

Sygn. akt III AUa 400/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Poznaniu, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący:	SSA Maria Michalska-Goźdź
Sędziowie:	SSA Marta Sawińska (spr.) SSA Marek Borkiewicz
Protokolant:	inspektor ds. biurowości Karolina Majchrzak

po rozpoznaniu w dniu 20 września 2012 r. w Poznaniu

sprawy z odwołania **B. M.**

przeciwko **Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P.**

o przeniesienie odpowiedzialności z tytułu składek

na skutek apelacji pozwanego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P.

od wyroku Sądu Okręgowego- Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Poznaniu

z dnia 19 stycznia 2012 r. sygn. akt VIII U 530/11

1. **oddala apelację;**

2. **zasądza od pozwanego na rzecz odwołującego kwotę 2700 zł tytułem kosztów zastępstwa procesowego w instancji odwoławczej.**

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 listopada 2010 r. pozwany Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w P. stwierdził, że B. M. pełniący funkcję członka zarządu (...) S.A. w S. odpowiada solidarnie ze spółką z tytułu nieopłaconych składek na :

-ubezpieczenia społeczne za grudzień 2004 r. – 50.989,99 zł.

-ubezpieczenie zdrowotne za grudzień 2004 r. – 12.638,57 zł.

-Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za grudzień 2004 r. – 4.528,40 zł.

Od decyzji powyższej ubezpieczony odwołał się do Sądu Okręgowego Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Poznaniu.

Wyrokiem z dnia 19 stycznia 2012 r. zmieniono zaskarżoną decyzję i ustalono, że odwołujący nie odpowiada solidarnie ze (...) S.A.w S. z tytułu nieopłaconych składek za grudzień 2004 r. na ubezpieczenia społeczne w łącznej kwocie 50.989,99 zł., na ubezpieczenie zdrowotne w łącznej kwocie 12.638,57 zł., na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w łącznej kwocie 4.528,40 zł. (punkt 1.), zasądając od pozwanego na rzecz odwołującego kwotę 3.600 zł. tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

U podstaw powołanego rozstrzygnięcia legły następujące ustalenia faktyczne i rozważania prawne:

Spółka (...) S.A. w S. powstała w roku 1988, przedmiotem jej działalności były usługi budowlane, zwłaszcza budowa obiektów użyteczności publicznej oraz domów jednorodzinnych. Od 1992 r. funkcję Prezesa pełnił B. M., wiceprezesem był I. K. równoczesny zastępca dyrektora ds. technicznych. Odwołujący w okresie od 1.04.1992-31.08.2002 oraz od 9.09.2002-2.07.2005 pełnił jednocześnie funkcję dyrektora zatrudnionego spółce w pełnym wymiarze czasu pracy.

W dniu 25 października 2004 r. B. M. złożył w formie pisemnej rezygnację z pełnienia funkcji prezesa zarządu z dniem 30 listopada 2004 r. a to z uwagi na stan zdrowia oraz osiągnięcie wieku emerytalnego. Oświadczenie to przedłożył radzie nadzorczej spółki na jej posiedzeniu w dniu 25 października 2004 r. Uczestniczyli w niej : przewodniczący P. P., sekretarz B. P., W. Ś., wiceprezes I. K., prokurent H. M. i główny księgowy J. D.. Zgodnie z poczynionymi ustaleniami funkcje odwołującego miał przejąć I. K., jednak z powodu choroby funkcji prezesa spółki nie objął, składając w dniu 26 listopada 2004 r. rezygnację z funkcji wiceprezesa zarządu.

Uchwałą Zgromadzenia akcjonariuszy spółki z dnia 28 stycznia 2005 r. B. M. został odwołany z funkcji prezesa zarządu zaś I. K.- z funkcji wiceprezesa zarządu.

Od grudnia 2004 r. B. M. nadal sprawował funkcję dyrektora , na prośbę rady nadzorczej i pomimo wcześniejszego zamiaru rozwiązania również stosunku pracy z dniem 30 listopada 2004 r. Ponieważ I. K. przebywał od października 2004 r. na długotrwałym zwolnieniu lekarskim, na prośbę rady nadzorczej odwołujący zdecydował się dalej pełnić obowiązki dyrektora. Podejmował wówczas zwykłe czynności leżące w gestii dyrektora spółki. W czasie od grudnia 2004 r. do stycznia 2005 r. spółka działała bez zarządu i nie były wówczas podejmowane żadne ważne decyzje. Tylko niektóre decyzje były podejmowane przez prokurenta H. M. w ramach posiadanych przez nią uprawnień i po akceptacji przez radę nadzorczą.

Uchwałą Walnego zgromadzenia akcjonariuszy podjętą 28 stycznia 2005 r. na prezesa zarządu spółki wybrany został P. C., który funkcję tę pełnił do 25 sierpnia 2006 r.

Pierwsze zaległości składkowe spółki (...) powstały już w marcu 2000r. Wysokość zaległości stale zwiększała się z uwagi na brak wpłat. Z tego względu pozwany wystawił tytuły wykonawcze , które realizował poprzez zajęcie rachunku bankowego w banku (...) SA a następnie w Banku (...) SA. Egzekucję prowadził prócz Naczelnika Pierwszego Urzędu Skarbowego, także komornik sądowy w P. i S..

Z uwagi na powstałe zaległości spółka zwracała się o otwarcie postępowania układowego – postanowieniem z 24.06.2002 r. Sąd Rejonowy w Poznaniu zatwierdził układ z wierzycielami, przewidujący ich spłatę do dnia 30 września 2004 r. Z układu tego spółka nie wywiązała się – sąd w dniu 29 sierpnia 2007 r. postanowił o uchyleniu układu.

Z uwagi na istniejące zaległości organ rentowy kolejnymi decyzjami stwierdzał wysokość zadłużenia składkowego spółki:

-decyzją z 13.10.2004 r. na ubezpieczenia społeczne za okres od października 2001 r. do sierpnia 2004 r. w łącznej kwocie 1.510.775,94 zł, ubezpieczenia zdrowotne za ten sam okres w łącznej kwocie 204.433,37 z ł. oraz na FP i FGŚP za tenże okres w łącznej kwocie 128.638,77 zł.

-decyzją z 11 stycznia 2005 r. pozwany określił zadłużenie spółki z tytułów ujętych wyżej za okres od października 2001 do maja 2002, od listopada 2002 do stycznia 2005 i od czerwca 2005 do listopada 2005 na kwotę 2.461.623,85 zł

-decyzją z dnia 3 marca 2005 pozwany określił zaległość spółki na ubezpieczenia społeczne za okres od września 2004 do stycznia 2005 w łącznej kwocie 184.451,98 zł.; ubezpieczenia zdrowotne za ten sam okres w łącznej kwocie 41.415,70 zł. oraz na FP i FGŚP za tenże okres w łącznej kwocie 14.912,48 zł.

Wobec stale wzrastającej kwoty zobowiązań (...) S.A. w dniu 25 listopada 2005 r. złożyła wniosek o ogłoszenie upadłości obejmującej likwidację majątku. Wskazywano, iż z uwagi na dużą konkurencję na rynku oraz niekorzystne terminy spłat wiarytelności prowadzona działalność okazała się mało dochodowa a spółka ma problemu w regulowaniu zobowiązań, których wartość przekracza stan aktywów.

Postanowieniem z dnia 26 maja 2006 r. Sąd Rejonowy w Poznaniu oddalił wniosek o ogłoszenie upadłości z uwagi na brak majątku wystarczającego na pokrycie kosztów postępowania upadłościowego.

W wyniku przeprowadzonej likwidacji i zatwierdzenia sprawozdania likwidacyjnego w dniu 23 listopada 2007 r. został złożony w dacie 12.12.2007 r. wniosek o wykreślenie spółki z Krajowego Rejestru Sądowego. Nastąpiło to ostatecznie na mocy postanowienia z dnia 7 marca 2008 r.

Na składki na grudzień 2004 r. zostało wystawione w dniu 23.06.2005 r. upomnienie doręczone spółce w dniu 28.06.2005 r. Nie wystawiono tytułu wykonawczego, nie była prowadzona egzekucja.

W tak ustalonym – na podstawie dokumentów urzędowych i prywatnych uznanych za wiarygodne oraz osobowych źródeł dowodowych – stanie faktycznym sąd uznał wniesione odwołania za zasadne.

Sąd uznał, iż na przymiot wiarygodności zasługiwały zeznania odwołującego co do okoliczności zrezygnowania z funkcji prezesa zarządu- były szczegółowe i spójne zwłaszcza z dokumentacją akt osobowych. Za prawdziwe uznano także zeznania świadków J. D., A. W., I. K. – były spójne, logiczne, zgodne z pozostałym materiałem sprawy. Świadkowie pamiętali okoliczności na temat których szczegółowo zeznali.

Sąd przywołał art.32 ustawy z dnia 13.10.1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którym do składek na Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych i Fundusz Emerytur Pomostowych oraz na ubezpieczenie zdrowotne w zakresie: ich poboru, egzekucji, wymierzania odsetek za zwłokę i dodatkowej opłaty, przepisów karnych, dokonywania zabezpieczeń na wszystkich nieruchomościach, ruchomościach i prawach zbywalnych dłużnika, odpowiedzialności osób trzecich i spadkobierców oraz stosowania ulg i umorzeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne.

Sąd wskazał także na uregulowanie art.116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa, w myśl którego za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w organizacji, spółki akcyjnej lub spółki akcyjnej w organizacji odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu:

1)nie wykazał, że:

a)we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo

b)niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy;

2)nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części.

Zgodnie z par. 2 odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu, oraz zaległości wymienione w art. 52 powstałe w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu.

Z powołanych przepisów – jak wskazywał sąd – wynika jednoznacznie, iż dla orzeczenia o odpowiedzialności członka zarządu spółki za zobowiązania z tytułu składek konieczne jest wykazanie : istnienia zaległości, bezskuteczności egzekucji oraz tego, że dana osoba pełniła funkcję członka zarządu w czasie kiedy przedmiotowe zaległości powstały. Ciężar dowodowy w tym zakresie spoczywa na ZUS i zaległości składkowe zostały wykazane.

Okolicznością sporną było to czy odwołujący B. M. w okresie, za który zostały stwierdzone zaległości pełnił funkcję członka zarządu spółki. Odwołujący wskazywał, że z dniem 25.10.2004 r. złożył rezygnację z funkcji członka zarządu z dniem 30 listopada 2004 r. Pozwany z kolei skutek rezygnacji wiązał z uchwałą z 28 stycznia 2005 r.

Sąd wskazywał na treść art.369 par.4i 5 kodeksu spółek handlowych, w myśl których mandat członka zarządu wygasa najpóźniej z dniem odbycia walnego zgromadzenia zatwierdzającego sprawozdanie finansowe za ostatni pełny rok obrotowy pełnienia funkcji członka zarządu. Mandat członka zarządu wygasa również wskutek śmierci, rezygnacji albo odwołania go ze składu zarządu. Zgodnie z § 6 do złożenia rezygnacji przez członka zarządu stosuje się odpowiednio przepisy o wypowiedzeniu zlecenia przez przyjmującego zlecenie.

Rezygnacja – zdaniem sądu – jest jednostronną czynnością prawną skuteczną z chwilą dojścia oświadczenia woli do spółki. Jeżeli członek zarządu składa rezygnację z ważnych powodów, to niezależnie od wprowadzonego w umowie okresu wypowiedzenia rezygnacja wywołuje skutek natychmiastowy. Przeciwnie postanowienie byłoby sprzeczne z brzmieniem art.746 par.3 kodeksu cywilnego.

Rezygnacja winna być złożona radzie nadzorczej bądź na ręce któregoś z pozostałych członków zarządu.

Sąd podkreślał dalej, że rezygnacja wywołuje skutki bez jej przyjęcia , wymagane jest jedynie jej zakomunikowanie podmiotowi zainteresowanemu tym oświadczeniem (wyrok SN z dnia 27 stycznia 2010 r. II CSK 301/09). Do rezygnacji z funkcji członka zarządu ma bezpośrednie zastosowanie art.61 kodeksu cywilnego (postanowienie SN z 19.08.2004 r. V CK 300/06).

Mając na uwadze powołane rozważania sąd wskazywał , że odwołujący B. M. w dniu 25 października 2004 r. złożył radzie nadzorczej (...) S.A. w formie pisemnej oświadczenie o rezygnacji z pełnienia funkcji członka zarządu. W treści oświadczenia wskazał, iż rezygnacja będzie skuteczna z datą późniejszą to jest z dniem 30 listopada 2004 r. Decyzję tę odwołujący podjął z uwagi na stan zdrowia , była ona znana nie tylko wiceprezesowi I. K., ale także głównemu księgowemu J. D. i sekretarce A. W. . Jak wynika z zeznań tych osób biorących udział w posiedzeniu Rady Nadzorczej w dniu 25.10.2004 r. , rada z oświadczeniem tym zapoznała się co jednocześnie stanowić musi o skuteczności rezygnacji. Na prośbę członków Rady Nadzorczej odwołujący w celu umożliwienia spółce powołania nowego prezesa zarządu zgodził się funkcję pełnić do 30 listopada 2004 r. Uchwała walnego zgromadzenia wspólników podjęła uchwałę o odwołaniu B. M. i I. K. z funkcji

Sąd wskazywał stanowczo, iż wbrew twierdzeniom organu rentowego odwołujący nie pełnił po dniu 30 listopada 2004 r. funkcji prezesa zarządu. Przeczą temu zeznania świadków, wskazujących iż po 1 grudnia 2004 r. i aż do 28 stycznia 2005 r. kiedy to powołano nowego prezesa zarządu spółka działała bez zarządu, ważne decyzje nie były podejmowane. Ewentualnie niektóre decyzje były podejmowane przez prokurenta po uzyskaniu zgody rady nadzorczej. Odwołujący natomiast nadal pełnił obowiązki dyrektora na podstawie wiążącej go ze spółką umowy o pracę i to na prośbę rady nadzorczej. W przeciwnym razie przy braku prezesa zarządu i długotrwałej chorobie wiceprezesa zarządu spółka nie byłaby w stanie działać. Organ rentowy – jak podkreślał sąd – nie wykazał aby odwołujący w okresie od 1.12.2004 r. do 28.01.2005 r. podejmował decyzje czy czynności należące do kompetencji prezesa zarządu a nie dyrektora spółki. Również analiza akt osobowych wskazuje na to, że B. M. pełnił od 1992 obowiązki dyrektora i prezesa zarządu.

Pozwany błędnie – w uznaniu sądu – z faktu wykonywania przez odwołującego funkcji dyrektora w ramach stosunku pracy po 30.11.2004 r. wysnuł wniosek o pełnieniu funkcji członka zarządu.

Mając powyższe na uwadze uwzględniono odwołanie B. M..

Apelację od powołanego orzeczenia wywiódł pozwany organ rentowy, domagając się zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia odwołania bądź uchylenia orzeczenia i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania .

Zarzuty apelacji objęły naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art.233 par.2 k.p.c. przez uznanie, że w okresie wskazanym w orzeczeniu odwołujący nie pełnił funkcji członka zarządu spółki a przez to nie ponosi odpowiedzialności za zaległości składowe spółki oraz naruszenie art.116 Ordynacji podatkowej przez przyjęcie, że po stronie odwołującego nie spełniły się przesłanki skutkujące jego odpowiedzialnością za należności składowe spółki.

W uzasadnieniu wniesionego środka zaskarżenia apelujący naprowadzał dodatkowo, że odwołujący pełnił równoległe funkcje dyrektora spółki i członka zarządu, „pełnienie dwóch funkcji uzupełniało się”. Zdaniem apelującego w praktyce oznaczało to, że nie jest możliwym ich wyodrębnienie, jednoznaczny podział zadań podporządkowanych każdej z funkcji.

Ponadto – zdaniem apelującego – powody powołane w rezygnacji winny skutkować także wypowiedzeniem umowy o pracę przez B. M.. W uznaniu pozwanego doszło także do odwołania oświadczenia o rezygnacji . To domniemanie oparte jest na ocenie okoliczności, iż nie doszło do powołania od razu nowego zarządu spółki.

B. M. wniósł o oddalenie apelacji pozwanego organu emerytalnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pozwanego jest bezzasadna.

Na wstępie Sąd II instancji wskazuje, że w pełni aprobuje ustalenia faktyczne poczynione na etapie postępowania pierwszo instancyjnego co czyni zbędnym ponowne ich w tym miejscu szczegółowe przywoływanie.

Nieusprawiedliwione są postawione w apelacji zarzuty.

Analizując postępowanie dowodowe Sąd II instancji nie dopatrywał się naruszenia zasady swobodnej sędziowskiej oceny dowodów wyrażonej w art.233 par.1 k.p.c.

Zgodnie z powołaną zasadą – tzw. swobodnej oceny dowodów wyrażoną w tym przepisie, sąd ocenia wiarygodność i moc dowodów według własnego przekonania, na podstawie „wszechstronnego rozważenia zebranego materiału” (a zatem, jak podkreśla się w orzecznictwie, z uwzględnieniem wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu, jak również wszelkich okoliczności towarzyszących przeprowadzaniu poszczególnych dowodów i mających znaczenie dla oceny ich mocy i wiarygodności – por. wyrok SN z dnia 17 listopada 1966 r., II CR 423/66, OSNPG 1967, nr 5–6, poz. 21; uzasadnienie wyroku SN z dnia 24 marca 1999 r., I PKN 632/98, OSNAPiUS 2000, nr 10, poz. 382; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 11 lipca 2002 r., IV CKN 1218/00, LEX nr 80266; uzasadnienie postanowienia SN z dnia 18 lipca 2002 r., IV CKN 1256/00, LEX nr 80267).

Jak ujmuje się w literaturze, moc dowodowa oznacza siłę przekonania uzyskaną przez sąd wskutek przeprowadzenia określonych środków dowodowych na potwierdzenie prawdziwości lub nieprawdziwości twierdzeń na temat okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Zaś wiarygodność decyduje o tym, czy określony środek dowodowy, ze względu na jego indywidualne cechy i obiektywne okoliczności, zasługuje na wiarę.

Przyjmuje się, że ramy swobodnej oceny dowodów muszą być zakreślone wymaganiami prawa procesowego, doświadczenia życiowego, regułami logicznego myślenia oraz pewnego poziomu świadomości prawnej, według których sąd w sposób bezstronny, racjonalny i wszechstronny rozważa materiał dowodowy jako całość, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych i wając ich moc oraz wiarygodność odnosi je do pozostałego materiału

dowodowego. W nauce głoszona jest teza, zgodnie z którą zasada swobodnej oceny dowodów, jako antyteza dowolności, odnosi się do wszystkich środków dowodowych, co jednak nie oznacza, że nie ma różnicy w podejściu do poszczególnych ich rodzajów. W każdym razie brak jest podstaw do przyjęcia jakiegóż formalnej hierarchii środków dowodowych z punktu widzenia ich wiarygodności i mocy.

Apelujący nie naprowadzał w środku zaskarżenia na czym miałyby polegać pogwałcenie przez sąd orzekający powołanej zasady prawa procesowego. Miał to być „nieprawidłowo zinterpretowany stan faktyczny”, bez wskazania jednak jakie jego elementy są ustalone dowolnie.

Sąd I instancji odniósł się w pisemnym uzasadnieniu orzeczenia do tezy stawianej także w apelacji, iż funkcje członka zarządu i dyrektora są w efekcie nie do wyodrębnienia. Sąd I instancji wyraźnie naprowadzał, iż wbrew twierdzeniom organu rentowego odwołujący nie pełnił po dniu 30 listopada 2004 r. funkcji prezesa zarządu. Przeczą temu zeznania świadków, wskazujących iż po 1 grudnia 2004 r. i aż do 28 stycznia 2005 r. kiedy to powołano nowego prezesa zarządu spółka działała bez zarządu, ważne decyzje nie były podejmowane. Ewentualnie niektóre decyzje były podejmowane przez prokurenta po uzyskaniu zgody rady nadzorczej. Odwołujący natomiast nadal pełnił obowiązki dyrektora na podstawie wiążącej go ze spółką umowy o pracę i to na prośbę rady nadzorczej. W przeciwnym razie przy braku prezesa zarządu i długotrwałej chorobie wiceprezesa zarządu spółka nie byłaby w stanie działać.

Organ rentowy – jak podkreślał sąd – nie wykazał aby odwołujący w okresie od 1.12.2004 r. do 28.01.2005 r. podejmował decyzje czy czynności należące do kompetencji prezesa zarządu a nie dyrektora spółki. Również analiza akt osobowych wskazuje na to, że B. M. pełnił od 1992 obowiązki dyrektora i prezesa zarządu. Pozwany błędnie – w uznaniu sądu – z faktu wykonywania przez odwołującego funkcji dyrektora w ramach stosunku pracy po 30.11.2004 r. wysnuł wniosek o pełnieniu funkcji członka zarządu.

Apelujący w żaden sposób nie udowodnił tezy stawianej w środku zaskarżenia, jakoby doszło do cofnięcia rezygnacji z funkcji członka zarządu. Miałyby na to wskazywać to, że nie powołano w spółce niezwłocznie nowego zarządu czyniąc to dopiero pod koniec stycznia 2005 r. Te kwestie także znalazły się w rozważaniach Sądu I instancji, który słusznie wskazywał, iż ponieważ I. K. przebywał od października 2004 r. na długotrwałym zwolnieniu lekarskim, na prośbę rady nadzorczej odwołujący zdecydował się dalej pełnić obowiązki dyrektora. Podejmował wówczas zwykle czynności leżące w gestii dyrektora spółki. W czasie od grudnia 2004 r. do stycznia 2005 r. spółka działała bez zarządu i nie były wówczas podejmowane żadne ważne decyzje. Tylko niektóre decyzje były podejmowane przez prokurenta H. M. w ramach posiadanych przez nią uprawnień i po akceptacji przez radę nadzorczą.

Całkowicie zasadne są argumenty sądu I instancji odnośnie zasad odpowiedzialności za składki obciążające spółkę członka jej zarządu oraz kwestii formalnej rezygnacji z funkcji członka zarządu, do czego w żaden sposób nie ustosunkowuje się apelujący.

Na wstępie przywołać należy- za sądem I instancji - podstawę prawną rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Zgodnie z art. 116 Ordynacji podatkowej (Dz. U. 97.137.926 z późn. zm.) w przypadku spółek kapitałowych, a więc również spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, odpowiedzialność za jej zaległości podatkowe może być rozszerzona na trzy grupy podmiotów, a mianowicie na członków zarządu tych spółek, a także tych spółek w organizacji, pełnomocników spółek w organizacji, a jeżeli pełnomocnik spółki nie został powołany - współników spółki w organizacji (w przypadku, gdy wskazane spółki nie posiadają zarządu) oraz byłych członków zarządu spółki oraz byłych pełnomocników lub współników spółki w organizacji. Funkcjonowanie i istotę spółki z ograniczoną odpowiedzialnością regulują przepisy art. 151 i nast. k.s.h. Osoby te odpowiadają więc całym swoim majątkiem, solidarnie z osobą prawną, za jej zaległości podatkowe wynikające ze zobowiązań powstałych w okresie, w którym pełniły obowiązki członków zarządu. Jak trafnie wskazał Sąd I instancji, odpowiedzialność ta nie jest bezwzględna i osoba pełniąca funkcję członka zarządu, może się od niej uwolnić, poprzez wykazanie, że zaszła przesłanka pozytywna lub negatywna odpowiedzialności, wskazana w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej (Dz. U. 97.137.926 z późn. zm.).

Sąd Apelacyjny wskazuje, że pozytywnymi przesłankami obciążenia odpowiedzialnością członka zarządu spółdzielni jest po pierwsze samo istnienie zaległości, po drugie nieskuteczna w całości lub w części egzekucja z majątku spółki,

co potwierdza doktryna między innymi w wyroku WSA w Warszawie, z dnia 3 grudnia 2004r., sygn. akt III SA/Wa 209/04 (publ. M. Pod. 2005, nr 4, s. 30) oraz wykazanie, że dana osoba pełniła funkcję członka zarządu w czasie kiedy zaległości powstały.

Natomiast negatywne przesłanki orzeczenia o odpowiedzialności członków zarządu, których zaistnienie należy wykluczyć, aby orzec o ich odpowiedzialności jako osób trzecich, Ordynacja podatkowa definiuje jako, po pierwsze wykazanie, że we właściwym czasie osoby te zgłosiły wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości, albo że nie zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub nie wszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości nastąpiło bez ich winy i wreszcie wskazanie przez te osoby mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części.

Spór w sprawie sprowadzał się do rozstrzygnięcia kiedy odwołujący złożył rezygnację z funkcji członka zarządu – prezesa spółki. Powyższe miało wpływ na rozważenie zaistnienia jednej z przesłanek pozytywnych w rozumieniu art. 116 Ustawy Ordynacja podatkowa, tj. pełnienia funkcji członka zarządu w okresie gdy powstały zaległości podatkowe. Z bezspornego w tym zakresie materiału dowodowego, wynika, że odwołujący w dniu 25 października 2004 r. złożył oświadczenie pisemne o rezygnacji z funkcji członka zarządu spółki. Bezsporne jest również, że pismo to w tym samym dniu dotarło do wiadomości członków rady nadzorczej. Zdaniem pozwanego istotna była dopiero data uchwały zgromadzenia wspólników o odwołaniu B. M. z funkcji członka zarządu.

Decydujące dla rozważenia powyższych rozbieżności w twierdzeniach stron jest właściwe zinterpretowanie art. 202 § 4 i 5 k.s.h. Zgodnie z tym przepisem mandat członka zarządu wygasa również wskutek śmierci, rezygnacji albo odwołania ze składu zarządu (§ 4), a do złożenia rezygnacji przez członka zarządu stosuje się odpowiednio przepisy o wypowiedzeniu zlecenia przez przyjmującego zlecenie (§ 5). Należy zatem również mieć na uwadze wykładnię art. 61 k.c. zgodnie, z którym oświadczenie woli, które ma być złożone innej osobie, jest złożone z chwilą, gdy doszło do niej w taki sposób, że mogła zapoznać się z jego treścią. Odwołanie takiego oświadczenia jest skuteczne, jeżeli doszło jednocześnie z tym oświadczeniem lub wcześniej (§ 1). Z ugruntowanego stanowiska doktryny, w zakresie powyżej wskazanych przepisów prawa materialnego oraz przedmiotu sporu, jednoznacznie wynika, że oświadczenie o rezygnacji z funkcji członka zarządu jest jednostronną czynnością prawną wymagającą zakomunikowania innej osobie. Podmiotem zainteresowanym tym oświadczeniem jest w niniejszym przypadku spółka jako osoba prawna. Rezygnacja winna być złożona co do zasady organowi nadzorującemu (rada nadzorcza), lub jednemu z jej członków, jednak w przypadku braku tego organu, również wspólnikowi spółki. Istotne jest również, że za moment faktycznego zaprzestania pełnienia funkcji członka zarządu przez rezygnującego, uznaje się dojsię jego oświadczenia woli o rezygnacji z funkcji członka zarządu do rady nadzorczej (a nawet do jednego z jej członków) lub wspólnika. W tym zakresie należy przywołać ugruntowane orzecznictwo:

1) postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 sierpnia 2004 r., sygn. V CK 600/03: 1. Oświadczenie woli o rezygnacji z funkcji członka zarządu jest jednostronną czynnością prawną wymagającą zakomunikowania innej osobie, zatem do czynności tej odnosi się regulacja wynikająca z art. 61 k.c. Regulamin, o którym mowa w art. 222 § 6 k.s.h., może określać również sposób składania oświadczeń i dokonywania doręczeń radzie nadzorczej. Względ na pozycję rady nadzorczej w spółce i uprawnienia jego członków przemawia za przyjęciem, że - w braku odmiennych postanowień regulaminu rady nadzorczej - dojsię oświadczenia woli o rezygnacji z funkcji członka zarządu do jednego z członków rady nadzorczej w sposób określony w art. 61 k.c., można uznać za chwilę złożenia rezygnacji.

2) wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 maja 2010 r., sygn. III CSK 176/09:

1. Rezygnacja jest jednostronną czynnością prawną członka zarządu, podobnie jak odwołanie jest jednostronną czynnością prawną spółki. Na jednej szali ustawodawca położył śmierć, rezygnację i odwołanie, choć te przyczyny ustania mandatu różnią się od siebie. Rezygnacja może nastąpić "z dniem" albo też w terminie w rezygnacji wskazanym. Jednakże oświadczenie woli o rezygnacji z funkcji członka zarządu spółki wymaga zakomunikowania go tej spółce, zatem do czynności tej odnosi się regulacja wynikająca z art. 61 k.c. Oświadczenie takie winno być złożone organowi spółki;

2. Jest wystarczające (w braku odmiennych postanowień regulaminu rady nadzorczej) dojsie oświadczenia woli o rezygnacji z funkcji członka zarządu do jednego z członków rady nadzorczej w sposób określony w art. 61 k.c. Ten moment można też uznać za chwilę złożenia rezygnacji;

3. Prawidłowe złożenie oświadczenia o rezygnacji na zgromadzeniu wspólników daje temu organowi możliwość natychmiastowego powołania nowego członka zarządu. Takiej możliwości nie daje powiadomienie wspólników.

Nie ma zatem racji apelujący organ rentowy, że faktyczne pełnienie przez odwołującego funkcji członka zarządu zainteresowanej spółki miało miejsce do dnia podjęcia właściwej uchwały przez organ do tego uprawniony.

Mając na uwadze całość przywołanej argumentacji orzeczono o oddaleniu apelacji pozwanego w oparciu o treść art.385 k.p.c.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art.98 k.p.c. oraz par.6 pkt 6 i par.13 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

SSA Marek Borkiewicz SSA Maria Michalska-Goźdź SSA Marta Sawińska