



Sygn. akt II UK 26/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 listopada 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący)

SSN Leszek Bielecki (sprawozdawca)

SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z wniosku E. K.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddziałowi w W.
o odpowiedzialność członka zarządu za należności z tytułu składek na
ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz P. i Fundusz G.,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 5 listopada 2020 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawczyni od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 19 lipca 2018 r., sygn. akt III AUa (...),

**uchyła zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania i orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 9 czerwca 2015 r., nr (...), Zakład Ubezpieczeń Społecznych
w W. na podstawie art. 107 § 1, § 2 pkt 1, 2 i 4, art. 108 § 1 oraz art. 115 ustawy z
dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2015 r., poz. 613, dalej

jako Ordynacja podatkowa), art. 31 i art. 32 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2015 r., poz. 7121, dalej jako ustawa systemowa) orzekł o przeniesieniu na E. K. odpowiedzialności za zobowiązania płatnika „K.” Sp.j. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne oraz Fundusz P. i Fundusz G. za okres od grudnia 2009 r. do czerwca 2012 r. wraz z odsetkami za zwłokę w łącznej kwocie 210.799,25 zł, w tym:

- na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych: należność główna z tytułu składek w kwocie 95.136,32 zł wraz z odsetkami za zwłokę, liczonymi na 9 czerwca 2015 r. w kwocie 48.138 zł z kosztami egzekucyjnymi w kwocie 5710,10 zł, łączna kwota należności wyniosła 148.984,42 zł;

- na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego: należność główna z tytułu składek w kwocie 31.832,94 zł wraz z odsetkami za zwłokę, liczonymi na 9 czerwca 2015 r. w kwocie 15.981,90 zł i kosztami egzekucyjnymi w kwocie 2.175,90 zł, łączna kwota należności wyniosła 49.990,74 zł;

- na Fundusz P. i Fundusz G.: należność główna z tytułu składek w kwocie 7.616,89 zł wraz z odsetkami za zwłokę na 9 czerwca 2015r. w kwocie 3813 zł i kosztami egzekucyjnymi w kwocie 394,20 zł, łączna kwota należności wyniosła 11.824,09 zł.

Odwołanie od powyższej decyzji wniosła E. K. , która zaskarżyła przedmiotową decyzję w całości, wnosząc o jej uchylenie lub zmianę w zakresie, w jakim przypisuje ona odwołującej się odpowiedzialność za zobowiązania płatnika oraz o dopuszczenie dowodu z odpisu skróconego aktu zgonu jej męża N. K.. Zarzuciła organowi rentowemu naruszenie art. 5 k.c. oraz art. 2 Konstytucji RP przez naruszenie zasad współżycia społecznego, w szczególności zasady słuszności oraz zasady solidaryzmu społecznego oraz naruszenie art. 118 Ordynacji podatkowej przez przypisanie odwołującej się odpowiedzialności za zobowiązania płatnika „K.” Sp.j. powstałe w grudniu 2009 r., podczas gdy powołany artykuł wskazuje, że nie można wydać decyzji o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, jeżeli od końca roku kalendarzowego, w którym powstała zaległość podatkowa, upłynęło 5 lat.

W odpowiedzi na odwołanie Zakład Ubezpieczeń Społecznych wniósł o jego oddalenie, ponieważ zaskarżona decyzja została wydana na podstawie art. 108 § 1 w zw. z art. 107 § 1 i § 2 pkt 1, 2, 4 i art. 115 Ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 i art. 32 ustawy systemowej i jest prawnie oraz faktycznie uzasadniona. Nadto ZUS wniósł o zasądzenie od odwołującej się na rzecz organu rentowego kosztów procesu według norm przepisanych.

Pismem procesowym z dnia 7 grudnia 2015 r. pełnomocnik odwołującej się wniósł o uchylenie zaskarżonej decyzji, pominięcie dowodów zgłoszonych przez ZUS w piśmie z dnia 16 października 2015 r. jako sprekludowanych oraz o zasądzenie od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w W. na rzecz E. K. kosztów postępowania według norm przepisanych, w tym kosztów zastępstwa procesowego.

W odpowiedzi na to stanowisko ZUS poinformował, że obowiązek opłacania składek powstaje z mocy prawa, natomiast ich wysokość organ rentowy wylicza na podstawie dokumentacji składanej przez płatnika wskazującej liczbę ubezpieczonych i zadeklarowane podstawy wymiaru składek.

Na rozprawie w dniu 21 kwietnia 2016 r. pełnomocnik odwołującej się, popierając odwołanie, zmodyfikował pierwotne żądanie i zamiast żądania uchylenia decyzji, wniósł o jej zmianę w całości przez stwierdzenie, że odwołująca się nie ponosi odpowiedzialności w zakresie zaskarżonej decyzji.

Wyrokiem z 5 maja 2016 r., sygn. akt XIV U (...) Sąd Okręgowy oddalił odwołanie i zasądził od odwołującej się E. K. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w W. kwotę 60 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego.

Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy oparł na następujących ustaleniach faktycznych:

„K.” Sp.j. z siedzibą w P. (KRS(...)), wcześniej działająca pod firmą Biuro Doradztwa Podatkowego K. Sp.j., następnie pod firmą B. Sp.j, oraz pod firmą „K.” Sp.j., została wpisana do Rejestru Przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego 21 lutego 2002 r.

Przedmiotem działalności spółki była m.in. działalność rachunkowo-księgowa. E. K. była wspólniczką spółki od 27 marca 2009 r. wraz z mężem N. K., który zmarł 30 maja 2011 r. Według stanu na 2 lutego 2016 r. spółka nie została wykreślona z KRS. Powyższa spółka została zgłoszona do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ze

wskazaniem rozpoczęcia działalności 1 sierpnia 2001 r., a wyrejestrowano ją 1 czerwca 2012 r.

„K.” Sp.j w P. w związku z prowadzeniem działalności gospodarczej była zobowiązana opłacać składki na ubezpieczenia społeczne, na ubezpieczenie zdrowotne oraz na Fundusz P. i Fundusz G. Spółka nie dopełniła obowiązku opłacenia składek za okres od czerwca 2005 r. do czerwca 2012 r. Za okres od grudnia 2009 r. do czerwca 2012 r., tj. do daty wyrejestrowania spółki z ZUS, za który E. K. została zobowiązana do zapłaty składek, na koncie spółki powstały zaległości w łącznej kwocie 210.799,25 zł obejmujące składki: na Fundusz U. w łącznej kwocie 148.984,42 zł, w tym: z tytułu należności głównej – 95.136,32 zł; z tytułu odsetek za zwłokę, które na 9 czerwca 2015 r., tj. na dzień wydania decyzji, wynoszą – 48.138 zł; z tytułu kosztów egzekucyjnych – 5.710,10 zł; na Fundusz U. w łącznej kwocie 49.990,74 zł, w tym: z tytułu należności głównej – 31.832,94 zł; z tytułu odsetek za zwłokę, które na 9 czerwca 2015 r. wynoszą 15.981,90 zł; z tytułu kosztów egzekucyjnych 2175,90 zł; na Fundusz P. i Fundusz G. w łącznej kwocie 11.824,09 zł, w tym: z tytułu należności głównej w kwocie 7.616,89 zł; z tytułu odsetek, które na 9 czerwca 2015 r. wynoszą 3813 zł; z tytułu kosztów egzekucyjnych 394,20 zł.

W związku z powyższym Dyrektor [...] Oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych w W. wszczął postępowanie egzekucyjne, kierując egzekucję do rachunków bankowych spółki, jednak z uwagi na ich likwidację lub brak środków na rachunku postępowanie egzekucyjne nie przyniosło żadnych efektów, podobnie jak podjęte przez ZUS poszukiwania majątku spółki. E. K. nie wskazała majątku spółki, z którego byłoby możliwe pokrycie zadłużenia spółki, wskazując, że nie posiada żadnych wiadomości na temat majątku i działań spółki. Organ rentowy uznał zatem, że egzekucja skierowana do spółki „K.” Sp.j. jest bezskuteczna, bowiem spółka nie posiada żadnego majątku, który mógłby stanowić podstawę skutecznej egzekucji. Bezskuteczna okazała się także egzekucja prowadzona wobec spółki przez Urząd Skarbowy.

Zakład Ubezpieczeń Społecznych prowadził postępowanie o przeniesienie odpowiedzialności za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych składek w stosunku do pozostałych wspólników, tj. M. K. , będącej wspólniczką spółki od 21

lutego 2002 r. do 15 czerwca 2003 r. oraz wobec K. C. , będącej współniczką od 16 czerwca 2003 r. do 26 marca 2009 r. Z uwagi na przedawnienie zadłużenia organ rentowy umorzył wobec nich postępowanie w sprawie przeniesienia odpowiedzialności za zobowiązania płatnika. W związku z powyższym Inspektorat ZUS w P. wszczął z urzędu postępowanie o przeniesieniu na E. K. , jako współnika spółki „K.” Sp.j., odpowiedzialności za zobowiązania tej spółki z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz P. i Fundusz G., o czym poinformował E. K.. W konsekwencji przeprowadzonego postępowania ZUS wydał zaskarżoną decyzję.

Spółka nie prowadziła działalności od listopada 2009 r. W ZUS złożono wniosek o umorzenie wszystkich zaległości. Nie był składany wniosek o wykreślenie spółki z KRS. Wspólnikami spółki w spornym okresie objętym zaskarżoną decyzją byli N. K. i E. K., która za namową męża odkupiła udziały w spółce od K. C. , tj. byłej narzeczonej jej męża, na mocy umowy z 26 września 2008 r. nabywając ogół praw i obowiązków zbywającej K. C. w Spółce za kwotę 50 zł. E. K. nie była zatrudniona w spółce, ponieważ pozostawała zatrudniona u innego pracodawcy, u którego pracuje nadal. Nie miała wglądu w sprawy finansowe spółki i miała wrażenie, że były one przed nią ukrywane, ponieważ mąż podkreślał, że to jego biznes i nic złego by nie zrobił. Odwołująca się zeznała, że w chwili zakupu udziałów nie miała wiedzy o stanie majątkowym spółki, a mąż zapewniał, że z problemami spółki sam sobie poradzi. O długach spółki dowiedziała się pod koniec lipca 2011 r. Spółka zatrudniała ok. 16 pracowników, część z nich na podstawie umów o pracę, pozostałych na podstawie umów zlecenia. Odwołująca się uregulowała składki za trzy miesiące 2011 r. po śmierci męża 30 maja 2011 r., a w 2007 lub 2008 r. spłaciła zaległości spółki w Urzędzie Skarbowym, na których pokrycie zastawiła prywatne mieszkanie. Odziedziczyła po zmarłym mężu 1/3 domu położonego w B., nabywając spadek wraz z małoletnimi córkami N. W. ur. 24 listopada 2009 r. i T. W. ur. 20 lutego 2011 r., z dobrodziejstwem inwentarza. Dysponuje też mieszkaniem, które jest obciążone hipoteką. Zaległości spółki w Urzędzie Skarbowym pokryła z odszkodowania, które otrzymała z PZU po śmierci męża w kwocie ok. 20.000 zł. Przed śmiercią męża zaległości wynosiły ok. 80.000 zł.

Uwzględniając powyższe ustalenia faktyczne Sąd Okręgowy uznał odwołanie za bezzasadne i wskazał, że w myśl art. 46 ust. 1 ustawy systemowej płatnik składek jest obowiązany według zasad wynikających z przepisów ustawy obliczać, potrącać z dochodów ubezpieczonych, rozliczać oraz opłacać należne składki za każdy miesiąc kalendarzowy. Zgodnie z art. 107 § 1, § 2 pkt 2 i 4 Ordynacji podatkowej w przypadkach i zakresie przewidzianym w rozdziale o odpowiedzialności podatkowej osób trzecich, za zaległości podatkowe podatnika odpowiadają całym swoim majątkiem, solidarnie z podatnikiem również osoby trzecie. Osoby trzecie odpowiadają również za odsetki za zwłokę od zaległości podatkowych oraz koszty postępowania egzekucyjnego. Jak stanowi zaś art. 108 § 1 tej ustawy o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej organ podatkowy orzeka w drodze decyzji.

Stosownie do art. 115 § 1 i 2 Ordynacji podatkowej wspólnik spółki cywilnej, jawnej, partnerskiej oraz komplementariusz spółki komandytowej albo komandytowo-akcyjnej odpowiada całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką i z pozostałymi wspólnikami za zaległości podatkowe spółki z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie, gdy był on wspólnikiem w spółce. Sąd podkreślił, że przepis ten nie uzależnia orzeczenia o odpowiedzialności wspólnika spółki osobowej od bezskuteczności egzekucji prowadzonej wobec samej spółki. A zatem decyzja o odpowiedzialności podatkowej wspólnika spółki jawnej może zostać wydana bez względu na skuteczność egzekucji prowadzonej wobec spółki (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Lublinie z dnia 29 września 2010 r., sygn. akt I SA/Lu591/10). Zgodnie zaś z art. 31 ustawy systemowej do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio m.in. przepis art. 107 § 1, 1a, i 2 pkt 2 i 4 Ordynacji podatkowej, natomiast zgodnie z art. 32 powołanej ustawy, wskazane przepisy Ordynacji podatkowej stosuje się także do należności z tytułu składek na Fundusz P. i Fundusz G.. W ocenie Sądu Okręgowego wobec powyższych ustaleń faktycznych oraz przytoczonych przepisów prawnych brak jest podstaw do uznania odwołania za uzasadnione w niniejszej sprawie, gdyż zaskarżona decyzja była prawidłowa. Biorąc pod uwagę fakt, że odwołująca się była wspólnikiem „K.” Sp.j. w okresie, kiedy powstały zaległości spółki wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, tj. od grudnia 2009 r. do czerwca 2012 r.,

należy stwierdzić że ponosi ona odpowiedzialność całym swoim majątkiem solidarnie ze spółką na łączną kwotę zadłużenia z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz P. i Fundusz G. w łącznej wysokości według stanu na dzień wydania decyzji w kwocie 210.799,25 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego organ rentowy prawidłowo wywiódł w odpowiedzi na odwołanie, że jakkolwiek nie można wydać decyzji o odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej, jeżeli od końca roku kalendarzowego, w którym powstała zaległość podatkowa, upłynęło 5 lat, to w niniejszej sprawie składki należne za miesiąc grudzień 2009 r. stały się wymagalne w styczniu 2010 r., w związku z czym zaległość powstała w styczniu 2010 r. W świetle powyższego, zdaniem Sądu zaskarżona decyzja nie jest w tym zakresie wadliwa. Sąd nie zgodził się też z twierdzeniem pełnomocnika odwołującej się, jakoby zaskarżona decyzja nie zawierała rozstrzygnięcia w przedmiocie kwotowego określenia zobowiązań składkowych spółki, przy jednoczesnym ustaleniu odpowiedzialności za nie osoby trzeciej w odniesieniu do konkretnej kwoty. Zaskarżona decyzja wskazuje bowiem, że z powodu nierealizowania przez spółkę ustawowego obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz P. i Fundusz G. od czerwca 2005 r. do czerwca 2012 r. na koncie spółki powstała zaległość w łącznej kwocie na dzień wydania decyzji wynoszącej 560.043,71 zł. W związku z tym podnoszony przez pełnomocnika odwołującej się istotny brak decyzji należy uznać za bezzasadny. Dodatkowo pełnomocnik odwołującej się nie wskazał pomimo dwukrotnego zobowiązania Sądu w jakim zakresie kwotowym konkretnie kwestionuje wyliczenia organu rentowego. W związku z powyższym Sąd Okręgowy stwierdził, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddział w W. zaskarżoną decyzją słusznie stwierdził, że E. K. ponosi odpowiedzialność za nieopłacone przez płatnika „K.” Sp.j. należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz P. i Fundusz G. należne za sporny okres i mając to na uwadze, na podstawie art. 477 § 1 k.p.c. oddalił odwołanie.

O kosztach Sąd orzekł przy zastosowaniu art. 98 k.p.c. ustalając wysokość wynagrodzenia pełnomocnika organu rentowego na podstawie § 11 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów

nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego ustanowionego z urzędu (Dz.U. z 2013 r., poz.490).

Od powyższego wyroku apelację złożyła odwołująca się i zaskarżając rozstrzygnięcie w całości, zarzuciła Sądowi Okręgowemu naruszenie: 1. art. 232 k.p.c. polegające na uznaniu, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddział w W. udowodnił odpowiedzialność E. K. w zakresie kwoty 210.799,25 zł; 2. art. 217 § 2 k.p.c. polegające na dopuszczeniu dowodów w postaci deklaracji rozliczeniowych, załączonych przez ZUS do pisma datowanego na 23 marca 2016 r., podczas gdy dowody te są sprekludowane, organ bowiem nie wykazał żadnej z okoliczności wskazanych w art. 217 § 2 k.p.c., w takiej zaś sytuacji obowiązkiem Sądu wynikającym z tego przepisu było pominięcie tych dowodów; 3. art. 328 § 2 k.p.c. polegające na braku odniesienia się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do wszystkich zarzutów i twierdzeń podniesionych w odwołaniu od decyzji, w szczególności w zakresie nadużycia przez organ prawa podmiotowego, jak również braku wskazania dowodów, na których Sąd się oparł uznając, że organ udowodnił odpowiedzialność E. K. co do kwoty 210.799,25 zł, zwłaszcza zaś w zakresie kosztów egzekucyjnych, kosztów upomnień oraz odsetek naliczonych przez organ; 4. art. 115 § 4 Ordynacji podatkowej polegające na uznaniu, że decyzja organu rentowego z 9 czerwca 2015r. jest decyzją wydaną zgodnie z przepisami, podczas gdy nie zawiera rozstrzygnięcia o odpowiedzialności spółki, brak jest tym samym stwierdzonych administracyjnie zaległości spółki w zakresie których odpowiedzialność ponosi E. K., a więc decyzja ta nie spełnia wymagań określonych w art. 115 § 1 i 4 Ordynacji podatkowej; 5. art. 5 k.c. polegające na wydaniu decyzji przenoszącej odpowiedzialność z naruszeniem zasad współżycia społecznego i społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa z uwagi na fakt, że E. K. jest matką samotnie wychowującą dwójkę małoletnich dzieci, znajduje się w procesie regulowania spraw i zobowiązań tragicznie zmarłego męża, co w sposób istotny ogranicza jej możliwości zarobkowe oraz czas, jaki może poświęcić na prawidłowe wychowanie małoletnich dzieci.

Z uwagi na powyższe apelująca wniosła o zmianę skarżonego wyroku w całości i orzeczenie co do istoty sprawy przez uwzględnienie odwołania i wydanie decyzji odmawiającej przeniesienia na E. K. odpowiedzialności za zobowiązania

spółki z tytułu składek oraz zasądzenie od organu rentowego na rzecz skarżącej kosztów postępowania za postępowanie przed sądem pierwszej i drugiej instancji.

Wyrokiem z 19 lipca 2018 r., sygn. akt III AUa (...) Sąd Apelacyjny w (...) w pkt I. oddalił apelację; w pkt II. nie obciążył E. K. kosztami zastępstwa prawnego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych [...] Oddział w W. w postępowaniu apelacyjnym.

Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe, na podstawie art. 382 k.p.c. i zobowiązał pełnomocnika organu rentowego do przedłożenia szczegółowego wykazu kwot i tytułów składających się na należność główną wymienioną w decyzji o przeniesieniu na E. K. odpowiedzialności za zobowiązania z tytułu składek z 9 czerwca 2015 r. nr (...), z tytułu zaległości wynikających z nieopłaconych w terminie składek na ubezpieczenia społeczne i wskazanie ubezpieczonych osób, których dotyczył obowiązek odprowadzania przez płatnika składek, podstawy wymiaru składek, okresów, za które składki były należne, a także odrębne szczegółowe wyliczenie odsetek wskazanych w decyzji przez podanie od jakich kwot zostały naliczone, za jakie okresy i przy zastosowaniu jakiej stopy procentowej, a także podanie w jaki sposób wyliczone zostały koszty upomnienia i koszty egzekucyjne wymienione w tej decyzji.

Wykonując zobowiązanie Sądu, organ rentowy w załączeniu do pisma procesowego z dnia 12 czerwca 2018 r. przedstawił dokumentację zawierającą szczegółowe wyliczenia w zakresie elementów składających się na należność główną i w zakresie odsetek. W piśmie wskazano także według jakich stóp procentowych i od jakich dat były liczone odsetki. Wskazane w piśmie organu rentowego kwoty finalne, były zbieżne z kwotą zawartą w zaskarżonej decyzji. Dokumenty stanowiące załącznik do pisma ZUS z dnia 12 czerwca 2018 r., którego odpis został doręczony pełnomocnikowi odwołującej się, nie były kwestionowane przez stronę odwołującą się.

Niezależnie od powyższego w piśmie procesowym strony apelującej z dnia 11 lipca 2018 r. zatytułowanym „Załącznik do protokołu rozprawy z 6 lipca 2018 r.” podniesiono nowe okoliczności, które nie były powoływane w toku dotychczasowego postępowania sądowego. We wskazanym piśmie wskazano, że skoro pracownicy i współpracownicy spółki nie otrzymywali w sposób realny i

faktyczny wynagrodzeń, to w konsekwencji brak było podstaw do naliczania składek, bowiem zgodnie z art. 18 ust. 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie emerytalne i rentowe ubezpieczonych stanowi przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych m.in. z tytułu zatrudnienia w ramach stosunku pracy lub umowy zlecenia, natomiast art. 20 ust. 1 ww. ustawy wskazuje taką samą podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia chorobowe i wypadkowe. Sąd pominął tę okoliczność jako spóźnioną, mając na uwadze, że zgodnie z art. 381 k.p.c. Sąd drugiej instancji może pominąć nowe fakty i dowody, jeżeli strona mogła je powołać w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji, chyba że potrzeba powołania się na nie wynika później. Sąd Apelacyjny uznał bowiem, że odwołująca się mogła powołać się na te okoliczności w toku postępowania przed Sędem Okręgowym i nie można przyjąć, że potrzeba powołania się na nie powstała dopiero po zamknięciu 6 lipca 2018 r. rozprawy przez Sąd Apelacyjny.

Uzasadniając oddalenie apelacji z uwagi na jej bezzasadność, Sąd Apelacyjny odniósł się do zarzutu naruszenia przepisów prawa procesowego. Strona apelująca wskazała m.in. na naruszenie art. 232 k.p.c. W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty te należy potraktować jako odnoszące się w istocie do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., bowiem strona starała się wykazać, że Sąd pierwszej instancji na podstawie błędnie ocenionego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poczynił niepełne lub nieprawidłowe ustalenia faktyczne. Wobec tych zarzutów Sąd Apelacyjny podniósł, że do naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. dochodzi wówczas, gdy strona apelująca wykaże Sądowi pierwszej instancji uchybienie podstawowym regułom służącym ocenie wiarygodności i mocy poszczególnych dowodów, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca, gdyż w apelacji zaprezentowana została jedynie odmienna, subiektywna ocena stanu faktycznego sprawy.

Zarzut naruszenia art. 217 § 2 k.p.c. także nie może zostać uznany za trafny. Z brzmienia wskazanego przepisu wynika, że jego adresatem jest Sąd, przed którym toczy się postępowanie w sytuacji, gdy jedna ze stron postępowania na poparcie swych wniosków przedkłada twierdzenia i dowody, a zatem czyni to z własnej inicjatywy. Wskazany przepis nie mógł zostać naruszony przez Sąd

pierwszej instancji, bowiem nie doszło do realizacji sytuacji procesowej, w której jedna ze stron na poparcie swych wniosków przedkłada twierdzenia lub dowody. Pismo z 23 marca 2016 r., które zdaniem strony apelującej podlegało pominięciu, zostało złożone w odpowiedzi na zobowiązanie Sądu Okręgowego, nie zaś z inicjatywy organu rentowego. Sama zaś potrzeba zobowiązania organu rentowego do złożenia dokumentacji wyniknęła wobec oświadczenia odwołującej się złożonego na rozprawie 10 marca 2016 r., z którego wynikało, że nie dysponuje ona pełną dokumentacją finansowo-księgową spółki związaną z odprowadzaniem składek na ubezpieczenia społeczne.

Sąd Apelacyjny za chybiony uznał zarzut naruszenia art. 328 § 2 k.p.c., polegający na braku odniesienia się w uzasadnieniu skarżonego wyroku do wszystkich zarzutów i twierdzeń podniesionych w odwołaniu od decyzji. Art. 328 § 2 k.p.c. pełni funkcję sprawozdawczą względem procesów decyzyjnych podjętych przez sąd wcześniej. Po analizie konstrukcji i zawartości merytorycznej uzasadnienia wyroku Sądu pierwszej instancji jest jasne, że zawiera ono ustalenie faktów; Sąd podał również na jakich dowodach się oparł i wyjaśnił dlaczego dał im wiarę i wziął za podstawę poczynienia ustaleń faktycznych. Sąd wyjaśnił także obszernie i wyczerpująco podstawę prawną rozstrzygnięcia. Wobec powyższego, Sąd Apelacyjny w pełni zaakceptował i przyjął za podstawę także własnego rozstrzygnięcia ustalenia faktyczne, poczynione przez Sąd Okręgowy, bez potrzeby ich ponownego przytaczania, z uwzględnieniem opisanego wyżej uzupełnienia dowodów w toku postępowania odwoławczego, zaakceptowanych co do ich treści przez apelującą.

W ocenie Sądu drugiej instancji, Sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy zastosował i dokonał prawidłowej wykładni także przepisów prawa materialnego.

Sąd Apelacyjny przytoczył treść art. 107 § 1 ustawy z 29 sierpnia 1997 r.- Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2018 r., poz. 800 ze zm.), zgodnie z którym, za zaległości składowe płatnika odpowiadają całym swoim majątkiem solidarnie z płatnikiem również osoby trzecie. Stosownie do art. 107 § 1 pkt 2 i 4 Ordynacji podatkowej, osoby trzecie odpowiadają również za odsetki za zwłokę od zaległości składowych, jak też koszty postępowania egzekucyjnego.

Na podstawie art. 31 ustawy systemowej powyższe przepisy stosuje się odpowiednio do należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, a także składek na Fundusz P. i Fundusz G. (art. 32 ustawy systemowej). O odpowiedzialności podatkowej osoby trzeciej organ rentowy orzeka w drodze decyzji (art. 108 § 1 odpowiednio stosowanej ordynacji podatkowej). Odpowiedzialność za zaległości spółek jawnych uregulowana została szczegółowo w art. 115 Ordynacji podatkowej.

Z cytowanych regulacji wynika, że omawiana odpowiedzialność składkowa obejmuje zaległości spółki jawnej i dotyczy wspólników takiej spółki. Wspólnicy spółki jawnej odpowiadają za wszystkie zaległości spółki istniejące w okresie, w którym byli wspólnikami - bez względu na datę ich powstania (por. J. Brolik, R. Dowgier, L. Etel, C. Kosikowski, P. Pietrasz, M. Popławski, S. Presnaowicz, W. Stachurski, *Ordynacja podatkowa. Komentarz do art. 115*, LEX 2013 oraz wyrok NSA z dnia 9 grudnia 2014 r., sygn. akt I FSK1965/13).

Sąd Apelacyjny podkreślił, że przepis art. 115 § 4 Ordynacji podatkowej stanowi wyjątek od zasady, że o odpowiedzialności osób trzecich orzeka się w odrębnej decyzji, która funkcjonuje obok decyzji, z której wynika należność pierwotnie zobowiązanego. W przypadku wspólników spółek, orzeczenie o ich odpowiedzialności nie wymaga więc uprzedniego wydania wobec spółki decyzji, o których mowa w art. 108 § 2 pkt 2 Ordynacji podatkowej, o czym w wypowiedział się Sąd Najwyższy m.in. w postanowieniu z 26 września 2017 r. (II UZ 51/17, LEX nr 2397612).

Jak wynika z powyższego, organ rentowy, wbrew stanowisku apelującej, nie był obowiązany do wydania uprzedniej decyzji o odpowiedzialności Spółki za zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, co ma miejsce wobec spółek o charakterze kapitałowym. Także odpowiedzialność wspólników spółki jawnej nie jest uzależniona od bezskuteczności egzekucji prowadzonej wobec samej spółki. Materiał zgromadzony w aktach sprawy wykazał niewątpliwie, że E. K. od marca 2009 r. do momentu wykreślenia spółki z KRS była wspólnikiem spółki „K.” Sp.j. Okoliczność tę należy uznać jako niesporną. Odwołująca się nie może przy tym powoływać się na to, że w zarządzie spółki nie pełniła aktywnej roli, nie prowadziła spraw spółki i nie orientowała się w jej sytuacji faktycznej i prawnej.

Przepisy Kodeksu spółek handlowych nie przewidują wyłączenia członka zarządu od odpowiedzialności za sprawy spółki ze względu na „bierną” jego rolę w spółce. Odwołująca się mogła zatem zostać obciążona należnościami z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, które nie zostały opłacone przez spółkę. Wobec powyższego zarzuty naruszenia prawa materialnego w zakresie dotyczącym ukształtowania odpowiedzialności odwołującej się na podstawie powołanych przepisów ordynacji podatkowej, znajdujące zastosowanie na podstawie art. 31 ustawy systemowej, są bezzasadne.

Także zarzut naruszenia art. 5 k.c. nie mógł odnieść zamierzonego przez apelującą skutku. Do złagodzenia rygorów prawa ubezpieczeń społecznych nie stosuje się art. 5 k.c., bowiem prawo ubezpieczeń społecznych, należy do dziedziny prawa publicznego. Rygoryzm prawa publicznego nie może być łagodzony konstrukcją nadużycia prawa podmiotowego przewidzianą w art. 5 k.c. dla stosunków prywatnoprawnych. Zarzut ten w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych musiałby być odniesiony do czynności organu rentowego, który – wydając decyzję – nie korzysta ze swoich praw podmiotowych (regulowanych prawem prywatnym -Kodeksem cywilnym), lecz realizuje ustawowe kompetencje organu władzy publicznej, do czego jest nieuprawniony lecz zobowiązany. Z tych przyczyn zarzut naruszenia art. 5 k.c. jest pozbawiony uzasadnionych podstaw.

Zgodnie z utrwalonym i jednolitym orzecnictwem Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych art. 5 k.c. nie ma zastosowania, zaś materialnoprawną podstawą świadczeń emerytalno-rentowych mogą być tylko przepisy prawa, a nie zasady współżycia społecznego (por. m.in. uzasadnienia orzeczeń Sądu Najwyższego: wyroku z 19 czerwca 1986 r., sygn. akt II URN 96/86, Służba Pracownicza 1987 nr 3; wyroku z 29 października 1997 r., sygn. akt II UKN 311/97, OSNAPiUS 1998 nr 15, poz. 465; wyroku z 26 maja 1999 r., sygn. akt II UKN 669/98, OSNAPiUS 2000 nr 15, poz. 597; wyroku z 12 stycznia 2000 r., sygn. akt II UKN 293/99, OSNAPiUS 2001 nr 9, poz. 321, czy postanowienia z 26 maja 1999 r., sygn. akt II UKN 670/98, niepubl.).

Sąd Apelacyjny nie obciążył jednak odwołującej się kosztami zastępstwa prawnego organu rentowego, pomimo niekorzystnego dla niej wyniku procesu, stosując art. 102 k.p.c.

W skardze kasacyjnej od powyższego wyroku skarżąca zarzuciła naruszenie prawa materialnego, które miało wpływ na wynik sprawy, tj.: a. art. 46 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 18 ust. 1 tej ustawy w zw. z art. 20 ust. 1 ustawy systemowej w zw. z art. 11 ust. 1 w zw. z art. 12 ust. 1 ustawy o podatku dochodowym od osób fizycznych poprzez ich nie zastosowanie i błędne uznanie, iż zobowiązania płatnika „K.” Sp.j. (dalej jako: „Spółka”) z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne oraz Fundusz P. i Fundusz G. w okresie od grudnia 2009 r. do czerwca 2012 r. wynoszą kwotę 210.799,25 zł, w sytuacji gdy z ustalonego przez Sąd Okręgowy stanu faktycznego, który został bezkrytycznie przyjęty przez Sąd Apelacyjny, wynika iż Spółka nie prowadziła działalności gospodarczej w okresie od listopada 2009 r. czego logiczną i zgodną z zasadami doświadczenia życiowego, konsekwencją jest, iż Spółka w w/w okresie nie dokonywała wypłat wynagrodzeń swoim pracownikom i współpracownikom, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego uznania przez Sąd Apelacyjny, iż podstawą w/w składek są jedynie deklaracje składane przez Spółkę jako płatnika składek, nie zaś faktyczny przychód w rozumieniu przepisów o podatku dochodowym od osób fizycznych; b. art. 5 k.c. polegające na oddaleniu apelacji skarżącej i w konsekwencji utrzymaniu decyzji organu przenoszącej na skarżącą odpowiedzialność w zakresie odsetek za zwłokę w płatnościach składek oraz opłat egzekucyjnych z naruszeniem zasad współżycia społecznego i społeczno-gospodarczego przeznaczenia prawa, ponieważ sam organ doprowadził do tego, iż powstały odsetki wskutek wydania decyzji przenoszącej dopiero po upływie trzech lat po powstaniu ostatniej zaległości i pięciu lat od powstania pierwszej zaległości oraz naliczeniu opłat egzekucyjnych wskutek wadliwie prowadzonego postępowania wyjaśniającego, które winno poprzedzić wydanie decyzji przez organ, nadto skarżąca wskazywała, w powyższym zakresie na naruszenia organu, które odnoszą się do stosowania praw podmiotowych przez organ nie zaś do stosowania przez organ prawa publicznego - w konsekwencji powyższego nawet przy założeniu, że wydana decyzja jest co do zasady zgodna z prawem, to późne i opieszale prowadzenie postępowania przez organ nie powinno obciążać skarżącą-nic bowiem nie stało na przeszkodzie, aby postępowanie w sprawie wszcząć niezwłocznie, zmniejszając tym samym względem skarżącej

dolegliwość wydanej decyzji poprzez ograniczenie okresu za który należne są odsetki; na szczególną uwagę zasługuje w tym względzie, że w decyzji opiewającej na kwotę 210.799,25 zł odsetki stanowią równowartość 76.213,10 zł, co sprawia, że odsetki odpowiadają za ok. 36% składowej decyzji.

Skarżąca podniosła ponadto zarzut naruszenia przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj.: a. art. 382 k.p.c. w zw. z art. 232 zd. 2 k.p.c. w zw. z art. 477¹⁴ k.p.c. poprzez nie przeprowadzenie przez Sąd Apelacyjny postępowania dowodowego i zaniechanie działania z urzędu oraz brak dostrzeżenia w tym zakresie uchybień Sądu Okręgowego, tj. brak przeprowadzenia postępowania dowodowego w zakresie ustalenia, czy w okresie objętym decyzją Spółka dokonywała wypłat wynagrodzeń swoim pracownikom i współpracownikom oraz oddalenie apelacji skarżącej i utrzymanie w mocy wadliwej decyzji organu; b. art. 381 k.p.c. w zw. z art. 382 k.p.c. poprzez ich błędne zastosowanie i uznanie, iż wskazane przez skarżącą, w piśmie procesowym z dnia 11 lipca 2018 r. okoliczności dotyczące nie wypłacania przez Spółkę wynagrodzeń pracownikom i współpracownikom wskutek braku prowadzenia przez Spółkę działalności gospodarczej od listopada 2009 r. są okolicznościami, które strona mogła powołać przed Sądem I Instancji oraz, iż nie można przyjąć aby konieczność ich powołania powstała dopiero po zamknięciu rozprawy w dniu 6 lipca 2018 r., co skutkowało ich pominięciem przez Sąd Apelacyjny; c. art. 328 § 2 k.p.c. w zw. z art. 391 § 1 k.p.c. w zw. z art. 378 § 1 k.p.c. przez sporządzenie wadliwego uzasadnienia skarżonego wyroku, tj. brak rozważenia wszystkich istotnych dla sprawy okoliczności i specyfiki sprawy, co doprowadziło do niezbadania całej istoty sprawy, na skutek czego utrudniona jest kontrola kasacyjna skarżonego wyroku.

Mając powyższe na względzie, skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy, poprzez zmianę skarżonego wyroku polegającą na uwzględnieniu apelacji skarżącej, uwzględnieniu odwołania skarżącej od decyzji organu z dnia 9 czerwca 2015r. oraz zmianie decyzji organu z dnia 9 czerwca poprzez odmowę przeniesienia na Panią E. K. odpowiedzialności za zobowiązania spółki z tytułu składek, ewentualnie o uwzględnienie skargi kasacyjnej i uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi, który wydał zaskarżone orzeczenie; a także o zasądzenie na

rzecz skarżącej od organu kosztów postępowania przed Sądem Najwyższym oraz przed Sądem Apelacyjnym, w tym kosztów zastępstwa procesowego według spisu kosztów przedłożonego na rozprawie, a w wypadku jego nie złożenia według norm przepisanych.

Z uwagi na zaistnienie przesłanek wymienionych w art. 388 § 1 k.p.c., skarżąca wniosła o wstrzymanie przez Sąd Apelacyjny wykonania wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 5 maja 2016 r., bowiem w skutek wykonania orzeczenia Sądu Apelacyjnego w (...) zostanie jej wyrządzona niepowetowana szkoda.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna okazała się zasadna.

Zwraca się uwagę, że w sprawie zachodzi okoliczność opisana w wyroku Sądu Najwyższego z 7 czerwca 2018 r. w sprawie II UK 181/17, zgodnie z którym, skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. wymaga wykazania przez skarżącego, że uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego nie zawiera wszystkich koniecznych elementów lub dotknięte jest podstawowymi brakami, które uniemożliwiają kontrolę kasacyjną. Chodzi o sytuację, gdy treść uzasadnienia orzeczenia uniemożliwia całkowicie dokonanie oceny toku wyводу, który doprowadził do wydania orzeczenia (LEX nr 2510203). Okoliczności, które zgłasza skarżąca są istotne oraz zostały wykazane. W rozpoznawanej sprawie nie zbadano, czy Spółka dokonywała wypłat wynagrodzeń pracownikom i współpracownikom, a więc, czy były uzyskiwane przez te osoby faktyczne przychody. Skład orzekający w niniejszej sprawie podziela bowiem stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z 7 stycznia 2014 r. w sprawie I UK 252/13 (M. P. Pr. 2014/5/265-268), zgodnie z którym, możliwe jest ustalenie zaprzestania wykonywania działalności gospodarczej mimo nie wykreślenia jej z ewidencji działalności gospodarczej i - w konsekwencji - uchylenie obowiązku ubezpieczenia. Ponadto istotny jest pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uchwale z 10 września 2009 r. w sprawie I UZP 5/09, stosownie do którego, niewypłacone pracownikowi wynagrodzenie za pracę nie stanowi podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne (OSNP 2010 nr 5-6,

poz. 71). Ponadto, w myśl art. 18 ust. 1 w związku z art. 20 ust. 1 u.s.u.s., podstawę wymiaru składek na ubezpieczenie chorobowe ubezpieczonych będących pracownikami stanowi przychód w rozumieniu art. 4 pkt 9 tej ustawy, czyli przychód zdefiniowany w art. 11 u.p.d.o.f. jako otrzymane i postawione do dyspozycji podatnika w roku kalendarzowym pieniądze i wartości pieniężne oraz wartość otrzymanych świadczeń w naturze i innych nieodpłatnych świadczeń. Decydujące znaczenie dla ustalenia wysokości należnej składki na ubezpieczenie chorobowe, a w konsekwencji wysokości samego świadczenia z tego ubezpieczenia ma zatem określona przez strony umowy o pracę wysokość wynagrodzenia, objęta zasadą swobody umów (art. 353¹ k.c. w związku z art. 300 k.p.) – wyrok Sądu Najwyższego z 14 grudnia 2017 r. w sprawie II UK 645/16, LEX nr 2473788). Trzeba ponadto stwierdzić, że dokonane przez ustawodawcę w ustawie o systemie ubezpieczeń społecznych odesłanie do ustawy podatkowej, powinno się traktować wyłącznie jako odesłanie dokonane na użytek pojęcia podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne, czyli jakie przysporzenia po stronie pracownika należy rozumieć pod pojęciem przychodu (otrzymane lub pozostawione do dyspozycji podatnika w roku kalendarzowym pieniądze i wartości pieniężne oraz wartość otrzymanych świadczeń w naturze i innych nieodpłatnych świadczeń), nie uzasadniające natomiast przejęcia na grunt ubezpieczeń społecznych całej metodologii rozliczania podatku, w tym sposobu deklarowania zobowiązań podatkowych. Deklaracje podatkowe bowiem, stanowią jeden ze sposobów rozliczania podatków, w przypadku zobowiązań podatkowych opartych w tym zakresie na zasadzie samoobliczenia wysokości zobowiązania podatkowego. Deklaracje podatkowe nie stanowią natomiast sposobu rozliczania składek na ubezpieczenie społeczne. Rozliczanie składek ubezpieczeniowych odbywa się na podstawie złożonych przez płatnika deklaracji rozliczeniowych oraz imiennych raportów miesięcznych, a nie na podstawie deklaracji podatkowych. Natomiast w przypadku sporu okoliczność związana z uzyskiwaniem przychodu przez pracownika powinna być zbadana, niezależnie od rodzaju złożonych deklaracji i rozliczeń. W tym zakresie zatem powinno zostać poprowadzone ponowne postępowanie w niniejszej sprawie.

Chybiony jest zarzut skargi w zakresie naruszenia art. 5 Kodeksu cywilnego, które to naruszenie nie miało miejsca. Do złagodzenia bowiem rygorów prawa ubezpieczeń społecznych nie stosuje się ani art. 5 k.c. (ani art. 8 k.p.). Przepisy prawa ubezpieczeń społecznych mają bowiem charakter przepisów prawa publicznego. Rygoryzm prawa publicznego nie może zaś być łagodzony konstrukcją nadużycia prawa podmiotowego przewidzianą w art. 5 k.c. lub w art. 8 k.p. Zarzut ten (nadużycia prawa podmiotowego, albo czynienia ze swego prawa podmiotowego użytku niezgodnego z zasadami współżycia społecznego lub społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa) w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych musiałby być odniesiony do czynności organu rentowego, który - wydając decyzję - nie korzysta przecież ze swoich praw podmiotowych (regulowanych prawem prywatnym - Kodeksem cywilnym lub Kodeksem pracy), lecz realizuje ustawowe kompetencje organu władzy publicznej. Z tych przyczyn w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych art. 5 k.c. nie ma zastosowania, a materialnoprawną podstawą zobowiązań ubezpieczeniowych mogą być tylko odpowiednie przepisy prawa, a nie zasady współżycia społecznego (wyrok Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2020 r., II UK 190/18, LEX nr 2690906).

Biorąc powyższe pod uwagę orzeka się jak w sentencji.