

Opinia prawna w sprawie przeniesienia odpowiedzialności na członków zarządu spółki z o.o. w aspekcie bezskuteczności egzekucji (dot ..

Po zapoznaniu się z treścią zażądania ref. PP-3 w sprawie przeniesienia odpowiedzialności podatkowej za zaległości .. i przy uwzględnieniu stanu faktycznego tam wskazanego, jak również wynikającego z załączonych akt podatkowych oraz mając na względzie wskazane wątpliwości prawne, stwierdzam co następuje.

W niniejszej sprawie wątpliwość prawna jaka się pojawiła sprowadza się do interpretacji pojęcia „ bezskuteczności egzekucji”, o której mowa w art. 116 §1 ordynacji podatkowej. W świetle w/w przepisu za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, spółki akcyjnej lub spółki akcyjnej w organizacji odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu:

1) nie wykazał, że:

- a) we właściwym czasie zgłosił 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 podatkowych spółki w znacznej części.

W kwestii znaczenia wskazanego pojęcia wypowiedział się Sąd Najwyższy gdzie „ Przez "bezskuteczność egzekucji" należy rozumieć sytuację, w której nie ma jakichkolwiek wątpliwości, iż nie zachodzi żadna możliwość zaspokojenia egzekwowanej wierzytelności z jakiegokolwiek części majątku spółki. Takiej pewności nie daje osąd wierzyciela, że z uwagi na sytuację majątkową spółki egzekucja nie mogłaby dać żadnych rezultatów, ani nawet przewidziana przepisami postępowania egzekucyjnego możliwość złożenia przez wierzyciela wniosku o nakazanie dłużnikowi wyjawienia majątku przed wszczęciem egzekucji. Konieczne jest więc wszczęcie postępowania egzekucyjnego, w toku którego taka bezskuteczność zostanie stwierdzona (postanowienie SN z 2011-01-28 I UK 365/10). W innym postanowieniu Sąd Najwyższy stwierdził : „ W sytuacji, gdy w ogóle nie wszczęto postępowania egzekucyjnego, a bezskuteczność egzekucji nie została ustalona w innym przewidzianym prawem postępowaniu, nie można tak stwierdzonej bezskuteczności uznać, iż spełnia ona wymogi z art. 116 Ordynacji podatkowej - tj. powoduje stan, w którym nie ma jakichkolwiek wątpliwości, iż nie zachodzi żadna możliwość zaspokojenia egzekwowanej wierzytelności z jakiegokolwiek części majątku spółki. Taką pewność daje zaś tylko wszczęcie postępowania egzekucyjnego. Przedstawiona interpretacja spełnia przy tym funkcję gwarancyjną, zabezpieczającą osobę trzecią przed przedwczesnym i nieuzasadnionym orzeczeniem jej odpowiedzialności za zaległości podatkowe (składkowe) spółki. „ (wyrok SN z 2010-09-01 II UK 89/10). Ponadto WSA wielokrotnie wypowiadał się na temat pojęcia „bezskuteczności egzekucji” i tak w wyroku WSA Kielce z 2010-01-28 I SA/Ke 381/09 stwierdził : „ O bezskuteczności postępowania egzekucyjnego, w rozumieniu art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm.) nie musi przesądzać wyłącznie umorzenie postępowania egzekucyjnego oraz wydanie, w jego konsekwencji, postanowienia w sprawie umorzenia tego postępowania. Mogą za tym przemawiać inne działania organu egzekucyjnego, niekoniecznie zakończone postanowieniem o umorzeniu postępowania egzekucyjnego. Muszą one jednak nie pozostawiać żadnych wątpliwości co do tego, że egzekwowana wierzytelność nie może być zaspokojona z jakiegokolwiek części majątku spółki. „ czy „ Przesłankę "bezskutecznej egzekucji" należy rozumieć jako sytuację, w której nie ma jakichkolwiek wątpliwości, iż nie zachodzi żadna możliwość zaspokojenia egzekwowanej wierzytelności z jakiegokolwiek części majątku spółki. „ (wyrok WSA Gdańsk z 2009-01-13 I SA/Gd 663/08).

W niniejszej sprawie mamy do czynienia z sytuacją gdzie nie można z całą stanowczością stwierdzić, że egzekucja jest bezskuteczna i wyczerpano wszystkie możliwe środki egzekucyjne dla stwierdzenia takiego stanu faktycznego. W niniejszej sprawie bowiem de facto egzekucja nie została wszczęta gdyż nawet trudno mówić o domniemaniu doręczenia tytułów wykonawczych skoro przesłane pod adres figurujący w KRS-ie zwrócono z adnotacją „nieprawidłowy adres”. Nadmienić należy, że fakt zakończenia egzekucji nie musi potwierdzać formalne postanowienie o jej umorzeniu jednakże z większości orzeczeń wynika ugruntowane stanowisko, że aby stwierdzić bezskuteczność egzekucji konieczne jest wszczęcie postępowania egzekucyjnego. Zgodnie zaś z art. 26 § 5 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji wszczęcie egzekucji administracyjnej następuje z chwilą:

- 1) doręczenia zobowiązanemu odpisu tytułu wykonawczego lub
- 2) doręczenia dłużnikowi zajętej wierzytelności zawiadomienia o zajęciu wierzytelności lub innego prawa majątkowego, jeżeli to doręczenie nastąpiło przed doręczeniem zobowiązanemu odpisu tytułu wykonawczego.

W tym miejscu należy rozróżnić egzekucję administracyjną od postępowania egzekucyjnego albowiem to ostatnie następuje wcześniej i składają się na niego np. przyjęcie tytułów wykonawczych do egzekucji, nadanie im klauzuli skierowania do egzekucji, a takie postępowanie może skończyć się umorzeniem lub np. zwrotem tytułów wykonawczych.

W niniejszej sprawie w świetle w/w rozróżnienia doszło do wszczęcia postępowania egzekucyjnego ale nie doszło do wszczęcia egzekucji. Z cytowanych wyżej orzeczeń wynika jednak, że nie zawsze postanowienie o umorzeniu postępowania egzekucyjnego jako bezskuteczne jest podstawa przeniesienia odpowiedzialności z art. 116 O.p. Niemniej jednak muszą być wyczerpane wszelkie możliwości w zakresie wyegzekwowania zobowiązania a w niniejszej sprawie nie można przesądzić czy egzekucję skierowano do wszystkich możliwych składników majątkowych gdyż organ egzekucyjny nie ma wiedzy na temat majątku spółki. Z faktu braku znamion siedziby w miejscu wskazanym w KRS-ie jako adres siedziby spółki nie można wnosić o braku majątku i bezskuteczności egzekucji. W mojej ocenie dla wykazania takiej bezskuteczności zasadnym jest wystąpienie do właściwego sądu z wnioskiem o nakazanie wyjawienia majątku spółki zgodnie z art. 71 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji w trybie art. 913 k.p.c. i następne. Z takim wnioskiem bowiem można wystąpić zarówno w toku egzekucji, jak również przed wszczęciem egzekucji jeżeli uprawdopodobni, że nie uzyska zaspokojenia w pełni swej należności ze znanego mu majątku albo z przypadających dłużnikowi bieżących świadczeń periodycznych za okres sześciu miesięcy. Podstawą żądania nakazania wyjawienia przez zobowiązanego majątku jest tytuł wykonawczy, o którym mowa w art. 27 ustawy o post. egzekucyjnym w administracji, albo zarządzenie zabezpieczenia wydane na podstawie przepisów działu IV tegoż aktu.

Wyniki takiego wyjawienia przesądzą o istnieniu podstaw do wszczęcia egzekucji z wyjawionego majątku lub przesądzą, gdy takiego majątku nie będzie, o istnieniu podstaw do uznania, że egzekucja jest bezskuteczna.

Zasadne jest również ustalenie, podczas składania wyjaśnień w w/w postępowaniu sądowym przez osobę reprezentującą spółkę, adresu siedziby spółki i adresu dla doręczeń spółce, co wyeliminuje wątpliwości w zakresie skutków doręczenia tytułów wykonawczych i innej korespondencji kierowanej do spółki.

Stwierdzono dnia 11.08.11

W. Kromotowska

Marzena Kromotowska
W. Kromotowska
RADCA PRAWNY
Op-C 424 / 99
11.08.2011