



Sygn. akt II UK 269/11

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 czerwca 2012 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Jerzy Kuźniar (przewodniczący)

SSN Małgorzata Gersdorf

SSN Zbigniew Myszka (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku J. F. i B. J.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych

z udziałem zainteresowanej F. Sp. z o.o. G. S.

o przeniesienie odpowiedzialności za zaległe składki spółki na członka zarządu,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 5 czerwca 2012 r.,

skarg kasacyjnych wnioskodawców od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 19 kwietnia 2011 r.,

oddala skargi kasacyjne.

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 19 kwietnia 2011 r. Sąd Apelacyjny III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił apelację wnioskodawców B. J. i J. F. od wyroku Sądu Okręgowego z dnia 2 lipca 2010 r., którym zmienił zaskarżone przez

wnioskodawców decyzje Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 16 września 2008 r., stwierdzające, że wnioskodawcy jako członkowie zarządu F. Sp. z o.o. ponoszą odpowiedzialność za powstałe zaległości w zapłacie składek na ubezpieczenia społeczne za okresy: czerwiec 2004 r. oraz sierpień 2004 r. - czerwiec 2005 r. w kwocie 297.254,38 zł, wraz z odsetkami obliczonymi na dzień 12 września 2008 r. w wysokości 141.462,00 zł, w ten sposób, że ustalił, iż wnioskodawcy nie odpowiadają za zobowiązania Spółki za sierpień 2004 r. (punkt I wyroku) oraz oddalił odwołania wnioskodawców w pozostałej części (punkt II wyroku).

W sprawie tej ustalono, że J. F. jako prezes zarządu i B. J. jako członek zarządu tworzyli zarząd istniejącej od 2002 r. F. Sp. z o.o., której kapitał zakładowy wynosił 50.000 zł. W dniu 25 lipca 2005 r. nadzwyczajne zgromadzenie wspólników tej Spółki podjęło uchwałę o podwyższeniu kapitału zakładowego do 850.000 zł „w celu spłaty zobowiązań Spółki wobec wierzycieli, w szczególności wobec ZUS i pracowników”. Udziały w tym kapitale nabył i objął w całości G. S., pokrywając je wkładem pieniężnym. Po odwołaniu wnioskodawców z pełnionych przez funkcji, organ rentowy decyzji z dnia 8 sierpnia 2007 r. ustalił, że Spółka nie opłaciła składek na ubezpieczenia. Na 3 sierpnia 2007 r. wysokość zobowiązań z tytułu nieopłaconych składek wynosiła: na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za następujące okresy: czerwiec 2004 r. oraz wrzesień - grudzień 2004 r. i marzec - sierpień 2005 r. w kwocie 360.119,54 zł plus odsetki w wysokości 107.125,00 zł; na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okresy: grudzień 2004 r. - luty 2005 r. i lipiec - sierpień 2005 r. w kwocie 47.863,06 zł plus odsetki w wysokości 13.016 zł; na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okresy: grudzień 2004 r. - styczeń 2005 r. i czerwiec - sierpień 2005 r. w kwocie 19.591,15 zł plus odsetki w wysokości 5.333 zł, wraz z odsetkami od kwoty głównej do dnia zapłaty. Stwierdzone zadłużenie powstało w okresie, gdy członkami zarządu byli wnioskodawcy. W związku z umorzeniem przez Naczelnika III Urzędu Skarbowego postępowania egzekucyjnego z rachunku bankowego F. sp. z o.o., z uwagi na jego bezskuteczność oraz bezskutecznymi próbami egzekucji należności przez ZUS z tego rachunku bankowego, organ rentowy wszczął postępowanie przeciwko wnioskodawcom, zawiadamiając ich o tym 4

sierpnia 2008 r. W dniu 16 września 2008 r. organ rentowy wydał obie zaskarżone decyzje na podstawie art. 118 § 1 i art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (jednolity tekst: Dz.U. z 2005 r. Nr 8, poz. 60 ze zm., zwanej dalej Ordynacją podatkową). Stwierdzały one odpowiedzialność wnioskodawców za powstałą zaległość w zapłacie składek na ubezpieczenia społeczne za okresy: czerwiec 2004 r., sierpień 2004 r. - czerwiec 2005 r. w kwocie 297.254,38 zł plus odsetki obliczone na dzień 12 września 2008 r. w wysokości 141.462,00 zł. W odwołaniach od tych decyzji wnioskodawcy twierdzili, że nie ponoszą odpowiedzialności na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej oraz że zaległość za sierpień 2004 r. została ustalona „z przekroczeniem granic decyzji dotyczącej odpowiedzialności samej Spółki”.

Sąd Okręgowy uwzględnił wniesione odwołania w części dotyczącej zaległości za sierpień 2004 r. (punkt I wyroku), ale oddalił niezasadne odwołania w pozostałym zakresie (punkt II wyroku). W odniesieniu do spornej okoliczności ustalenia, czy zadłużenie Spółki wobec ZUS, w szczególności za sierpień 2004 r. istnieje i w jakiej wysokości, Sąd Okręgowy wskazał, że powołana w sprawie biegła z zakresie księgowości „ustosunkowała się do dokumentacji ubezpieczeniowej F. sp. z o. o., wskazując wysokość zadłużenia w/w spółki oraz sposoby zaksięgowania wpłat” oraz w sposób jednoznaczny i niebudzący wątpliwości uzasadniła, że dokonane przez pozwanego obliczenia zaległych składek, za wyjątkiem ustaleń za miesiąc sierpień 2004 r. były prawidłowe. W konsekwencji Sąd zmienił zaskarżone decyzje w tym zakresie i ustalił, że wnioskodawcy nie ponoszą odpowiedzialności za należności składowe za sierpień 2004 r., ponieważ za ten miesiąc została zadeklarowana przez Spółkę dokonana wpłata w dniu 24 lutego 2005 r. w kwocie 2.543,90 zł.

Co do odpowiedzialności wnioskodawców za dalej idące zaległości składowe Spółki, to w ocenie Sądu, organ ubezpieczeń społecznych wykazał, że na dzień wydania zaskarżonych decyzji wyczerpał środki prawne służące do wyegzekwowania świadczenia od dłużnej Spółki, a egzekucja z jej majątku okazała się bezskuteczna, co potwierdziło umorzenie postępowania egzekucyjnego przez Naczelnika III Urzędu Skarbowego. Pozostałe sporne zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne Spółki powstały w okresie

sprawowania funkcji członków zarządu przez wnioskodawców i majątek Spółki nie wystarczał na zaspokojenie jej długów. Sąd nie uwzględnił twierdzenia wnioskodawców, jakoby Spółka posiadała majątek w postaci zagranicznych wierzytelności pieniężnych, których wyegzekwowanie umożliwiłoby całkowite zaspokojenie zaległości organu ubezpieczeniowego, ponieważ okoliczność ta nie skutkuje możliwością zaspokojenia długów. Sprzedaż udziałów G. S. i podwyższenie kapitału zakładowego do 850.000 zł z przeznaczeniem na spłatę zobowiązań Spółki, w szczególności wobec ZUS i pracowników, który został przez niego pokryty, również nie stanowiła przesłanki wyłączającej odpowiedzialność wnioskodawców, ponieważ transakcja ta była przeprowadzona po terminie wymagalności zaległości składkowych. Ponadto, jak wynikało z zeznań wnioskodawców, Spółka z nie posiadała żadnego majątku trwałego, zatem na dzień powstania zadłużenia nie była w stanie spłacać swoich długów. Taki stan rzeczy wymagał złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości, czego wnioskodawcy jednak nie zrobili. Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy uznał, że wnioskodawcy ponoszą odpowiedzialność za zobowiązania Spółki „z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne zgodnie z treścią wydanych w ich sprawie decyzji z dnia 16 września 2008 r. za wyjątkiem zaległości za miesiąc sierpień 2004 r.”.

Apelacje od tego wyroku wnieśli oboje wnioskodawcy, podnosząc zarzuty nieustalenia przez Sąd wysokości kwoty, o którą została ograniczona ich odpowiedzialność, a także niezbadania czy po stronie Spółki wystąpiły okoliczności uzasadniające ogłoszenie jej upadłości oraz oparcie rozstrzygnięcia o niedopuszczony i nieprzeprowadzony dowód z postanowienia Naczelnika III US o umorzeniu postępowania egzekucyjnego.

Sąd Apelacyjny uznał obie apelacje wnioskodawców za niezasadne. Dla orzeczenia o odpowiedzialności na podstawie art. 116 § 1 i 2 Ordynacji podatkowej organ ubezpieczeń społecznych jest obowiązany wykazać jedynie okoliczność pełnienia obowiązków członka zarządu w okresie powstania zobowiązania składkowego, które przerodziło się w dochodzoną zaległość składkową spółki oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce. Ciężar wykazania okoliczności uwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członkach zarządu.

Bezskuteczność egzekucji zależy od stanu majątkowego dłużnej spółki oraz wiąże się z brakiem możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela przez wszczęcie i przeprowadzenie egzekucji skierowanej do majątku spółki. Bezskuteczność egzekucji w takim rozumieniu występuje bez wątpienia wtedy, gdy wierzyciel dysponuje postanowieniem o umorzeniu postępowania egzekucyjnego ze względu na jego bezskuteczność. W rozpoznanej sprawie zostało jednoznacznie wykazane, że postanowieniem z dnia 6 maja 2006 r. Naczelnik III Urzędu Skarbowego umorzył postępowanie egzekucyjne wobec bezskuteczności prowadzonej egzekucji. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, dla stwierdzenia tej okoliczności nie miało istotnego znaczenia to, czy ustalenia tego Sąd Okręgowy dokonał w oparciu o kserokopię tego postanowienia, czy też w oparciu o oryginał tego postanowienia. Dywagacje apelujących co do nieprawidłowości dopuszczenia dowodu z tego dokumentu, nie mogą podważać okoliczności z niego wynikających. Kopia tego dokumentu znajduje się w aktach ZUS, z których Sąd przeprowadził dowód, a nadto zażądał oryginału postanowienia i włączył go do akt sprawy. Bezskuteczność egzekucji mogą potwierdzać czynności przeprowadzane przez wierzyciela w postępowaniu egzekucyjnym, jeżeli wynika z nich oczywista bezskuteczność egzekucji z majątku spółki zaległości składkowych. „W tym zakresie to członek zarządu, który został obarczony odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki kapitałowej, ma obowiązek udowodnić, że w postępowaniu egzekucyjnym wskazywał mienie, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości składkowych co najmniej w znacznej części” Natomiast wnioskodawcy nie wskazali mienia spółki, z którego egzekucja jest możliwa. Wierzytelność (zagraniczna), pochodziła z dnia 16 sierpnia 2005 r., a więc z okresu kiedy wnioskodawcy nie byli już członkami zarządu i nie mieli wpływu i wiedzy jak ta wierzytelność została zużyta. Wszystkim wierzytelność ta nie została zgłoszona do ZUS, wobec czego nie mogła podlegać ewentualnej egzekucji. Niepodobieństwem jest przypisywanie obowiązku wskazania takiego mienia „organowi podatkowemu, ponieważ gdyby miał wiedzę o istnieniu takiego mienia, nie mógłby stwierdzić, że egzekucja wobec spółki jest bezskuteczna, lecz miałby obowiązek prowadzenia egzekucji także z takiego mienia; w konsekwencji nie byłaby spełniona jedna z przesłanek pozytywnych odpowiedzialności członków

zarządu za zaległości podatkowe spółki”. Nie jest ponadto wystarczające wskazane mienia, z którego egzekucja „jest jedynie potencjalnie, przypuszczalnie możliwa, bez realnych możliwości uzyskania sukcesu w postaci zaspokojenia długu w całości lub w znacznej części”. Wnioskodawcy nie wykazali też, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające upadłości (postępowania układowe), albo że niepodjęcie tych czynności nastąpiło bez ich winy.

Sąd Apelacyjny argumentował także, że „nie jest konieczne wskazywanie w treści decyzji dotyczącej odpowiedzialności podatkowej (składkowej) osoby trzeciej spółki z o.o. (płatnika składek) jako podmiotu odpowiedzialnego solidarnie z członkami zarządu”. Odpowiedzialność osoby trzeciej z tego tytułu „powstaje na mocy decyzji ustalającej te zobowiązania, natomiast odpowiedzialność spółki (płatnika składek) za te zaległości powstaje z mocy prawa i z mocy prawa jest ona solidarnie odpowiedzialna z członkami zarządu (gdy ich odpowiedzialność zostanie orzeczona w decyzji wydanej na podstawie art. 108 § 1 Ordynacji podatkowej). Solidarna odpowiedzialność płatnika składek z osobami trzecimi istnieje więc niezależnie od tego, czy został on wskazany w osnowie rozważanej decyzji organu rentowego”. Zdaniem Sądu drugiej instancji, organ rentowy w treści zaskarżonych decyzji nie musiał stwierdzać, że odpowiedzialność wnioskodawców ma charakter solidarny, tak wobec Spółki, jak i pomiędzy członkami jej zarządu, ponieważ „odpowiedzialność solidarna członków zarządu za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością wynika wprost z przepisów prawa podatkowego (art. 116 § 1 i 2 Ordynacji podatkowej) i nie może być wyłączona przez umowę - w tym umowę o sprzedaży udziałów i przejęciu odpowiedzialności za te zobowiązania przez G.S.”

Na marginesie Sąd Apelacyjny stwierdził, że sentencja wyroku Sądu Okręgowego w pkt 1 nie narusza zasad orzekania w przedmiocie zwolnienia od odpowiedzialności za zobowiązania spółki określonym w tym zakresie, ponieważ „organ rentowy będzie zobligowany na tej podstawie dokonać weryfikacji zadłużenia i pominąć wskazany przez Sąd Okręgowy okres (i wysokość zadłużenia za miesiąc sierpień 2004 r. wraz z odsetkami)”.

Wnioskodawcy wnieśli od tego wyroku dwie jednobrzmiące skargi, zaskarżając go w całości. W skargach zarzucili naruszenie prawa materialnego i przepisów postępowania, w szczególności: 1/ art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przez błędną wykładnię i w konsekwencji niewłaściwe zastosowanie polegające na uznaniu, że solidarna odpowiedzialność członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne wynika wprost z ustawy, „co miałyby implikować brak konieczności zamieszczania stwierdzenia o istnieniu takiej solidarności, w tym poprzez wymienienie osób współodpowiedzialnych solidarnie, w decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, a w rezultacie jej zaskarżenia także w wyroku sądu powszechnego”, 2/ art. 328 § 2 k.p.c. przez pominięcie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wyjaśnienia podstawy prawnej i przytoczenia stosownych przepisów dla uzasadnienia twierdzeń Sądu Apelacyjnego: „a) o braku konieczności orzekania o wysokości zaległości, co do której powodowie zostali zwolnieni od odpowiedzialności względem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, b) o braku znaczenia prawnego sposobu przeprowadzenia dowodu z postanowienia Naczelnika Trzeciego Urzędu Skarbowego z dnia 6 maja 2006 r. o umorzeniu egzekucji względem spółki z o.o. 'F.', co ma istotny wpływ na wynik sprawy poprzez uniemożliwienie kontroli kasacyjnej zaskarżonego wyroku”, 3/ art. 378 § 1 k.p.c. przez nierozważenie wszystkich zarzutów obu apelacji, a zwłaszcza „zarzutów 1, 2 i 3, to jest zarzut nierozpoznania istoty sprawy w granicach apelacji”, 4/ art. 107 § 1 i § 2 oraz art. 116 § 1 i § 2 Ordynacji podatkowej przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie „oraz związane z tym naruszenie przepisów o postępowaniu, to jest następujących przepisów Kodeksu postępowania cywilnego: art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. i art. 316 § 1 i 317 § 1 k.p.c., „co było również wynikiem pominięcia przepisu art. 212” Ordynacji podatkowej, „a to przez przyjęcie, że wyrok sądu powszechnego zmieniający decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w sprawie orzeczenia o odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne może wskazywać jedynie okres, za który taka odpowiedzialność zostaje wyłączona względem zaskarżonej decyzji, bez orzekania o kwocie”, co w konsekwencji stanowi naruszenie art. 2 Konstytucji RP „przez

utrzymanie stanu niepewności prawnej po stronie powodów”, 5/ naruszenie art. 244, 245, 236 i 158 § 1 k.p.c., a w konsekwencji również art. 382 i art. 233 k.p.c. przez „nieprawidłowe uznanie za dopuszczalne przeprowadzenie dowodu z akt Zakładu Ubezpieczeń Społecznych *en bloc*, bez ujawniania przez odczytanie treści poszczególnych dokumentów zawartych w tych aktach, a w następstwie tego przez ustalenie istotnej dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy przesłanki bezskuteczności egzekucji w oparciu o niedopuszczony i nieprzeprowadzony w sprawie dowód z postanowienia naczelnika Trzeciego Urzędu Skarbowego”, 6/ art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, polegające na uznaniu, „że bezskuteczność egzekucji w rozumieniu tego przepisu ‘występuje bez wątplenia wówczas, gdy wierzyciel dysponuje postanowieniem o umorzeniu postępowania egzekucyjnego ze względu na jego bezskuteczność’”, 7/ „naruszenie przepisów prawa materialnego i prawa o postępowaniu, które mają zasadniczy wpływ na wynik sprawy, to jest następujących przepisów Kodeksu postępowania cywilnego: art. 232, art. 316 § 1 i art. 382 w związku z błędną wykładnią przepisu prawa materialnego to jest przepisu art. 116 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa „przez milczące uznanie występowania w okolicznościach niniejszej sprawy pozytywnej przesłanki orzekania o odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne w postaci występowania po stronie tej spółki sytuacji implikującej konieczność złożenia wniosku o ogłoszenie jej upadłości”, 8/ art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, a w konsekwencji przez naruszenie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c., „a to przez uznanie, że w postępowaniu przed sądem powszechnym w sprawie odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych orzekającej o odpowiedzialności członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za jej zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne ‘to członek zarządu, który został obarczony odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki kapitałowej, ma obowiązek udowodnić, że w postępowaniu egzekucyjnym wskazywał mienie, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości składkowych (...)’”, 9/ „naruszenie w konsekwencji powyższego przepisów o postępowaniu to jest art. 382 Kodeksu

postępowania cywilnego przez pominięcie przy ocenie niniejszej sprawy części dokumentów będących dowodami w niniejszej sprawie, które powodowie zaferowali w postępowaniu przed Sądem Okręgowym”, 10/ art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej przez jego błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie a w konsekwencji naruszenie art. 232 k.p.c. „przez uznanie że obowiązkiem byłego członka zarządu w postępowaniu przed sądem powszechnym w sprawie odwołania od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych orzekającej o odpowiedzialności członków zarządu spółki (...) za jej zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne oraz ubezpieczenie zdrowotne jest udowodnienie skuteczności egzekucji ze wskazanego przez siebie majątku tej spółki”.

O przyjęcie obu skarg do rozpoznania skarżący wnieśli w oparciu o następujące okoliczności dotyczące: „1) występowania w sprawie istotnego zagadnienia prawnego odnoszącego się do kwestii podniesionych w uzasadnieniach zarzutów 7 i 10 niniejszej skargi kasacyjnej, 2) istnienia potrzeby wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów odnoszącej się do zarzutów kwestii podniesionych w uzasadnieniach zarzutów 1, 5 i 6 niniejszej skargi kasacyjnej, 3) oczywistej zasadności niniejszej skargi kasacyjnej kwestii podniesionych w uzasadnieniach zarzutów 2, 3, 4 i 9 niniejszej skargi kasacyjnej”.

Zdaniem skarżących słuszne jest stanowisko prezentowane w cytowanych przez nich orzeczeniach Wojewódzkich Sądów Administracyjnych uznające konieczność zawarcia w decyzjach i orzeczeniach rozstrzygających sprawy, których podstawa materialnoprawną jest przepis art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, stwierdzenia o solidarności odpowiedzialności osób trzecich ze wskazaniem kręgu tych osób. W ocenie skarżących, zawarcie takiej informacji w sentencji decyzji lub wyroku służy uniknięciu wątpliwości co do zakresu odpowiedzialności danej osoby (w tym w relacji do wierzyciela publicznoprawnego) oraz zagwarantowaniu jej możliwości skorzystania z ewentualnych roszczeń regresowych względem pozostałych osób współodpowiedzialnych za cudzy dług.

W konsekwencji skarżący wnieśli o uchylenie i zmianę zaskarżonego wyroku w całości „przez zmianę wyroku Sądu Okręgowego (...) w zaskarżonej części, a w konsekwencji przez zmianę zaskarżonych decyzji organu rentowego i orzeczenie,

że skarżący nie odpowiadają za zaległości Spółki z o.o. „F.” z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne za czerwiec 2004 r., za okres od września do grudnia 2004 r. i od marca do czerwca 2005 r., na ubezpieczenie zdrowotne za okres do grudnia 2004 r. do lutego 2005 r. oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za miesiące grudzień 2004 r., styczeń 2005 r. i czerwiec 2005 r., a także o zasądzenie od organu rentowego „na rzecz J. F.” zwrotu kosztów postępowania za wszystkie instancje i za postępowanie kasacyjne, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w całości i przekazanie sprawy temu Sądowi do jej ponownego rozpoznania z pozostawieniem mu rozstrzygnięcia o wszelkich kosztach postępowania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skargi kasacyjne o niemal identycznej treści nie miały usprawiedliwionych podstaw. Zawarte w nich zarzuty proceduralne okazały się chybione ze względu na wyłącznie polemiczny charakter wobec niebudzących wątpliwości ustaleń faktycznych i sądowej oceny dowodów, które co do zasady usuwają się spod kontroli kasacyjnej (art. 398³ § 3 k.p.c.), w sytuacji gdy z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wystarczająco wynikało ustalenie przesłanek odpowiedzialności skarżących za zaległości składkowe zarządzanej przez nich spółki, powstałe w okresie, gdy pełnili funkcje członków zarządu. Z przeprowadzonego postępowania dowodowego jednoznacznie wynikało, że pozwany organ ubezpieczeń społecznych wyczerpał dostępne mu środki prawne zmierzające do wyegzekwowania zaległości składkowych. Ponadto wystarczająco wykazał, że egzekucja zaległości składkowych była bezskuteczna, ponieważ spółka ewidentnie nie była w stanie spłacać swoich długów, a skarżący nie zgłosili w ustawowym terminie wniosku o jej upadłość. Skarżący jako byli członkowie zarządu obarczeni subsydiarną i solidarną ustawową odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki z o.o. (art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych), w okresie gdy nią zarządzali, nie mieli podstaw prawnych i nie mogą przerzucać na wierzyciela należności

składkowych skutków własnych zaniechań, z których wynikły obciążające ich zaległości składkowe (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 lutego 2012 r., I UK 303/11, dotychczas niepublikowany). W tym zakresie, w szczególności odnosząc się do zarzutu nie uwzględnienia wierzytelności spółki z o.o. „F.” wobec G. S. „o uzupełnienie pokrycia wkładu zakładowego tej spółki”, Sąd drugiej instancji trafnie argumentował, że wierzytelność ta powstała w okresie, gdy skarżący nie byli już członkami zarządu spółki, a zatem nie mieli wpływu i wiedzy jak ta wierzytelność została „zużyta”, a ponadto owa wierzytelność nie została zgłoszona do organu ubezpieczeń społecznych. W konsekwencji „dłużna” spółka ani skarżący (byli członkowie jej zarządu) nie wskazali wymienionemu organowi tego mienia, z którego potencjalnie możliwa byłaby egzekucja, która ponadto i tak nie gwarantowała „realnych możliwości uzyskania sukcesu w postaci zaspokojenia długu w całości lub znacznej części”. W takiej sytuacji wystarczające było ustalenie, że Naczelnik III Urzędu Skarbowego umorzył postępowanie egzekucyjne wobec wymienionej spółki z o.o., która nie wskazywała mienia, z którego możliwa była egzekucja w całości lub w znacznej części, co prowadziło do obarczenia skarżących odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki z o.o. powstałe w okresach, gdy nią zarządzali.

Uwolnienie skarżących od odpowiedzialności za zaległości składkowe powstałe w sierpniu 2004 r. zostało dokonane według wpłaty z 15 listopada 2004 r. w kwocie 2.543,90 zł, która była „zadeklarowana przez Spółkę na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego (FUZ)” za ten miesiąc, co nie uzasadniało żądania kasatoryjnego tylko w celu rachunkowego wskazania konkretnej kwoty zreformowanych na korzyść skarżących decyzji. Rachunkowe wskazanie tej kwoty „zwolnienia” nie przekracza zwykłych możliwości żadnej ze stron, a z pewnością organ ubezpieczeń społecznych nie będzie dochodził zapłaconych należności składkowych za ten miesiąc do wysokości wymienionej kwoty. W każdym razie w tym zakresie skarżący mogą powoływać się na niebudzący wątpliwości prawomocny wyrok, uwalniający ich od odpowiedzialności „składkowej” za sierpień 2004 r.

W takich okolicznościach sprawy niezasadne okazały się kasacyjne zarzuty naruszenia przepisów prawa materialnego. To, że na podstawie art. 116 § 1 i art.

118 Ordynacji podatkowej (w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych), decyzja o przeniesieniu na członków zarządu spółki z o.o. odpowiedzialności za jej zaległości składkowe powinna być wydana wobec wszystkich członków jej zarządu, oznacza tylko tyle, że organ ubezpieczeń społecznych nie może pominąć żadnego z członków zarządu odpowiedzialnych za zaległości składkowe. Nie wymaga to, aby jedną tylko decyzją („wspólną”) obarczył ich solidarną odpowiedzialnością za zaległości składkowe spółki z o.o. Inaczej rzecz ujmując, tylko niewydanie konstytutywnej decyzji w stosunku do któregokolwiek z odpowiedzialnych członków zarządu spółki z o.o. wyłącza możliwość dochodzenia przez osoby obciążone, które uregulują orzeczone (wymierzone) taką decyzją zaległości składkowe na rzecz organu ubezpieczeń społecznych, roszczeń regresowych przysługujących im wobec pozostałych członków zarządu (art. 376 k.c.). Tylko w takim przypadku, brak konstytutywnej decyzji, która nie zostałaby wydana wobec niektórych współodpowiedzialnych solidarnie za zaległości składkowe członków zarządu, oznaczałby brak odpowiedzialności solidarnej „pominiętych” członków zarządu. Jakkolwiek zatem pożądanym jest prowadzenie jednego postępowania i wydanie jednej decyzji obejmującej wszystkich solidarnie odpowiedzialnych członków zarządu, to nie może być poczytywane za błąd istotny prowadzenie odrębnych postępowań - pod warunkiem, że dotyczyły one oraz w ich następstwie wydane zostały decyzje dotyczące wszystkich członków zarządu odpowiedzialnych solidarnie za zaległości składkowe spółki z o.o. Tak też było w rozpoznanej sprawie, w której organ ubezpieczeń społecznych prowadził formalnie odrębne postępowania wobec obu skarżących, których wszakże decyzjami z tej samej daty obarczył odpowiedzialnością za ujawnione zaległości składkowe. Solidarna odpowiedzialność obu skarżących za konstytutywnie stwierdzone wobec nich, jako odpowiedzialnych za zaległości składkowe członków zarządu spółki z o.o. istnieje dlatego, że wydane obie decyzje dotyczą „wszystkich członków zarządu”, a skarżący nie twierdzili, że został pominięty którykolwiek z nich, a jedynie zarzucali, że orzeczona odpowiedzialność nie wynika z jednej decyzji. W takich okolicznościach sprawy, również racjonalnie wykluczone było uwzględnienie żądania kasatoryjnego tylko po to, aby organ ubezpieczeń społecznych jedną

decyzją obarczył tą samą odpowiedzialnością obu skarżących, jeżeli ich odpowiedzialność została stwierdzona w dwóch zaskarżonych decyzji, które wszakże były wydane wobec wszystkich solidarnie odpowiedzialnych członków zarządu (por. uchwałę składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2009 r., I UZP 3/09, OSNP 2011 nr 1-2, poz. 13 lub uchwałę składu siedmiu sędziów naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 marca 2009 r., I FPS 4/08).

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy oddalił niemające usprawiedliwionych podstaw skargi kasacyjne w zgodzie z art. 398¹⁴ k.p.c.