



Sygn. akt II USKP 26/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 marca 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jolanta Frańczak (przewodniczący)
SSN Piotr Prusinowski (sprawozdawca)
SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z wniosku R. K.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O.
o ustalenie odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 4 marca 2021 r.,
skargi kasacyjnej organu rentowego od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 15 listopada 2018 r., sygn. akt III AUa (...),

oddala skargę kasacyjną.

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z dnia 15 listopada 2018 r., oddalił apelację Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, Oddziału w O., wniesioną od wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 19 lipca 2018 r.

Sąd pierwszej instancji w swoim rozstrzygnięciu zmienił decyzję organu rentowego z dnia 6 grudnia 2017 r. i ustalił, że R. K., jako prezes zarządu, nie ponosi odpowiedzialności za zaległości Spółki z o.o. E. z tytułu nieopłaconych

składek w łącznej kwocie 111.707,86 zł, w tym na: - ubezpieczenia społeczne za okres 02.2012 r., 10.2012 r., 03.2013 r. w łącznej kwocie 58.129,50 zł w tym: należność główna w kwocie 39.821,50 zł oraz należne odsetki za zwłokę naliczone na dzień 06.12.2017 r. w kwocie 18.308,00 zł; - ubezpieczenie zdrowotne za okres 02.2012 r., 05.2012 r., 10.2012 r. w łącznej kwocie 30.866,32 zł w tym: należność główna w kwocie 20.596,32 zł oraz należne odsetki za zwłokę naliczone na dzień 06.12.2017 r. w kwocie 10.270,00 zł; - Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres 02.2012 r. - 05.2012 r., 10.2012 r., 02.2013 r. w łącznej kwocie 22.712,04 zł w tym: należność główna w kwocie 14.400,29 zł, należne odsetki za zwłokę naliczone na dzień 06.12.2017 r. w kwocie 7.440,00 zł oraz koszty egzekucyjne w kwocie 871,75 zł.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że spółka E. została utworzona w dniu 5 sierpnia 2009 r. Funkcję prezesa zarządu od dnia 8 czerwca 2011 r. do dnia 18 czerwca 2012 r., od dnia 6 listopada 2012 r. do dnia 31 grudnia 2012 r., a następnie od dnia 1 lutego 2013 r. do dnia 14 listopada 2013 r. pełnił R. K., który był uprawniony do reprezentacji spółki na zewnątrz oraz kierowania jej bieżącą działalnością. Do majątku spółki należą nieruchomości o nr Kw (...) oraz (...) położone w gminie (...). Nieruchomości te są obciążone hipoteką umowną łączną na rzecz Banku (...) SA w wysokości 880.000 zł. Na tych nieruchomościach wpisano także hipoteki przymusowe organu rentowego.

W 2010 r. spółka osiągnęła zysk w wysokości 556.511,71 zł, a w 2011 r. 24.678,84 zł. W 2012 r. spółka miała stratę w wysokości 1.278.478,73 zł. Spółka w tym roku miała przychody w kwocie 13,633.000 zł, koszty działalności wyniosły 15,024.000 zł, a wartość aktywów i pasywów 3,878.000 zł. W 2013 r. spółka również miała stratę w wysokości 587.246,56 zł, podobnie w 2014 r., gdy spółka miała stratę w wysokości 731.614,91 zł. Natomiast w 2015 r. działalność spółki przyniosła zysk w wysokości 1.089.924,33 zł, w 2016 spółka miała stratę w kwocie 54.088,9 zł, a w 2017 r. w kwocie 7.425,01 zł.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że spółka zaciągnęła liczne zobowiązania, w tym zalegała z należnościami publiczno-skarbowymi. W okresie od października 2011 r. do sierpnia 2014 r. spółka nie opłacała składek na ubezpieczenia społeczne. Zaległość składkowa wyniosła co do ubezpieczeń emerytalno-rentowych

364.224,06 zł; zdrowotnych 91.194,80 zł., FP i FGŚP 36.785,42 zł. W związku z tymi zaległościami w stosunku do spółki prowadzono liczne postępowania egzekucyjne. Postępowanie te nie przyniosły pożądaných efektów. Spółka nie uzyskiwała dochodu od 2013 r. oraz nie posiadała ruchomości mogących podlegać egzekucji.

W dniu 28 lutego 2018 r. spółka E. Sp. z o.o. i Zakład Ubezpieczeń Społecznych zawarli umowę o rozłożenie na raty należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenia zdrowotne i Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od września 2011 r. do sierpnia 2014 r. W wyniku zawartej umowy dłużnik zobowiązał się do opłacania poszczególnych rat należności z tytułu składek w terminach i wysokości wynikających z harmonogramu spłat. W ramach zawartej umowy dłużnik uznał kwotę wskazanych należności, a wierzyciel zobowiązał się do podjęcia działań zmierzających do zawieszenia wcześniej wszczętych i niezakończonych postępowań egzekucyjnych dotyczących należności z tytułu składek objętych umową, niewszczyniania i niewznawiania postępowań egzekucyjnych przez okres obowiązywania umowy w stosunku do należności z tytułu składek objętych tą umową oraz podjęcia działań zmierzających do umorzenia postępowania egzekucyjnego dotyczącego należności objętych umową, po całkowitej ich spłacie zgodnie z ustalonym harmonogramem spłat oraz uregulowaniu należnych kosztów egzekucyjnych.

W umowie określono przesłanki jej rozwiązania, w szczególności gdy dłużnik nie opłacił rat wynikających z harmonogramu spłaty lub opłacił raty po terminie lub w częściowej wysokości, nie wywiązał się z obowiązku zapłaty składek bieżących, których termin płatności przypadał w dniu albo po dniu, w którym umowa została zawarta lub opłacał te składki w częściowej wysokości i w terminie wyznaczonym przez Zakład nie uregulował tej różnicy wraz z odsetkami za zwłokę. Po rozwiązaniu umowy należności z tytułu składek miały stać się wymagalne wraz z odsetkami za zwłokę naliczonymi na zasadach określonych w umowie i podlegać ściągnięciu w trybie przepisów o postępowaniu egzekucyjnym w administracji lub egzekucji sądowej.

Sąd pierwszej instancji mając na uwadze poczynione ustalenia faktyczne, dokonał oceny prawnej. Przywołał art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja Podatkowa i art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778). W ocenie Sądu Okręgowego podstawową przesłanką umożliwiającą przeniesienie na członka zarządu odpowiedzialności za zaległości spółki jest wykazanie, że wynikają one z zobowiązań, których termin płatności upłynął w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu. Ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że spółka w dniu 28 lutego 2018 r. wraz z organem rentowym zawarła umowę o rozłożenie na raty należności z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, a skutkiem tej umowy jest to, że kwota zaległości nie jest wymagalna przed nadejściem umówionych w umowie ratalnej terminów. Należność w takiej sytuacji staje się wymagalna dopiero w sytuacji, gdy dłużnik nie spłaci rat w terminach ustalonych przez ZUS. W rezultacie, konkludował Sąd Okręgowy, skoro termin spłaty należności nie upłynął, to nie stały się one wymagalne, a zatem niemożliwe jest przeniesienie odpowiedzialności za te zobowiązania na członka zarządu. Dalej zaznaczył, że odpowiedzialność członków zarządu jest odpowiedzialnością subsydiarną, co oznacza, że można przenieść na nich odpowiedzialność za zobowiązania spółki dopiero wtedy, gdy egzekucja z majątku spółki okaże się w całości lub w części bezskuteczna, a spółka samodzielnie nie reguluje swoich należności. Odpowiedzialność członka zarządu może zatem wchodzić w rachubę tylko w sytuacji, gdy spółka ma zaległości, które są wymagalne. W niniejszej sprawie sytuacja przedstawiała się odmiennie. Sąd dalej stwierdził, że obecnie spółka spłaca należności samodzielnie i pomimo przejściowych trudności finansowych przynosi zyski. Dlatego trudno jest uznać decyzję przenoszącą odpowiedzialność za zobowiązania spółki na odwołującego się za zasadną.

Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko Sądu pierwszej instancji, tak co do ustaleń faktycznych, jak i zapatrywań prawnych. Sąd odwoławczy podkreślić, że za składki odpowiada całym swoim płatnik składek, natomiast odpowiedzialność innych osób (fizycznych czy prawnych) jest wyjątkiem i wynika z przepisu rangi ustawowej. W ocenie Sądu drugiej instancji istotne znaczenie ma art. 29 ust. 1

ustawy systemowej, który przewiduje, że ze względów gospodarczych lub innych przyczyn zasługujących na uwzględnienie Zakład może na wniosek dłużnika odroczyć termin płatności należności z tytułu składek oraz rozłożyć należność na raty, uwzględniając możliwości płatnicze dłużnika oraz stan finansów ubezpieczeń społecznych. Przepis ten przewiduje szerokie, uznaniowe przesłanki rozłożenia na raty należności z tytułu składek, nie wprowadzając ograniczeń w sposobie zabezpieczenia wykonania przez płatnika umowy o rozłożenie należności na raty. W rezultacie, rozłożenie na raty należności składkowych spółki E. i określenie harmonogramu ich spłaty spowodowało to, że składki, które były należne za okresy określone w decyzji Zakładu o przeniesieniu odpowiedzialności na R. K., utraciły przymiot składek zaległych, bo termin ich zapłaty określa harmonogram spłat opisany w układzie ratałnym. Dlatego należne od spółki składki przestały być zaległościami składkowymi, a z odpowiedniego zastosowania art. 116 ordynacji podatkowej, zaległościami uzasadniającymi odpowiedzialność członka zarządu spółki.

Zdaniem Sądu odwoławczego poza wskazanymi okolicznościami, zaskarżony wyrok jest prawidłowy, gdyż w sprawie nie wykazano bezskuteczności egzekucji. Na tę okoliczność Sąd Apelacyjny przywołał trzy argumenty. Po pierwsze, zwrócił uwagę, że w sprawach Km (...) i (...) toczyły się postępowania egzekucyjne wobec dwu podmiotów: R. K. i E. spółki z o.o. Obydwa te postępowania wszczął wierzyciel, którym był bank. Zakład Ubezpieczeń Społecznych przyłączył się do prowadzonych egzekucji. Dłużnik porozumiał się jednak z bankiem, który cofnął wnioski egzekucyjne i obydwa postępowania uległy umorzeniu. Okoliczności te podważają tezy organu rentowego, że te postępowania egzekucyjne były bezskuteczne. W myśl ustawy o księgach wieczystych i hipotece, hipoteka nie jest ściśle związana z wierzytelnością, którą zabezpiecza, na przykład może zastąpić jako forma zabezpieczenia inną wierzytelność w miejsce dotychczasowej. Dlatego powołanie się przez Zakład tylko na wysokość i kolejność hipotek obciążających nieruchomości spółki, czy nieruchomości R. K. nie jest wystarczające do jednoznacznego stwierdzenia, że egzekucja z nich byłaby bezskuteczna.

Po drugie, w ocenie Sądu odwoławczego, stwierdzenie bezskuteczności egzekucji administracyjnej nie jest możliwe do ustalenia, według stanu z daty wydawania zaskarżonej decyzji Zakładu. W tym kontekście Sąd zwrócił uwagę, że z informacji Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. z dnia 3 listopada 2017 r. (k. 177 akt Zakładu) wynika, że czynnościami egzekucyjnymi wobec spółki E. polegały na: a) spisaniu protokołu o stanie majątkowym spółki z R. K. jako prokurentem spółki, według którego spółka nie prowadziła działalności, nie ma dochodów od 2013 roku, nie ma ruchomości, a wobec dwu działek w Gminie (...) prowadzona jest egzekucja przez bank Bank (...) SA (w sprawach Km (...) i (...)); b) nieskutecznej próbie czynności egzekucyjnych pod adresem wskazanym przez wierzyciela w dniu 13 października 2017 r.; c) ustaleniu, że spółka nie ma pojazdów. Poza tym w postępowaniu egzekucyjnym sporządzano protokoły w maju 2015r. i w kwietniu 2016 r. (k. 145 akt Zakładu), według których spółka nie uzyskiwała dochodu od kilku lat. Zaś od 2012 r. do marca 2016 r. kilka banków poinformowało Dyrektora Oddziału ZUS w O., że na rachunkach spółki brak środków. Po tej dacie Zakład nie weryfikował stanu rachunków spółki.

Po trzecie, przedstawione powyżej okoliczności pozostają w sprzeczności z bilansami spółki za ostatnie dwa lata: za 2015 r., który zamknął się zyskiem ponad 1 mln zł (k. 11, 17). Był to znacząco lepszy wynik od lat 2014 i 2013, które zakończyły się stratami po około 700 tys. zł i prawie 600 tys. (k. 33). W roku 2016 spółka na powrót miała stratę, w stosunkowo niewielkiej kwocie 54 tys. zł, a w 2017 roku - niewielki, ale zysk - 7,5 tys. zł. W takiej sytuacji twierdzenie Zakładu o złej kondycji spółki, uzasadniającej wydanie zaskarżonej decyzji, oparte na wskazaniu straty za 2012 r. w wysokości ponad 1,2 mln zł (przy ponad 13 mln przychodu), nie pokrywa się - jako przesłanka przeniesienia w końcu 2017 r. odpowiedzialności na członka zarządu – z faktami.

Podsumowując przedstawione okoliczności, zdaniem Sądu odwoławczego, warunek przeniesienia odpowiedzialność za składki spółki E. na odwołującego się, jakim jest bezskuteczność egzekucji, mierzony na datę wydania decyzji, nie został przez organ rentowy dowiedziony. Istnienie długów spółki, uzasadniających stwierdzenie bezskuteczności egzekucji, ale występujących w okresie kilku lat wstecz przed datą wydania decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności na członka

zarządu, czyli nieaktualny, bez zaktualizowania takiej oceny przed datą wydania takiej decyzji, nie spełnia przesłanki bezskuteczności egzekucji, o jakiej mowa w art. 116 Ordynacji podatkowej. Z tego względu również należało oddalić apelację.

Skargę kasacyjną wywiódł organ rentowy, zaskarżył wyrok Sądu odwoławczego w całości, zarzucając mu naruszenie:

- art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez ich niewłaściwe zastosowanie;
- art. 378 § 1 k.p.c. w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez ich niewłaściwe zastosowanie;
- art. 386 § 4 k.p.c. w związku z art. 176 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej przez ich niezastosowanie.

W ocenie skarżącego naruszenie przepisów postępowania skutkowało pozbawieniem strony prawa do dwuinstancyjnej oceny co do wykazania bezskuteczności egzekucji wobec E. spółki z o.o.

- art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że zawarcie układu ratalnego ze spółką po wydaniu, a przed uprawomocnieniem się decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności na członka zarządu wyłącza odpowiedzialność członka zarządu spółki z o.o. przewidzianą w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej;

- art. 51 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że wskutek zawarcia układu ratalnego nieopłacone w ustawowym terminie składki na ubezpieczenie społeczne przestają być zaległościami składkowymi.

Kierując się zgłoszonymi zarzutami, organ rentowy domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...); względnie uchylenia wyroków sądów obu instancji i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w O.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie upoważnia do wzruszenia wyroku Sądu Apelacyjnego.

Wstępnie trzeba zaznaczyć, że argumentacja Sądu odwoławczego przebiega dwutorowo. Po pierwsze, wskazuje on na znaczenie układu ratalnego, po drugie, akcentuje, że z okoliczności faktycznych sprawy nie wynika bezskuteczność egzekucji. Każda z tych racji samoistnie przemawia za zmianą zaskarżonej w sprawie decyzji. Podział ten ma znaczenie, gdyż organ rentowy pierwszy z wymienionych argumentów zwalcza zarzutami odwołującymi się do przepisów prawa materialnego, drugiemu zaś przeciwstawia zarzuty naruszenia przepisów postępowania. Do konwencji tej musi dostosować się Sąd Najwyższy, który związany jest granicami zgłoszonych podstaw (art. 398¹³ § 1 k.p.c.). Przyjęta przez organ rentowy taktyka rodzi jednak istotną konsekwencję. Okazuje się bowiem, że w przypadku nietrafności materialnoprawnych albo procesowych podstaw skargi Sąd Najwyższy będzie zmuszony wydać wyrok niekorzystny dla organu rentowego. Staje się to zrozumiałe, jeśli weźmie się pod uwagę, że Sąd drugiej instancji oddalił apelację kierując się dwiema niezależnymi racjami.

Mając na uwadze przedstawioną zależność, należy w pierwszej kolejności odnieść się do przepisów postępowania. Organ rentowy zestawiał przepisy Kodeksu postępowania cywilnego (art. 233 § 1, art. 378 § 1 k.p.c. i art. 386 § 4 k.p.c.) z normą konstytucyjną (wyrażoną w art. 176 ust. 1 Konstytucji). W jego ocenie doszło do uchybienia tym przepisom przez pozbawienie strony „prawa do dwuinstancyjnej oceny” co do wykazania bezskuteczności egzekucji. Analizując tak sformułowany zarzut, trzeba w pierwszej kolejności zwrócić uwagę, że art. 176 ust. 1 Konstytucji nie statuuje prawa do „dwuinstancyjnej oceny” każdej okoliczności faktycznej i prawnej, ale określa standard dwuinstancyjnego postępowania sądowego. Widać zatem, że organ rentowy zbyt szeroko postrzega normę konstytucyjną. Prawdą jest jednak, że art. 176 ust. 1 Konstytucji wyznacza wzorzec normatywny, w ramach którego spór, a zatem również jego istotne kwestie faktyczne i prawne, powinny zostać poddane ocenie przez sąd pierwszej i drugiej instancji. Nie jest jednak tak, że zachowanie tego standardu polega na zakazie wypowiedania się przez sąd odwoławczy o okolicznościach, co do których nie zajął stanowiska sąd pierwszej instancji. W rozpoznawanej sprawie Sąd Okręgowy nie odniósł się do bezskuteczności egzekucji (wychodząc z założenia, że zawarcie układu ratalnego jest wystarczającym argumentem za zmianą decyzji). Organ rentowy aspektu tego

nie kontestował, a Sąd odwoławczy, na podstawie dostępnego materiału dowodowego odniósł się do tej kwestii. Czy w takim przypadku dochodzi do naruszenia art. 176 ust 1 Konstytucji. W ocenie Sądu Najwyższego odpowiedź jest negatywna.

Stanowisko to staje się zrozumiałe, jeśli weźmie się pod uwagę, że w utrwalonym orzecznictwie przyjęto zapatrywanie, zgodnie z którym, jeśli sąd drugiej instancji, rozpoznając sprawę (art. 378 § 1 k.p.c.), zmienia lub uzupełnia ustalenia faktyczne sądu pierwszej instancji lub dokonuje innej oceny prawnej, wymaganie zaskarżalności orzeczeń wydanych w pierwszej instancji (art. 78 Konstytucji RP) i dwuinstancyjności postępowania sądowego (art. 176 ust. 1 Konstytucji RP) nie zostaje naruszone (por. wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 marca 2003 r., SK 8/02, OTK-A 2003, nr 3, poz. 20, postanowienia Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 maja 2013 r., Ts 216/12, OTK-B 2013, nr 5, poz. 498, z dnia 6 października 2015 r., OTK-B 2015, nr 5, poz. 446; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2000 r., V CZ 11/20, LEX nr 3068839). Sąd odwoławczy ma prawo dokonywać własnej oceny prawnej i może przeprowadzić w niezbędnym zakresie postępowanie dowodowe i samodzielnie dokonać dalszych ustaleń faktycznych odnoszących się do spornych okoliczności. W systemie apelacji pełnej sąd drugiej instancji kontynuuje bowiem - w granicach zaskarżenia - merytoryczne rozpoznawanie sprawy (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 31 stycznia 2008 r., III CZP 49/07, OSNC 2008 r., nr 6, poz. 55). Oznacza to, że wymóg „dwuinstancyjnego postępowania sądowego” z art. 176 ust. 1 Konstytucji uwzględnia autonomię poznawczą sądów obu instancji. Do uchybienia temu wzorcowi mogłoby dojść w sytuacji, w której prowadzenie postępowania dowodowego zostało w całości przeniesione do postępowania odwoławczego albo, jeśli dopiero sąd drugiej instancji w całości zbadał istotę sprawy. Tego rodzaju zdarzenie nie miały miejsca w przedmiotowym postępowaniu.

Odnosząc zaprezentowane rozumowanie do zgłoszonych podstaw skargi kasacyjnej, trzeba zasygnalizować, że Sąd Apelacyjny widząc konieczność przesądzenia aspektu związanego z bezskutecznością egzekucji nie miał obowiązku zastosować art. 386 § 4 k.p.c. (czyli uchylić zaskarżony wyrok i sprawę przekazać sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania). Nie

przemawiała za tym powinność zachowania dwuinstancyjnego postępowania z art. 176 ust. 1 Konstytucji, jak również nie doszło do ziszczenia się przesłanek z art. 386 § 4 k.p.c. – sąd pierwszej instancji rozpoznał istotę sprawy, a sąd odwoławczy nie miał potrzeby przeprowadzania postępowania dowodowego w całości.

Pozostałe przepisy przywołane w skardze kasacyjnej (art. 233 § 1 k.p.c. i art. 378 § 1 k.p.c.) nie wchodzą w relację z art. 176 ust. 1 Konstytucji. Wymóg dwuinstancyjnego postępowania sądowego nie może być rozumiany jako generujący zakaz dokonywania oceny materiału dowodowego przez sąd odwoławczy. Standard ten nie determinuje również zakazu rozważenia kwestii niekorzystnych dla skarżącego. Granice apelacji zawężają bowiem obszar badawczy, a nie wskazują na kierunek w jakim proces poznawczy ma przebiegać. Skoro apelujący powołał się na naruszenie art. 116 Ordynacji podatkowej, to znaczy, że poddał ocenie Sądu odwoławczego wszystkie wątki związane ze stosowaniem tego przepisu.

Podsumowując tę część rozważań możliwe jest wyrażenie dwóch twierdzeń. Po pierwsze, nie doszło do naruszenia przepisów postępowania, a po drugie, mając na uwadze art. 389¹⁴ k.p.c., okazuje się, że bez względu na ocenę podstaw materialnoprawnych, skarga i tak będzie podlegać oddaleniu. Staje się to zrozumiałe, jeśli uwzględni się, że Sąd odwoławczy oddalił apelację również z uwagi na niewykazanie bezskuteczności egzekucji (a aspektu tego nie dotyczą zarzuty naruszenia prawa materialnego). Skoro tak, to już z tej przyczyny zaskarżony wyrok „odpowiada prawu”, nie może zatem zostać uchylony.

Właściwie w tym momencie można by zakończyć rozważania. Tak się jednak nie stanie ponieważ organ rentowy wskazał na ciekawy problem, który może mieć znaczenie w innych analogicznych sprawach. Do rozstrzygnięcia pozostają dwie kwestie. Po pierwsze, należy wyjaśnić jaki wpływ ma zawarcie układu ratального przez spółkę na odpowiedzialność członka zarządu za dług składkowy. Po drugie, uwzględnienia wymaga zmienna, polegająca na tym, że układ ratalny został zawarty po wydaniu decyzji, jednak przed jej uprawomocnieniem się.

Odnosząc się do pierwszego aspektu, trzeba zasignalizować, że podnoszony przez organ rentowy problem prawny był już przedmiotem rozważań

Sądu Najwyższego. W uzasadnieniu wyroku z dnia 26 marca 2013 r., III UK 63/12, LEX nr 1330598, wskazano, że zawarcie przez płatnika składek w ramach postępowania restrukturyzacyjnego, prowadzonego w oparciu o ustawę z dnia 30 sierpnia 2002 r. o restrukturyzacji niektórych należności publicznoprawnych od przedsiębiorców (jednolity tekst: Dz.U. z 2020 r., poz. 2183), układu ratalnego nie zwalnia członka zarządu od odpowiedzialności za zaległości składowe powstałe po zatwierdzeniu układu. Zawarcie układu i jego realizacja nie eliminują możliwości powstania stanu niewypłacalności spółki uzasadniającego złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości, jeżeli spółka nie spłaca nieobjętych układem należności publicznoprawnych, powstałych przed jego zawarciem i należności powstałych na bieżąco. Z wypowiedzi tej można wnosić, że układ ratalny stanowi przeszkodę do przypisania odpowiedzialności osobom trzecim, chyba że płatnik składek nie wywiązuje się na bieżąco ze swoich zobowiązań i zawartego układu ratalnego.

Konkluzję tę Sąd Najwyższy rozpoznający niniejszą sprawę podziela. Argumentację przemawiającą za tym stanowiskiem należy jednak uporządkować. Funkcja art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej skupia uwagę na ochronie interesów wierzyciela, w szczególności w sytuacji, gdy jest już wiadome, że dłużnik nie będzie w stanie wszystkich wierzycieli zaspokoić w całości (wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 18 kwietnia 2007 r., I UK 349/06, OSNP 2008 nr 9-10, poz. 149; z dnia 19 lutego 2008 r., II UK 100/07, OSNP 2009 nr 9-10, poz. 127; z dnia 24 lutego 2009 r., I UK 207/08, LEX nr 736711; z dnia 27 maja 2009 r., II UK 373/08, OSNP 2011 nr 3-4, poz. 40.). Przepis służy ochronie interesów Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 2008 r., I UK 172/07, OSNP 2009 nr 3-4, poz. 5). Właściwości te nie mają jednak charakteru bezwzględneho. Wystarczy wskazać, że odpowiedzialność członka zarządu za składki należne od spółki kapitałowej nie jest samoistnym zobowiązaniem. Mając na uwadze uzależnienie tej odpowiedzialności od istnienia zobowiązania spółki, zasadne jest przyjęcie jej akcesoryjnego i następczego charakteru. Jest to także odpowiedzialność subsydiarna (posiłkowa), biorąc pod uwagę, że wierzyciel nie ma swobody w kolejności zgłaszania roszczenia do płatnika lub osoby trzeciej, lecz w pierwszej kolejności musi dochodzić należności od spółki (R. Mastalski, w: B. Adamiak, J. Borkowski, R. Mastalski, J. Zubrzycki: Ordynacja podatkowa.

Komentarz 2007, Wrocław 2007, s. 493, wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 9 października 2006 r., II UK 47/06, OSNP 2007 nr 19-20, poz. 296 i z dnia 18 marca 2010 r., II UK 303/09, LEX nr 603839; uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2008 r., II UZP 6/08, OSNP 2009 nr 7-8, 102). Treść art. 116 Ordynacji podatkowej implikuje, że członek zarządu ponosi odpowiedzialność za cudzy dług, a orzeczenie przypisujące mu obowiązek zapłaty nie uwalnia dłużnika (płatnika składek) od odpowiedzialności (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2006 r., II UK 271/2005, OSNP 2007 nr 9-10, poz. 142; z dnia 9 października 2006 r., II UK 47/2006 OSNP 2007 nr 19-20, poz. 296). W rezultacie, odpowiedzialność osoby trzeciej ma charakter gwarancyjny (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2009 r., II UZP 9/09, OSNP 2010 nr 7-8, poz. 95). Na zakończenie tej charakterystyki należy jeszcze podkreślić, że decyzja przypisująca odpowiedzialność za składki członkowi zarządu ma charakter konstytutywny, a nie deklaratoryjny (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2006 r., I UK 126/06, OSNP 2007 nr 21-22; poz. 331 i z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 37/10, LEX nr 611412).

Znając przedstawione właściwości staje się jasne, że organ rentowy nie ma racji powołując się na art. 116 § 1 i art. 51 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. Skoro zawarcie układu ratalnego w rozumieniu art. 29 ust. 1 ustawy systemowej sprawia, że wobec spółki nie może toczyć się egzekucja, to zrozumiałe jest, że akcesoryjna, wtórna i niesamoistna odpowiedzialność członka zarządu za zobowiązania spółki nie aktualizuje się. Konkluzja ta znajduje potwierdzenie w treści art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. Przepis przewiduje, że za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna. Znaczy to tyle, że subsydiarna odpowiedzialność za cudzy dług ma miejsce, jeśli podmiot bezpośrednio zobowiązany nie realizuje swojego zobowiązania w ramach określonych prawem. W rezultacie, jasne jest, że sytuacja taka nie zachodzi, jeśli organ rentowy dostrzegł podstawy do umownego rozłożenia zaległości składkowej na raty. Realizacja przez spółkę układu ratalnego sprawia bowiem, że egzekucja jest skuteczna, a zatem nie ziszcza się przesłanka z art. 116

§ 1 Ordynacji podatkowej, a to oznacza, że nie ma podstaw do obciążenia członka zarządu odpowiedzialnością i że Sąd odwoławczy dokonał właściwej wykładni przepisu.

Niezrozumiałe pozostaje powołanie się przez organ rentowy na art. 51 § 1 Ordynacji podatkowej. Przepis ten stanowi, że zaległością podatkową jest podatek niezapłacony w terminie płatności. Sąd drugiej instancji nie twierdził, że zawarcie układu ratального sprawiło, że niezapłacone składki przestały być zaległością podatkową. Uznał natomiast, że układ wpływa na ich wymagalność. Rację ma organ rentowy, że zawarcie układu ratального nie zmienia wymagalności daniny publicznej. Sąd odwoławczy posłużył się jednak terminem „wymagalność” w cywilistycznym znaczeniu. Chodziło o to, że zawarcie układu ratального prowadzi do wstrzymania egzekucji zaległej należności. Wyjaśnienia te skłaniają do twierdzenia, że nie doszło do uchybienia art. 51 § 1 Ordynacji podatkowej. Czym innym jest bowiem status niezapłaconego podatku, a czym innym możliwość jego egzekwowania.

Na zakończenie trzeba jeszcze rozważyć czy na ocenę zastosowania art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej wpływ ma okoliczność, że zaskarżona decyzja została wydana przed zawarciem układu ratального. Kolejność ta może mieć znaczenie, gdyż co do zasady przyjmuje się, że do postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych nie stosuje się art. 316 § 1 k.p.c. „Stan rzeczy” badany jest bowiem na datę wydania decyzji przez organ rentowy. Konwersja ta wynika z kontrolnych właściwości tego postępowania odrębnego, które wykluczają uwzględnianie zdarzeń występujących po wydaniu decyzji. Zasada ta odnosi się jednak tylko do decyzji deklaratoryjnych. W przypadku decyzji konstytutywnych (a takimi są decyzje przypisujące odpowiedzialność członkom zarządu za składki należne od spółki) zastosowanie znajduje art. 316 § 1 k.p.c. Skoro do chwili uprawomocnienia się decyzji nie wystąpi władczy skutek (w postaci przypisania odpowiedzialności), to zrozumiałe jest, że okoliczności wyłączające odpowiedzialność, powstałe wtórnie względem decyzji, powinny zostać uwzględnione. W tym bowiem wypadku sąd ubezpieczeń społecznych kontroluje nie tylko decyzję organu rentowego, ale również mający nastąpić wraz z prawomocnym wyrokiem skutek kształtujący. Uzasadnia to przyjęcie, że w

przypadku postępowań odnoszących się do tego rodzaju decyzji administracyjnych, podstawą wyroku powinien być stan rzeczy istniejący w chwili zamknięcia rozprawy (art. 316 § 1 k.p.c.). Funkcja kontrolna, która w przypadku decyzji o właściwościach deklaratoryjnych dominuje nad funkcją rozpoznawczą, w tego rodzaju razach ustępuje na rzecz aspektu poznawczego. Skoro przedmiotem postępowania ubezpieczeniowego jest w tym wypadku władcze ukształtowanie sytuacji prawnej członka zarządu, a nie zbadanie zgodności twierdzenia organu rentowego, wyrażonego w deklaratoryjnej decyzji, ze stanem prawnym już istniejącym, to jasne jest, że okoliczności powstałe po wydaniu decyzji, a determinujące odpowiedzialność członka zarządu muszą zostać uwzględnione przy wydawaniu werdyktu sądowego. Oznacza to, że również w tym ujęciu zgłoszony przez organ rentowy zarzut naruszenia art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie okazał się trafny.

Dlatego na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c. Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.