



Sygn. akt II UK 272/11

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 19 czerwca 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Beata Gudowska (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Halina Kiriło

SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z wniosku M. R.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych

z udziałem zainteresowanych: G. C., K. Spółki jawnej M. R. G. C. o ubezpieczenie społeczne,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 19 czerwca 2012 r.,

skargi kasacyjnej wnioskodawczyni od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 7 kwietnia 2011 r.,

**oddala skargę kasacyjną.**

### **UZASADNIENIE**

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 7 kwietnia 2011 r. oddalił apelację M. R. od wyroku Sądu Okręgowego, Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 21 października 2010 r., oddalającego jej odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, z dnia 6 lutego 2009 r., stwierdzającej, że jako współnik „K. spółka

jawna M. R. G. C.” odpowiada za powstałe w okresie od listopada 2005 r. do listopada 2008 r. zaległości z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w łącznej kwocie 55.978,63 zł z odsetkami. Wyrok Sądu pierwszej instancji został wydany po ponownym rozpoznaniu sprawy na skutek uchylenia wyroku Sądu Okręgowego z dnia 9 listopada 2009 r. i zniesienia postępowania przed tym Sądem wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 15 czerwca 2010 r. z powodu nieważności spowodowanej niewezwaniem do udziału w sprawie zainteresowanych „K. spółka jawna M. R. G. C.” i G. C. Obecnie Sąd drugiej instancji stwierdził, że zarzuty apelacji dotyczące naruszenia art. art. 477<sup>11</sup> § 1 i § 2 k.p.c. w związku z art. 24 § 1 k.s.h. przez nieprawidłowe oznaczenie i niewezwanie zainteresowanej spółki do udziału w sprawie są nieuzasadnione. Wskazał, że wbrew stwierdzeniu skarżącej przy ponownym rozpoznaniu sprawy przez Sąd Okręgowy zainteresowana spółka została prawidłowo oznaczona i wezwana do udziału w sprawie, co dotyczy także jej współniczki G. C. Nie podzielił także zarzutu naruszenia z art. 22 § 2 k.s.h. i art. 115 § 1, art. 107 § 1 i art. 108 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (tekst jednolity: Dz.U. z 2005 r. nr 8 poz. 60) przez niestwierdzenie w zaskarżonej decyzji, że odpowiedzialność ubezpieczonej jest solidarna ze spółką i współnikiem.

Skarga kasacyjna M. R. została oparta na podstawie naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w związku z art. 22 § 2 k.s.h. i art. 107 § 1, art. 108 § 1 i art. 115 § 1 Ordynacji podatkowej powodującej uznanie, że „decyzja z dnia 6 lutego 2009 r. o jej odpowiedzialności podatkowej jest zasadna”. Skarżąca podniosła również zarzut naruszenia przepisów postępowania przez niezastosowanie art. 386 § 2 w związku z art. 379 pkt 5 w związku z art. 477<sup>11</sup> § 1 i § 2 k.p.c. i w związku z art. 24 § 1 k.s.h. oraz oddalenie apelacji, mimo że zachodziła przesłanka uchylenia zaskarżonego wyroku. Wniosła zatem o jego uchylenie w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, wskazując, że nie kwestionowała i nie kwestionuje istnienia podstaw swej odpowiedzialności, a jedynie podważa prawidłowość wydania decyzji kształtującej tę odpowiedzialność i podnosi, że Zakład

Ubezpieczeń Społecznych powinien być wydać jedną, opartą na art. 115 Ordynacji podatkowej, decyzję wobec spółki jawnej i wszystkich jej wspólników. W ocenie skarżącej, „osoby pominięte w decyzji podlegają wyłączeniu od odpowiedzialności, co powoduje, że osoba, która faktycznie wykona zobowiązanie podatnika traci gwarancję realizacji swego prawa do regresu”. Skarżąca powołała się na orzecznictwo Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego, w którym przyjęto, że decyzja stwierdzająca odpowiedzialność za zaległość podatkową powinna być wydana wobec wszystkich byłych wspólników spółki cywilnej oraz wobec wszystkich członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Spółka i wszyscy jej wspólnicy także powinni – jako zainteresowani – zostać wezwani do udziału w sprawie toczącej się na skutek odwołania jednego ze wspólników, Sąd pierwszej instancji tymczasem wezwał do udziału w sprawie tylko G. C. Postanowienie Sądu Okręgowego z dnia 28 lipca 2009 r. o wezwaniu spółki było bezskuteczne, gdyż niewłaściwie określono jej adres, a ponadto samo skierowanie przez Sąd pierwszej instancji pism do „K. Spółka Jawna M. R., G. C.” pod prawidłowym adresem nie stanowi o zgodnym z art. 477<sup>11</sup> § 2 k.p.c. wezwaniu spółki do udziału w sprawie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Stosownie do art. 115 § 1 Ordynacji podatkowej, wspólnik spółki jawnej odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką i z pozostałymi wspólnikami za zaległości podatkowe spółki, a w związku z art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585) odpowiedzialność ta dotyczy także zaległości z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych oraz ubezpieczenie zdrowotne. Przepisy te stanowią podstawę odpowiedzialności osobistej osoby trzeciej za dług spółki. Odpowiedzialności tej skarżąca, co do zasady ani wysokości, nie kwestionuje. Należy zwrócić uwagę, że nie podważa także faktu, iż Zakład Ubezpieczeń Społecznych, wydał w dniu 6 lutego 2009 r. – na podstawie art. 108 § 1 Ordynacji podatkowej – dwie decyzje, które skierował do skarżącej i do jej

wspólniczki G. C., ze wskazaniem, że każda z nich odpowiada za zadłużenie powstałe z tytułu nieopłaconych składek.

Zagadnienie, na które skarżąca zwróciła uwagę w kontekście art. 107 § 1 i art. 108 § 1 Ordynacji, sprowadza się tylko do kwestii konieczności wydania jednej decyzji wobec obydwu wspólniczek i stwierdzenia, że ich odpowiedzialność jest solidarna oraz że obejmuje także spółkę jawną. W orzecznictwie, na które powołała się w skardze kasacyjnej, przyjęto, że decyzja stwierdzająca odpowiedzialność za zaległość podatkową powinna być wydana wobec wszystkich byłych wspólników spółki cywilnej (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 września 2003 r., SA/Rz 2135/01, Przegląd Orzecznictwa Podatkowego 2004 nr 3, poz. 52), jak też wskazano na istnienie obowiązku prowadzenia postępowania w przedmiocie przeniesienia odpowiedzialności na osoby trzecie wobec wszystkich członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 marca 2009 r., I FPS 4/08, ONSAiWSA 2009/3 poz. 47) i wydania decyzji wobec nich wszystkich (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2009 r., I UZP 3/09, OSNP 2011 nr 1-2, poz. 13). Należy jednak zwrócić uwagę, że pogląd taki nie został wyrażony w związku z subsydiarną odpowiedzialnością wspólników spółki jawnej; co do członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, objęcie ich jednym postępowaniem i ustalenie odpowiedzialności w jednej decyzji jest uzasadnione ze względu na charakter ich odpowiedzialności za dług spółki.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego w tym zakresie jest jednolite. W wyroku z dnia 16 lipca 2008 r. (I UK 9/08, OSNP 2009 nr 23-24, poz. 324) stwierdzono, że członkowie zarządu osoby prawnej, których odpowiedzialność za zaległości należności publicznoprawnych ustalił w decyzji właściwy organ Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, mogą odwołać się od tej decyzji także w części dotyczącej nieobjęcia odpowiedzialnością pozostałych członków zarządu, i podkreślono, iż taka decyzja powinna dotyczyć wszystkich członków zarządu oraz wskazywać, że ich odpowiedzialność jest solidarna z innymi członkami zarządu. Decyzja ta ma charakter prawo kształtujący i wierzyciel (organ rentowy) może dokonać wyboru dłużnika dopiero po powstaniu solidarnego zobowiązania (por. uchwałę siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2009 r., I UZP

3/09, OSNP 2011 nr 1-2, poz. 13, oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 8 października 2010 r., I UK 112/10, z dnia 3 marca 2011 r., II UK 307/10, Monitor Prawniczy 2011 nr 4, s. 170 i z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 37/10, OSNP 2011 nr 23-24, poz. 302 ). W uchwale Naczelnego Sądu Administracyjnego wskazano, że pominięcie w decyzji osoby objętej dyspozycją art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej powoduje wyłączenie jej z odpowiedzialności (uchwała NSA z dnia 9 marca 2009 r., I FPS 4/08, ONSAiWSA 2009 nr 3, poz. 47).

Inne powody dyktują konieczność wydania jednej wspólnej decyzji odnośnie do byłych wspólników spółki cywilnej (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12 września 2003 r., SA/Rz 2135/01, Przegląd Orzecznictwa Podatkowego 2004 nr 3, poz. 52). W spółce cywilnej – inaczej niż w spółkach prawa handlowego – nie istnieje wyodrębniony majątek spółki i nie ma innego niż wspólnicy podmiotu zobowiązanego lub ponoszącego odpowiedzialność. W ramach spółki cywilnej nie jest możliwe wydzielenie „majątku spółki”, a więc majątku niestanowiącego własności wspólników, lecz własność spółki. Spółka cywilna, będąca umową tworzącą stosunek prawny powstający ze zobowiązania do wspólnego działania w celu osiągnięcia zamierzonego celu gospodarczego, nie jest – jako instytucja prawa zobowiązań – wyposażona w podmiotowość prawną (por. uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 1993 r., III CZP 168/92, OSNCP 1993 nr 6, poz. 106, z dnia 31 marca 1993 r., III CZP 176/92, OSNCP 1993 nr 10, poz. 171 oraz z dnia 21 czerwca 1996 r., III CZP 111/95, OSNC 1996 nr 5, poz. 63 ze sprostowaniem OSNC 1996 nr 7-8, s. 134), spółka nie może więc „oddzielić się” od wspólników i samodzielnie „stać się właścicielem majątku”, w związku z czym to, co jest określane „majątkiem spółki”, jest w rzeczywistości majątkiem jej wspólników, odrębnym od ich majątków osobistych. W konsekwencji zobowiązania związane z prowadzeniem działalności gospodarczej w formie spółki cywilnej nie są zobowiązaniami spółki, lecz zobowiązaniami wspólników (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 1997 r., II UKN 54/97, OSNAPiUS 1998 nr 3, poz. 94). Inaczej mówiąc, z istoty spółki cywilnej wynika, że egzekucja zmierzająca do zaspokojenia zobowiązań spółki prowadzona jest z majątku wspólników – wspólnego i osobistego.

Nie może budzić wątpliwości zakres odpowiedzialności wspólników spółki cywilnej po ustaniu spółki cywilnej, gdy po przekształceniu się współwłasności łącznej we współwłasność w częściach ułamkowych, nie istnieje jakkolwiek substrat majątku możliwego do przypisania spółce. Na wspólnikach – i tylko na nich – ciąży wówczas całkowity ciężar odpowiedzialności za zadłużenie z tytułu ich zobowiązań jako płatników składek. Dług ten może być egzekwowany przed zwrotem wkładów z majątku wspólnego (nie z „majątku spółki”; por. art. 875 k.c.), a w jego braku wierzyciel może skierować egzekucję do majątków osobistych wspólników. W każdym razie jednak wierzycielowi przysługuje prawo wyboru majątku, z którego chce uzyskać zaspokojenie, gdyż nie istnieje żadna reguła, według której najpierw musiałby kierować egzekucję do majątku wspólnego, a dopiero gdy nie jest on wystarczający do zaspokojenia, do majątku osobistego wspólników (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2007 r., II UK 278/06, OSNP 2008 nr 17-18, poz. 268).

Spółki osobowe prawa handlowego mogą we własnym imieniu nabywać prawa, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywane (art. 8 k.s.h.), są więc podmiotami prawa określonymi w art. 33<sup>1</sup> k.c. jako jednostki organizacyjne niebędące osobami prawnymi, którym ustawa przyznaje zdolność prawną, i do których stosuje się odpowiednio przepisy o osobach prawnych. Na podstawie organizacyjnego i majątkowego wyodrębnienia od wspólników, spółki (nie wspólnicy) prowadzą przedsiębiorstwo (pod własną firmą), więc spółki, a nie wspólnicy są przedsiębiorcami w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (jednolity tekst: Dz.U. z 2010 r. Nr 220, poz. 1447). Odpowiedzialność wspólników spółki jawnej za dług spółki powstaje *ex lege* w stosunku do każdego ze wspólników oddzielnie. Na podstawie art. 22 § 2 k.s.h. każdy wspólnik odpowiada za zobowiązania spółki bez ograniczenia całym swoim majątkiem solidarnie z pozostałymi wspólnikami oraz ze spółką, decyzja wydana na podstawie art. 115 § 1 Ordynacji podatkowej ma więc wobec wspólników spółki jawnej charakter deklaracyjny.

W ramach odpowiedzialności cywilnej egzekucja wobec wspólnika nie może być prowadzona zanim egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna (art. 31 § 1 k.s.h.), w czym wyraża się subsydiarność tej odpowiedzialności. Dotyczy ona

wspólników, a nie spółki, która jest dłużnikiem pierwotnym i nie może być traktowana jako osoba trzecia w rozumieniu art. 107 w związku z art. 115 Ordynacji Podatkowej. Ma to ten skutek, że wskazywanie spółki jawnej (płatnika składek) w decyzji dotyczącej odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej jako podmiotu odpowiedzialnego subsydiarnie nie jest konieczne (por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2009 r., I UZP 3/09). Łatwo zresztą można zakwestionować subsydiarność odpowiedzialności wspólników spółki jawnej z punktu widzenia podmiotu zobowiązanego pierwotnie do opłacania składek. Zgodnie z art. 4 pkt 2 lit. d, płatnikiem składek nie jest spółka jawna, lecz wspólnik jako ubezpieczony zobowiązany do opłacenia składek na własne ubezpieczenia społeczne ustanowione jako obowiązkowe wobec wspólników spółek handlowych w art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy systemowej od dnia 1 stycznia 2003 r. ustawą z dnia 18 grudnia 2002 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 241, poz. 2074 ze zm.; por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2005 r., I UK 258/04, OSNP 2006 nr 3-4, poz. 58 z glosą P. Bielskiego, Prawo Spółek 2006 nr 9 oraz uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2006 r., I UZP 4/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 304).

Reasumując, mimo umiejscowienia art. 115 Ordynacji podatkowej w rozdziale regulującym odpowiedzialność osób trzecich, nasuwającego sugestię, że odpowiedzialność za zobowiązania wspólników spółki jawnej należy traktować tak, jakby wspólnicy byli „osobami trzecimi” wobec dłużnika (płatnika) w rozumieniu art. 108 § 4 tej ustawy, tymczasem podstawa ich odpowiedzialności jest w rzeczywistości inna, pierwotna, na co wskazuje także art. 108 § 4 Ordynacji podatkowej, stwierdzający, że orzeczenie o ich odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki z tytułu zobowiązań podatkowych powstałych w sposób przewidziany w art. 21 § 1 pkt 1 nie wymaga uprzedniego wydania decyzji, o których mowa w art. 108 § 2 pkt 2.

Obowiązkiem organu rentowego jest wszczęcie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności osób trzecich przeciwko wszystkim osobom mogącym taką odpowiedzialność ponosić, a zatem osób wskazanych w art. 115 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Postępowanie o wyegzekwowanie należnych składek na etapie stwierdzenia odpowiedzialności osoby trzeciej (art. 107 i 108 Ordynacji podatkowej) nie toczy się więc wobec zobowiązanej spółki. Wspólna odpowiedzialność spółki (płatnika składek) za zaległości w spłacie składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych ze współnikami powstaje z mocy prawa i dochodzenie tej zaległości następuje według reżimu odpowiedzialności solidarnej, niezależnie od wskazania spółki jako płatnika w podstawie decyzji organu rentowego.

Stosunek prawny spółki jawnej oparty jest na wzajemnych relacjach między spółką – jako odrębnym podmiotem – a jej współnikami. Należy oddzielić ten stosunek, jako wewnętrzny stosunek spółki (por. art. 37-57 k.s.h.), od stosunków zewnętrznych, tj. stosunku do osób trzecich (art. 28-36 k.s.h.). Wierzyciel spółki jawnej może domagać się zaspokojenia od każdego z dłużników solidarnych określonych w art. 115 Ordynacji podatkowej, tak samo jak na podstawie art. 22 § 2 k.s.h., bez względu na ukształtowane między współnikami stosunki wewnętrzne. Zaspokojenie wierzyciela spółki przez jednego ze współników będącego dłużnikiem solidarnym może oczywiście później skutkować jego roszczeniami regresowymi wobec pozostałych dłużników solidarnych, lecz okoliczność ta nie wpływa na kształt i zakres uprzedniej odpowiedzialności dłużnika solidarnego wobec wierzyciela spółki na podstawie art. 376 k.c. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 2009 r., IV CSK 558/08, Biul. SN 2009 nr 7, poz. 11). Wydanie osobnych decyzji stwierdzających odpowiedzialność subsydiarną współników spółki jawnej na podstawie art. 115 § 1 Ordynacji podatkowej stanowi więc tylko brak ze względu na późniejszą możliwość dochodzenia przez dłużnika solidarnego regresu, na wypadek wyegzekwowania od niego całej kwoty długu; nie ma skutku materialnego ani formalnego z punktu widzenia dochodzenia zaległości składowych przez Zakład Ubezpieczeń Społecznych. Możliwość przedstawienia zarzutów przeciwko współnikowi spółki jawnej może być realizowana w sprawie zainicjowanej odwołaniem od decyzji, w którym współnicy są stronami – zainteresowanymi w znaczeniu, jakie nadaje im art. 477<sup>11</sup> k.p.c., albo w osobnym pozwie.

Postępowanie, w którym skarżąca podnosiła zarzuty co do nieokreślenia w decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych kwestii jej odpowiedzialności wspólnej



ze współnikiem i ze spółką, nie kwestionując podstaw ani zakresu swojej odpowiedzialności określonej w zaskarżonej decyzji organu ubezpieczeń społecznych, nie budzi obiekcji z punktu widzenia art. 386 § 2 w związku z art. 379 § 5 i w związku z art. 447<sup>11</sup> § 1 i 2 k.p.c. i w związku z art. 24 § 1 k.s.h. Zarzut nieważności postępowania odnosić można wyłącznie do postępowania przed Sądem pierwszej instancji i to tylko z przyczyny upadku - po zniesieniu postępowania - postanowienia z dnia 28 lipca 2009 r. o dopuszczeniu „K. spółka jawna M. R. G. C.” z niewłaściwym oznaczeniem adresu. Po zniesieniu postępowania zakończonym wyrokiem Sądu Okręgowego z dnia 9 listopada 2009 r. z powodu nieważności wywołanej niewłaściwym dokonywaniem doręczeń zainteresowanej spółce jawnej i niewezwaniem do udziału w sprawie współniczki G. C., wyrokiem z dnia 15 czerwca 2010 r., Sąd Okręgowy – jak ustalił Sąd drugiej instancji – wezwał na podstawie art. 477<sup>11</sup> § 2 k.p.c. w charakterze zainteresowanej spółkę i G. Ch. oraz i zawiadomił je o posiedzeniu w dniu 21 października 2010 r., a zawiadomienia niepodjęte w terminie uznał za doręczone. G. C. doręczono także odpis zażalenia M. R. z dnia 29 listopada 2010 r. i jej apelacji z dnia 8 grudnia 2010 r.; spółce te pisma były awizowane i nie zostały odebrane w terminie. W postępowaniu apelacyjnym zakończonym zaskarżonym wyrokiem zawiadomienie o rozprawie w dniu 7 kwietnia 2011 r. odebrała G. C., a spółce było awizowane ze skutkiem doręczenia. Tak samo zainteresowanym został doręczony odpis skargi kasacyjnej.

Z tych względów orzeczono jak w sentencji (art. 398<sup>14</sup> k.p.c.).