



Sygn. akt II UK 329/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 czerwca 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jerzy Kuźniar (przewodniczący)

SSN Beata Gudowska

SSN Romualda Spyt (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku S. W.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych przy udziale zainteresowanego E.
Spółka z o.o. w likwidacji - likwidator M. P.

o przeniesienie odpowiedzialności za zaległe składki na członka zarządu,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 6 czerwca 2013 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawcy od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 24 maja 2012 r.,

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 26 sierpnia 2011 r. Sąd Okręgowy w P., po ponownym rozpoznaniu sprawy, zmienił zaskarżoną decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 15 grudnia 2006 r., wydaną na podstawie art. 116 i art. 107 ustawy Ordynacja podatkowa (jednolity tekst: Dz. U. z 2012 r., poz. 749 ze zm.) w związku z art. 31 i art. 32 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie

ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm.), i stwierdził, że S. W. nie odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie z E. Spółką z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w K., jako pełniąca obowiązki członka zarządu Spółki, za zaległości powstałe z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Sąd ustalił, że E. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością została powołana umową (aktem założycielskim) z dnia 12 grudnia 2000 r. i następnie wpisana do Rejestru Handlowego w dziale B nr 1477, prowadzonego przez Sąd Rejonowy w L. Jedynym udziałowcem Spółki zostało Przedsiębiorstwo Przemysłowe M. – K. Spółka Akcyjna, z której została wyodrębniona Spółka E.

Odwołująca się S. W. była zatrudniona w Spółce M. jako główny specjalista do spraw ekonomicznych. Umowa spółki E. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z dnia 12 grudnia 2000 r. - wzorowana na statucie M. S.A. - stanowi kolejno: w § 12, że zarząd E. składa się z dwóch członków powoływanych przez radę nadzorczą; w § 16 pkt 7, że do kompetencji rady nadzorczej należy w szczególności powoływanie i odwoływanie zarządu (także jego poszczególnych członków); w § 17 pkt 1 umowa przewiduje, iż w razie delegowania członka lub członków zarządu do czasowego wykonywania czynności członka członków zarządu, na czas delegacji prawa członka rady nadzorczej ulegają zawieszeniu. Punkt 2 stanowi, że delegowany do zarządu członek rady nadzorczej pobiera wyłącznie wynagrodzenie członka zarządu.

W Spółce powołano radę nadzorczą. W skład pierwszej rady nadzorczej wchodził: K. M., M. W. i I.C., a następnie także S. W.

W dniu 8 sierpnia 2001 r., na skutek uchwały rady nadzorczej, w związku ze złożeniem rezygnacji z pełnienia funkcji prezesa zarządu przez K. S. oraz z pełnienia funkcji członka zarządu przez J. N., oddelegowano do czasowego pełnienia obowiązków członków zarządu dwóch członków rady nadzorczej. Do pełnienia obowiązków prezesa zarządu oddelegowany został K. M., zaś członka zarządu – S. W. Oddelegowanie ustalono na okres od dnia 9 sierpnia 2001 r. do dnia 30 września 2001 r.

S. W., z wykształcenia ekonomistka, w okresie od dnia 9 sierpnia 2001 r. do dnia 30 września 2001 r., na mocy powyższej uchwały rady nadzorczej, pełniła obowiązki członka zarządu Spółki i faktycznie nią zarządzała. Odwołująca się nie została ujawniona w KRS jako członek zarządu. Od października 2001 r. członkami zarządu Spółki byli J. S. i Z. J.

E. Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością nie opłaciła składek na ubezpieczenie zdrowotne, społeczne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za lipiec i sierpień 2001 r., w następstwie czego powstały zaległości wynoszące na dzień wydania zaskarżonej decyzji (tj. 15 grudnia 2006 r.) 121.053,54 zł.

Zarząd Spółki zgłosił w dniu 23 stycznia 2003 r. do Sądu Rejonowego w L. wniosek o ogłoszenie upadłości E. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Postanowieniem z dnia 18 marca 2003 r. Sąd Rejonowy w L. oddalił wniosek na podstawie art. 13 § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe (jednolity tekst: Dz. U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.) z uwagi na brak wystarczającego pokrycia kosztów postępowania z majątku Spółki.

Uchwałą zwyczajnego walnego zgromadzenia wspólników Spółki z dnia 8 kwietnia 2003 r. zdecydowano o jej rozwiązaniu przez likwidację. Spółka złożyła wniosek do Krajowego Rejestru Sądowego o otwarcie likwidacji oraz powiadomiła o powyższym fakcie Urząd Skarbowy, Zakład Ubezpieczeń Społecznych oraz innych wierzycieli. Obecnie Spółka znajduje się w likwidacji.

Organ rentowy w 2005 r. złożył wniosek o egzekucję należności wobec Spółki. Następnie komornik sądowy przy Sądzie Rejonowym w R. dokonał zajęcia wierzytelności przysługujących Spółce z tytułu dzierżawy hal i obiektów.

W dniach 17-20 listopada 2006 r. organ rentowy przeprowadził postępowanie wyjaśniające w E. Spółce z ograniczoną odpowiedzialnością w likwidacji, ustalając, iż Spółka posiada nieruchomości przy ul. G. 54 w K.

Pismem z dnia 6 grudnia 2006 r. komornik poinformował organ rentowy, że obecnie dokonywane są potrącenia z zajętych wierzytelności Spółki na poczet należności wierzycieli ze stosunku pracy.

W dniu 15 grudnia 2006 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych wydał zaskarżoną decyzję.

Postanowieniem z dnia 10 maja 2007 r. Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w R. wydzielił z nieruchomości zapisanej pod Kw. [...] pięć działek. W dniu 28 sierpnia 2007 r. odbyły się licytacje tych nieruchomości. Działki zostały sprzedane za łączną kwotę 999.874 zł.

Postanowieniami z dnia 4 października 2007r. Sąd Rejonowy w K. przysądził na rzecz nabywców poszczególne działki, objęte księgą wieczystą Kw. [...].

W dniach 22 listopada 2007 r., 1 kwietnia 2008 r. i 14 lipca 2008 r. zostały sporządzone projekty planu podziału sumy uzyskanej z nieruchomości, do których zostały zgłoszone zarzuty. Postanowieniem z dnia 18 sierpnia 2008 r. Sąd Rejonowy w K. zmienił plan podziału. Wskutek zażalenia jednego z wierzycieli, Sąd Okręgowy w P. postanowieniem z dnia 27 lutego 2009 r. uchylił częściowo postanowienie z dnia 18 sierpnia 2008 r. i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu w K. do ponownego rozpoznania.

Postanowieniem z dnia 23 października 2009 r. Sąd Rejonowy w K. zmienił plan podziału sumy uzyskanej ze sprzedaży prawa i użytkowania wieczystego nieruchomości. Postanowienie uprawomocniło się dnia 2 listopada 2009 r.

Sąd Okręgowy w toku postępowania przeprowadził dowód z opinii biegłego z dziedziny rachunkowości na okoliczność ustalenia, kiedy zaistniały przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki oraz czy przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości spółki istniały w okresie, kiedy S. W. była członkiem zarządu tej Spółki. Biegły wskazał, że Spółka spełniała kryteria prawne podmiotu niewypłacalnego już w marcu 2001 r. Wobec zakwestionowania przez odwołującą się tej opinii Sąd dopuścił dowód z opinii kolejnego biegłego sądowego z zakresu rachunkowości i finansów. W opinii wydanej w dniu 10 czerwca 2011 r. biegła stwierdziła, że odwołująca się miała obowiązek złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości Spółki w dacie objęcia stanowiska, tj. 9 sierpnia 2001 r., tym bardziej, że wcześniej jako członek rady nadzorczej posiadała pełną wiedzę o jej stanie majątkowym i finansowym, a po objęciu stanowiska jako członek zarządu nie musiała zapoznać się „od początku” ze stanem finansów Spółki. Biegła stwierdziła, iż Spółka nie była już wypłacalna w dniu 30 czerwca 2001 r. Jest to data

(najpóźniejsza), tzw. krytyczna; zła kondycja narastała od początku funkcjonowania Spółki, a w kolejnych okresach wyłącznie się pogłębiała.

Pismem z dnia 15 lipca 2011 r. strona odwołująca się podtrzymała wcześniejsze stanowisko, podnosząc, iż organ rentowy nie wykazał bezskuteczności egzekucji skierowanej do majątku spółki E., bowiem Sąd Rejonowy w K. postanowieniem z dnia 4 października 2007 r. dokonał przysądzenia nieruchomości stanowiącej własność Spółki.

W oparciu o tak ustalony stan faktyczny Sąd Okręgowy uznał, że nie zostały spełnione pozytywne przesłanki do pociągnięcia S. W. jako członka zarządu do odpowiedzialności za długi E. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością a decyzja Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w tej sprawie okazała się co najmniej przedwczesna.

Apelację od powyższego wyroku złożył organ rentowy, zarzucając: naruszenie art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, polegające na przyjęciu, że organ rentowy nie wykazał wszystkich pozytywnych przesłanek odpowiedzialności, a w szczególności, że egzekucja z majątku Spółki okazała się bezskuteczna a także naruszenie art. 233 k.p.c., przez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów.

Sąd Apelacyjny - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 24 maja 2012 r. zmienił zaskarżony wyrok i oddalił odwołanie.

Sąd Apelacyjny wskazał, że apelacja jest uzasadniona, aczkolwiek z innych przyczyn niż powołane przez apelującego. Sąd drugiej instancji podkreślił, że Sąd Okręgowy przy ponownym rozpoznaniu sprawy był związany oceną prawną i wskazaniem co do dalszego postępowania wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego. Sąd drugiej instancji w pisemnych motywach powołanego wyroku wskazywał, że pozytywne przesłanki obciążenia odpowiedzialnością członka zarządu zostały wykazane w sposób niebudzący wątpliwości. Stąd też przedmiotem postępowania dowodowego po ponownym rozpoznaniu sprawy powinna być jedynie ocena zaistnienia przesłanek negatywnych z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. Nie podlegała natomiast ponownej ocenie przesłanka bezskuteczności egzekucji przeciwko Spółce.

Skoro zatem odwołująca się nie wykazała żadnej z przesłanek zwalniających jej od odpowiedzialności za zaległości składkowe Spółki, na podstawie art. 116 § 1

Ordynacji podatkowej, a jednocześnie zostały spełnione opisane wyżej pozytywne przesłanki tej odpowiedzialności, należało oddalić odwołanie.

Odwołująca się zaskarżyła ten wyrok skargą kasacyjną w całości, zarzucając mu naruszenie przepisów prawa materialnego: art. 116 Ordynacji podatkowej, przez przyjęcie, że: członek zarządu spółki może ponosić odpowiedzialność za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z tytułu nieopłacenia składek na ubezpieczenia społeczne oraz składek na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i na ubezpieczenia zdrowotne pomimo niewydania przez organ rentowy decyzji określającej odpowiedzialność członka zarządu solidarnie wraz z spółką i innymi wymienionymi w tejże decyzji członkami zarządu; bezskuteczność egzekucji z majątku spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, upoważniająca organ rentowy do wydania decyzji przenoszącej odpowiedzialność na członka zarządu za zobowiązania spółki, zachodzi w sytuacji, gdy spółka posiada majątek w postaci nieruchomości, a jedynie brak nabywców powoduje, że nie można go spieniężyć celem zaspokojenia wierzyciela; podjęta przez radę nadzorczą E. Spółki ograniczoną odpowiedzialnością w K. uchwała o oddelegowaniu S. W. do pełnienia czynności członka zarządu podjęta została bez delegacji ustawowej, jak również uprawnienia wynikającego z umowy spółki. Skarżąca zarzuciła także naruszenie art. 70 Ordynacji podatkowej, przez wydanie wyroku oddalającego odwołanie S. W. w sytuacji, gdy „powyższa decyzja organu rentowego na skutek przedawnienia z dniem 31 grudnia 2011 r. wygasła”; art. 316 k.p.c., przez wydanie orzeczenia bez uwzględnienia stanu rzeczy istniejącego w chwili zamknięcia sprawy, a mianowicie, niewzięcie pod uwagę, że w chwili wydawania przez organ rentowy zaskarżonej decyzji Spółka posiadała majątek między innymi w postaci nieruchomości, co, zdaniem odwołującej się, miało zasadniczy wpływ na treść wydanego w sprawie wyroku.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Nie ma usprawiedliwionej podstawy najdalej idący zarzut naruszenia art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, powołujący się na to, że odwołująca się nie należy do kręgu podmiotów objętych hipotezą tej normy.

W myśl art. 201 § 4 k.s.h., członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością jest powoływany i odwoływany uchwałą wspólników, chyba że umowa spółki stanowi inaczej. Umowa spółki E. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością kompetencję do powoływania i odwoływania członków zarządu przekazała radzie nadzorczej (§ 16 pkt 7 umowy spółki). Zgodnie z nią, uchwałą rady nadzorczej Spółki z dnia 8 sierpnia 2001 r. odwołująca się została powołana na członka zarządu. W uchwale użyto wprawdzie sformułowania „delegowanie” zamiast „powołanie”, jednakże na mocy tej uchwały odwołująca się uzyskała pochodzące od uprawnionego organu kompetencje do prowadzenia spraw i reprezentowania Spółki (art. 201 § 1 k.s.h.) i dlatego akt ten należy oceniać w kategoriach powołania do pełnienia funkcji członka zarządu, a nie jako delegowanie członka rady nadzorczej do wykonywania czynności członka zarządu. W istocie więc odwołująca się stała się członkiem zarządu i to właśnie ma zasadnicze znaczenie dla możliwości obciążenia jej odpowiedzialnością za zaległości składkowe. Jej status - członka rady nadzorczej Spółki - w momencie powołania do zarządu nie powoduje bezwzględnie nieważności uchwały o powołaniu do zarządu. W tym zakresie Sąd Najwyższy podziela przeważające w doktrynie poglądy, zgodnie z którymi sankcją za naruszenie bezwzględnie obowiązującego zakazu łączenia funkcji w organach spółek kapitałowych jest wygaśnięcie mandatu członka rady nadzorczej (zob. np. A. Nawacki, Zakaz łączenia funkcji członka rady nadzorczej z niektórymi innymi funkcjami w spółce, Przegląd Prawa Handlowego, 2010 nr 8, s. 10; R. Szymkowiak, P. Zgliński, Skutki nowelizacji definicji spółki dominującej, Prawo Spółek, 2004 nr 6, s. 32; A. Szumański [w]: S. Sołtysiński, A. Szajkowski, A. Szumański, J. Szwaja, Kodeks spółek handlowych. Komentarz do art. 151-300, tom II, Warszawa 2002, s. 454).

W stanie faktycznym niniejszej sprawy nie budzi też wątpliwości to, że odwołująca się mandat członka zarządu sprawowała od 9 sierpnia 2001 r. do 30 września 2001 r., a zaległości składkowe objęte zaskarżoną decyzją dotyczą tego właśnie okresu.

Odnośnie do kasacyjnego zarzutu niezamieszczenia w zaskarżonej decyzji organu rentowego zastrzeżenia o solidarnym charakterze odpowiedzialności członków zarządu spółki i samej spółki za jej zaległości składkowe trzeba zauważyć, że według poglądów judykatury, unormowania art. 116 i art. 107 Ordynacji podatkowej kreują podwójną solidarność odpowiedzialności za zobowiązania podatkowe (składkowe) spółki: 1) solidarność między zobowiązanym członkiem zarządu spółki a spółką oraz 2) solidarność między samymi członkami zarządu (wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 marca 2012 r., II FSK 1689/10, LEX nr 1137564). W uzasadnieniu uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2009 r., I UZP 3/09 (OSNP 2011 nr 1-2, poz. 13), podkreślono, iż nie jest konieczne wskazywanie w treści decyzji dotyczącej odpowiedzialności podatkowej (składkowej) osoby trzeciej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (płatnika składek) jako podmiotu odpowiedzialnego solidarnie z członkami zarządu. Odpowiedzialność osoby trzeciej za zobowiązania z tytułu składek 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 decyzji organu rentowego. Obowiązkiem organu rentowego jest wszczęcie postępowania w przedmiocie odpowiedzialności osób trzecich przeciwko wszystkim osobom mogącym taką odpowiedzialność ponosić ze względu na okres wykonywania obowiązków członka zarządu. Z tego względu decyzja kończąca to postępowanie powinna rozstrzygać (pozytywnie lub negatywnie) o odpowiedzialności wszystkich (tak określonych) członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością.

Chociaż powyższy pogląd Sądu Najwyższego dotyczy rozważań na temat konieczności wymienienia - w decyzji przenoszącej na osoby trzecie odpowiedzialność za zaległości składkowe - samej spółki jako podmiotu ponoszącego solidarną odpowiedzialność z tymi osobami trzecimi, to takie samo stanowisko należy zająć również w kwestii potrzeby wskazania w tego rodzaju

decyzji także pozostałych dłużników solidarnych. W orzecznictwie Naczelnego Sądu Administracyjnego akcentuje się to, że decyzje zamykające postępowanie w sprawie przeniesienia odpowiedzialności na osoby trzecie (wydane wobec każdej z osób odrębnie) powinny zawierać stwierdzenie, że odpowiedzialność ponoszona jest solidarnie z pozostałymi (wymienionymi z imienia i nazwiska) osobami. Dochowanie tego wymagania jest bowiem niezbędne dla uniknięcia jakichkolwiek wątpliwości co do zakresu odpowiedzialności danej osoby, a przede wszystkim dla zagwarantowania jej prawa osobistego związanego z ewentualnymi roszczeniami regresowymi do pozostałych osób ponoszących w danym przypadku odpowiedzialność za cudzy dług, które to prawo winno być respektowane przez każdego wierzyciela, także przez organ podatkowy (wyroki z dnia 2 czerwca 2006 r., I FSK 1015/05, LEX nr 231031 i z dnia 5 września 2006 r., I FSK 1227/05, LEX nr 264049). Jednocześnie jednak zauważa się, że zmanifestowanie w decyzji organu podatkowego, iż osoba, której dotyczy orzeczenie o przeniesieniu odpowiedzialności za zaległości podatkowe (składkowe), ponosi tę odpowiedzialność solidarnie z inną osobą, na której odpowiedzialność ta ciąży z mocy odrębnej decyzji, nie kreuje owej odpowiedzialności solidarnej, albowiem ta wynika nie z treści decyzji organu podatkowego (składkowego), lecz z mocy prawa, tj. treści art. 116 Ordynacji podatkowej (wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 8 kwietnia 2008 r., I FSK 520/07, LEX nr 475536 oraz z dnia 15 czerwca 2012 r., I FSK 1455/11, LEX nr 1216468). Istota tej odpowiedzialności wynika zaś z art. 366 § 1 k.c., do którego odsyła art. 91 Ordynacji podatkowej. Zgodnie z tym przepisem, kilku dłużników może być zobowiązanych w ten sposób, że wierzyciel (w tym przypadku organ podatkowy czy składkowy) może żądać całości lub części świadczenia od wszystkich dłużników łącznie, od kilku z nich lub od każdego z osobna, a zaspokojenie wierzyciela przez któregokolwiek z dłużników zwalnia pozostałych. W myśl art. 369 k.c. solidarność wynika zaś z ustawy lub czynności prawnej. O ile zatem dla samego powstania odpowiedzialności osób trzecich za zobowiązania podatkowe (składkowe) pierwotnego dłużnika konieczne jest wydanie konstytutywnej decyzji przenoszącej na te osoby ową odpowiedzialność, o tyle solidarny charakter tej odpowiedzialności wynika z ustawy (art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej). Po wydaniu prawomocnych decyzji przenoszących na członków

zarządu spółki kapitałowej odpowiedzialność za zaległości podatkowe lub składkowe spółki, organ podatkowy (składkowy) może zatem postąpić stosownie do dyspozycji normy prawnej zawartej w art. 366 § 1 k.c., żądając zaspokojenia wierzytelności. Jednocześnie jednak zaspokojenie wierzyciela podatkowego (składkowego) przez któregokolwiek z dłużników (nawet gdy decyzje nie wskazywały na solidarną odpowiedzialność dłużników) wywołuje skutek w postaci zwolnienia z długu pozostałych dłużników oraz rodzi - z mocy art. 376 k.c. - po stronie tego dłużnika, który spłacił dług, prawo regresu wobec pozostałych dłużników (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 lutego 2013 r., I UK 483/12, niepublikowany).

Skoro w osnowie zaskarżonej decyzji wskazano jej podstawę prawną - art. 116 i art. 107 Ordynacji podatkowej, to solidarna odpowiedzialność odwołującej się z drugim członkiem zarządu K. M. (co do którego wydana została odrębna decyzja z dnia 15 grudnia 2006 r. stwierdzająca, że odpowiada on solidarnie ze Spółką za zaległości składkowe należne za lipiec i sierpień 2001 r.) wynika z treści tej decyzji.

Przechodząc do zarzutu odnoszącego się do bezskuteczności egzekucji, wskazać należy, że ta przesłanka przeniesienia odpowiedzialności za zaległości składkowe na członków zarządu spółki kapitałowej za każdym razem powinna być oceniana *ex ante*, a więc z perspektywy sytuacji istniejącej w dniu wydania decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności za zaległości składkowe, a nie *ex post*, to jest z uwzględnieniem późniejszych zdarzeń. W tym kontekście nie można podzielić stanowiska skarżącej, że dla oceny tej kwestii mogą mieć znaczenie okoliczności faktyczne zaistniałe po wydaniu decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności. W tym właśnie przypadku jak najbardziej uzasadnione jest stanowisko, że na gruncie spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych reguła wynikająca z art. 316 § 1 k.p.c. doznaje ograniczeń z tego względu, że postępowanie sądowe w tych sprawach ma charakter odwoławczy, a jego przedmiotem jest ocena zgodności z prawem wydanej decyzji (por. między innymi wyroki z dnia 10 marca 1998 r., II UKN 555/97, OSNAPiUS 1999, nr 5, poz. 181; z dnia 20 maja 2004 r., II UK 395/03, OSNP 2005 nr 3, poz. 43; z dnia 25 stycznia 2005 r., I UK 152/04, OSNP 2005 nr 17, poz. 273; z dnia 2 lutego 2007 r., III UK 25/07, OSNP 2008 nr 19-20, poz. 293). Zwrócić

należy też uwagę na to, że ewentualne wyegzekwowanie zaległości składkowych od spółki w toku prowadzonego postępowania egzekucyjnego, już po wydaniu decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności, wywołuje inny skutek wobec obciążonych członków zarządu, a mianowicie stanowi o wygaśnięciu zobowiązania określonego tą decyzją (art. 59 § 1 pkt 1 w związku z art. 109 § 1 Ordynacji podatkowej i art. 366 § 2 k.c. w związku z art. 91 Ordynacji podatkowej).

Dodać też trzeba, że brak formalnego postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że nastąpił stan bezskuteczności egzekucji. Kwestię możliwości wykazywania bezskuteczności egzekucji już po wszczęciu postępowania egzekucyjnego omówił Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 13 maja 2009 r., II UZP 4/09 (OSNP 2009 nr 23-24, poz. 319). Mianowicie stwierdził, że stan bezskuteczności egzekucji może być stwierdzony również w toku egzekucji administracyjnej lub sądowej, czego konsekwencją jest, zgodnie z art. 71 § 1 ustawy z dnia 17 czerwca 1967 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (jednolity tekst: Dz. U. z 2012 r., poz. 1015 ze zm.) i art. 913 § 1 k.p.c., możliwość zwrócenia się przez organ egzekucyjny (lub wierzyciela w toku egzekucji sądowej) do sądu o nakazanie dłużnikowi wyjawienia majątku. Bezskuteczność egzekucji rozumiana jako brak możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela publicznoprawnego w toku wszczętej i przeprowadzonej przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki może być wykazana nie tylko na podstawie postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego, ale także w inny sposób. Znajduje to potwierdzenie zarówno w wykładni językowej art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, z którego nie wynikają żadne wymogi co do formalnego stwierdzenia bezskuteczności egzekucji z majątku spółki, jak i wykładni systemowej, opartej na analizie art. 59 § 1 i 2 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym. Okoliczność nieuzyskania w toku postępowania egzekucyjnego dotyczącego należności pieniężnej kwoty przewyższającej wydatki egzekucyjne, czyli faktyczna bezskuteczność egzekucji, nie stanowi bowiem obligatoryjnej, a jedynie fakultatywną przesłankę umorzenia postępowania egzekucyjnego. Bezskuteczność egzekucji stwierdza się zatem na podstawie okoliczności wynikających z czynności przeprowadzonych w postępowaniu egzekucyjnym. Niemożliwość zbycia majątku dłużnika (spółki) w toku

postępowania egzekucyjnego z uwagi na brak nabywców jest właśnie takim dowodem na bezskuteczność egzekucji.

W konsekwencji, wbrew wywodom skarżącej, posiadanie przez Spółkę majątku (wierzytelności i nieruchomości) i prowadzenie w stosunku do niego postępowania egzekucyjnego oraz uzyskiwanie w jego toku kwot przeznaczanych na zaspokojenie innych wierzycieli, nie jest wystarczającą przesłanką do uznania, że egzekucja jest skuteczna w rozumieniu art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. Wykładnia językowa tego przepisu nie pozostawia bowiem wątpliwości, że przesłanką odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za jej zobowiązania publicznoprawne jest to, aby egzekucja tych właśnie należności (podatkowych, składkowych) okazała się bezskuteczna (zob. uzasadnienie przywołanej wyżej uchwały II UZP 4/09). Skarżąca zaś nie twierdzi, że czynności podejmowane w toku egzekucji doprowadziły do zaspokojenia roszczeń organu rentowego.

Gdy idzie o zarzut naruszenia art. 70 Ordynacji podatkowej, to przepis ten nie ma zastosowania w niniejszej sprawie. Wynika to z treści art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zawierającego zamknięty katalog przepisów Ordynacji podatkowej znajdujących odpowiednie zastosowanie do należności z tytułu składek, wśród których nie wymieniono powołanego przepisu. Możliwe jest jedynie odpowiednie stosowanie art. 70 § 2 pkt 1, § 3 i 4 - na podstawie art. 118 § 2 Ordynacji podatkowej (wymienionego w art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Jednakże najistotniejsze jest to, że sąd rozpoznający odwołanie od decyzji ustalającej odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zaległości składkowe tej spółki nie ma nie tylko obowiązku, ale i uprawnienia, do badania kwestii przedawnienia zobowiązania wynikającego z tej decyzji, albowiem wykracza to poza ramy przedmiotu sporu podanego mu pod osąd (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 14 grudnia 2009 r., III UK 44/09, LEX nr 578157 i z dnia z dnia 23 kwietnia 2010 r., II UK 309/09, LEX nr 604210). Przedawnienie zobowiązania wynikającego z decyzji o odpowiedzialności osoby trzeciej, o którym mowa w art. 118 § 2 Ordynacji podatkowej, nie stanowi elementu stosunku prawnego będącego przedmiotem decyzji ustalającej taką odpowiedzialność (por. również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2008 r.,

I UK 151/08, OSNP 2010 nr 11-12, poz. 146 czy wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 21 stycznia 2009 r., I SA/Sz 523/08, LEX nr 510021). Kwestia ta aktualizuje się bowiem dopiero na etapie postępowania egzekucyjnego, czyli w sytuacji, gdy chodzi o wykonanie zobowiązania wynikającego z prawomocnej decyzji dotyczącej obciążenia osoby trzeciej, w tym przypadku członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, za zaległości składkowe tej spółki, a zatem dopiero po prawomocnym rozstrzygnięciu sporu sądowego co do prawidłowości orzeczenia o odpowiedzialności osoby trzeciej za zaległości składkowe (zob. także wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 26 maja 2011 r., II UK 360/10, LEX nr 901610 oraz z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 37/10, OSNP 2011 nr 23-24, poz. 302).

Mając na uwadze powyższe Sąd Najwyższy na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. orzekł jak w sentencji.