

Sygn. akt III AUa 1057/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 listopada 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku - III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Grażyna Czyżak
Sędziowie:	SA Maciej Piankowski SA Iwona Krzeczowska-Lasoń
Protokolant:	sekr. sądowy Barbara Haska

po rozpoznaniu w dniu 25 listopada 2020 r. w Gdańsku

sprawy J. S.

z udziałem R. R. i Przychodni (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w W.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddziałowi w W.

o przeniesienie na członka zarządu odpowiedzialności za składki

na skutek apelacji R. R.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku VII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 27 marca 2019 r., sygn. akt VII U 2397/15

1. zmienia zaskarżony wyrok w części w punkcie I (pierwszym) w ten sposób, że ustala, iż R. R. nie ponosi solidarnie odpowiedzialności za zobowiązania określone decyzją numer (...) z dnia 11 września 2015 roku;

2. zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w W. na rzecz R. R. kwotę 4050,00 (cztery tysiące pięćdziesiąt 00/100) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego za drugą instancję.

SSA Maciej Piankowski SSA Grażyna Czyżak SSA Iwona Krzeczowska-Lasoń

Sygn. akt III AUa 1057/19

UZASADNIENIE

Decyzją nr (...) z dnia 11 września 2015 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział I Oddział w W. stwierdził, że J. S. jako Prezes Zarządu Przychodni (...) Sp. z o.o. ponosi odpowiedzialność solidarnie ze spółką oraz R. R. za zobowiązania z tytułu nieuregulowanych przez spółkę składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz na Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w łącznej kwocie 123.429,01 zł, w tym: na ubezpieczenia

społeczne za okresy od grudnia 2009 r. do sierpnia 2010 r. oraz od listopada 2010 r. do grudnia 2010 r. w kwocie 39.196,18 zł plus należne odsetki liczone od dnia wymagalności od dnia wydania decyzji (na dzień 11 września 2015 r. odsetki wynoszą 23.722,00 zł) plus koszty egzekucyjne w wysokości 232,80 zł; na ubezpieczenie zdrowotne za okresy od grudnia 2009 r. do sierpnia 2010 r. oraz od listopada 2010 r. do grudnia 2010 r. w kwocie 34.433,27 zł plus należne odsetki liczone od dnia wymagalności do dnia wydania decyzji (na dzień 11 września 2015 r. odsetki wynoszą 20.857,00 zł) plus koszty egzekucyjne w wysokości 170,60 zł, na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okresy od grudnia 2009 r. do lutego 2010 r., od kwietnia 2010 r. do maja 2010 r., lipiec 2010 r. oraz grudzień 2010 r. w kwocie 2.998,16 zł plus należne odsetki liczone od dnia wymagalności do dnia wydania decyzji (na dzień 11 września 2015 r. odsetki wynoszą 1.819,00 zł).

Od powyższej decyzji odwołanie wniósł J. S., zarzucając naruszenie prawa materialnego i procesowego polegającego na błędnej wykładni i naruszeniu przepisów:

- prawa materialnego, tj. art. 116 ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 i 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych wyrażające się w przyjęciu, że w ustalonym stanie faktycznym wypełniona została przesłanka bezskuteczności egzekucji wobec spółki- w sytuacji, w której egzekucja nie została nie tylko umorzona, ale nawet wszczęta,

- postępowania, tj. art. 187 § 1 i 118 k.p.a. wyrażające się w nierozpatrzeniu któregokolwiek z wniosków dowodowych zgłoszonych w postępowaniu, co miało oczywisty wpływ na wynik sprawy, albowiem uniemożliwiło uczestnikowi postępowania obronę swoich praw oraz wykazanie okoliczności relewantnych dla rozpoznania sprawy.

Wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji oraz zasądzenie na rzecz odwołującego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie oraz zasądzenie od wnioskodawcy na jego rzecz kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm prawem przepisanych.

W piśmie procesowym z dnia 15 lutego 2016 r. R. R. jako uczestnik postępowania przychylił się do odwołania skarżącego.

Na rozprawie w dniu 20 października 2016 r. pełnomocnik skarżącego wskazał, że kwestionuje wysokość przypisanych do zapłaty składek w zakresie grudnia 2010 r., gdyż dnia 7 grudnia 2010 r. J. S. złożył rezygnację z bycia członkiem zarządu.

Sąd Okręgowy w Gdańsku VII Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 27 marca 2019 r. w sprawie VII U 2397/15 oddalił odwołanie (punkt pierwszy) oraz zasądził od J. S. na rzecz pozwanego kwotę 3.600 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (punkt drugi).

Podstawę tego rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia i rozważania Sądu pierwszej instancji. Przychodnia (...) Sp. z o.o., dalej: Spółka (...) została w dniu 7 stycznia 2002 r. zarejestrowana w Krajowym Rejestrze Sądowym pod nr (...). Przedmiotem działalności była m.in. sprzedaż hurtowa wyrobów farmaceutycznych i medycznych oraz świadczenie wysokospecjalistycznych usług medycznych. Zatrudnieni przez spółkę pracownicy podlegali ubezpieczeniom społecznemu, w związku z czym spółka jako płatnik składek była zobowiązana do opłacania składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego oraz Fundusz Pracy. Zarząd spółki był dwuosobowy. Od 17 grudnia 2009 r. Prezesem Zarządu był Skarżący J. S., natomiast członkiem Zarządu R. R.. Spółka (...) zaniechała w sposób trwały obowiązku opłacania składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych – na skutek czego powstało zobowiązanie objęte sporną decyzją (zaległość składkowa). Uchwałą nr (...) z dnia 25 stycznia 2011 r. Zgromadzenie Wspólników Przychodni (...) odwołało J. S. z funkcji Prezesa Zarządu Spółki. Majątek spółki nie pokrywał zobowiązań w następujących wysokościach: w 2008 r. - brak pokrycia w wysokości 149,3 tys. zł, w 2009 r.- brak pokrycia w wysokości 929,30 tys. zł oraz w 2010 r.- brak pokrycia w wysokości 1340,30 tys. zł. Porównanie wskaźników płynności finansowej ze wskaźnikiem płynności bieżącej wskazuje na występowanie w spółce w spornych okresach

zakłóceń w terminowym regulowaniu wymagalnych zobowiązań. W dniu 14 września 2010 r. J. S. działając jako Prezes Zarządu Spółki (...) oraz R. R. działający jako Członek Zarządu Spółki (...) złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika. Wskazano w nim, że wymagalne zobowiązania spółki wykazane w sprawozdaniu finansowym na dzień 16 sierpnia 2010 r. wynoszą 1.479.735,11 zł i przewyższają znacznie wartość majątku spółki, który wynosi 271.493,47 zł. Na dzień zgłoszenia wniosku o upadłość zobowiązania spółki znacznie przewyższały wartość jej majątku, a spółka była zobowiązana wobec 81 wierzycieli. Łączna wysokość zadłużenia wynosiła 1.479.735,11 zł, kwota wierzytelności 224.410,08 zł, zaś wartość bilansowa aktywów trwałych wynosiła 40.419,29 zł. Działalność spółki w 2009 r. zamknęła się stratą w wysokości 779.007,74 zł, natomiast do dnia 16 sierpnia 2010 r. spółka wykazała stratę na poziomie 299.239,33 zł. W stosunku do spółki zostało wydane 6 nakazów zapłaty oraz 75 tytułów wykonawczych na rzecz Dyrektora I Oddziału ZUS w W.. W spisie wierzycieli sporządzonym przez J. S. na dzień 16 sierpnia 2010 r. ZUS I Oddział w W. został wskazany jako uprawniony do żądania łącznie kwoty 330.156,19 zł (292.964,42 zł należności głównej + 37.191,77 zł odsetek). Postanowieniem z dnia 19 listopada 2010 r. Sąd Rejonowy oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ust. 1 ustawy prawo upadłościowe i naprawcze, ze względu braku środków pozwalających na zaspokojenie kosztów postępowania, a także choćby częściowym zaspokojeniu wierzycieli. Postanowienie stało się prawomocne z dniem 8 grudnia 2010 r. Pismem z dnia 17 czerwca 2015 r. organ zawiadomił J. S. o wszczęciu z urzędu postępowania w sprawie przeniesienia odpowiedzialności za zobowiązania Przychodnia (...) Sp. z o.o. oraz przeniesienia odpowiedzialności za zadłużenie na osoby trzecie- członka zarządu spółki- zgodnie z art. 116 Ordynacji podatkowej. Nadto pozwany poinformował, że na mocy art. 10 § 1 k.p.a. stronie przysługuje prawo do czynnego udziału w każdym stadium postępowania, a przed wydaniem decyzji ma możliwość wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, natomiast w świetle art. 73 § 1 k.p.a. strona posiada prawo wglądu w akta sprawy, sporządzania z nich notatek, kopii lub odpisów również po zakończonym postępowaniu. Jednocześnie pozwany poinformował J. S., że może on złożyć wyjaśnienia w niniejszej sprawie na piśmie lub ustnie do protokołu w terminie 7 dni od doręczenia zawiadomienia. Zawiadomienie doręczono J. S. w dniu 19 sierpnia 2015 r. Następnie pismem z dnia 17 sierpnia 2015 r. organ zawiadomił J. S. o zakończeniu postępowania w sprawie – pouczając na podstawie art. 10 § 1 k.p.a. o możliwości wypowiedzenia się przez niego co do zebranych dowodów i materiałów w sprawie w terminie 7 dni od otrzymania pisma. Zawiadomienie doręczono w dniu 1 września 2015 r. Pismem z dnia 13 listopada 2013 r. pełnomocnik J. S. odniósł się do pisma pozwanego z dnia 17 sierpnia 2015 r. wskazując m.in., iż przyjmując mandat członka zarządu miał być odpowiedzialny za bieżącą działalność operacyjną przychodni, tj. sprzedaż usług, współpracę z lekarzami i personelem pomocniczym, współpracę z kontrahentami, pozyskiwaniem nowych kontraktów na obsługę abonamentową oraz współpracę z towarzystwami ubezpieczeniowymi. Nie odgrywał on natomiast decydującej roli w pozyskiwaniu zewnętrznego finansowania, ta bowiem należała w sposób wyłączny do przedstawicieli funduszu inwestycyjnego (...) sp. z o.o. W ocenie skarżącego powyższe dowody wskazują, że J. S. nie miał wpływu na upadłość spółki, nie mógł, pomimo pełnionej funkcji, dokonać zaspokojenia należności z tytułu zobowiązań publicznoprawnych, nadto zaś zgłosił wniosek o ogłoszenie upadłości niezwłocznie po uzyskaniu informacji od inwestora, że dalsze finansowanie zostanie wstrzymane. Biegła sądowa w zakresie rachunkowości i finansów w opinii z dnia 6 listopada 2018 r. wskazała, że w analizowanym okresie od grudnia 2008 r. do grudnia 2010 r. sytuacja Przychodni była bardzo zagrożona- opatrzona dużym ryzykiem upadłości. Występujące odchylenia świadczyły o poważnych zagrożeniach dla kontynuacji działalności, a poziom podstawowych wskaźników finansowych, tj. wskaźników rentowności, struktury finansowania aktywów oraz płynności finansowej potwierdzają, że sytuacja finansowa i kondycja spółki była zła. Zdaniem biegłej w dacie objęcia funkcji członka zarządu, tj. 17 grudnia 2009 r. przez J. S. i w okresie od grudnia 2009 r. do grudnia 2010 r. włącznie sytuacja finansowa i kondycyjna spółki Przychodnia (...) uzasadniały złożenie przez członków zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie postępowania układowego. W ocenie biegłej wniosek o ogłoszenie upadłości należało zgłosić najwcześniej na dzień 31 grudnia 2008 r., gdyż już wówczas zobowiązania spółki przekroczyły wartość jego majątku o kwotę 150.325,44 zł, co stanowił uzasadnioną podstawę do ogłoszenia upadłości. Przewidywany przepisami termin na złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości wynosi jedynie dwa tygodnie od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, a w niniejszych okolicznościach byłby to dzień 14 stycznia 2009 r. W celu wyegzekwowania powstałego zadłużenia z tytułu składek organ rentowy wszczął egzekucję z rachunku bankowego na podstawie tytułów wykonawczych (...), (...), (...), (...), (...) dotyczących należności w łącznej kwocie 8.338,40 zł. Postanowieniem z dnia 13 sierpnia 2014 r. (Km 1870/12) Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie Bogdan Mieczkowski

umorzył postępowanie egzekucyjne wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. M. S. w grudniu 2010 r. nabył 200 udziałów w (...) Sp. z o.o. na rzecz nabywcy (...) sp. o.o.

Sąd Okręgowy w rozważaniach prawnych odwołał się do treści art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (tj. Dz. U. z 2020 r., poz. 266; dalej ustawa systemowa) oraz art. 116 § 1-2, 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (t.j. Dz.U. 2018 r., poz. 800 ze zm.; dalej Ordynacja podatkowa). Zdaniem Sądu I instancji organ rentowy wykazał bezskuteczność egzekucji prowadzonej przeciwko spółce Przychodnia (...) Sp. z o.o. oraz powstanie i istnienie wymagalnych zaległości w czasie pełnienia przez skarżącego obowiązków członka zarządu. Pozwany przedłożył dokumenty, z których wynika, iż prowadzone na podstawie wystawionych przez organ rentowy tytułów egzekucyjnych sądowe postępowania egzekucyjne przeciwko spółce przez Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym w Warszawie została umorzona wobec jej bezskuteczności. Czynności egzekucyjne prowadzone przez Dyrektora I Oddziału ZUS w W. polegające na zajęciu rachunku bankowego spółki prowadzonego przez (...) S.A. nie dały efektów w postaci odzyskania należności. Postępowanie egzekucyjne okazało się bezskuteczne. Postanowieniem z dnia 13 sierpnia 2014 r. Komornik Sądowy Bogdan Miecznikowski umorzył postępowanie egzekucyjne z powodu jego bezskuteczności. Kilukrotnie próbowano ustalić nowy środek egzekucyjny. Zakład nie ustalił składników majątkowych spółki, a w szczególności nieruchomości, ruchomości, wierzytelności i innych praw majątkowych, z których możliwe byłoby skuteczne prowadzenie postępowania egzekucyjnego w celu zaspokojenia zobowiązań wobec ZUS. Zarówno sądowe postępowania egzekucyjne, prowadzone przez wyznaczone do tego podmioty, jak też samodzielne działania organu rentowego, nie doprowadziły do zaspokojenia wierzyciela, jakim jest organa rentowy, a podjęte czynności egzekucyjne wykazały brak jakiegokolwiek majątku Spółki, czy to nieruchomości, czy też ruchomości w postaci środków trwałych lub zapasów magazynowych, czy też wreszcie wierzytelności wobec podmiotów trzecich, z których egzekucja mogłaby być możliwa. W toku postępowania skarżący nie wykazał także, aby istniał majątek spółki umożliwiający zaspokojenie roszczenia pozwanego, co -w świetle art. 116 ordynacji podatkowej - po stronie członków zarządu stanowi przesłankę egzoneracyjną. Co nadto istotne, organ rentowy wykazał także, iż wskazane w decyzji z dnia 11 września 2015 r. zaległości za składki na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz FPIFGŚP powstały w czasie pełnienia funkcji prezesa zarządu spółki przez J. S.. W ocenie Sądu I instancji skarżący nie zakwestionowali skutecznie wysokości tych zaległości, albowiem nie przedstawili dowodów pozwalających na stwierdzenie, iż zaległość wynikająca z zaskarżonej decyzją nie istniała lub istniała w innej niż wykazał to organ rentowy wysokości. Odnosząc się do zarzutu nieprawidłowego uwzględnienia w zaskarżonej decyzji składek za grudzień 2010 r., należy wskazać, że termin ich wymagalności upływał w terminie pełnienia przez skarżącego funkcji Prezesa Zarządu, bowiem został on odwołany ze stanowiska uchwałą z dnia 25 stycznia 2011 r., zatem zostały one prawidłowo uwzględnione przez organ rentowy. Ponadto zdaniem Sądu Okręgowego ubezpieczony nie wykazał przesłanek egzoneracyjnych. W dacie objęcia funkcji przez Prezesa Zarządu przez J. S. istniał stan niewypłacalności obligujący go do złożenia w terminie 14 dni wniosku o upadłość. Należy zważyć, że J. S. działając jako Prezes Zarządu Spółki (...) oraz R. R. działający jako Członek Zarządu Spółki (...) złożyli wniosek o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku dłużnika dopiero w dniu 14 września 2010 r. Wbrew twierdzeniem skarżącego wewnętrzny podział obowiązków w zarządzie i ich charakter nie wpływa bowiem na zwolnienie od odpowiedzialności wynikającej z art. 116 Ordynacji podatkowej, jako że przepisy te stanowią jednoznacznie, iż przedmiotowa odpowiedzialność rozciąga się na każdego członka organu zarządzającego. Przychodnia (...) już w czasie objęcia przez skarżącego funkcji Prezesa Zarządu, tj. 17 grudnia 2009 r. była w złej kondycji finansowej. Skarżący obejmując stanowisko Prezesa Zarządu Przychodni (...) winien mieć szerokie rozeznanie o kondycji finansowej tego podmiotu. Jak wskazała w sprawie biegła już na dzień 31 grudnia 2008 r. zobowiązania spółki przekroczyły wartość jego majątku o kwotę 150.325,44 zł, co stanowił uzasadnioną podstawę do ogłoszenia upadłości. Stan ten nie uległ zmianie z chwilą objęcia funkcji prezesa zarządu przez J. S.. Na fakt odpowiedzialności ubezpieczonego z tytułu składek nie wpływają wyjaśnienia, iż w istocie do chwili przed złożeniem wniosku o ogłoszenie upadłości był on zapewniany, iż spółka posiada wierzytelności wynikające z planów inwestora i że wierzytelności te będą realizowane. Odnosząc się do podniesionego przez odwołującego zarzutu przedawnienia, należy wskazać, iż ocena przedawnienia zobowiązania wynikającego z decyzji o odpowiedzialności osoby trzeciej, o którym mowa w art. 118 § 2 Ordynacji podatkowej i art. 24 ust. 5d ustawy systemowej wykracza poza przedmiot postępowania w sprawie wszczętej odwołaniem od decyzji ustalającej przedmiotową odpowiedzialność, którego przedmiotem może być natomiast zachowanie terminu

do wydania decyzji, o którym mowa w art. 118 § 1 Ordynacji podatkowej. Przedawnienie zobowiązania wynikającego z decyzji o odpowiedzialności osoby trzeciej, o którym mowa w art. 118 § 2 Ordynacji, nie stanowi elementu stosunku prawnego będącego przedmiotem decyzji ustalającej taką odpowiedzialność. 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 odpowiedzialności osoby trzeciej za zaległości składkowe. Sąd rozpoznający odwołanie od decyzji ustalającej odpowiedzialność członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zaległości składkowe tej spółki nie ma zatem 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 (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2009r., III UK 44/09, OSNP 2011/13-14/188). W sprawie nie budzi natomiast wątpliwości zachowanie 5-letniego terminu wynikającego z art. 118 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z art. 31 ustawy systemowej. Konkludując Sąd Okręgowy, działając na zasadzie art. 477⁽¹⁴⁾ § 1 k.p.c. w związku z przytoczonymi przepisami, w punkcie pierwszym wyroku oddalił odwołanie skarżącego J. S. jako niezasadne. W punkcie drugim wyroku Sąd I instancji, kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik procesu, na podstawie art. 98 k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c. w związku z § 2 ust. 1 i 2 w związku z § 3 ust. 1 w związku z § 6 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. 2013 r., poz. 490 j.t. ze zm.), zgodnie z wnioskiem pozwanego obciążył wnioskodawcę jako stronę przegrywającą, kosztami zastępstwa procesowego ubezpieczonego w wysokości 3.600 zł.

Apelację od wyroku wywiódł R. R. zaskarżając go w punkcie pierwszym i zarzucił mu:

- błędną wykładnię (z pominięciem celu postępowania wynikającego z art. 116 Ordynacji podatkowej) a przez to niewłaściwe zastosowanie art. 34 ust. 2 ustawy systemowej, co skutkowało samodzielnym ustalaniem (obliczeniem) przez Sąd Okręgowy w Gdańsku wysokości zaległości, za które odpowiada odwołujący, gdy tymczasem Sąd miał jedynie dokonać przeniesienia tej wysokości z płatnika - Przychodnia (...) Sp. o.o. na odwołującego,

- naruszenie art. 233 § 1 oraz 316 k.p.c. poprzez: niedokonanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów przejawiające się na uznaniu odpowiedzialności odwołującego za zaległości spółki w wysokości 107.972,90 zł, pomimo że z akt postępowania (w tym tytułów wykonawczych z akt komorniczych Km 1870/12) nie można ustalić kwoty tej zaległości (brak dowodu), a wyliczenia ZUS w nich zwarte wskazują wręcz na inne kwoty oraz niedokonanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego przejawiające się w nieuwzględnieniu w stanie faktycznym sprawy istotnej okoliczności, tj. faktu, że w trakcie kadencji w zarządzie J. S. spółka spłacała więcej zobowiązań do ZUS, aniżeli wynosiła wartość składek za ten okres naliczonych,

- naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. polegające na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów przejawiające się w stwierdzeniu, że spółka skoro nie miała 190.000 zł na prowadzenie postępowania upadłościowego, to nie miała też 66.829,90 zł na zapłacenie przynajmniej w części zaległości wobec ZUS, choć to kwota 5-krotnie mniejsza i to pomimo ustalenia przez Sąd, że posiadała ona majątek o wartości 45.000 zł i wierzytelności warte 224.000 zł,

- zastosowanie art. 116 § 1 ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 ustawy systemowej, mimo braku przesłanki pozytywnej wydania decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności na członka zarządu w postaci bezskutecznej egzekucji,

- niewłaściwą wykładnię art. 116 § 1 pkt 1 lit. b Ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 ustawy systemowej poprzez uznanie odpowiedzialności odwołującego za zaległości spółki, pomimo że nie ponosi on winy za niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości w czasie właściwym, gdyż zaczął pełnić funkcję członka zarządu po upływie tego czasu, a nadto w czasie pełnienia przez niego funkcji Spółka spłacała zaległości wobec ZUS,

- naruszenie art. 328 § 2 k.p.c. poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku, jak wytłumaczyć różnice pomiędzy wyliczeniami z systemu ZUS (trzy tabele na różne kwoty), sumą zaległości z tytułów wykonawczych w aktach

komorniczych Km 1870/12, a kwotą zaległości wskazaną w decyzji o odpowiedzialności odwołującego za zobowiązania płatnika.

W związku z ww. zarzutami wniósł o zmianę skarżonego punktu wyroku w całości i orzeczenie w to miejsce, że odwołujący nie ponosi odpowiedzialności za zobowiązania Przychodni (...) Spółka z o.o., dotyczące należności z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od grudnia 2009 r. do października 2010 r. włącznie, w łącznej kwocie 107.972,90 zł oraz o zasądzenie od organu na rzecz apelującego zwrotu kosztów postępowania sądowego za obie instancje, w tym kosztów zastępstwa procesowego w obu instancjach, według norm przepisanych.

R. R. w uzasadnieniu apelacji przedstawił argumenty na poparcie podniesionych zarzutów.

R. R. w piśmie procesowym z dnia 10 czerwca 2020 r. wniósł o dopuszczenie tego pisma, albowiem już po wniesieniu apelacji doszło do zmiany stanu faktycznego i prawnego mającego wpływ na postępowanie apelacyjne, podtrzymał apelację w całości, ewentualnie w przypadku nieuwzględnienia żądania apelacji zmiany wyroku Sądu I Instancji wniósł o uchylenia wyroku Sądu I instancji w całości i poprzedzającej go decyzji pozwanego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania organowi rentowemu, w przypadku oddalenia apelacji co do zasady wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt I poprzez uwzględnienie żądania w zakresie wykreślenia z decyzji ZUS nr (...) z dnia 11 września 2015 r. sformułowania o solidarnej odpowiedzialności J. S. wraz z R. R. poprzez usunięcie zwrotu „oraz R. R.”, wniósł o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego na swoją rzecz według norm przepisanych, wniósł o dopuszczenie dowodów z dokumentów załączonych do tego pisma na okoliczności: przedawnienia zobowiązań spółki - płatnika, uchylenie decyzji ZUS nakładającej odpowiedzialność na R. R. oraz umorzenia przez ZUS postępowania w przedmiocie tej odpowiedzialności, wniósł także o zobowiązanie pełnomocnika ZUS w terminie 7 dni do wskazania, czy rzeczywiście zobowiązania spółki Przychodnia (...) Sp. z o.o. uległy przedawnieniu, czy w stosunku do R. R. umorzono postępowanie dotyczące jego odpowiedzialności za zobowiązania ww. spółki oraz czy ZUS w związku z powyższym dokona modyfikacji swojego stanowiska.

J. S. w piśmie procesowym z dnia 10 czerwca 2020 r. wskazał, że popiera apelację uczestnika R. R. w całości wraz z wnioskami jego pełnomocnika z pisma procesowego z dnia 10 czerwca 2020 r. oraz wniósł o zasądzenie kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego na jego rzecz od organu rentowego według norm przepisanych. Do pisma dołączył wniosek z dnia 8 czerwca 2020 r. o wydanie decyzji o wygaśnięciu decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązania z tytułu składek.

Organ rentowy w piśmie procesowym z dnia 23 lipca 2020 r. wskazał odnośnie przedawnienia należności wobec dłużnika pierwotnego, że: za okres 6/2007-10/2010 uległy przedawnieniu, gdyż postępowanie egzekucyjne wobec dłużnika pierwotnego zostało umorzone dnia 13 sierpnia 2014 r. (bezskuteczność) i brak dalszych działań, należności za 12/2010, 8-9/2011 uległy przedawnieniu, gdyż nie były dochodzone, należności za okres 4-7/2011 uległy przedawnieniu, gdyż egzekucja została wycofana i brak dalszych działań, należności za okres 11/2010 nie uległy przedawnieniu, egzekucja jest aktywna. Pozwany załączył do pisma decyzję z dnia 23 lipca 2020 r. o odmowie wydania decyzji o wygaśnięciu zobowiązania wynikającego z decyzji z dnia 11 września 2015 r. nr (...).

J. S. i R. R. w piśmie procesowym z dnia 27 sierpnia 2020 r. odnieśli się do pisma organu rentowego z dnia 23 lipca 2020 r.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja R. R., w świetle uzupełnionego postępowania dowodowego, skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku w części w punkcie pierwszym poprzez ustalenie, iż nie ponosi on solidarnie odpowiedzialności za zobowiązania określone decyzją numer (...) z dnia 11 września 2015 r.

Sąd Apelacyjny uzupełniająco ustalił, że organ rentowy wydał dwie decyzje z dnia 11 września 2015 r.:

- nr (...), którą stwierdził, że J. S. jako Prezes Zarządu Przychodni (...) Sp. z o.o. ponosi odpowiedzialność solidarnie ze spółką oraz R. R. za zobowiązania z tytułu nieuregulowanych przez spółkę składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz na Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wraz z odsetkami za zwłokę oraz kosztami egzekucyjnymi w łącznej kwocie 123.429,01 zł, w tym: na ubezpieczenia społeczne za okresy od grudnia 2009 r. do sierpnia 2010 r. oraz od listopada 2010 r. do grudnia 2010 r. w kwocie 39.196,18 zł plus należne odsetki liczone od dnia wymagalności od dnia wydania decyzji (na dzień 11 września 2015 r. - 23.722,00 zł) plus koszty egzekucyjne w wysokości 232,80 zł; na ubezpieczenie zdrowotne za okresy od grudnia 2009 r. do sierpnia 2010 r. oraz od listopada 2010 r. do grudnia 2010 r. w kwocie 34.433,27 zł plus należne odsetki liczone od dnia wymagalności do dnia wydania decyzji (na dzień 11 września 2015 r. odsetki wynoszą 20.857,00 zł) plus koszty egzekucyjne w wysokości 170,60 zł, na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okresy od grudnia 2009 r. do lutego 2010 r., od kwietnia 2010 r. do maja 2010 r., lipiec 2010 r. oraz grudzień 2010 r. w kwocie 2.998,16 zł plus należne odsetki liczone od dnia wymagalności do dnia wydania decyzji (na dzień 11 września 2015 r. odsetki wynoszą 1.819,00 zł) (a.r. brak numeracji),

- nr (...), którą orzekł o odpowiedzialności R. R. za zobowiązania płatnika składek Przychodni (...) Sp. z o.o. solidarnie ze spółką oraz J. S. z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wraz z odsetkami za zwłokę i kosztami egzekucyjnymi w łącznej kwocie 107.972,90 zł: na ubezpieczenia społeczne: 33.348,35 zł - z tytułu nieopłaconych składek za grudzień 2009 r. - sierpień 2010 r., 20.586 zł - odsetki za zwłokę wyliczone na dzień 11 września 2015 r.; ubezpieczenie zdrowotne: 30.759,03 zł - z tytułu nieopłaconych składek za grudzień 2009 r. - sierpień 2010 r., październik 2010 r., 18.884 zł - z tytułu odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 11 września 2015 r.; na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych: 2.722,52 zł - z tytułu nieopłaconych składek za grudzień 2009 r. - luty 2010 r., kwiecień 2010 r. - maj 2010 r., lipiec 2010 r., 1.673 zł - z tytułu odsetek za zwłokę naliczonych na dzień 11 września 2015 r. (decyzja - k. 709 a.s. t. IV).

Postanowieniem z dnia 13 sierpnia 2014 r. (Km 1870/12) Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym dla Warszawy-Śródmieścia w Warszawie Bogdan Mieczkowski umorzył postępowanie egzekucyjne wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. Postanowienia te pozwany otrzymał dnia 18 sierpnia 2014 r. i stały się one prawomocne dnia 25 sierpnia 2014 r. Od tej daty liczy się 5 - letni okres przedawnienia, który upłynął dnia 25 sierpnia 2019 r.

J. S. złożył odwołanie od decyzji nr (...) z dnia 11 września 2015 r., a Sąd Okręgowy w Gdańsku po przeprowadzeniu postępowania dowodowego wyrokiem z dnia 27 marca 2019 r. w sprawie VII U 2397/15 oddalił jego odwołanie oraz orzekł o zwrocie kosztów zastępstwa procesowego (wyrok - k. 593 a.s. t. III).

Wniosek o sporządzenie uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego i jego doręczenie złożył w imieniu R. R. jego pełnomocnik (wniosek - k. 598 a.s. t. III). Pełnomocnik R. R. w dniu 7 czerwca 2019 r. złożył apelację od wyroku (k. 621-625 a.s. t. IV).

J. S. w dniu 1 lipca 2019 r. złożył wniosek o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o sporządzenie i doręczenie uzasadnienia wyroku oraz sporządzenie uzasadnienia wyroku oraz jego doręczenie (wniosek - k. 634 a.s. t. IV). Sąd Okręgowy w Gdańsku postanowieniem z dnia 9 lipca 2019 r. w sprawie VII U 2397/15 oddalił wniosek J. S. o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia wyroku Sądu Okręgowego z dnia 27 marca 2019 r. oraz odrzucił wniosek ubezpieczonego o sporządzenie uzasadnienia ww. wyroku (k. 636-637v a.s. t. IV).

R. R. złożył odwołanie od decyzji pozwanego nr (...) z dnia 11 września 2015 r., a Sąd Okręgowy w Warszawie XIII Wydział Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 25 października 2017 r. w sprawie XIII U 1321/16 oddalił odwołanie oraz orzekł o zwrocie kosztów zastępstwa procesowego (wyrok z uzasadnieniem - k. 291, 293-299v a.s. XIII U 1321/16).

Apelację od wyroku wywiódł R. R.. Na rozprawie apelacyjnej w dniu 22 października 2019 r. złożył decyzję pozwanego nr (...) z dnia 13 września 2019 r. o odmowie wydania decyzji stwierdzającej wygaśnięcie zobowiązania (apelacja – k. 302-307v a.s. XIII U 1321/16, decyzja – k. 354-354v a.s. XIII U 1321/16).

Sąd Apelacyjny w Warszawie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, po rozpoznaniu apelacji R. R., wyrokiem z dnia 22 października 2019 r. w sprawie III AUa 128/18 uchylił zaskarżony wyrok oraz poprzedzającą go decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddział w W. z dnia 11 września 2015 r., nr (...) i sprawę przekazał organowi rentowemu do ponownego rozpoznania oraz zniósł wzajemnie koszty postępowania między stronami. W uzasadnieniu wyroku Sąd Apelacyjny wskazał, że na rozprawie odwoławczej apelujący podniósł zarzut przedawnienia należności składkowych objętych zaskarżoną decyzją, na dowód czego złożył poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię decyzji organu rentowego z dnia 13 września 2019 r. nr (...) o odmowie wydania decyzji stwierdzającej wygaśnięcie zobowiązania, w uzasadnieniu której wskazano m.in. że „Na dzień 13 września 2019 r. należności wykazane w decyzji orzekającej o odpowiedzialności R. R. na dłużniku pierwotnym uległy przedawnieniu (...) bezprzedmiotowość [decyzji o przeniesieniu odpowiedzialności na członka zarządu za zobowiązania płatnika składek] nie jest samoistną przesłanką wystarczającą do stwierdzenia jej wygaśnięcia.” Sąd Apelacyjny odwołując się do stanowiska judykatury wskazał, że jeżeli zobowiązanie podatnika wygasło na skutek przedawnienia na etapie postępowania odwoławczego od decyzji orzekającej odpowiedzialność osoby trzeciej, organ odwoławczy powinien uchylić decyzję organu pierwszej instancji i umorzyć postępowanie w sprawie w zakresie dotyczącym zaległości w przedawnionych zobowiązaniach, jak to stanowi art. 233 § 1 pkt 2 lit. a Ordynacji podatkowej. Zauważyć należy, że taki też skutek wywołałoby przedawnienie zobowiązania podatkowego na etapie postępowania odwoławczego prowadzonego wobec podatnika w przedmiocie określenia wysokości tego zobowiązania. Sąd Apelacyjny w Warszawie podzielił powyższe poglądy, ale z uwagi na specyfikę postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych charakteryzującą się tym, że postępowanie sądowe toczy się według przepisów Kodeksu postępowania cywilnego a poprzedzające postępowanie przed organem rentowym - według przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, ma podstawę prawną jedynie do uchylenia zaskarżonej decyzji - art. 477^(14a) k.p.c., a nie ma podstawy prawnej do umorzenia postępowania przed organem rentowym (wyrok z uzasadnieniem – k. 362, 367-391 a.s. XIII U 1321/16).

Organ rentowy w dniu 6 grudnia 2019 r. wydał decyzję nr (...), którą umorzył postępowanie w sprawie przeniesienia na R. R. odpowiedzialności za zobowiązania płatnika Przychodnia (...) w W. z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. W uzasadnieniu decyzji wskazano, że wykonując zobowiązanie Sądu pozwany przeprowadził postępowanie wyjaśniające, w którym ustalono, że należności wykazane w decyzji orzekającej o jego odpowiedzialność na dłużniku pierwotnym uległy przedawnieniu w związku z powyższym postępowanie w sprawie przeniesienia odpowiedzialności za zobowiązania ww. spółki stało się bezprzedmiotowe (decyzja – k. 708 a.s. t. IV).

Mając na względzie powyższe Sąd Odwoławczy uznał, że przedmiotem sporu na etapie postępowania apelacyjnego w niniejszej sprawie było, czy R. R. ponosi solidarnie z J. S. i Przychodnią (...) Sp. z o.o. odpowiedzialność za zobowiązania określone decyzją organu rentowego numer (...) z dnia 11 września 2015 r. z tytułu nieuregulowanych przez spółkę składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz na Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okresy i w kwotach określonych ww. decyzji. Wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku VII Wydziału Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 27 marca 2019 r. w sprawie VII U 2397/15 oddalający odwołanie J. S. od decyzji organu rentowego numer (...) z dnia 11 września 2015 r. jest prawomocny wobec J. S. z uwagi na oddalenie jego wniosku o przywrócenie terminu do złożenia wniosku o sporządzenie uzasadnienia ww. wyroku oraz odrzucenie wniosku o sporządzenie uzasadnienia ww. wyroku. Sąd Apelacyjny w niniejszej sprawie nie może badać przesłanek odpowiedzialności J. S. za zobowiązania z tytułu nieuregulowanych przez spółkę składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne oraz na Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Wobec prawomocnego wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z dnia 22 października 2019 r. w sprawie III AUa 128/18 i wykonującej jej decyzji organu rentowego z dnia 6 grudnia 2019 r. nr (...), którą umorzył postępowanie w sprawie przeniesienia na R. R. odpowiedzialności za zobowiązania

płatnika Przychodnia (...) w W. z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w niniejszej sprawie należało orzec, iż R. R. nie ponosi solidarnie odpowiedzialności za zobowiązania określone decyzją numer (...) z dnia 11 września 2015 r.

Istotne jest bowiem, że organ rentowy wydał dwie odrębne decyzje nr (...) i nr (...) dotyczące odpowiednio odpowiedzialności J. S. i R. R..

Sąd Najwyższy w uchwale 7 sędziów z dnia 16 kwietnia 2014 r., I UZP 2/13, OSNP 2014/10/147 wskazał, że z konstytucyjnego charakteru decyzji stwierdzającej odpowiedzialność za zaległości składkowe spółki kapitałowej członka zarządu spółki wynika jednoznacznie, że dopiero wydanie decyzji na podstawie art. 108 § 1 Ordynacji podatkowej kreuje odpowiedzialność jej adresata (adresatów) jako osoby trzeciej za zaległości składkowe płatnika składek, natomiast brak takiej decyzji jest równoznaczny z brakiem odpowiedzialności osoby (osób), wobec której decyzja nie została wydana. Z kolei, jeśli wspomniana decyzja dotyczy członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (w przypadku, gdy jest on wieloosobowy), to tworzy ona odpowiedzialność członków zarządu spółki na warunkach określonych w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, to jest ukształtowaną przepisami Kodeksu cywilnego o odpowiedzialności solidarnej (art. 91 w związku z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej). Bez tej decyzji nie powstaje natomiast jakkolwiek odpowiedzialność żadnego z członków zarządu spółki za długi składkowe tej spółki, nie powstaje więc także ich odpowiedzialność solidarna. Nie oznacza to jednak, że odpowiedzialność solidarna członków zarządu powstaje z mocy decyzji wydanej na podstawie art. 108 § 1 Ordynacji podatkowej, jest ona bowiem jedynie konsekwencją wydania tej decyzji określoną w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, a więc wynika nie z decyzji, lecz dopiero z mocy tego przepisu, stanowiącego właściwą podstawę prawną solidarnej odpowiedzialności członków zarządu spółki kapitałowej. Z kolei przepis art. 108 § 1 Ordynacji podatkowej wskazuje tylko na konstytucyjny charakter decyzji, sam zaś z całą pewnością nie określa skutków jego zastosowania w zakresie odnoszącym się do reżimu odpowiedzialności, a także kręgu osób, którego reżim ten dotyczy. Te są określone w konkretnych przepisach dotyczących odpowiedzialności różnych osób trzecich za zaległości składkowe płatników (por. art. 110-117b Ordynacji podatkowej). Innymi słowy, o ile brak decyzji jest równoznaczny z brakiem odpowiedzialności członka zarządu, wobec którego taka decyzja nie została wydana, to jej wydanie w wyżej określonych warunkach rodzi wprawdzie solidarną odpowiedzialność wszystkich członków zarządu spółki wymienionych w owej decyzji jako jej adresatów, ale tylko dlatego, że tak stanowi art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. Jak trafnie więc stwierdził Naczelny Sąd Administracyjny, między innymi, w wyrokach: z dnia 8 kwietnia 2008 r., I FSK 520/07 (LEX nr 475536), z dnia 13 stycznia 2012 r., I FSK 408/11 (LEX nr 1126223) i z dnia 15 czerwca 2012 r., I FSK 1455/11 (LEX nr 1216468), a także Sąd Najwyższy w wyrokach: z dnia 6 czerwca 2013 r., II UK 329/12 (LEX nr 1331292) i z dnia 13 lutego 2013 r., I UK 483/12 (LEX nr 1360192), zmanifestowanie w decyzji organu podatkowego (rentowego), iż osoba, której dotyczy orzeczenie o przeniesieniu odpowiedzialności za zaległości podatkowe (składkowe), ponosi odpowiedzialność solidarnie z inną osobą, na której taka odpowiedzialność ciąży z mocy odrębnej decyzji, nie kreuje owej odpowiedzialności solidarnej, albowiem ta wynika nie z treści decyzji organu podatkowego (rentowego), lecz z mocy prawa, to jest z treści art. 116 Ordynacji podatkowej.

Przedstawiony problem nabiera szczególnego znaczenia w sytuacji, w której (tak jak w stanie faktycznym sprawy, w której zostało sformułowane rozpatrywane obecnie zagadnienie prawne) nie dochodzi do wydania w jednym postępowaniu jednej decyzji obejmującej wszystkich członków zarządu spółki, lecz gdy kilka decyzji, łącznie obejmujących wszystkich członków zarządu (co jest konieczne z punktu widzenia właściwej wykładni art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, wynikającej z tez powołanych wyżej uchwał składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2009 r., I UZP 3/09 oraz składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 9 marca 2009 r., I FPS 4/08) jest wydawanych w odrębnych postępowaniach i w różnym czasie. Taką sytuację należy przecież uznać za dopuszczalną jako nienaruszającą art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, co jednoznacznie wynika z uzasadnień obu powołanych uchwał, a także z wyroków Sądu Najwyższego: z dnia 5 czerwca 2012 r., II UK 269/11 (LEX nr 1229808) i z dnia 13 lutego 2013 r., I UK 483/12 (LEX nr 1360192) oraz Naczelnego Sądu Administracyjnego: z dnia z dnia 22 stycznia 2010 r., I FSK 1721/08 (LEX nr 593686) i z dnia 6 maja 2011 r., I FSK 662/10 (LEX nr 989974). Wówczas jednak solidarna odpowiedzialność może obejmować tylko tych członków zarządu, w stosunku do których

decyzja (decyzje) została już wydana, ponieważ tylko oni, z mocy tej (tych) decyzji, stali się odpowiedzialni za zaległości składkowe spółki. Jeśli więc w przypadku kilkuosobowego zarządu zostanie wydana pierwsza decyzja obejmująca tylko jednego członka wieloosobowego zarządu, to na pewno nie może ona wskazywać równocześnie na solidarną odpowiedzialność owego członka zarządu z innymi członkami zarządu, skoro wobec nich decyzje jeszcze nie zapadły, a co za tym idzie odpowiedzialność tych członków zarządu nie została jeszcze stwierdzona, czyli w ogóle nie istnieje. Podjęcie kolejnych decyzji odnoszących się do następnych członków zarządu umożliwi zaś stwierdzenie ich solidarnej odpowiedzialności jedynie z tymi członkami zarządu, wobec których decyzje już zapadły. Dopiero w decyzji wydanej w stosunku ostatniego członka zarządu jego solidarna odpowiedzialność może objąć wszystkich członków zarządu. Tak ukształtowany sposób formułowania kolejnych decyzji, abstrahując od trudności w znalezieniu podstawy prawnej do jego zastosowania, stanowi jednak przejaw relatywizacji tych decyzji do momentu, w którym zostały one wydane. Objęcie solidarną odpowiedzialnością wszystkich członków zarządu w każdej z wydanych decyzji byłoby w takiej sytuacji możliwe wyłącznie wtedy, gdyby wszystkie decyzje wydawane w odrębnych postępowaniach prowadzonych w stosunku do poszczególnych członków zarządu zapadły w tym samym czasie.

Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach w wyroku z dnia 1 lutego 2011 r., III SA/Gl 1090/10, LEX nr 965556 wskazał, że Ordynacja podatkowa nie zna instytucji współuczestnictwa koniecznego, znanej z postępowania cywilnego (art. 72 § 2 i 3 k.p.c.). Skoro zatem w tej sprawie w równoległe prowadzonym postępowaniu wydano decyzję w stosunku do innego członka zarządu, oraz skoro toczą się postępowania wobec pozostałych członków zarządu, to oznacza, że wszyscy byli członkowie zarządu uczestniczyli lub uczestniczą w odrębnych postępowaniach, w których orzeka się o odpowiedzialności solidarnej z imienia i nazwiska za określoną, co do wielkości za dany okres rozliczeniowy zaległość podatkową rozwiązane stowarzyszenia.

Ponadto Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 23 stycznia 2013 r., III AUa 446/12, LEX nr 1282579 wskazał, że obowiązujące przepisy nie zakazują wydawania osobnych decyzji na poszczególnych członków zarządu, a jedynie obowiązek wydania decyzji wobec wszystkich członków zarządu. (...) Podkreślenia wymaga, że w przedmiotowym postępowaniu doszło do połączenia czterech spraw. Odwołanie każdego z członków zarządu zainicjowało cztery postępowania sądowe, które za względu na ekonomikę postępowania zostały połączone. Tym samym w niniejsze sprawie nie zachodził przypadek współuczestnictwa koniecznego i jednolitego.

Sąd Apelacyjny mając na względzie przywołane orzecznictwo uznał, że z uwagi na wydanie przez organ rentowy odrębnych decyzji wobec R. R. i J. S. i złożenie przez każdego z nich odwołania, skutkowało to prowadzeniem dwóch niezależnych postępowań sądowych. Rozstrzygnięcie dotyczące jednego współnika dłużnika pierwotnego nie ma wpływu na istnienie przesłanek egzoneracyjnych wobec drugiego z dłużników. Decyzje z odpowiedzialności dotyczą ich indywidualnych praw i obowiązków, choć objęte są solidarną odpowiedzialnością. Każdy z ubezpieczonych może powoływać się na inne przesłanki wyłączające jego odpowiedzialność. Zaznaczyć należy, że sytuacja faktyczna i prawna R. R. i J. S. nie była taka sama, ponieważ organ rentowy określił różne kwoty należności z tytułu nieopłaconych przez spółkę składek, za które ponosili oni odpowiedzialność solidarną i różne czasoosokresy, za które składki nie zostały opłacone. Sąd Apelacyjny uznał, że w takiej sytuacji nie zachodzi współuczestnictwo materialne jednolite. Z uwagi na umorzenie postępowania w sprawie przeniesienia na R. R. odpowiedzialności za zobowiązania płatnika Przychodnia (...) w W. z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, należało orzec, że nie ponosi on solidarnie odpowiedzialności za zobowiązania określone decyzją numer (...) z dnia 11 września 2015 r. Zdaniem Sądu II instancji wobec treści niniejszego rozstrzygnięcia nie zachodziła konieczność merytorycznego odniesienia się do zarzutów apelacyjnych kwestionujących prawidłowość zaskarżonego wyroku, które de facto dotyczyły sytuacji prawnej J. S., co w niniejszym postępowaniu (apelacja R. R.) nie może być badane.

Sąd Apelacyjny miał na względzie art. 316 § 1 k.p.c., który ma odpowiednie zastosowanie w postępowaniu apelacyjnym (art. 391 § 1 k.p.c.), co oznacza, że sąd drugiej instancji obowiązany jest - przy uwzględnieniu unormowań zawartych w art. 381 i 382 k.p.c. - brać pod uwagę zmiany w stanie faktycznym i prawnym sprawy, wpływające na treść orzeczenia (por. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 1998 r., III CKN 259/98, OSNC 1999, Nr 4, poz. 82; z dnia 29 lipca 1998 r., II CKN 748/97, niepubl., oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 10 października 2000 r., V

CKN 108/00, niepubl.; z dnia 30 lipca 2003 r., II CKN 414/01, niepubl.) – tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 5 października 2012 r., IV CSK 166/12, LEX nr 1228619.

Sąd Odwoławczy w trybie art. 382 k.p.c. przeprowadził uzupełniające postępowanie dowodowe dotyczące kwestii, które powstały po wydania zaskarżonego wyroku, a dotyczyły umorzenia postępowania w sprawie przeniesienia na R. R. odpowiedzialności za zobowiązania płatnika Przychodnia (...) w W. z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych stosownie do treści art. 31 i 32 ustawy systemowej w zw. z art. 116 Ordynacji podatkowej.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny uznał apelację R. R. za zasadną i na podstawie art. 386 § 1 k.p.c. w punkcie pierwszym sentencji wyroku zmienił zaskarżony wyrok w części w punkcie pierwszym w ten sposób, że ustalił, iż R. R. nie ponosi solidarnie odpowiedzialności za zobowiązania określone decyzją numer (...) z dnia 11 września 2015 r.

O kosztach zastępstwa procesowego za drugą instancję Sąd Odwoławczy orzekł w punkcie drugim wyroku uwzględniając zasadę odpowiedzialności za wynik procesu – art. 98 § 1 i 3 k.p.c., art. 99 k.p.c. oraz art. 108 zd. 1 k.p.c. w zw. z § 2 ust. 6 i § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 265) zasądzając od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych I Oddziału w W. na rzecz R. R. kwotę 4.050 zł (5.400 zł x 75 %, przy wartości przedmiotu sporu - 123.429,01 zł).

SSA Maciej Piankowski SSA Grażyna Czyżak SSA Iwona Krzeczowska-Lasoń