących

w spornym okresie obowiązki członków zarządu, albowiem pomimo powstałego zadłużenia, nie wystąpili oni we właściwym czasie z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. Nie było także prowadzone postępowanie układowe. W toku prowadzonego postępowania nie wskazano także mienia Stowarzyszenia, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości

w znacznej części. Akcentowany przez odwołujących brak po ich stronie faktycznego wpływu na podejmowanie decyzji w sprawie Stowarzyszenia nie wyłącza ich odpowiedzialności za powstałe zaległości podobnie, jak fakt, czy byli wynagradzani z tytułu pełnionych funkcji.

Organ rentowy zauważył także, iż egzekucję najwcześniejszych należności objętych zaskarżonymi decyzjami wszczęto w listopadzie 2004r. Dokonano wówczas zajęcia rachunku bankowego. Z uwagi na nieskuteczność egzekucji własnej, tytuły egzekucyjne przekazano

do Drugiego Urzędu Skarbowego w C. w kwietniu 2006r. Pomimo braku zdolności układowej Stowarzyszenia, każdy członek zarządu, znając jego sytuację, winien był podjąć czynności zmierzające do jego likwidacji.

Zainteresowane Stowarzyszenie oraz M. N. i A. P. (2) nie zajęli stanowiska w sprawie.

### ***Wyrokiem z dnia 26 maja 2010r. Sąd Okręgowy w Częstochowie oddalił odwołania.***

W motywach rozstrzygnięcia Sąd ten wskazał, iż niezłożenie przez odwołujących wniosku o ogłoszenie upadłości, nie może ich obciążać z uwagi na brak zdolności upadłościowej Stowarzyszenia. Jednocześnie należy uznać, iż brak możliwości zgłoszenia takiego wniosku nie może być traktowany na równi z brakiem winy w jego niezłożeniu, albowiem oznaczałoby to, że w przypadku osoby prawnej, co do której nie można ogłosić upadłości, odpowiedzialność jej członków zarządu byłaby zawsze wyłączona. Pozostawałoby to w sprzeczności z celem art. 116a ustawy Ordynacja podatkowa. W takiej sytuacji,

na podstawie owego przepisu, uwolnienie się członka zarządu Stowarzyszenia od tej odpowiedzialności mogło nastąpić jedynie przez wskazanie mienia, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych tej osoby prawnej w znacznej części.

### ***Po rozpoznaniu apelacji odwołujących, wyrokiem z dnia 29 września 2011r.***

#### ***Sąd Apelacyjny w Katowicach oddalił apelacje.***

Sąd ten uznał apelacje za bezzasadne z uwagi na niewykazanie przez odwołujących przesłanek egzoneracyjnych, określonych w art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa

w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Na nich spoczywał ciężar udowodnienia, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości

lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe)

lub niezgłoszenie wniosku o ogłoszeniu upadłości lub niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło bez ich winy albo wskazanie mienia osoby prawnej, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości składkowych w znacznej części. Sąd II instancji nie podzielił bowiem stanowiska Sądu Okręgowego, zgodnie z którym, z uwagi na brak zdolności układowej Stowarzyszenia, odwołujący nie byli zobowiązani do wykazywania powyższych przesłanek egzoneracyjnych. Nie znajduje to bowiem odzwierciedlenia

w przepisach art. 5 ustawy z dnia 28 lutego 2003r. Prawo upadłościowe i naprawcze stosowanego w związku z art. 43 Kodeksu cywilnego, definiującego pojęcie przedsiębiorcy jako m.in. osoby prawnej prowadzącej we własnym imieniu działalność gospodarczą

lub zawodową.

**Po rozpoznaniu skargi kasacyjnej odwołujących, wyrokiem z dnia 22 listopada 2012r. Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach i przekazał temu Sądowi sprawę do ponownego rozpoznania i orzeczenia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

Sąd Najwyższy wskazał, iż z mocy art. 5 ust. 1 Prawa upadłościowego zdolność upadłościowa została powiązana ze spełnieniem kryteriów uznania danego podmiotu

za przedsiębiorcę. W myśl art. 5 ust. 2 Prawa upadłościowego według stanu prawnego z daty podjęcia zaskarżonych decyzji, za przedsiębiorcę uważało się m.in. osobę prawną prowadzącą we własnym imieniu działalność gospodarczą. Stąd, w pierwszej kolejności wyjaśnienia wymaga, czy zainteresowane Stowarzyszenie prowadziło taką działalność. Do uwolnienia się odwołujących od odpowiedzialności za zaległości składkowe miały zastosowanie art. 116 Ordynacji podatkowej przez odesłanie z art. 116a i art. 31 ustawy systemowej.

W przypadku, gdy Stowarzyszenie prowadziło działalność gospodarczą, na odwołujących spoczywa ciężar wykazania, iż bez swej winy nie zgłosili wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego. Gdyby natomiast działalności takiej nie prowadziło, wówczas musieliby wykazać, iż bez swej winy nie podjęli kroków prowadzących do likwidacji Stowarzyszenia.

Sąd Najwyższy uznał za pozbawione dostatecznego uzasadnienia prawnego i aksjologicznego stanowisko o uwolnieniu się członków zarządu niemających zdolności upadłościowej stowarzyszeń od odpowiedzialności za zobowiązania publicznoprawne. Przepis art. 116a Ordynacji podatkowej nie wprowadza bowiem żadnego zróżnicowania osób prawnych, za których zobowiązania odpowiadają członkowie ich zarządu. Nie można

przy tym akceptować dopuszczenia do powstania zaległości składkowych i niemożności ich uregulowania wobec braku środków i majątku i uzasadnienia tego tylko tym, że obciążają one osobę prawną działającą bez zysku. Gdy osoba taka zatrudnia pracowników, członkowie jej zarządu winni liczyć się z konsekwencjami tego w postaci obowiązków płatnika składek. Brak zysku osoby prawnej nie uwalnia od tych obowiązków.

**Po ponownym rozpoznaniu sprawy wyrokiem z 9 maja 2013r. Sąd Apelacyjny w Katowicach uchylił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Częstochowie z 26 maja 2010r. i sprawę przekazał temu Sądowi do ponownego rozpoznania, pozostawiając mu rozstrzygnięcie o kosztach postępowania.**

Sąd Apelacyjny wskazał, iż biorąc pod uwagę pogląd prawny, wyrażony przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku stwierdzić należy, że zgromadzony w toku postępowania materiał dowodowy nie pozwala na poczynienie żadnych istotnych w sprawie ustaleń. Materiał ten sprowadza się bowiem właściwie jedynie do wypisu z Krajowego Rejestru Sądowego oraz skrótego przesłuchania dwojga spośród czworga ubezpieczonych, tj. A. P. (1) i S. P.. Dlatego zalecił przeprowadzenie postępowania dowodowego, zmierzającego do ustalenia, czy Stowarzyszenie prowadziło działalność gospodarczą w rozumieniu przepisu art. 5 ust. 2 Prawa upadłościowego, czy też nie.

Sąd Apelacyjny przypomniał, że zgodnie z art. 34 ustawy z dnia 7 kwietnia 1989r. Prawo o stowarzyszeniach (t.j. Dz. U. z 2001r. nr 79, poz. 855 z późn. zm.), stowarzyszenie może prowadzić działalność gospodarczą, według ogólnych zasad określonych w odrębnych przepisach. Dochód z działalności gospodarczej stowarzyszenia służy realizacji celów statutowych i nie może być przeznaczony do podziału między jego członków. Stowarzyszenie może zatem prowadzić wyłącznie działalność statutową, nawet odpłatną. Może także prowadzić działalność gospodarczą.

W zakresie dokonania rozróżnienia pomiędzy prowadzeniem przez Stowarzyszenie działalności statutowej i działalności gospodarczej, Sąd Apelacyjny odesłał do obszernych wywodów, zawartych w uzasadnieniu wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 27 maja 2009r. (FSK 163/08; LEX nr 513321), które podzielił

oraz do glosy aprobującej do tegoż orzeczenia autorstwa P. J., dostępnej w formie elektronicznej (LEX/el.2012).

Sąd II instancji wskazał, iż przy ustalaniu stanu faktycznego, konieczne będzie przy tym wyjaśnienie stwierdzenia używanego wielokrotnie przez odwołujących, iż Stowarzyszenie prowadziło działalność „bezwynikową”. Fakt nieuzyskiwania przychodów (czy też dochodów) nie oznacza bowiem automatycznie, że Stowarzyszenie nie prowadziło działalności gospodarczej, w szczególności w kontekście przesłuchania odwołującej A. P. (1). Wynikało z niego, że jedną z form działalności Stowarzyszenia było prowadzenie ośrodka, w którym pobyt związany był z odpłatnością. Jednak fakt, że Stowarzyszenie zatrudniało pracowników, również nie oznacza automatycznie, aby prowadziło ono działalność gospodarczą (por. art. 2 ust. 3 Prawa o stowarzyszeniach). W przypadku ustalenia, że Stowarzyszenie nie prowadziło działalności gospodarczej, w dalszej kolejności należy ustalić, dlaczego poszczególni członkowie jego zarządu nie podjęli we właściwym czasie działań zmierzających do jego likwidacji i czy było to zaniechanie przez nich zawinione, czy też nie i dlaczego.

Jeżeli zaś Stowarzyszenie prowadziło działalność gospodarczą, czyli było przedsiębiorcą w rozumieniu przepisu art. 5 ust. 2 Prawa upadłościowego i naprawczego, oznaczałoby to, że posiadało zdolność upadłościową, a zatem rozważanie przesłanek odpowiedzialności ubezpieczonych sprowadzałoby się do oceny tych samych okoliczności, na jakie wskazuje przepis art. 116 Ordynacji podatkowej.

Celem poczynienia powyższych ustaleń, Sąd Apelacyjny wskazał na konieczność przesłuchania członków zarządu, w tym przede wszystkim obu kolejnych prezesów, tj. zainteresowanego M. N. i odwołującej A. M., być może i członków komisji rewizyjnej oraz sięgnięcie do statutu Stowarzyszenia, dokumentacji obrazującej jego działalność, zwłaszcza kolejnych sprawozdań finansowych, uchwał zarządu, walnego zebrania członków, czy innych organów (w kontekście art. 36 i nast. Prawa o stowarzyszeniach) oraz przeprowadzenia innych dowodów wskazanych przez strony. Oznacza to konieczność przeprowadzenia postępowania w całości, co po myśli przepisu art. 386 § 4 k.p.c. uzasadnia uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

***Po ponownym rozpoznaniu sprawy, zaskarżonym obecnie wyrokiem z dnia 19 grudnia 2014r. Sąd Okręgowy w Częstochowie zmienił zaskarżone decyzje i ustalił, że odwołujący w ogóle nie są zobowiązani do zapłaty spornych składek i odsetek od nich.***

Sąd I instancji ustalił, że w dniu 17 października 2001r. Stowarzyszenie (...) w C. zostało wpisane do Krajowego Rejestru Sądowego, rejestru Stowarzyszeń, Innych Organizacji Społecznych i Zawodowych, Fundacji i Publicznych Zakładów Opieki Zdrowotnej. Przedmiotem jego działalności było niesienie pomocy osobom starszym, chorym i opuszczonym, opieka nad osobami potrzebującymi, niemającymi wsparcia od rodzin lub innych instytucji oraz działalność charytatywna w szerokim tego słowa znaczeniu.

Uchwałą Nr 2 Walnego Zebrania Członków z dnia 2 sierpnia 2006r. podjęto decyzję w sprawie rozwiązania Stowarzyszenia. Z dniem 16 stycznia 2009r. wniosek o jego rozwiązanie został zgłoszony do Krajowego Rejestru Sądowego.

W okresie funkcjonowania Stowarzyszenia od 17 października 2001r. do 16 stycznia 2009r. w skład jego zarządu wchodził zainteresowany M. N. - pełniący funkcję Prezesa i A. P. (2) oraz odwołujący S. P., I. R. i A. N. (obecnie P.). Odwołująca A. M. była członkiem jego zarządu od 27 sierpnia 2004r. do 16 stycznia 2009r.

Postanowieniem z dnia 26 maja 2008r. Naczelnik Drugiego Urzędu Skarbowego

w C. umorzył postępowanie egzekucyjne prowadzone w stosunku do majątku Stowarzyszenia, wskazując na jej bezskuteczność.

Prawomocnym wyrokiem z dnia 7 października 2010r., wydanym w sprawie o sygnaturze VII U 209/0,9 Sąd Okręgowy dla Warszawy-Praga w Warszawie, rozpoznając odwołanie zainteresowanego M. N. od decyzji ZUS Oddział w C. z dnia 17 grudnia 2008r. o ustalenie jego odpowiedzialności za zobowiązania zainteresowanego Stowarzyszenia z tytułu składek, zmienił zaskarżoną decyzję i zwolnił M. N. od odpowiedzialności za zobowiązania Stowarzyszenia z tytułu składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczeń Zdrowotnych oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okresy od 1 lutego do 31 października 2004r. i od 1 grudnia 2004r. do 31 stycznia 2006r. oraz od odsetek od nich, oddalając odwołanie w pozostałym zakresie.

Sąd Okręgowy uznał, iż odwołania zasługują na uwzględnienie. W jego ocenie, organ rentowy powinien był wydać jedną decyzję dotyczącą wszystkich członków zarządu Stowarzyszenia. Ponadto powołał się na podgląd Sądu Najwyższego, wyrażony w uzasadnieniu uchwały z dnia 15 października 2009r. (I UZP 3/09; LEX nr 522965), z którego wynika, że odpowiedzialność określonego członka zarządu powinna wskazywać, że jest to odpowiedzialność solidarna ze spółką i wszystkimi pozostałymi członkami zarządu, a taka decyzja ma charakter konstytutywny. Przed jej wydaniem brak podstaw do przyjęcia jakiegokolwiek odpowiedzialności członków zarządu za zaległości składkowe spółki, zwłaszcza o charakterze solidarnym. Stąd, decyzja stwierdzająca odpowiedzialność określonego członka zarządu powinna wskazywać, że jest to odpowiedzialność solidarna ze spółką i pozostałymi członkami zarządu.

W ocenie Sądu I instancji, decyzja o odpowiedzialności członków zarządu za zaległości składkowe płatnika musi dotyczyć wszystkich członków zarządu i spółki. W przeciwnym wypadku, jest niezgodna z prawem. Niewydanie przez organ rentowy decyzji w stosunku do któregośkolwiek z członków zarządu spółki 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 konstytutywnego charakteru decyzji wynika bowiem, że brak decyzji oznacza brak solidarnej odpowiedzialności. Powołując się na wyrok Sądu Najwyższego z 16 lipca 2008r. (I UK 9/08), Sąd Okręgowy wskazał, iż z odesłania zawartego w art. 91 ustawy Ordynacja podatkowa do art. 366 § 1 k.c. i art. 369 k.c. wynika, że organ rentowy, będący wierzycielem, może dokonać wyboru dłużnika, tj. 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.

Sąd I instancji zaakcentował różnice w twierdzeniach zainteresowanego M. N. co do okresu, w jakim faktycznie zarządzał Stowarzyszeniem. W postępowaniu prowadzonym przez ZUS w piśmie z dnia 18 listopada 2008r. podniósł, iż czynił to stale, a w toku postępowania sądowego wskazał, iż miało to miejsce tylko do czasu zawieszenia go w prawach Prezesa Zarządu w lutym 2004r., a potem nie miał już i nie mógł mieć wpływu na prowadzenie spraw Stowarzyszenia. Jak wynika tymczasem z przesłuchania odwołującej A. M., zainteresowany M. N., mimo zawieszenia go w prawach Prezesa Zarządu Stowarzyszenia, nadal faktycznie nim zarządzał i decydował o wszystkich sprawach finansowych. Potwierdził to sam zainteresowany w toku postępowania przed organem rentowym i wynika to z przesłuchania odwołujących A. P. (1), S. P. i A. M..

Analizując bezwynikową działalność Stowarzyszenia, Sąd Okręgowy wskazał, iż utrzymywało się ono z datków i nie posiadało stałych źródeł dochodów. W związku

z negatywną opinią mediów, utraciło płynność finansową z uwagi na wycofanie się sponsorów. Sąd ten przyjął, iż odwołujący bez swojej winy nie podjęli dostępnych dla nich kroków prowadzących do likwidacji Stowarzyszenia. Taki wniosek wynika z analizy sprawy zainteresowanego M. N. i przyjęcia jego faktycznego zarządzania Stowarzyszeniem. Tym samym, została spełniona przesłanka uwolnienia odwołujących od odpowiedzialności za zaległości składkowe.

Dalszą część uzasadnienia Sąd I instancji poświęcił zagadnieniu nieważności zaskarżonych decyzji z uwagi na brak pisemnego umocowania osób, które je podpisały, do reprezentowania organu rentowego. Jak wynika przy tym z treści art. 268a k.p.a., organ administracji publicznej może w formie pisemnej upoważniać pracowników kierowanej jednostki organizacyjnej do załatwiania spraw w jego imieniu w ustalonym zakresie, a w szczególności, do wydawania decyzji administracyjnych, postanowień i zaświadczeń.

W niniejszej sprawie organ rentowy przyznał, iż pełnomocnictwa takie nie istnieją w formie papierowej, a jedynie w wersji elektronicznej. Brak pisemnego pełnomocnictwa w procesie oznacza naruszenie art. 268a k.p.a., co czyni zaskarżoną decyzję bezskuteczną w obrocie.

Reasumując, Sąd I instancji uznał, iż standardy ustawowe i konstytucyjne wykluczają odpowiedzialność członków zarządu Stowarzyszenia za zaległości składkowe. Z akt postępowania likwidacyjnego Stowarzyszenia, wyjaśnień członków zarządu i przebiegu postępowania w sprawie zainteresowanego M. N. wynika, iż utraciło ono płynność finansową w wyniku utraty sponsorów. Odwołującym nie można przypisać winy w opóźnieniu likwidacji Stowarzyszenia, ponieważ kluczowe decyzje dotyczące zarządzania nim podejmował zainteresowany M. N., o którego odpowiedzialności rozstrzygnięto w odrębnym procesie. Brak jednej decyzji o solidarnej odpowiedzialności wszystkich członków Zarządu czyni ją niezgodną z prawem. Nie ma przy tym uzasadnienia dla wazenia wad zaskarżonej decyzji i stosowania wykładni in dubio pro fisco bez naruszenia powołanych zasad.

Stąd, na mocy art. 477<sup>4</sup> § 2 k.p.c., Sąd I instancji zmienił wszystkie zaskarżone decyzje ustalając, iż żaden z odwołujących nie jest zobowiązany do zapłaty zaległych składek i odsetek od nich.

### ***Apelację od tego wyroku wniósł organ rentowy.***

Apelujący zaskarżył wyrok w całości. Domagał się jego uchylecia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu oraz zasądzenia kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Zarzucił zaskarżonemu wyrokowi:

- naruszenie przepisów postępowania, poprzez ich niezastosowanie, a to art. 386 § 6 k.p.c. i niewykonanie przez Sąd wiążących wskazań co do dalszego postępowania, sformułowanych przez Sąd Apelacyjny w wyroku przekazującym sprawę do ponownego rozpoznania, a w konsekwencji
- naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 116 a w związku z art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2005r., nr 8, poz. 60 z późn. zm.), poprzez zwolnienie odwołujących z odpowiedzialności za zobowiązania Stowarzyszenia, pomimo, że nie zostało należycie wykazane, aby spełnione zostały ustawowe przesłanki zwalniające od odpowiedzialności osoby, które w spornych okresach pełniły funkcję członków zarządu Stowarzyszenia.

Apelujący podkreślił, iż Sąd Okręgowy nie zastosował się do zaleceń Sądu II instancji dotyczących przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości. Dla ustalenia, czy zainteresowane Stowarzyszenie prowadziło działalność gospodarczą, a co za tym idzie, czy miało zdolność upadłościową, Sąd ten nie przeprowadził dowodów zalecanych przez Sąd Apelacyjny: ani z przesłuchania świadków

i stron, ani dowodów z dokumentacji finansowej Stowarzyszenia. Nie dokonał kluczowej dla sprawy analizy okoliczności pobierania odpłatności za pobyt w prowadzonym przez nie ośrodku. Takie postępowanie organu orzekającego jest sprzeczne z treścią art. 386 § 6 k.p.c., który ocenę prawną i zalecenia Sądu Apelacyjnego co do dalszego postępowania nakazuje traktować jako wiążące. Tym samym, nie wykonując tych zaleceń, Sąd Okręgowy popadł w sprzeczność z bezwzględnie obowiązującymi przepisami, a w konsekwencji nie rozpoznał istoty sprawy.

Apelujący zauważył, iż jedyną merytoryczną czynnością, jakiej dokonał Sąd było odwołanie się do treści orzeczenia wydanego przez Sąd Okręgowy Warszawa-Praga z dnia

7 października 2010r. w sprawie VII U 209/09 z odwołania zainteresowanego M.

N. - byłego Prezesa Zarządu Stowarzyszenia, na mocy którego zwolniono go

z odpowiedzialności za zobowiązania Stowarzyszenia co do części okresu objętego zaskarżoną decyzją - od 1 lutego do 31 października 2004r. i od 1 grudnia 2004r.

do 31 stycznia 2006r. Sąd przyjął tam, że M. N. nie wykonywał w tym okresie czynności Prezesa Zarządu z powodu zawieszenia go w pełnieniu tej funkcji. Sąd orzekający w sprawie objętej niniejszą apelacją dokonał całkowicie odmiennych ustaleń od wskazanych w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego Warszawa-Praga z 7 października 2010r.

Na podstawie dowodów zgromadzonych w niniejszym postępowaniu przyjął,

że to odwołujący faktycznie nie wykonywali swoich funkcji, a czynił to zainteresowany M. N., który pomimo formalnego zawieszenia go w funkcji Prezesa Zarządu,

przez cały czas był odpowiedzialny za nieopłacanie składek oraz podejmowanie kluczowych decyzji w zakresie działalności Stowarzyszenia.

W podważanej przez apelującego ocenie Sądu Okręgowego, Stowarzyszenie utraciło płynność finansową z powodu wycofania się sponsorów. Ustalenie to nie tylko nie ma bezpośredniego charakteru, gdyż Sąd nie przesłuchał M. N., ani innych członków Zarządu Stowarzyszenia, ale także pomimo odwołania do materiału dowodowego zgromadzonego w innym postępowaniu, prowadzi do interpretacji faktów w sposób odmienny i sprzeczny z treścią wyroku podjętego w powoływanej sprawie. Sąd nie przeprowadził również jakiegokolwiek analizy dokumentacji finansowej Stowarzyszenia. Dowolność takiego postępowania narusza wszelkie zasady procesowe w sposób niezajdujący precedensu w orzecznictwie. Wydanie orzeczenia w sprawie wymaga zatem przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości, w sposób wynikający z orzeczenia Sądu Apelacyjnego, przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania.

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

#### ***Apelacja organu rentowego jest uzasadniona.***

Na wstępie zauważyć należy, że Sąd Okręgowy rozpoznawał sprawę ponownie

po tym, jak Sąd Najwyższy uchylił wyrok Sądu II instancji, a ten z kolei - wyrok Sądu

I instancji. Zarówno Sąd Najwyższy, jak i Sąd Apelacyjny przedstawiły szczegółową analizę prawną sytuacji odwołujących, a z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach przekazującego sprawę do ponownego rozpoznania wynikały konkretne zalecenia, które miał bezwzględnie wykonać Sąd I instancji. Stosownie bowiem do treści art. 386 § 6 k.p.c., ocena prawna i wskazania co do dalszego postępowania wyrażone w uzasadnieniu wyroku sądu drugiej instancji wiążą zarówno sąd, któremu sprawa została przekazana, jak i sąd drugiej instancji, przy ponownym rozpoznaniu sprawy. Nie dotyczy to jednak wypadku, gdy nastąpiła zmiana stanu prawnego.

Tymczasem, zamiast zrealizować te wiążące wytyczne, Sąd ten skupił się na ważności zaskarżonych decyzji, która nie została zakwestionowana przez Sądy dotychczas orzekające w sprawie. Zastąpienie wymaganego postępowania dowodowego rozważaniami konstytucyjnymi spowodowało konieczność uwzględnienia tego słusznie stawianego przez apelującego zarzutu i wydanie wyroku kasatoryjnego.

Przede wszystkim uszło uwadze organu orzekającego, iż nie miał on podstaw

do badania zgodności zaskarżonych decyzji z przepisami Kodeksu postępowania administracyjnego. Od momentu wniesienia do sądu powszechnego odwołania od decyzji administracyjnej organu rentowego, rozpoznawana sprawa



staje się sprawą cywilną, podlegającą rozstrzygnięciu według zasad procedury cywilnej, a nie administracyjnej. Postępowanie sądowe skupia się na wadach wynikających z naruszenia przez organ rentowy prawa materialnego, a kwestia wad decyzji administracyjnej, spowodowanych naruszeniem przepisów postępowania administracyjnego, pozostaje w zasadzie poza przedmiotem tego postępowania (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 września 2010r. (III UK 15/10; LEX nr 667499).

Niezależnie od powyższego, wobec stawianego przez Sąd I instancji organowi rentowemu zarzutu naruszenia przy wydawaniu zaskarżonych decyzji przepisu art. 268a k.p.a., poprzez brak pisemnego umocowania jego pracowników do ich wydania, należy podkreślić, iż w świetle powyższych uwag, z proceduralnego punktu widzenia, istotne

w niniejszym sporze było jedynie posiadanie pisemnego pełnomocnictwa udzielonego przez Dyrektora Oddziału ZUS osobom reprezentującym organ rentowy. Po myśli art. 476 § 4 k.p.c. w związku z art. 460 § 1 k.p.c., organem rentowym mającym zdolność sądową i procesową jest jednostka organizacyjna Zakładu Ubezpieczeń Społecznych właściwa do wydawania decyzji. Brak w tej sytuacji podstaw prawnych do analizowania formy pełnomocnictwa udzielonego przez Prezesa Zakładu Ubezpieczeń Społecznych do wydania zaskarżonych decyzji na podstawie § 2 Statutu Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, nadanego rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 13 stycznia 2011r. Okoliczność ta

jest bowiem prawnie ambiwalentna dla rozpoznania niniejszej sprawy. Niewątpliwie, przy tym dopuszczalne jest zamieszczenie go w formie dokumentu elektronicznego opatrzonego bezpiecznym podpisem elektronicznym w powszechnie dostępnym Biuletynie Informacji Publicznej Zakładu Ubezpieczeń Społecznych. Zgodnie bowiem z przepisem art. 5 ust. 2 ustawy z 18 września 2001r. o podpisie elektronicznym (Dz. U. nr 130, poz. 450 z późn. zm.), jest on równoważny pod względem skutków prawnych dokumentom opatrzonym podpisami własnoręcznymi. W tej sytuacji, zarzut braku pełnomocnictw osób wydających zaskarżone decyzje był nieuprawniony.

Nietrafne są także uwagi Sądu Okręgowego co do wadliwości zaskarżonych decyzji, wynikającej z niewskazania w nich, iż odpowiedzialność odwołujących ma charakter solidarny z pozostałymi członkami zarządu zainteresowanego Stowarzyszenia. Jak wynika bowiem z aktualnego orzecznictwa, a to uchwały 7 Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 16 kwietnia 2014r. (I UZP 2/13; OSNP 2014/10/147), decyzja organu rentowego ustalająca odpowiedzialność członka zarządu spółki z o.o. za zaległości składkowe spółki nie musi zawierać wskazania, że odpowiedzialność ta jest solidarna z innymi członkami zarządu,

co do których zostały wydane odrębne decyzje (art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa w związku z art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998r.

o systemie ubezpieczeń społecznych). Jak wynika ze szczegółowych motywów rozstrzygnięcia, których powtarzanie tu wydaje się być niecelowe, stanowisko to znajduje

w pełni zastosowanie do odpowiedzialności członków zarządu innych podmiotów wymienionych w Ordynacji podatkowej - m.in. takich, jak zainteresowanego Stowarzyszenia. W niniejszej sprawie istotne było to, iż w odniesieniu do wszystkich członków Zarządu zainteresowanego Stowarzyszenia wydano decyzję o ich odpowiedzialności za jego zobowiązania składkowe.

Co się natomiast tyczy meritum sporu, to przypomnieć należy, iż podstawę odpowiedzialności odwołujących z tytułu pełnienia funkcji członków zarządu zainteresowanego Stowarzyszenia stanowi przepis art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz. U. z 2005r., nr 8, poz. 60 z późn. zm.) w związku z art. 116a tej ustawy, stosowany odpowiednio na podstawie art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych (t.j. Dz. U. z 2007r., Nr 11, poz. 74 z późn. zm.), w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonych decyzji. Zgodnie z ich treścią, za zaległości składkowe Stowarzyszenia odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jego zarządu, jeżeli egzekucja z majątku Stowarzyszenia 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 wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo

b) niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy;

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

Spełnienie przez wszystkich odwołujących pozytywnych przesłanek ich odpowiedzialności było pomiędzy stronami bezsporne. Wszyscy oni byli członkami zarządu zainteresowanego Stowarzyszenia w okresie powstania zaległości składkowych, o jakich mowa w zaskarżonych decyzjach, a egzekucja z jego majątku okazała się bezskuteczna.

Co więcej - istnienie tych zaległości zadecydowało o oddaleniu wniosku zainteresowanego Stowarzyszenia o wykreślenie zainteresowanego z rejestru postanowieniem Sądu Rejonowego w Częstochowie z dnia 27 lutego 2013r., wydanym w sprawie o sygn. CZ XVII Ns-Rej. KRS (...) (odpis postanowienia - k. 661-663).

Do ustalenia pozostaje nadal, czy w przypadku odwołujących występują przesłanki egzoneracyjne, pozwalające na ich uwolnienie się od odpowiedzialności za zaległości składkowe. Miało to nastąpić w drodze wykonania wiążących zaleceń Sądu II instancji, które Sąd Okręgowy całkowicie zbagatelizował, nie realizując ich nawet w minimalnym stopniu. Jak wskazał Sąd Apelacyjny za Sądem Najwyższym, punktem wyjścia tych ustaleń miało być zebranie materiału dowodowego pozwalającego na ustalenie, czy zainteresowane Stowarzyszenie prowadziło działalność gospodarczą, a zatem, czy miało status przedsiębiorcy w rozumieniu art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 28 lutego 2003r. Prawo upadłościowe i naprawcze (t.j. Dz. U. z 2003r., Nr 60, poz. 535 z późn. zm.), w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonych decyzji, a jeśli:

- tak, to znaczy, że miało zdolność upadłościową i wówczas konieczne jest ustalenie, czy niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie jego upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez ich winy;

- nie, to wobec braku zdolności upadłościowej i układowej zainteresowanego Stowarzyszenia trzeba ustalić, czy niepodjęcie we właściwym czasie działań zmierzających do jego likwidacji nastąpiło bez ich winy.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy ograniczył się do analizy zebranego już w sprawie materiału dowodowego. Skoro przy tym dotąd nie był on wystarczający, przeto nadal taki pozostał podczas ponownego orzekania przez Sąd I instancji. W pierwszej kolejności należy zatem wykonać wiążące zalecenia Sądu Apelacyjnego zawarte w motywach poprzedniego rozstrzygnięcia, biorąc przy tym pod uwagę przedstawiony tam kierunek wykładni i powołane orzecznictwo.

Rozważając kwestię wstępną, czy zainteresowane Stowarzyszenie prowadziło działalność gospodarczą, należy przy tym wziąć pod uwagę zeznania odwołujących A.

i S. P., zgodnie z którymi utrzymywało się ono z datków, nie miało stałych źródeł dochodu i z jego wspierania wycofali się sponsorzy. Z drugiej strony, Stowarzyszenie prowadziło ośrodek, w którym pobyt związany był z odpłatnością i zatrudniało pracowników, co musiało się wiązać z założeniem posiadania źródeł dochodu na ich wynagrodzenia.

Co przy tym najistotniejsze - zarówno z odwołań rozpoznawanych w niniejszej sprawie,

jak i odwołania zainteresowanego M. N. wynika potwierdzenie prowadzenia przez Stowarzyszenie działalności gospodarczej w okresie powstania zaległości składkowych.

Jak poprzednio wskazał już Sąd Apelacyjny, analiza tego zagadnienia wymaga dokładnego przesłuchania na tę okoliczność odwołujących i zainteresowanych, którzy z wyjątkiem zainteresowanego M. N., byli także członkami komisji rewizyjnej, jak wynika

z wypisu z rejestru zainteresowanego Stowarzyszenia, zweryfikowania jego informacji o braku statutu Stowarzyszenia (k. 56), a przede wszystkim przeprowadzenia dowodu z zachowanej dokumentacji obrazującej jego działalność, zwłaszcza kolejnych sprawozdań finansowych, uchwał zarządu, walnego zebrania członków, czy innych organów (w kontekście art. 36 i nast. Prawa o stowarzyszeniach) i ewentualnych innych dowodów wskazanych przez strony.

W dalszej kolejności Sąd I instancji oceni, czy odpowiednio niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości Stowarzyszenia lub niewszczęcie postępowania układowego, bądź też niepodjęcie we właściwym czasie działań zmierzających do jego likwidacji, nastąpiło bez winy odwołujących. Należy przy tym uwzględnić fakt, iż przy rozpoznawaniu niniejszej sprawy nie jest wiążąca ani prawomocna decyzja z dnia 17 grudnia 2008r. odnosząca się do odpowiedzialności za zaległości składkowe Stowarzyszenia zainteresowanej A. P. (2) (k. 172 i 175), ani też prawomocny wyrok Sądu Okręgowego dla Warszawy-Pragi w Warszawie z dnia 7 października 2010r., zwalniający M. N. od odpowiedzialności za zobowiązania Stowarzyszenia z tytułu składek za okresy od 1 lutego do 31 października 2004r. i od 1 grudnia 2004r. do 31 stycznia 2006r. oraz od odsetek od nich i oddalający jego odwołanie w pozostałym zakresie (k. 175). Z mocy stosowanego a contrario art. 365 § 1 k.p.c., skoro odwołujący nie mieli statusu strony w postępowaniu sądowym prowadzonym z odwołania M. N., choć winni tam być zainteresowanymi, przeto ani treść wydanego w jego sprawie prawomocnego rozstrzygnięcia, ani też ustalenia faktyczne, stanowiące jego podstawę, nie wiążą przy rozpoznaniu niniejszej sprawy.

Innymi słowy, dokonane tam ustalenia co do braku zawinienia zainteresowanego M. N. w podjęciu opisanych działań w okresach zawieszenia go od 1 lutego 2004r.

w pełnieniu obowiązków Prezesa Zarządu, pozostają bez wpływu na ustalenie zawinienia odwołujących w niniejszym procesie. Dla oceny wiarygodności twierdzeń zainteresowanego M. N. konieczne jest jedynie zestawienie też, jakie głosił w postępowaniu prowadzonym ze swego odwołania o niepodjęciu przez siebie żadnych działań w okresie zawieszenia go w pełnieniu obowiązków Prezesa Zarządu Stowarzyszenia z tym, co wynika z jego oświadczenia znajdującego się w aktach postępowania prowadzonego przed organem rentowym, gdzie wskazywał, iż odwołujący nigdy faktycznie nie zajmowali się sprawami Stowarzyszenia, bo zawsze czynił to wyłącznie on.

W tym kontekście, analiza zawinienia odwołujących w niepodjęciu działań zmierzających do ogłoszenia jego upadłości lub likwidacji, winna uwzględniać dotychczasowy dorobek orzecznictwa sądowego odnoszącego się do zawinienia w tym zakresie poszczególnych członków zarządu. Przywołać tu należy m.in. wyrok z dnia 12 lutego 2002r. (III SA 2544/00, Prz. Pod. 2002, nr 9, s. 63), w którym rozważając kryterium braku tej winy, Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, iż jako kryterium takie, powinno się przyjąć obiektywny miernik staranności, jakiej można wymagać od strony należycie dbającej o swoje interesy. Członek zarządu winien wykazać swoją staranność oraz fakt, że uchybienie określonemu obowiązkowi było od niego niezależne. Prowadząc sprawy osoby prawnej, którą reprezentuje na zewnątrz członek zarządu, winien mieć elementarną wiedzę o jej najważniejszych sprawach i wykorzystywać ją dla jej dobra. Na odwołujących spoczywa ciężar wykazania, że tak czynili.

W podobnym tonie wypowiedział się Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 maja 2009r. (II UK 373/08; LEX nr 509091) wskazując, iż skarżący zobowiązany do dołożenia podwyższonej staranności przy wykonywaniu obowiązków nałożonych na niego przez bezwzględnie obowiązujące przepisy prawa, nie może bronić się „relacjami gospodarczymi, powiązaniem i zależnościami obejmującymi proces decyzyjny” w zarządzanej przez niego spółce i przerwaniem odpowiedzialności za niewykonanie tych obowiązków na spółkę dominującą lub osoby wchodzące w skład jej organów. To samo należy odnieść do relacji obowiązujących w zainteresowanym Stowarzyszeniu, biorąc przy tym pod uwagę znajdujące się w aktach organu rentowego wyjaśnienia zainteresowanego M. N., złożone organowi rentowemu w

dniu 28 listopada 2008r., z których wynika, iż pozostali członkowie zarządu Stowarzyszenia nigdy nie decydowali w jego sprawach, a swe funkcje pełnili społecznie i honorowo. Tę informację trzeba zestawzić z faktem pozostawania przez odwołujących A. P. (1), S. P. i A. M. w stosunku pracy ze Stowarzyszeniem, ustalając jakie miało być źródło finansowania ich wynagrodzeń

i dlaczego wobec jego utraty, nie podjęli działań zmierzających do ogłoszenia jego upadłości, czy też wszczęcia postępowania układowego (przy założeniu, że Stowarzyszenie prowadziło działalność gospodarczą), bądź we właściwym czasie nie podjęli działań zmierzających do jego likwidacji (przy założeniu, że takiej działalności nie prowadziło), a zatem, czy ich zaniechanie w tym zakresie miało charakter zawiniony.

Wobec bezpodstawnego skupienia się przez Sąd Okręgowy na kwestiach proceduralnych i nierozpoznania przez ten Sąd istoty sprawy oraz z uwagi na konieczności przeprowadzenia postępowania dowodowego w całości i zrealizowania dotychczasowych

i obecnych wytycznych Sądu II instancji, po myśli przepisu art. 386 § 4 k.p.c., należało uchylić zaskarżony wyrok i przekazać sprawę Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

O kosztach orzeczono po myśli art. 98 § 1 i 3 k.p.c. w związku z art. 108 § 2 k.p.c.

/-/SSA T.Szweda /-/SSA G.Pietrzyk-Cyrbus /-/SSO del. A.Petri

Sędzia Przewodniczący Sędzia

JR