

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 października 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku, III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

**Przewodniczący: SSA Dorota Elżbieta Zarzecka (spr.)**

**Sędziowie: SA Alicja Sołowińska**

**SA Sławomir Bagiński**

**Protokolant: Magda Małgorzata Gołaszewska**

po rozpoznaniu na rozprawie 10 października 2019 r. w B.

**sprawy z odwołania K. L. (1)**

**przy udziale zainteresowanych: G. M. oraz (...) Sp. z o.o. w O.**

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.

o ustalenie odpowiedzialności za zaległości spółki z tytułu nieopłaconych składek

**na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O., G. M. oraz (...) Sp. z o.o. w O.**

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie IV Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych z 28 czerwca 2018 r. sygn. akt IV U 443/15

I. **zmienia zaskarżony wyrok w pkt III w ten sposób, że wynagrodzenie zasądzone od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego E. S. podwyższa do (...) (cztery tysiące czterysta dwadzieścia osiem) złotych, w tym należny podatek od towarów i usług;**

II. **zmienia zaskarżony wyrok w pkt IV w zakresie wynagrodzenia za czynności kuratora w ten sposób, że wynagrodzenie zasądzone od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego M. S. (1) podwyższa do (...) (cztery tysiące czterysta dwadzieścia osiem) złotych, w tym należny podatek od towarów i usług;**

III. **oddala apelację G. M. i (...) Sp. z o.o. w O. w pozostałym zakresie;**

IV. **oddala apelację Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.;**

V. **zasądza od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. na rzecz radcy prawnego R. K. 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych podwyższone o należny podatek od towarów i usług tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu apelacyjnym;**

VI. **przyznaje radcy prawnemu E. S. od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Olsztynie) 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych powiększone o należny podatek od towarów i usług tytułem wynagrodzenia za czynności kuratora w postępowaniu apelacyjnym;**

**VII. przyznaje radcy prawnemu M. S. (1) od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Olsztynie) 2700 (dwa tysiące siedemset) złotych powiększone o należny podatek od towarów i usług tytułem wynagrodzenia za czynności kuratora oraz 576,47 (pięćset siedemdziesiąt sześć 47/100) złotych tytułem zwrotu wydatków w postępowaniu apelacyjnym.**

SSA Alicja Sołowińska SSA Dorota Elżbieta Zarzecka SSA Sławomir Bagiński

Sygn. akt III AUa 689/18

## UZASADNIENIE

Decyzją z 29 grudnia 2014 r., Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. działając stwierdził, że za zobowiązania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) w O. z tytułu nieopłaconych składek odpowiadają solidarnie K. L. (1) oraz G. M. w łącznej kwocie 60 408,09 zł, w tym na: - ubezpieczenia społeczne za okres 12.2008 r. – 07.2009 r. w łącznej kwocie 44 214,27 zł w tym należność główna w kwocie 26 615,27 zł, należne odsetki za zwłokę naliczone na dzień 29 grudnia 2017 r. w łącznej kwocie 17 602 zł; - ubezpieczenia zdrowotne za okres 12.2008 r. – 07.2009 r. w łącznej kwocie 13 361,19 zł w tym: należność główna w kwocie 8 049,19 zł, należne odsetki za zwłokę naliczone na dzień 29 grudnia 2014 r. w kwocie 5 312 zł; - Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres 12. 2008 r. - 03.2009, 07.2009 r. w łącznej kwocie 2 829,63 zł w tym należność główna w kwocie 1 692,63 zł, należne odsetki za zwłokę naliczone na dzień 29 grudnia 2014 r. w kwocie 1 137, 00 zł.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że w związku z prowadzoną działalnością (...) Spółka z o.o. z siedzibą O. posiadała zadłużenie z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, odsetek od tych należności oraz kosztów upomnienia. W okresie kiedy upływał termin płatności należności z tytułu składek objętych decyzją, funkcję członków zarządu w/w spółki pełnili K. L. (1) oraz G. M.. Po odwołaniu K. L. (1) z zarządu spółki G. M. pełnił funkcję prezesa w jednoosobowym zarządzie. Egzekucja prowadzona przez komornika sądowego przy Sądzie Rejonowym w Olsztynie J. B. postanowieniem z dnia 6 marca 2013 r., sygn. akt Km 805/11 została umorzona z uwagi na bezskuteczność. Zdaniem organu rentowego w toku postępowania wystąpiły przesłanki określone w art. 116 ordynacji podatkowej. Odwołujący nie wykazali żadnej z przesłanek uwalniających członków zarządu od odpowiedzialności za zaległości spółki, tj. że we właściwym czasie został złożony wniosek o ogłoszenie upadłości spółki bądź otwarcie postępowania układowego oraz braku winy w niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki bądź otwarcie postępowania układowego we właściwym czasie.

W odwołaniu od powyższej decyzji K. L. (1) podniosła, że organ rentowy nieprawidłowo ocenił, że zaistniały przesłanki do przypisania jej odpowiedzialności na podstawie art. 116 § 1 ordynacji podatkowej. Wskazała, iż spółka w 2008 r. osiągnęła przychody w wysokości 2 500 222,77 zł, a w 2009 r. 2 354 513,60 zł. Strata z działalności wynosiła odpowiednio 23 017,16 zł i 113 174,66 zł, co stanowiło 0,92 % i 4,8 % osiągniętych przychodów. Wskaźnik płynności w 2009 r. wyniósł 0,49, a wskaźnik ogólnego zadłużenia 0,95. Dane te wskazywały, że w okresie za jaki organ rentowy przypisał jej odpowiedzialność nie było przesłanek do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości. Twierdziła, że od początku 2008 r. była pozbawiona wpływu na działalność spółki oraz dostępu do dokumentów finansowych, prezes zarządu znęcał się nad nią zarówno pod względem psychicznym, jak i fizycznym. Poza tym spółka posiadała zawarte z renomowanymi muzykami zarówno krajowymi jak i zagranicznymi umowy na rejestrowanie i publikację w formie płyt ich koncertów. Wskazując na powyższe domagała się zmiany zaskarżonej decyzji.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy powołując się na argumentację zawartą w treści zaskarżonej decyzji wniósł o jego oddalenie.

Kurator ustanowiony dla nieznanego z miejsca pobytu zainteresowanego G. M. poparł zarzuty odwołującej od decyzji. Wniósł o zmianę zaskarżonej decyzji w całości i orzeczenie, że członkowie zarządu nie odpowiadają za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych składek w kwocie 60 408,09 zł oraz przyznanie na rzecz radcy prawnego M. S. (1)

wynagrodzenia kuratora dla osoby nieznannej z miejsca pobytu według norm przepisanych, powiększonego o należną kwotę podatku VAT, albowiem nie zostało ono uiszczono w całości ani w części.

Kurator ustanowiony dla zainteresowanej spółki wniósł o oddalenie odwołania w całości oraz przyznanie kuratorowi radcy prawnemu E. S. wynagrodzenia za podjęte czynności według norm prawem przypisanych, wraz z należnym podatkiem VAT.

Wyrokiem z 28 czerwca 2018 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie zmienił zaskarżoną decyzję w pkt. 1 w ten sposób, że ustalił, iż K. L. (1) nie ponosi odpowiedzialności solidarnie z G. M. za zobowiązania (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w O. z tytułu nieopłaconych składek w łącznej kwocie 60.408,09 zł. w tym na: - ubezpieczenia społeczne za okres 12.2008 r. – 07.2009 r. w łącznej kwocie 44.217,27 zł w tym: należność główna w kwocie 26.615,27 zł, należne odsetki za zwłokę naliczone na dzień 29.12.2014 r. w kwocie 17.602,00 zł - ubezpieczenie zdrowotne za okres 12.2008 r. – 07.2009 r. w łącznej kwocie 13.361,19 zł w tym: należność główna w kwocie 8.049,19 zł, należne odsetki za zwłokę naliczone na dzień 29.12.2014 r. w kwocie 5.312,00 zł - Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres 12.2008 r. – 03.2009 r., 07.2009 r. w łącznej kwocie 2.829,63 zł w tym: należność główna w kwocie 1.692,63 zł, należne odsetki za zwłokę naliczone na dzień 29.12.2014 r. w kwocie 1.137,00 zł (pkt I); zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. na rzecz radcy prawnego R. K. 4.428 zł w tym podatek VAT tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (pkt II); przyznał radcy prawnemu E. S. od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Olsztynie) 2.214 zł w tym podatek VAT tytułem wynagrodzenia za czynności kuratora (pkt III); przyznał radcy prawnemu M. S. (1) od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Olsztynie) 2.214 zł w tym podatek VAT tytułem wynagrodzenia za czynności kuratora oraz 149 zł tytułem zwrotu wydatków (pkt IV).

Sąd ten ustalił, że (...) Sp. z o.o. w O. została utworzona w dniu 6 września 2004 r. na czas nieoznaczony. Przedmiotem działalności spółki była między innymi produkcja mebli, sprzedaż hurtowa realizowana na zlecenie, sprzedaż hurtowa artykułów użytku domowego i osobistego, pośrednictwo finansowe, wynajem pozostałych środków transportowych, wydawanie nagrań dźwiękowych, reprodukcja nagrań video, wykonywanie robót budowlanych wykończeniowych, przygotowywanie i dostarczanie żywności dla odbiorców zewnętrznych, pośrednictwo w obrocie nieruchomościami oraz doradztwo w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania.

Zgodnie z wpisami ujawnionymi w KRS funkcję prezesa zarządu spółki w okresie od dnia 12 października 2007 r. do dnia 4 maja 2011 r. pełnił G. M., a członkiem zarządu była K. L. (1). Z dokumentów znajdujących się w aktach rejestrowych spółki wynikało ponadto, że G. M. i K. L. (1) zostali powołani do zarządu spółki 14 sierpnia 2007 r. (uchwała Nr 4/2006 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników), a odwołanie K. L. (1) z zarządu spółki nastąpiło 27.08.2009 r. (uchwała Nr 2/2009 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników). G. M. 22.12.2010 r. złożył rezygnację z pełnienia funkcji członka zarządu spółki. Zarząd spółki był uprawniony do jednoosobowej reprezentacji spółki na zewnątrz oraz kierowania jej bieżącą działalnością.

Zdaniem Sądu Okręgowego K. L. (1) nie miała faktycznej możliwości zarządzania firmą i wglądu do dokumentacji finansowej spółki, ponieważ G. M. skutecznie jej to uniemożliwiał. Wszystkie decyzje finansowe podejmował jednoosobowo. Wyprzedał cały majątek spółki. Pieniądze ze sprzedaży, które wpływały na konto spółki były wyprowadzane przez G. M. na jego prywatne konta. Postanowieniem z 5 września 2012 r. Sąd Rejonowy w Olsztynie w sprawie sygn. akt V GZd 6/11 z wniosku J. K. o pozbawienie G. M. prawa prowadzenia działalności gospodarczej i pełnienia funkcji określonych art. 373 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego, orzekł o pozbawieniu G. M. prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu na okres 5 lat.

Sąd Okręgowy uznał ponadto, że G. M. znęcał się fizycznie i psychicznie nad K. L. (1) jeszcze przed okresem, który obejmowała zaskarżona decyzja. W okresie objętym zaskarżoną decyzją oraz wcześniej - od początku 2008 r. K. L. (1) nie miała żadnego wpływu na sprawy spółki. Stosunki pomiędzy nią a G. M. psuły się stopniowo od momentu urodzenia niepełnosprawnego dziecka. Do aktów przemocy w stosunku do odwołującej dochodziło już znacznie

wcześniej, a jedynie zgłoszenie zawiadomienia o przestępstwie znęcania się przez G. M. nad odwołującą nastąpiło dopiero 22 lipca 2009 r. Wynikało to z zeznań K. L. (1) i świadka M. P. oraz zeznań K. L. (1) jako pokrzywdzonej oraz świadków M. B., I. K., M. S. (2), A. S. i E. M. znajdujących się w aktach postępowania karnego o znęcanie się nad odwołującą sygn. 1 Ds. 2072/09. Zdaniem Sądu pomimo tego, że postępowanie karne z zawiadomienia K. L. (1) przeciwko G. M. o czyn z art. 207 § 1 k.k. zostało umorzone, to jednak zeznania złożone w tym postępowaniu przez ww. świadków były spójne z zeznaniami K. L. (1) z tamtego postępowania jak i z jej zeznaniami złożonymi w rozpoznawanej sprawie.

Sąd Okręgowy ustalił ponadto, iż w roku podatkowym 2007 (...) Sp. z o.o. w O. osiągnęła przychody w wysokości 521 594,50 zł., a koszty z prowadzonej działalności wyniosły 374 507,29 zł. Łączny dochód z prowadzonej działalności wyniósł 147 087,21 zł. W roku 2008 spółka osiągnęła przychody w wysokości 2 500 222,77 zł, natomiast koszty uzyskania przychodów wyniosły 2 523 239,93 zł. Spółka osiągnęła stratę w wysokości 23 017,16 zł. W roku 2009 spółka osiągnęła przychody w wysokości 235 4513,60 zł., natomiast koszty uzyskania przychodów wyniosły 246 7688, 26 zł. Osiągnęła stratę w wysokości 113 174,66 zł. Kapitał podstawowy spółki wynosił 650 000 zł, natomiast wskaźnik płynności bieżącej 0,49, a wskaźnik ogólnego zadłużenia – 0,95. W związku z prowadzoną działalnością spółka nie spłacała zaciągniętych zobowiązań, w tym także związanych z należnościami publicznoprawnymi. W okresie od 12.2008 r. do 07.2009 r. (...) nie opłacała składek na ubezpieczenia społeczne. Zaległość z tego tytułu wyniosła co do ubezpieczeń emerytalno - rentowych 26 615,27 zł; zdrowotnych 8 049,19 zł, (...) 1764,43 zł. Od wskazanych kwot ZUS naliczał odsetki za zwłokę, które wynosiły odpowiednio 17 602 zł co do należności z FUS, 5 312 zł co do należności z FUZ oraz (...) na (...). W okresie od 11 marca 2009 r. do 31 sierpnia 2009 r. spółka posiadała niespłacone w terminie zaległości wobec J. K. na kwotę co najmniej 10 658,69 zł. W okresie od 21 kwietnia 2008 r. do 25 sierpnia 2009 r. (...) Sp. z o.o. w O. zalegała w podatkach za okres od 21 kwietnia 2008 r. do 25 sierpnia 2009 r. w wysokości 130 361,10 zł. W stosunku do (...) Sp. z o.o. w O. były prowadzone postępowania egzekucyjne zarówno przez Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. jak i Komornika Sądowego w O.. Do egzekucji prowadzonej przez Komornika Sądowego w O. dołączył się na podstawie wystawionego tytułu wykonawczego także organ rentowy. Postanowieniem z 6 marca 2013 r. sygn. akt. Km 805/11 Komornik Sądowy przy Sądzie Rejonowym w Olsztynie umorzył postępowanie egzekucyjne z majątku spółki z uwagi na jej bezskuteczność. Naczelnik Urzędu Skarbowego prowadził postępowanie egzekucyjne do majątku spółki od 1 lutego 2008 r. W toku postępowania uzyskano środki z pobrań pieniędzy u przedstawiciela spółki z zajęć rachunków bankowych, egzekwując kwotę 215 175,46 zł. Postanowieniem z 1 lipca 2013 r., znak: EA- (...) - (...), postępowanie egzekucyjne umorzył także naczelnik Urzędu Skarbowego w O..

W dniu 30 maja 2011 r. J. K. wniósł o ogłoszenie upadłości (...) sp. z o.o. z siedzibą w O., wskazując, że dysponuje tytułami wykonawczymi wobec dłużnika w postaci wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie z 24 marca 2009 r. sygn. akt V GC 699/09 oraz wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie z 27 lipca 2010 r., sygn. akt V Ga 85/10, wyroku Sądu Rejonowego w Olsztynie z 12 października 2010 r., sygn. akt V GC 55/10. W/w tytuły egzekucyjne nie wyczerpywały wszystkich wierzytelności wierzyciela, które posiadał wobec spółki, a dłużnik nie posiadał w zasadzie żadnego majątku podlegającego egzekucji. Postępowanie egzekucyjne prowadzone na podstawie tytułów wykonawczych, sygn. akt Km 1266/10 zostało umorzone wobec stwierdzenia bezskuteczności egzekucji. Postanowieniem z 27 lipca 2011 r. sygn. V GU 17/11 Sąd Rejonowy w Olsztynie oddalił wniosek wierzyciela o ogłoszenie upadłości na podstawie art. 13 ust 1 Prawa upadłościowego i naprawczego tj. z uwagi na fakt, że majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarczał na zaspokojenie kosztów postępowania lub wystarczał jedynie na zaspokojenie tych kosztów.

Sąd Okręgowy, na podstawie opinii biegłej z zakresu rachunkowości, finansów i zobowiązań podatkowych, ustalił, że na każdy dzień bilansowy z okresu 2007-2009 majątek spółki ogółem pokrywał całość jej zobowiązań. Majątek ogółem pokrywał zobowiązania spółki w stopniu: - 209,5 % na dzień 31 grudnia 2007 r., - 156,3 % na dzień 31 grudnia 2008 r., - 105,2 % na dzień 31 grudnia 2009 r. Zdaniem Sądu oznaczało to, że w żadnym z analizowanych okresów nie występowała sytuacja niewystarczalności majątku ogółem na pokrycie zobowiązań spółki – majątek pokrywał od 105,2 % do 209,5 % zobowiązań spółki. Jak wynikało ze sprawozdań finansowych za lata 2007- 2009 spółka (...) była w tym okresie wypłacalna. Zadłużenie spółki na 31 grudnia 2007 r. oraz na 31 grudnia 2008 r. wskazywało, że zadłużenie spółki było stabilne, dopiero wskaźnik zadłużenia 0,95 na 31 grudnia 2009 r. w wysokości 395,8 tys. zł

oraz strata za rok 2008 r. w wysokości 268,4 tys. zł spowodowały znaczne uszczuplenie funduszy spółki na 31 grudnia 2009 r., ale nawet wówczas majątek spółki był wystarczający na pokrycie zobowiązań spółki, pomimo wzrostu tych zobowiązań. Rok 2007 spółka zamknęła zyskiem netto 85,4 tys. zł. W następnych okresach działalność spółki była deficytowa, strata netto na 31 grudnia 2008 r. wyniosła 268, 4 tys. zł, a strata netto na 31 grudnia 2009 r. - 395,9 tys. zł. Spółka nie była w stanie regulować na bieżąco wszystkich swoich zobowiązań, występowały liczne opóźnienia w zapłacie zobowiązań – zostały one widoczne szczególnie w pozycji narastających zobowiązań z tytułu podatków i ubezpieczeń społecznych. W okresie od 20 marca 2009 r. do 25 czerwca 2009 r. suma niewykonanych zobowiązań wobec trzech wierzycieli (które winny zostać uregulowane w okresie od kwietnia 2008 r. do 25 czerwca 2009 r.) w każdym miesiącu przekraczała 10 % wartości bilansowej spółki na 31 grudnia 2008 r. Na 25 czerwca 2009 r. opóźnienie w płatności tych zobowiązań w stosunku do każdego z wierzycieli przekraczało trzy miesiące. Na 25 czerwca 2009 r. suma niewykonanych zobowiązań wynosiła co najmniej 132 453,63 zł., co stanowiło 19,35 % wartości bilansowej spółki. Oznaczało to, że sytuacja finansowa spółki uzasadniała złożenie przez członków zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości w lipcu 2009 r.

Sąd Okręgowy wskazał, że decyzją z 23 października 2017 r. Dyrektor I. Administracji Skarbowej w O. po rozpatrzeniu odwołania K. L. (1) od decyzji Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. z 27.01.2014 r. orzekającej solidarną odpowiedzialność G. M. oraz K. L. (1) jako członków zarządu Spółki z o.o. (...) z siedzibą w O. wraz ze spółką za wskazane decyzją zaległości podatkowe z tytułu zryczałtowanego podatku dochodowego od wypłaconych wynagrodzeń za okres od stycznia do lipca 2009 r., działając na podstawie przepisów ordynacji podatkowej utrzymał w mocy decyzję organu pierwszej instancji w zakresie orzeczenia solidarnej odpowiedzialności wobec G. M. jako członka zarządu spółki za zaległości podatkowe w okresie od stycznia do lipca 2009 r., odsetki za zwłokę od tych zaległości podatkowych oraz w zakresie kosztów egzekucyjnych, natomiast uchylił decyzję organu pierwszej instancji w całości w zakresie orzeczenia solidarnej odpowiedzialności K. L. (1) jako członka zarządu tej spółki za zaległości podatkowe w zryczałtowanym podatku dochodowym od osób fizycznych od wypłaconych wynagrodzeń w okresie od stycznia do lipca 2009 r., odsetki za zwłokę od tych zaległości podatkowych oraz w zakresie dotyczącym kosztów postępowania egzekucyjnego i umorzył postępowanie w sprawie. Organ II instancji uznał, że zaistniały wszelkie przesłanki do orzeczenia odpowiedzialności wobec G. M. z tytułu zaległości podatkowych we wskazanym okresie. Natomiast odnośnie K. L. (1), na podstawie jej zeznań, zeznań złożonych przez nią w toku postępowania karnego w sprawie 1 Ds. 2072/09, zeznań świadka M. P., uznał, rozważając przesłanki z art. 116 ordynacji podatkowej, że K. L. (1) nie ponosi odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki w zryczałtowanym podatku dochodowym od osób fizycznych od wypłaconych wynagrodzeń w okresie od stycznia do lipca 2009 r., odsetki za zwłokę od tych zaległości podatkowych oraz w zakresie dotyczącym kosztów postępowania egzekucyjnego.

Sąd Okręgowy zauważył, że okres wynikający z decyzji Dyrektora I. Administracji Skarbowej pokrywał się prawie w całości (poza grudniem 2008 r.) z okresem objętym zaskarżoną decyzją. Podobnie, decyzją z tej samej daty – 23.10.2017 r., ten sam organ orzekł o zaległościach w podatku od towarów i usług za marzec, maj, czerwiec i lipiec 2009 r., w podatku dochodowym od osób fizycznych z tytułu wypłaconych wynagrodzeń za okres od marca do grudnia 2008 r., od stycznia do lipca 2009 r. oraz odsetek za zwłokę i kosztów postępowania egzekucyjnego od tych należności – przyjmując tę odpowiedzialność w stosunku do G. M., natomiast umarzając postępowanie w stosunku do K. L. (1). W zakresie tych zaległości podatkowych sporny w rozpoznawanej sprawie okres od grudnia 2008 r. do lipca 2009 r. z tytułu zaległości składkowych mieścił się w całości w okresie rozpatrywanym w sprawie administracyjnej.

Sąd Okręgowy wskazał, że ustalenie, czy K. L. (1) powinna odpowiadać solidarnie wraz z G. M. za zobowiązania (...) Sp. z o.o. w O. z tytułu nieopłacanych składek na ubezpieczenia społeczne w okresie od grudnia 2008 r. do lipca 2009 r. oraz zakres i tryb tej odpowiedzialności opierał się na art. 116 ustawy Ordynacja podatkowa. Zgodnie z tym przepisem za zaległości podatkowe m.in. 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, a członek zarządu nie wykazał, że: - we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe), albo - że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania

układowego) nastąpiło bez jego winy, - nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części. W świetle § 2 tego przepisu prawa w brzmieniu obowiązującym do końca grudnia 2008 r. odpowiedzialność członków zarządu, określona w § 1 obejmowała zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członków zarządu. Od 1 stycznia 2009 r., zgodnie z nowym brzmieniem tego przepisu odpowiedzialność członków zarządu obejmowała 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. Zasady te miały odniesienie odpowiednio do zobowiązań z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne. Sąd wskazał, że art. 116 ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych rodzi szczególny rodzaj subsydiarnej odpowiedzialności członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania spółki powstałe w okresie sprawowania przez nich zarządu, dotyczy ona zaległości z tytułu składek na ubezpieczenie społeczne. W postępowaniu dotyczącym przeniesienia odpowiedzialności członek zarządu może się bronić podnosząc jedynie zarzuty enumeratywnie wymienione w art. 116 ordynacji podatkowej. Wynika z tego, że w takim procesie do ZUS należy jedynie wykazanie bezskuteczności egzekucji w stosunku do majątku spółki. Z kolei członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności przez wykazanie okoliczności wyraźnie wskazanych w wymienionym przepisie. Odpowiedzialność ta została wprowadzona w interesie wierzycieli spółki, ochrony należności publicznoprawnych, ochrony Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Jest to akcesoryjna, subsydiarna odpowiedzialność osób trzecich, dlatego uznaje się, że przepis nie może być interpretowany rozszerzająco. Przepis ma swój odpowiednik w art. 299 § 1 kodeksu spółek handlowych, który ma zbliżoną redakcję. Zgodnie z art. 31 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio m.in. przepis art. 107 i 116 ordynacji podatkowej, natomiast zgodnie z art. 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, przepisy ordynacji podatkowej stosuje się także do należności z tytułu składek na FP i FGŚP oraz na ubezpieczenie zdrowotne.

Sąd Okręgowy wskazał, że do ustalenia odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej konieczne jest zarówno ustalenie pozytywnych jej przesłanek, czyli bezskuteczności egzekucji zaległości z majątku spółki oraz wykazanie, że zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członków zarządu (w sprawie niniejszej, jeżeli chodzi o okres do końca grudnia 2008 r.), czy że termin płatności zobowiązań upływał w czasie pełnienia przez niego obowiązków członka zarządu jak również stwierdzenie, że nie zachodzą przesłanki wyłączające tę odpowiedzialność (dotyczyło zobowiązań od stycznia 2009 r.). Jednocześnie z treści art. 116 ordynacji podatkowej wynika, iż do orzeczenia o odpowiedzialności członka zarządu spółki spośród powyższych przesłanek na organie rentowym spoczywa ciężar udowodnienia okoliczności powstania zobowiązań w okresie pełnienia obowiązków członka zarządu lub w czasie, gdy upływał termin płatności zobowiązania z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, czy też zdrowotne oraz FP i FGŚP, które przerodziło się w dochodzoną zaległość spółki oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce. Natomiast ciężar wykazania którejkolwiek okoliczności uwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu. Członek zarządu, broniąc się przed nałożeniem odpowiedzialności z art. 116 ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 i art. 32 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych może zarówno kwestionować fakt istnienia pozytywnych przesłanek swej odpowiedzialności, jak i wskazywać na zaistnienie okoliczności uwalniających go od przypisania mu tej odpowiedzialności.

Zdaniem Sądu Okręgowego, w rozpoznanej sprawie poza sporem pozostawało, że w okresie, w którym powstały zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia tj. grudzień 2008 r. – lipiec 2009 r. K. L. (1) i G. M. pełnili faktycznie funkcje członków zarządu (...) Sp. z o.o. w O.. Wynikało to z informacji umieszczonych w KRS, a także pisemnej rezygnacji odwołującego z pełnienia funkcji członka zarządu. Informacje zamieszone w KRS mają znaczenie jedynie deklaratoryjne. Sąd podkreślił, że pełnienie obowiązków członka zarządu jest kategorią prawną regulowaną przez przepisy Kodeksu spółek handlowych. Członkiem zarządu jest osoba powołana we właściwy sposób i której mandat nie wygasł. Wygaśnięcie mandatu do pełnienia tej funkcji następuje między innymi w razie złożenia rezygnacji z członkostwa (art. 202 § 4 k.s.h.). Oświadczenie woli w tym przedmiocie powinno być złożone Radzie Nadzorczej w ten sposób, aby dotarło do wiadomości członków rady a przynajmniej do Przewodniczącego Rady Nadzorczej (art. 202 § 5 k.s.h.). Bezspornie w stosunku (...) Sp. z o.o. w O. wielokrotnie wszczynano postępowania egzekucyjne, które ostatecznie zostały umorzone z uwagi na bezskuteczność egzekucji.

W ocenie Sądu argumenty odwołującej się, że nie składała wniosku o ogłoszenie upadłości, gdyż nie wiedziała jaki dokładnie jest stan majątkowy spółki, że nie miała możliwości rzetelnego zapoznania się ze stanem finansów spółki oraz, że w okresie za jaki organ rentowy przypisał jej odpowiedzialność nie było przesłanek do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości, zasługiwały na uwzględnienie. Stosownie do treści art. 116 ust. 1 pkt 1 ordynacji podatkowej członek zarządu może uwolnić się od odpowiedzialności jeśli we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub w tym czasie zostało otwarte postępowanie restrukturyzacyjne. Oznacza to, że członkowie zarządu spółki są zobowiązani do zgłoszenia wniosku o upadłość lub otwarcie postępowania układowego, gdy zachodzą do tego podstawy, albowiem to do nich należy uprawnienie i obowiązek kontrolowania stanu finansów i majątku spółki. Ten kto podjął się zarządu spraw spółki, powinien więc swoje obowiązki wykonywać z należytą starannością, a dochowanie tej staranności podlega ocenie także w aspekcie wynikających z art. 293 § 2 k.s.h. powinności wypływających ze sprawowania funkcji członka zarządu spółki, a więc z uwzględnieniem zawodowego charakteru jego działalności. Wprawdzie przepis ten zawarty jest wśród norm regulujących odpowiedzialność cywilnoprawną członków zarządu, jednakże wynika z niego wymaganie dochowania podwyższonej staranności przy wykonywaniu obowiązków przez osoby pełniące funkcje w zarządzie spółki handlowej. Każdy z członków zarządu spółki z należytą starannością powinien zatem zadbać o ochronę interesów wszystkich wierzycieli zagrożonych stanem niewypłacalności spółki i nie dopuścić do sytuacji, w której żaden z wierzycieli nie zostanie zaspokojony lub niektórzy z nich zostaną zaspokojeni ze szkodą dla innych (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 27 maja 2009 r., II UK 373/08, LEX nr 509019). Stosownie do treści art. 21 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego dłużnik jest obowiązany, nie później niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości, zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości. Podstawą ogłoszenia upadłości jest niewypłacalność dłużnika. Precyzyjne ustalenie daty niewypłacalności dłużnika w wypadku przesłanki „utruty zdolności do wykonywania wymagalnych zobowiązań” nie jest proste. Ustalenie tej daty wymaga każdorazowo szerokiej i wnikliwej analizy sytuacji przedsiębiorstwa dłużnika celem ustalenia daty zaistnienia obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Celem ustalenia daty zaistnienia obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości i do oceny stanu majątkowego spółki, Sąd powołał biegłą specjalistkę z zakresu rachunkowości i finansów. Z opinii biegłej w sposób jednoznaczny wynikało, że sytuacja finansowa spółki uzasadniała złożenie przez członków zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości w lipcu 2009 r. Przyjmując, że stan niewypłacalności zaistniał w lipcu, Sąd ocenił, że 14-dniowy termin na złożenie wniosku o upadłość nie upłynął, skoro za lipiec 2009 r. termin płatności składek upływał najpóźniej w dniu 15 następnego miesiąca (art. 47 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Sąd uznał opinię biegłej za rzeczową, wszechstronną, logiczną i pełną. Biegła przeanalizowała szereg dowodów z dokumentów i dokonała analizy sytuacji finansowej omawianej spółki w kontekście ustalenia daty niewypłacalności dłużnika. Ponadto opinia ta w zasadniczej jej części nie była kwestionowana.

Zdaniem Sądu K. L. (1) nie miała rzeczywistego wpływu na zarządzenie spółką. G. M. wyprowadzał finanse spółki, przelewając środki spółki na prywatne konta. W związku z jego nierzetelnym zachowaniem prowadzonych było przeciwko niemu szereg postępowań czego skutkiem było m.in. orzeczenie postanowieniem z 5 września 2012 r. przez Sąd Rejonowy w Olsztynie w sprawie V GZd 6/11 z wniosku J. K. o pozbawienie G. M. prawa prowadzenia działalności gospodarczej i pełnienia funkcji określonych art. 373 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego. Orzeczenie to nie obejmowało wprawdzie okresu objętego zaskarżoną decyzją, jednakże uwiarygodniało twierdzenia odwołującej, że G. M. celowo odsuwał ją od uczestnictwa w sprawach spółki, w tym uniemożliwiał sprawdzenie stanu finansów spółki. Dlatego też brak było podstaw do przyjęcia, iż odwołująca zaniechała wykonywania swoich obowiązków. Odwołująca nie mogła prowadzić spraw spółki z należytą starannością. Sąd podkreślił, że brak winy członka zarządu w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, w rozumieniu art. 116 ordynacji podatkowej, należy rozumieć, jako okoliczność o charakterze obiektywnym, która uniemożliwiła członkowi zarządu wykonywanie działań. K. L. (1) nie była w stanie wykonywać działań w ramach zarządu spółką, a zatem nie mogła ponosić winy w braku zgłoszeniu wniosku o upadłość. Nie miała również rzeczywistej i faktycznej możliwości złożenia rezygnacji z pełnionej w zarządzie spółki funkcji z uwagi na fakt fizycznego i psychicznego znęcania się nad nią przez G. M.. Sąd wskazał, że zważywszy na treść art. 11 k.p.c. oraz to, że postępowanie z zawiadomienia odwołującej jako pokrzywdzonej zakończyło się umorzeniem postępowania, w rozpoznawanej sprawie nie był związany tym orzeczeniem i mógł

wyciągnąć samodzielnie wnioski w zakresie oceny zeznań świadków złożonych w sprawie 1 Ds 2072/09. W ocenie Sądu twierdzenia K. L. (2) o znęcaniu się G. M. nad nią zostały potwierdzone zeznaniami świadków przesłuchanych w postępowaniu karnym. Biorąc te okoliczności pod rozwagę, a w szczególności fakt, że odwołująca wykazała przesłanki uwalniające ją od odpowiedzialności, Sąd uznał, że decyzja organu rentowego była wadliwa. Podkreślił, że w sprawach osobistej odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za składki ubezpieczeniowe, których spółka ta nie uregulowała, na organie rentowym spoczywa ciężar udowodnienia okoliczności pozytywnych, natomiast członek zarządu - aby uwolnić się od odpowiedzialności - powinien wykazać którąkolwiek z okoliczności negatywnych wskazanych w art. 116 ordynacji podatkowej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z 29.10.2015 r., sygn. akt III AUa 860/15). Z opinii biegłej wynikało, że odwołująca jako członek zarządu spółki winna zgłosić wniosek o ogłoszenie upadłości w lipcu 2009 r., a w okresie wcześniejszym – przed tą datą (przed lipcem 2009 r.) nie zachodziły jeszcze przesłanki do wystąpienia z takim wnioskiem. W takiej sytuacji skoro zaskarżona decyzja dotyczyła okresu od grudnia 2008 r. do lipca 2009 r., to odwołująca mogłaby ewentualnie odpowiadać za zobowiązanie z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne za lipiec 2009 r., jednakże termin ich wymagalności przypadał już na sierpień 2009 r. Ponadto odwołująca nie ponosiła winy w niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości (gdyby nawet przyjąć teoretycznie, że była zobowiązana do jego złożenia), albowiem w ocenie Sądu z całokształtu dowodów przeprowadzonych w sprawie niezbiecie wynikało (podobnie jak i ustalono to w postępowaniu administracyjnym w zakresie innych zaległości spółki), iż nie miała ona realnego i rzeczywistego wpływu na zarządzanie spółką jak i nawet nie miała możliwości dowiedzenia się o rzeczywistym stanie finansowym spółki.

Z tych względów, na podstawie art. 477<sup>14</sup> § 2 k.p.c., Sąd zmienił zaskarżoną decyzję w ten sposób, że w pkt. 1 ustalił, iż K. L. (1) nie ponosi odpowiedzialności solidarnie z G. M. za zobowiązania (...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w O. z tytułu nieopłaconych składek.

O kosztach postępowania Sąd orzekł, na podstawie art. 98 § 1 k.p.c. w związku z § 8 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz.U. z 2016 r. poz. 1715) zasądzając na rzecz rady prawnego R. K. od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. kwotę 4428 zł powiększoną o podatek VAT. Na podstawie art. 9 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych z 28 lipca 2005 r. w związku z § 1 pkt. 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej z 13 listopada 2013 r. Sąd przyznał od Skarbu Państwa na rzecz kuratorów kwoty 2 214 zł, w tym 149 zł podatku Vat tytułem wynagrodzenia, uznając, że nakład pracy kuratorów uzasadniał przyznanie połowy stawki wynagrodzenia radcy prawnego według norm przepisanych oraz kuratorowi radcy prawnemu M. S. (1) dodatkowo kwotę 149 zł tytułem zwrotu poniesionych wydatków- zgodnie ze spisem kosztów.

Apelacje od wyroku Sądu Okręgowego złożył organ rentowy oraz kuratorzy reprezentujący w postępowaniu sądowym (...) Sp. z o.o. w O. oraz G. M..

Zakład Ubezpieczeń Społecznych zaskarżając wyrok w całości wyrokowi temu zarzucił:

I. sprzeczność istotnych ustaleń z zebrany materiał dowodowy sprawy przez:

1. ustalenie przez Sąd pierwszej instancji, iż odwołująca w okresie, który obejmuje zaskarżoną decyzją nie miała żadnego wpływu na sprawy (...) Sp. z o.o. w O. oraz nie miała dostępu do dokumentacji finansowej spółki,
2. ustalenie przez Sąd pierwszej instancji, iż w okresie objętym decyzją nie wystąpiły przesłanki do wystąpienia z wnioskiem o ogłoszenie upadłości spółki.

II. naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. przez przyjęcie za wiarygodne zeznań odwołującej co do jej wiedzy w przedmiocie stanu majątkowego spółki oraz braku dostępu do jej dokumentów finansowych,



III. naruszenie art. 116 § 1 pkt 1 lit. b ordynacji podatkowej przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na:

1. przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji, że odwołująca wykazała istnienie przesłanki egzoneracyjnej w postaci braku winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki,
2. przyjęciu przez Sąd pierwszej instancji, że warunkiem zaistnienia obowiązku złożenia wniosku o upadłość spółki z o.o. jest wystąpienie niewypłacalności w okresie objętym zaskarżoną decyzją o przeniesieniu odpowiedzialności za zobowiązania składkowe.

Wskazując na powyższe zarzuty organ rentowy wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie odwołania oraz zasądzenie od odwołującego na rzecz organu rentowego kosztów postępowania za I instancję według norm przepisanych,
2. zasądzenie od odwołującej na rzecz organu rentowego kosztów postępowania za II instancję według norm przepisanych.

Kurator reprezentujący w postępowaniu sądowym (...) Sp. z o.o. w O. zaskarżył wyrok w części, tj. co do pkt I wyroku oraz co do pkt III wyroku w części, w której Sąd obniżył o połowę stawkę minimalną wynagrodzenia kuratora i nie zasądził stawki minimalnej.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, a mianowicie:

1.1 art. 233 § 1 k.p.c. przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego w sprawie i dokonanie dowolnej w miejsce swobodnej oceny materiału dowodowego poprzez;

1.1.1. błędną ocenę opinii biegłej M. H. oraz pominięcie istotnych wniosków opinii w zaskarżonym wyroku, w szczególności pominięcie ustaleń biegłej co do daty powstania niewypłacalności spółki i daty obowiązku złożenia wniosku o upadłość,

1.1.2. błędną ocenę treści zeznań odwołującej i danie wiary jej zeznaniom w zakresie, że nie miała ona wpływu na zarządzanie spółką oraz nie miała możliwości zapoznania się z dokumentami i sytuacją finansową spółki.

2. naruszenie prawa materialnego a mianowicie:

2.1. art. 116 § 1 ordynacji podatkowej przez błędną wykładnię i niewłaściwe zastosowanie polegające na przyjęciu, że w niniejszej sprawie zaistniały okoliczności egzoneracyjne, uwalniające członka zarządu z odpowiedzialności za zobowiązania spółki,

2.2. art. 9 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 13 listopada 2013 r. poprzez błędną wykładnię i bezpodstawne obniżenie wynagrodzenia kuratorowi radcy prawnemu E. S. i zmniejszenie stawki minimalnej o połowę, podczas gdy nakład pracy kuratora uzasadniał przyznanie mu wynagrodzenia w wysokości pełnej stawki minimalnej a nie uzasadniał zmniejszenia stawki o połowę.

3. Mając na względzie ww. zarzuty skarżący wniósł o:

III.1 zmianę zaskarżonego wyroku przez oddalenie odwołania oraz przyznanie kuratorowi E. S. wynagrodzenia za I instancję w wysokości pełnej stawki minimalnej, powiększonej o podatek VAT,

III.2 ewentualnie uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania,

III.3 przyznanie kuratorowi E. S. wynagrodzenia za II instancję w wysokości norm prawem przepisanych, powiększonego o podatek VAT,

III.4 zwolnienie (...) Sp. z o.o. od opłaty od apelacji, gdyż spółka nie prowadzi działalności i nie ma żadnych środków pieniężnych i nie jest w stanie ponieść opłaty.

Kurator reprezentujący w postępowaniu sądowym G. M. zaskarżył wyrok w części, tj. co do pkt I wyroku oraz co do pkt IV wyroku w części, w której Sąd obniżył o połowę stawkę minimalną (tj. o kwotę 2.214 zł) wynagrodzenia kuratora i nie przyznał stawki minimalnej.

Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania mające istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 233 § 1 k.p.c. przez błędną, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny materiału dowodowego poprzez:

- pominięcie ustaleń biegłej M. H. w kwestii daty powstania niewypłacalności spółki oraz daty powstania obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości,

- ustalenie, że odwołująca nie miała wpływu na zarządzanie spółką oraz nie miała możliwości zapoznania się z dokumentami i sytuacją finansową spółki, jedynie w oparciu o twierdzenia odwołującej się, mimo, że pozostają one w sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie,

- błędne ustalenie, że G. M. znęcał się psychicznie i fizycznie nad K. L. (1), podczas gdy ustalenie to stoi w sprzeczności z ustaleniami dokonanymi w sprawie 1 Ds. 2072/09, które zostało umorzone z powodu braku dowodów,

- przyjęcie za wiarygodne zeznań odwołującej się co do twierdzeń, jako G. M. miał wyprowadzać finanse spółki przelewając środki na prywatne konta, mimo, iż twierdzenia te nie znajdują poparcia w materiale dowodowym.

2. sprzeczność istotnych ustaleń Sądu z zebrany w sprawie materiałem dowodowym poprzez:

- ustalenie, iż odwołująca w okresie pełnienia funkcji członka zarządu (...) Sp. z o.o. w O. nie miała wpływu na prowadzenie spraw spółki oraz dostępu do jej dokumentacji finansowej spółki, co doprowadziło do błędnego przyjęcia, iż w niniejszej sprawie zaistniały okoliczności egzoneracyjne, uwalniające odwołującą jako członka zarządu z odpowiedzialności za zobowiązania spółki, co skutkowało niewłaściwym zastosowaniem art. 116 § 1 ordynacji podatkowej.

3. naruszenie § 22 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z 3 października 2016 r. w zw. z art. 9 ustawy o kosztach sądowych w sprawach cywilnych oraz § 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 13 listopada 2013 r. w sprawie określania wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej poprzez jego niewłaściwe zastosowanie, co skutkowało bezpodstawnym obniżeniem o połowę wynagrodzenia kuratora.

Mając na względzie ww. zarzuty wniósł o:

1. zmianę wyroku w zaskarżonej części przez oddalenie odwołania oraz przyznanie kuratorowi M. S. (1) wynagrodzenia za I instancję w wysokości pełnej stawki minimalnej w kwocie 3.600 zł, powiększonej o podatek VAT,

2. przyznanie kuratorowi zainteresowanego G. M. radcy prawnej M. S. (1) wynagrodzenia za II instancję w wysokości norm prawem przepisanych, powiększonego o należną stawkę podatku VAT, albowiem nie zostały one w całości ani w części.

Pełnomocnik K. L. (1) ustanowiony z urzędu wniósł o oddalenie apelacji i przyznanie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych oświadczając, że koszty te nie zostały opłacone.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Sąd Apelacyjny za zasadne uznał zawarte w apelacjach zażalenia obu kuratorów spółki (...) i G. M. w zakresie wysokości wynagrodzenia przyznanego im za reprezentowanie spółki i (...) przed Sądem pierwszej instancji.

Sąd Apelacyjny podzielił zarzuty obu kuratorów, że Sąd pierwszej instancji bezpodstawnie obniżył im wynagrodzenia do wysokości połowy stawek minimalnych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego charakter sprawy, stopień jej skomplikowania i nakład pracy kuratorów uzasadniał przyznanie im wynagrodzenia według stawek minimalnych w pełnych wysokościach. Podkreślić należy, że materiał dowodowy zebrany w pierwszej instancji był obszerny. Zawierał się nie tylko w czterech tomach akt sprawy ale też w aktach ZUS, aktach spraw Sądu Rejonowego w Olsztynie i aktach postępowania karnego. Kuratorzy pełnili swoje funkcje przez długi okres przed wydaniem rozstrzygnięcia, reprezentując strony z należytą starannością. Radca prawny E. S. reprezentował spółkę od 22.12.2016 r. a radca prawny M. G. M. od 15.07.2016 r. Zapoznawali się ze zgrupowaną w aktach dokumentacją, dowodami osobowymi, uczestniczyli w rozprawach i składali pisma procesowe. Podejmowali też działania poza procesowe dążąc do wyjaśnienia sprawy. W związku z powyższym nie było podstaw do obniżenia należnych im wynagrodzeń.

Mając zatem na uwadze powyższe okoliczności oraz treść art. 9 pkt 3 ustawy z 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 785) w związku z § 1 pkt. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 13 listopada 2013 r. w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej (Dz. U. 2013.1476) i w związku z § 8 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. 2016.1667), Sąd zmienił zaskarżony wyrok w pkt III i IV i przyznał od Skarbu Państwa na rzecz każdego z kuratorów wynagrodzenia za udział w postępowaniu pierwszoinstancyjnym po 4.428 zł, w tym należny podatek od towarów i usług (...).

Mając powyższe na uwadze, na podstawie art. 386 § 1 k.p.c., zaskarżony wyrok podlegał zmianie w pkt III i IV (pkt I i II sentencji).

W pozostałym zakresie jako bezzasadne wszystkie apelacje podlegały oddaleniu.

Sąd Apelacyjny nie podzielił zawartych w apelacjach zarzutów sprzeczności ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji z zebraniem materiałem dowodowym w zakresie niesłusznego zwolnienia K. L. (1) od odpowiedzialności za zaległości składkowe na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne, Fundusz Pracy, Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (...) sp. z o.o. w O. wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych za okres od grudnia 2008 r. do lipca 2009 r. wraz z odsetkami za zwłokę i kosztami egzekucyjnymi w wysokości wskazanej w zaskarżonej decyzji.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie zasługuje na uwzględnienie zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. Stosownie do treści tego przepisu, sąd dokonuje swobodnej oceny dowodów i ocenia ich wiarygodność stosownie do własnego przekonania, jednocześnie dokonując wszechstronnego rozważenia zebranego w sprawie materiału dowodowego. Przy tej ostatniej czynności sąd jest zobligowany uwzględnić wszystkie dowody przeprowadzone w postępowaniu, jak też wszelkie okoliczności towarzyszące ich przeprowadzaniu. Granice swobodnej oceny dowodów winny być wyznaczone wymogami prawa procesowego, doświadczenia życiowego oraz regułami logicznego myślenia. W myśl powyższych dyrektyw, sąd pierwszej instancji rozważa w sposób racjonalny i wszechstronny materiał dowodowy, dokonuje wyboru określonych środków dowodowych, a wiążącą ich moc i wiarygodność odnosi do pozostałego materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie.

W kontekście zaskarżonego przepisu Sąd Apelacyjny uznał, iż Sąd pierwszej instancji poczynił poprawne ustalenia co do stanu faktycznego oraz dokonał trafnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego, zgodnie z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego (art. 233 § 1 k.p.c.). Również zawarty w apelacji zarzut naruszenia art. 116 § 1 ordynacji podatkowej, jest bezzasadny.

Należy przypomnieć, że art. 31 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych stanowi, że do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio: art. 12, art. 26, art. 29 § 1 i 2, art. 33-33b, art. 38a, art. 51 § 1, art. 55, art. 59 § 1 pkt 1, 3, 4, 8 i 9, art. 60 § 1, art. 61 § 1, art. 62 § 1, 3 i 5, art. 62b § 1 pkt 2 i § 3, art. 72 § 1 pkt 1 i 4 i § 2, art. 73 § 1 pkt 1 i 5, art. 77b § 1 i 2, art. 91, art. 93, art. 93a-93c, art. 93e, art. 94, art. 97 § 1, art. 98 § 1 i § 2 pkt 1, 2, 5 i 7, art. 100, art. 101, art. 105 § 1 i 2, art. 106 § 1 i 2, art. 107 § 1, 1a, § 2 pkt 2 i 4 i § 3, art. 108 § 1, 3 i 4, art. 109 § 1 w zakresie art. 29, art. 109 § 2 pkt 1, art. 110 § 1, § 2 pkt 2 i § 3, art. 111 § 1-4 i § 5 pkt 1, art. 112 § 1-5, art. 112b, art. 112c, art. 113, art. 114, art. 115-117, art. 118 § 1 oraz art. 119 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa.

W myśl art. 32 ustawy 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.

Zgodnie z treścią art. 116 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa, za zaległości składkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jego 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 składkowych spółki w znacznej części. W myśl § 2 tego przepisu (w brzmieniu obowiązującym w spornym okresie), odpowiedzialność członków zarządu obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu. Z art. 116 § 4 ordynacji podatkowej wynika, że powołane przepisy stosuje się również do byłego członka zarządu.

Stosownie do art. 21 ust. 1 ustawy z 28 lutego 2003 r. Prawo upadłościowe i naprawcze, K. L. (1) jako członek zarządu spółki, zobowiązana była zgłosić w sądzie wniosek o ogłoszenie upadłości tej spółki nie później, niż w terminie dwóch tygodni od dnia, w którym wystąpiła podstawa do ogłoszenia upadłości. W myśl art. 10 tej ustawy, podstawę tę stanowi niewypłacalność dłużnika. Z mocy art. 11 ust. 1 i 2 ustawy, dłużnika uważa się za niewypłacalnego, jeżeli nie wykonuje swoich wymagalnych zobowiązań pieniężnych, bądź też, gdy na bieżąco te zobowiązania wykonuje, ale ich wartość przekroczy wartość jego majątku. Pojęcie właściwego czasu do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, o jakim mowa w art. 116 § 1 ordynacji podatkowej, należy interpretować z uwzględnieniem ochrony należności publicznoprawnych, w tym także Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Skoro przy tym, jednym z celów postępowania upadłościowego jest zapobieżenie dowolnemu i wybiórczemu zaspokajaniu przez dłużnika jednych wierzycieli kosztem innych to za czas właściwy do zgłoszenia upadłości uznać należy czas, w jakim zarząd spółki, niebędący w stanie zrealizować jej zobowiązań względem wszystkich wierzycieli, winien złożyć wniosek o ogłoszenie upadłości, aby w ten sposób chronić zagrożone interesy Skarbu Państwa i Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Zaprzestanie płacenia długów zachodzi przy tym wtedy, gdy dłużnik z braku środków płatniczych nie płaci przeważającej części swoich wymagalnych długów. Sytuacja taka będzie miała miejsce także wówczas, gdy dłużnik nie zaspokaja jednego tylko wierzyciela, posiadającego znaczną wierzytelność

A zatem jak wynika z powyższego do przyjęcia odpowiedzialności członka zarządu konieczne jest nie tylko ustalenie pozytywnych jej przesłanek, czyli bezskuteczności egzekucji zaległości podatkowej (składkowej) oraz powstania zobowiązania w okresie pełnienia przez niego tej funkcji, ale także wykazanie, że nie zachodzą przesłanki wyłączające tę odpowiedzialność (wyrok WSA w Warszawie z 3.12.2004 r., (...) SA/Wa 209/04, M. Pod. 2005, nr 4, s. 30). W

orzecznictwie wskazuje się, że na gruncie przepisu art. 116 ordynacji podatkowej mamy do czynienia z odwróceniem ciężaru dowodu. Organ podatkowy (rentowy), orzekając o odpowiedzialności członka zarządu za zaległości podatkowe (składkowe), jest zobowiązany wykazać okoliczność pełnienia obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania podatkowego (składkowego), które przerodziło się w dochodzoną zaległość podatkową (składkową) oraz bezskuteczność egzekucji wobec spółki. Natomiast ciężar wykazania którejkolwiek z okoliczności uwalniających od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu (zob. np. wyroki NSA z: 13.04.2016 r., (...) 394/14, LEX nr 2019372; 7.04.2016 r., I (...) 892/14, LEX nr 2081094 oraz 4.08.2017 r., (...), LEX nr 2345351).

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, Sąd pierwszej instancji prawidłowo przyjął, że organ rentowy wykazał spełnienie przez K. L. (1) pozytywnych przesłanek jej odpowiedzialności. Była ona bowiem członkiem zarządu (...) Sp. z o.o. w O. w okresie powstania zaległości składkowych, określonych szczegółowo w zaskarżonej decyzji a egzekucja z majątku spółki okazała się bezskuteczna.

Prawidłowo jednak przyjął, że K. L. (1) wykazała, że nie można jej przypisać winy w niezgłoszeniu wniosku o upadłość spółki we właściwym czasie, co pozwoliło na uwolnienie jej od odpowiedzialności za zaległości składkowe (...).

W toku postępowania przed ZUS oraz Sądem pierwszej instancji K. L. (1) podnosiła, iż nie można jej przypisać winy w niezgłoszeniu wniosku o upadłość spółki, ponieważ nie miała dostępu do dokumentacji finansowej spółki i tym samym wpływu na zarządzanie spółką. G. M. zasoby finansowe spółki przelewał na własne konta bankowe, był nieuczciwym przedsiębiorcą a ponadto znęcał się nad nią psychicznie i fizycznie.

Organ rentowy w apelacji wskazał, że twierdzenia K. L. (1) złożone na użytek rozpoznawanej sprawy były sprzeczne z wyjaśnieniami, które składała w trakcie postępowania prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową O. - P. w O. sygn. akt 1 Ds. 2072/09. Zeznając w dniu 27.07.2009 r. (k. 90dw.-10 akt) podała, że „pracuje w spółce po kilkanaście godzin dziennie”, „próbuję wyprowadzić ją z długów”, „G. M. wyjeżdża na wakacje”. Zdaniem organu rentowego z tych zeznań wynikało jednoznacznie, że w lipcu 2009 r. miała ona swobodny dostęp do dokumentów finansowych i miała możliwość zarządzania spółką oraz miała pełną świadomość co do sytuacji finansowej spółki a zwłaszcza jej zadłużenia. Ponadto świadkowie zeznający przed Sądem nie stwierdzili w sposób jednoznaczny i kategoryczny, że odwołująca była pozbawiona faktycznego wpływu na działalność spółki i dostępu do dokumentów. Wyrażali się w tej kwestii probabilistycznie, bądź zasłaniaли się niepamięcią.

Również kuratorzy dla nieznanego z miejsca pobytu G. M. i spółki (...) zarzucali w apelacjach, że Sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, że K. L. (2) nie miała wpływu na zarządzanie spółką oraz nie miała możliwości zapoznania się z dokumentami i sytuacją finansową spółki, jedynie w oparciu o jej twierdzenia, mimo, że pozostawały one w sprzeczności z pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie. Błędnie też ustalił, że G. M. znęcał się psychicznie i fizycznie nad K. L. (1). Takie ustalenie stoi w sprzeczności z ustaleniami dokonanymi w sprawie 1 Ds. 2072/09, która to została umorzona z powodu braku dowodów. Bezzasadnie przyjął za wiarygodne zeznania K. L. (2), jakoby G. M. miał wyprowadzać finanse spółki przelewając środki na prywatne konta.

Mając na względzie zawarte w apelacjach zarzuty Sąd Apelacyjny uzupełnił postępowanie dowodowe. Dopuszczył dowód z uzupełniającego przesłuchania K. L. (1) w charakterze strony oraz dopuścił dowód z dokumentów zgromadzonych w aktach spraw Sądu Rejonowego w Olsztynie sygn. V GZd 6/11 i V GU 17/11, Prokuratury Rejonowej O. - P. w O. sygn. 1 Ds. 2072/09, Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w O. sygn. I SA/OL/642/14, I. Administracji Skarbowej w O. o ustalenie odpowiedzialności K. L. (1) i G. M. za zobowiązania (...) sp. z o.o. w O., w aktach ZUS oraz na okoliczność daty zaistnienia przesłanek do wystąpienia z wnioskiem o upadłość spółki (w oparciu o dokumenty zgromadzone w tych aktach) dopuścił dowód z opinii uzupełniającej biegłej z zakresu rachunkowości, finansów i zobowiązań podatkowych.

Sąd pierwszej instancji przyjął w oparciu o opinię biegłej sądowej z zakresu rachunkowości, finansów i zobowiązań podatkowych, że sytuacja finansowa spółki uzasadniała złożenie przez członków zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości w miesiącu lipcu 2009 r. Natomiast z opinii uzupełniającej biegłej sądowej (k. 729 – 746), wydanej po przeprowadzeniu ponownej analizy bilansów oraz rachunków zysków i strat spółki za lata 2007 – 2009 a ponadto analizy dodatkowych dokumentów znajdujących się w aktach Urzędu Skarbowego i Izby Skarbowej w O. wynika, że

przesłanki do wystąpienia z wnioskiem o upadłość spółki zaistniały już wcześniej aniżeli przyjęła to biegła w pierwotnej opinii, bo w dniu 21 grudnia 2008 r.

Żadna ze stron wniosków zawartych w opinii uzupełniającej biegłej nie zakwestionowała, a zatem Sąd Apelacyjny uznając opinię za rzetelną i miarodajną do czynienia w sprawie ustaleń, uznał, że przesłanki do wystąpienia z wnioskiem o upadłość spółki zaistniały 21 grudnia 2008 r. Nie zmienia to faktu, że w tym czasie K. L. (1) i G. M. pełnili funkcję członków zarządu spółki.

Poza sporem pozostaje, że postępowanie egzekucyjne wobec spółki było bezskuteczne, spółka nie posiadała majątku nadającego się do egzekucji.

Przypomnieć należy, że członkowie zarządu (...) nie złożyli w ogóle wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Wniosek o ogłoszenie upadłości spółki obejmującej likwidację majątku dłużnika, w dniu 31.05.2011 r. złożył jej wierzyciel J. K.. Sąd Rejonowy w Olsztynie postanowieniem z 27.07.2011 r., sygn. akt V GU 17/11, oddalił jego wniosek, na podstawie art. 13 ust. 1 prawa upadłościowego i naprawczego (majątek niewypłacalnego dłużnika nie wystarczał na zaspokojenie kosztów postępowania lub wystarczał jedynie na zaspokojenie tych kosztów).

G. M. był nieuczciwym przedsiębiorcą. Świadczą o tym ustalenia poczynione przez Sąd Rejonowy w Olsztynie w sprawie sygn. akt V GZd 6/11, skutkujące wydaniem postanowienia z 5 września 2012 r. o pozbawieniu G. M. prawa prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek oraz pełnienia funkcji członka rady nadzorczej, reprezentanta lub pełnomocnika w spółce handlowej, przedsiębiorstwie państwowym, spółdzielni, fundacji lub stowarzyszeniu na okres 5 lat. Z uzasadnienia postanowienia Sądu w ww. sprawie wynika, że osobą decyzyjną w spółce (...) był G. M.. Miał on pełną orientację co do sytuacji ekonomicznej spółki. G. M. nie miał predyspozycji do racjonalnego działania w sferze gospodarczej. Sąd uznał, że jego działania nosiły cechy rażącego niedbalstwa a stopień winy w powstaniu zadłużenia spółki był wysoki.

Z akt postępowania administracyjno-skarbowego wynika, że Dyrektor I. Administracji Skarbowej w O., decyzją z października 2017 r. w związku z prawomocnym wyrokiem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w O. z 23.10.2014 r., sygn. akt I SA/Ol 642/14. po ponownym rozpatrzeniu odwołania K. L. (1) z 27.01.2014 r., od decyzji Naczelnika Urzędu Skarbowego w O. z 27.01.2014 r., znak: PP- (...) -10/13-MEJ, orzekającej odpowiedzialność solidarną G. M. oraz K. L. (1), jako członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) z siedzibą w O., wraz ze spółką za zaległości podatkowe od stycznia 2009 r. do lipca 2009 r., odsetki za zwłokę od ww. zaległości i koszty postępowania egzekucyjnego utrzymał w mocy decyzję organu pierwszej instancji w zakresie orzeczenia solidarnej odpowiedzialności wobec G. M., jako członka zarządu spółki, wraz ze spółką za zaległości podatkowe w zryczałtowanym podatku dochodowym od osób fizycznych od wypłaconych wynagrodzeń za miesiące styczeń-lipiec 2009 r., odsetki za zwłokę od ww. zaległości podatkowych i koszty postępowania egzekucyjnego oraz na podstawie art. 233 § 1 pkt 2 lit. a i art. 220 § 2 ordynacji podatkowej, uchylił decyzję organu pierwszej instancji w całości w zakresie orzeczenia solidarnej odpowiedzialności K. L. (1), jako członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (...) wraz ze spółką za zaległości podatkowe w zryczałtowanym podatku dochodowym od osób fizycznych od wypłaconych wynagrodzeń za miesiące styczeń-lipiec 2009 r., odsetki za zwłokę od ww. zaległości podatkowych, koszty postępowania egzekucyjnego, i umorzył postępowanie w sprawie.

W uzasadnieniu Dyrektor I. Administracji Skarbowej wskazał, że zostały spełnione wszystkie przesłanki do orzeczenia odpowiedzialności wobec G. M., za zaległości podatkowe spółki z tytułu zryczałtowanego podatku dochodowego od osób fizycznych od wypłaconych wynagrodzeń za miesiące styczeń-lipiec 2009 r., bowiem stwierdzono bezskuteczność egzekucji wobec spółki oraz pełnienie przez G. M. funkcji członka zarządu spółki. K. L. (1) i G. M. pełnili obowiązki członków zarządu (...) w czasie, gdy upływał termin płatności zobowiązań podatkowych w zryczałtowanym podatku dochodowym od osób fizycznych od wypłaconych wynagrodzeń za miesiące styczeń-lipiec 2009 r. Sporna była okoliczność czy członkom zarządu spółki można było przypisać winę za niezgłoszenie we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego upadłości (postępowania układowego), a tym samym, czy w sprawie zachodziła przesłanka wykluczająca orzeczenie ich odpowiedzialności za zobowiązania

podatkowe spółki. Na podstawie opinii biegłego zawartej w aktach sprawy Sądu Rejonowego w Olsztynie o sygn. V GZD 6/11, orzeczenia wraz z uzasadnieniem tego sądu, o pozbawieniu G. M. prawa prowadzenia działalności gospodarczej, Dyrektor uznał, że trwale zaprzestanie spłaty długów - bez realnych perspektyw na poprawę sytuacji ekonomicznej spółki, miało miejsce w okresie kwiecień-maj 2009 r. a okolicznością, która najbardziej wyraźnie wskazywała na konieczność złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości były wypowiedzenia obu umów najmu lokali prowadzonych przez spółkę. Wskazał też, że postanowieniem z 27.11.2009 r. Wydział Dochodzeniowo-Śledczy Komendy Miejskiej Policji w O. umorzył dochodzenie w sprawie znęcania fizycznego i psychicznego G. M. nad K. L. (1) wobec braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa. Mając na uwadze wniosek dowodowy K. L. (1) zawarty w odwołaniu oraz wskazania zawarte w wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w O. z 23.10.2014 r., sygn. akt I SA/Ol 642/14, dotyczące przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadków oraz strony, Dyrektor I. Administracji Skarbowej przesłuchał w charakterze świadków E. D., M. S. (2), M. P. i K. L. (1), na okoliczność, iż K. L. (1) nie miała dostępu do dokumentów spółki oraz wpływu na działalność spółki w okresie 2008 r. - sierpień 2009 r. Zdaniem Dyrektora I. Administracji Skarbowej G. M., jako członek zarządu odpowiadał za zobowiązania spółki bowiem nie wskazał mienia, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości podatkowej w znacznej części oraz nie wykazał, iż we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości, lub wszczęto postępowanie układowe albo, że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości, lub niewszczęcie postępowania układowego nastąpiło bez jego winy. Natomiast K. L. (1), jako byłemu członkowi zarządu (...) nie można było przypisać zawinonego niezłożenia we właściwym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki. W ocenie Dyrektora I. Administracji Skarbowej, ww. okoliczności, w tym zeznania świadków i K. L. (1) potwierdziły, że K. L. (1) nie miała swobodnego dostępu do dokumentów (...) i swobodnego wpływu na decyzje podejmowane w spółce. Zeznania świadków złożone w Prokuraturze Rejonowej w Olsztynie oraz w postępowaniu odwoławczym, w szczególności M. P. oraz K. L. (1) potwierdziły, że K. L. (1) już od początku istnienia (...) tj. od końca 2007 r. miała utrudniony dostęp do dokumentów spółki. Od początku 2008 r. G. M., poprzez groźby oraz stosowanie przemocy fizycznej wymuszał na niej podpisywanie dokumentów, w tym sprawozdań finansowych spółki za lata 2008-2009. Dlatego też K. L. (1) nie była w stanie powziąć wiedzy o okolicznościach prowadzenia przez spółkę działalności gospodarczej, a tym bardziej dotyczących jej sytuacji finansowej. Konflikt K. L. (1) z G. M., który był prezesem zarządu spółki przeszkadzał jej w wypełnianiu obowiązków członka i wiceprezesa zarządu. W ocenie Dyrektora I. Administracji Skarbowej K. L. (1) nie była w stanie rozeznaczyć się w sytuacji finansowej spółki i w okolicznościach, które winny skutkować zgłoszeniem we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Ponadto, poprzez dręczenie psychiczne i fizyczne przez G. M., K. L. (1) była pozbawiona nie tylko możliwości jakiegokolwiek działania w spółce, ale także złożenia w odpowiednim czasie rezygnacji z funkcji członka zarządu. Problemy związane z dręceniem psychicznym i fizycznym K. L. (1) przez G. M. spowodowały, że K. L. (1) zaczęła leczenie psychiatryczne, co potwierdziły przedłożone w postępowaniu odwoławczym historia choroby K. L. (1) z (...) w O., wywiad od opiekunów chorego oraz karta informacyjna leczenia. Z dokumentów tych wynikało, że K. L. (1) została przyjęta na leczenie 18.01.2010 r. z rozpoznaniem zaburzeń depresyjno-lękowych oraz reakcji sytuacyjnej. Zgłosiła się na leczenie z powodu pojawiających się stanów apatii z przynębeniem spowodowanych problemami osobistymi, tj. stanem zdrowia, konfliktem z partnerem. Zdaniem Dyrektora I. Administracji Skarbowej, wskazywane przez K. L. (1) utrudnienia w sprawowaniu przez nią funkcji członka zarządu spółki związane z dręceniem psychicznym i fizycznym wypełniły przesłankę ekskulpującą z art. 116 § 1 pkt 2 lit. b ordynacji podatkowej i potwierdziły, że K. L. (1), jako członek zarządu (...) nie ponosi winy w niezgłoszeniu we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki bądź niewszczęciu postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego). K. L. (1) wykazała zaistnienie przesłanki zwalniającej ją od odpowiedzialności za zaległości podatkowe spółki wraz z odsetkami za zwłokę oraz kosztami postępowania egzekucyjnego. Zatem, jako członek zarządu (...) Sp. z o.o. w O., na gruncie art. 116 Ordynacji podatkowej, nie ponosi odpowiedzialności za zaległości podatkowe z tytułu zryczałtowanego podatku dochodowego od osób fizycznych od wypłaconych wynagrodzeń za miesiące styczeń-lipiec 2009 r. wraz z odsetkami za zwłokę od tych zaległości oraz kosztami postępowania egzekucyjnego.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego wyjaśnienia K. L. (1) złożone w dniu 27.07.2009 r. w trakcie postępowania prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową O. - P. w O. sygn. akt I Ds. 2072/09 (k. 90dw.-10 akt), że „pracuje w spółce po kilkanaście godzin dziennie”, „próbuję wyprowadzić ją z długów”, „G. M. wyjeżdża na wakacje”, na tle pozostałych dowodów, jak i jej zeznań składanych w trakcie niniejszej sprawy i na użytek postępowania administracyjno-skarbowego, nie

dowodzą, że miała ona przez cały czas działalność spółki a szczególnie do momentu wystąpienia niewypłacalności spółki (21 grudnia 2008 r.) swobodny dostęp do dokumentów finansowych, że miała możliwość zarządzania spółką czy, że miała pełną świadomość co do sytuacji finansowej spółki. Stwierdzenia te należy czytać w szerszym kontekście, odnosząc je do treści jej pozostałych zeznań, z których wynikało, że od stycznia 2005 r. do dnia złożenia doniesienia (22.07.2009 r.) G. M. znęcał się nad nią psychicznie i fizycznie, że była od niego zależna, że wielokrotnie ją wyzywał, wielokrotnie występowały incydenty bicia, „myślałam ciągle, że nie będę potrafiła wyrwać się od G.”. Zdaniem Sądu okoliczność, że w lipcu 2009 r. pracowała w spółce nie przekreśla faktu, że wcześniej nie mogła swobodnie zajmować się sprawami spółki.

Okoliczność, że została odsunięta przez G. M. od zarządzania spółką również potwierdzili świadkowie zeznający w sprawie 1 Ds 2072/09. Nie byli oni wprawdzie bezpośrednimi świadkami zająć pomiędzy stronami, nie mniej jednak jednomyślnie twierdzili, że K. L. (1) była pozbawiona wpływu na działalność spółki i dostępu do dokumentów. Trzeba podkreślić, że jedynie E. D. pracowała w spółce od stycznia do marca 2008 r. pozostali świadkowie nie pracowali w spółce, byli znajomymi stron, stąd ich wiedza dotyczyła relacji osobistych i rodzinnych pomiędzy stronami.

Z zeznań świadka M. B. (notatka urzędowa k. 16 – 17odw. i zeznania k. 27 – 30odw. akt 1 Ds. 2072/09) wynika, że K. L. (1) była przez G. M. bita, stopniowo odcinana od znajomych, izolowana w pracy, odsuwana od spraw spółki, traciła kontrolę nad firmą, nie posiadała wiedzy o długach, pozostawała bez pomocy w czasie choroby, G. M. wydzielal jej pieniądze na życie. Stwarzał tylko pozory opiekuńczego człowieka. Świadek widziała u K. L. (1) sińce. „G. nie mówił jej o sprawach firmy, o długach, gdy mówiłam K. o tym, że G. wyprowadza pieniądze z firmy nie chciała wierzyć, nie sądziła, że będzie chciał ją w taki sposób skrzywdzić”.

Z zeznań I. K. (k. 34 – 35 akt 1 Ds. 2072/09) wynikało, że K. L. (1) mówiła jej że ojciec dziecka nie chce płacić alimentów oraz że w przeszłości stosował wobec niej przemoc fizyczną i psychiczną.

Świadek M. S. (2) zeznał, że z relacji K. L. (1) zorientowany był, że G. M. stosował wobec niej przemoc, nie dawał jej pieniędzy, poniżał ją. W czasie gdy chorowała to z żoną siedzieli przy niej na zmianę w szpitalu.

Świadek A. S. (k. 40 – 41 akt 1 Ds. 2072/09) zeznała, że w czasie gdy opiekowała się synem stron od czerwca do sierpnia 2008 r. i w 2009 r. K. L. (1) mówiła jej, że nie otrzymuje pieniędzy od G. M..

Podobnie zeznała E. M. (k. 42 – 43odw. akt 1 Ds. 2072/09), że z relacji K. L. (1) wynikało, że G. M. odsunął ją od pieniędzy oraz, że w obecności syna w lipcu 2009 r. uderzył K. L. (1).

Należy podkreślić, że K. L. (1) wycofała swoje zarzuty wobec G. M.. Zeznając po upływie 2 miesięcy od złożenia zawiadomienia o popełnionym przestępstwie - 27.10.2009 r. (k. 32 – 32 akt 1 Ds. 2072/09) podała, że rozwiązała z G. M. wszystkie sprawy i zmieniła miejsce zamieszkania. Taka postawa K. L. (1) spowodowała, że postępowanie przeciwko G. M. o znęcanie się nad nią w okresie od stycznia 2005 r. do 22 lipca 2009 r. zostało w dniu 27.11.2009 r. umorzono. zdaniem Sadu Apelacyjnego nie prowadzi to jednak do wniosku, że jej zeznania oraz zeznania świadków były nieprawdziwe.

Z zeznań M. P. złożonych przed Sądem pierwszej instancji (k. 582 -583odw.) wynikało, że po urodzeniu dziecka K. L. (1) przestała uczestniczyć w sprawach spółki, gdyż zajmowała się wychowywaniem dziecka, a wszystkimi istotnymi w spółce sprawami zajmował się G. M.. G. M. mówił, że rolą K. L. (1) jest wychowywanie dziecka a nie zarządzanie spółką, nawet wspólnie. Wydawał polecenia pracownikom żeby nie miała dostępu do dokumentów firmy, do finansów. K. L. (1) w latach 2008 – 2009 zajmowała się dzieckiem. G. M. wydzielal jej pieniądze na życie. Z relacji K. L. (1) oraz od policjanta o imieniu M. dowiedział się, że K. L. (1) została pobita przez G. M.. „Do takiego terroru dochodziło codziennie ale nie byłem świadkiem tego. Takie rzeczy dzieją się bez świadków. Spotkałem się kilkakrotnie z nimi, jak tylko pan M. podnosił głos pani L. dostawała spazmów, trzęsła się. Staralem się żeby ona mogła odejść od tej spółki w końcu pan M. zgodził się (...). W latach 2007 – 2009 widziałem jak traktowana była pani L., była to przemoc psychiczna. Nie mogła wejść za bar, nie mogła brać pieniędzy z kasy (...). Ona się bała M.”.



Podobnej treści zeznania M. P. złożył w trakcie postępowania administracyjno-skarbowego (tom III, k. 27-30 ww. akt). Wskazywał, że do czasu urodzenia dziecka w 2005 r. czynnie zajmowała się w spółce prowadzeniem jej spraw i w tamtym okresie pełniła rolę dominującą. Po urodzeniu dziecka K. L. (1) przestała uczestniczyć w sprawach spółki, gdyż zajmowała się wychowywaniem dziecka, a dominującą rolę w spółce przejął G. M., który prowadził wszystkie sprawy spółki. Z czasem stosunki między K. L. (1) a G. M. zaczęły się pogarszać. G. M. nie życzył sobie, żeby K. L. (1) zajmowała się sprawami spółki, tylko wychowywaniem dziecka.

Z zeznań świadka E. D. (tom III, k. 23-24 akta postępowania administracyjno-skarbowego), zajmującej się finansami (...) w okresie od stycznia do marca 2008 r. wynikało, że K. L. (1) miała swobodny dostęp do dokumentów (...) dotyczących płatności i faktur.

Świadek M. S. (2) (tom III, k. 25-26 akta postępowania administracyjno-skarbowego) nie miał wiedzy, czy K. L. (1) miała dostęp do dokumentacji (...).

Z zeznań K. L. (1) złożonych w dniu 04.10.2017 r. (tom III, k. 34-36 akta postępowania administracyjno-skarbowego) wynikało, że od połowy września 2004 r. jej stan zdrowia nie pozwalał na pracę, musiała praktycznie leżeć, będąc w ciąży z synem. Powstanie (...) miało na celu to, żeby G. M., jej partner życiowy mógł się wszystkim zająć. W styczniu 2008 r., kiedy chciała powrócić do aktywności zawodowej, G. M. zaczął stosować wobec niej przemoc. Wyrzucił ze spółki wszystkie jej zaufane osoby, w tym brata i siostrę. K. L. (1) nie miała nawet możliwości wejścia do lokalu, gdyż G. M. kazał jej wynosić się, izolował ją, a wiosną 2009 r. groził jej nożem. W maju bądź w czerwcu 2009 r. postanowiła odejść i oddać G. M. wszystkie swoje udziały w spółce. Jak pytała G. M. o sprawy związane ze spółką, to była bita przez niego, nie miała wpływu na nic. W sierpniu 2009 r. zrezygnowała z funkcji członka zarządu i sprzedała swoje udziały. Według jej wiedzy G. M. nie udzielał nikomu żadnych upoważnień. Sprawami księgowymi zajmowały się biura rachunkowe, nie było w spółce wyznaczonej do tego osoby. G. M. bijąc ją, wymuszał podpisanie przez nią dokumentów spółki, tj. sprawozdanie z działalności (...) za okres 01.01.2007 r. - 31.12.2007 r. wraz z uchwałą Zgromadzenia Wspólników Spółki z 30.06.2008 r., informację dodatkową do sprawozdania finansowego za okres 01.01.2008 r. - 31.12.2008 r. wraz z bilansem i rachunkiem zysków i strat a także zgłoszenie identyfikacyjne NIP-2 z 24.04.2009 r., uzupełnienie wniosku o pomocy de minimis, deklaracje VAT-7 Spółki za miesiące marzec, maj, czerwiec, lipiec 2009 r. Wskazała, że dokumenty te podpisała tylko w obecności G. M., bez pieczętek.

K. L. (1) w toku postępowania sądowego wskazywała (k. 615 – 617, k. 717odw. – 718odw.), że przez 17 lat była w nieformalnym związku z G. M.. Pracowała zarobkowo od 1992 r., najpierw w agencji reklamowej jako przedstawiciel, a później w 1996 r. założyła własną firmę. Przed powołaniem spółki oboje prowadzili kluby jazzowe. Zawsze przy prowadzeniu działalności korzystała z księgowości zewnętrznej. Zatrudniała pracowników. Przez 17 lat przewinęło się nawet kilkuset pracowników na podstawie umów zlecenia i o pracę. Spółka powstała w 2007 r., pomimo tego, że już wówczas stosunki z G. M. nie układały się najlepiej. Do 2007 r. prowadziła własną działalność gospodarczą pod nazwą K. L. (1). Oboje wnieśli do spółki w ramach aportu własne działalności gospodarcze. Nie było żadnego podziału zadań pomiędzy nimi. Od momentu powołania spółki bez jej zgody została powołana nowa księgowa i nowe biuro rachunkowe. Do zadań księgowej i biura rachunkowego należało rozliczanie spółki. Leczenie psychiatryczne rozpoczęła w grudniu 2009 r. W styczniu 2010 r. zgłosiła się do Oddziału Dziennego Poradni Szpitala (...). Założyli spółkę i została członkiem zarządu po to aby G. M. mógł swobodnie zarządzać spółką. Spółka była jej pasją do momentu kiedy urodził się syn. Syn choruje na zespół (...). Przeszedł wiele hospitalizacji i operacji. Syn urodził się zdrowy, dopiero później przestał normalnie funkcjonować. Do 4 roku życia nie przyjmował pokarmów, miał chore serce i zmiany w oczach. W latach 2008 - 2009 dzieckiem zajmowała się nim osobiście. Czasami przychodziły opiekunki np. M. B.. Nie płaciła jej ponieważ M. B. była jej przyjaciółką. Była sama i nie miał jej kto pomóc. O tym, że spółka nie będzie w stanie pokryć swoich zobowiązań dowiedziała się w 2011 r. kiedy przyszedł wniosek od ZUS i Urzędu Skarbowego. Do czasu, kiedy była członkiem zarządu spółka płaciła swoje zobowiązania. Przyznała, że podpisywała sprawozdania finansowe spółki za lata 2007, 2008 i 2009. Wyjaśniła, że momencie jak składała zeznania do akt sprawy 1 Ds 2072/07, to nie prowadziła żadnych spraw firmy. Sprzedała swoje mieszkanie w listopadzie - grudniu 2007 r. o wartości ponad 300.000 zł. G. M. miał te pieniądze wpłacić na jej konto, ale tego nie zrobił. Za jej zgodą spłacił

część kredytu zaciągniętego na to mieszkanie a za resztę gotówki miał spłacić zadłużenie i kupić działkę. Nie wiedziała co się stało z tymi pieniędzmi. Podpisywała sprawozdania finansowe za lata 2007 – 2010, za każdym razem było to wymuszone biciem. Nie wiedziała jakie obowiązki spoczywają na członku zarządu. Zajmowała się działalnością koncertową, organizowała koncerty. G. M. natomiast zajmował się gastronomią. Dzień po zawarciu umowy spółki (...) zmienił księgową. W czasie kiedy była w ciąży z synem i później nie włączała się w sprawy spółki. Nie kontrolowała spółki. Ufała swojemu partnerowi. Chciała skontaktować się z biurem finansowym, bo miała wątpliwości, że nie ma kontroli nad tym co się działo w spółce. W 2008 r. zaproponowała E. D. żeby została dyrektorem spółki. W styczniu 2008 r. lub 2009 r. przejęła ona obowiązki dyrektora a już w marcu 2008 r. lub 2009 r. odeszła z firmy, ponieważ nie chciała podpisywać dokumentów. K. L. (1) podała, że nie złożyła rezygnacji z pełnienia funkcji członka zarządu ponieważ „nie funkcjonowała jak człowiek”. Zawarła z G. M. ugodę, że jeżeli wycofa sprawę karną to G. M. będzie płacić alimenty na syna. W jej interesie leżało aby dalej prowadził działalność i zgodził się na jej odejście ze spółki. Wszystkie swoje udziały oddała G. M. gratis. Cały swój dobytek oddała za 100 zł. Wyrok zasądający alimenty w wysokości po 500 zł miesięcznie uzyskała w grudniu 2017 r. Sprawa odbyła się bez G. M., którego reprezentował kurator dla nieznanego z miejsca pobytu.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego zeznania świadków złożone w niniejszej sprawie, w postępowaniu administracyjno-skarbowym i w postępowaniu karnym potwierdziły wyjaśnienia K. L. (1), że nie miała ona swobodnego dostępu do dokumentów spółki oraz nie miała wpływu na podejmowane decyzje dotyczące spółki. G. M., poprzez groźby, stosowanie przemocy fizycznej i wykorzystując trudne położenie K. L. (1) związane z koniecznością opieki nad niepełnosprawnym dzieckiem, wymuszał na niej podpisywanie dokumentów, w tym również sprawozdań finansowych spółki za lata 2007-2009. K. L. (1) nie była w stanie poczynić jakichkolwiek ustaleń dotyczących sytuacji finansowej spółki. Nie była w stanie wypełniać obowiązków wiceprezesa zarządu i złożyć we właściwym czasie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Poprzez dręczenie psychiczne i fizyczne przez G. M., z powodu trudnej sytuacji rodzinnej i życiowej, ze względu na brak wsparcia w opiece nad dzieckiem ze strony dalszej rodziny i wieloletniego partnera i jednocześnie ojca dziecka nie złożyła też w odpowiednim czasie rezygnacji z funkcji członka zarządu. Od 2009 r. K. L. (1) podjęła i kontynuuje leczenie psychiatryczne z ww. powodów.

Mając powyższe na uwadze, w ocenie Sądu Apelacyjnego, Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że K. L. (1), jako byłemu członkowi zarządu (...) nie można przypisać zawinionego niezłożenia we właściwym terminie wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, ponieważ nie miała ona realnego i rzeczywistego wpływu na zarządzanie spółką, co skutkowało uznaniem, że nie ponosi ona odpowiedzialności za zaległości składkowego wobec ZUS szczegółowo określone w zaskarżonej decyzji, na podstawie art. 116 ordynacji podatkowej.

Z tych też względów, na mocy art. 385 k.p.c., apelacje podlegały oddaleniu (pkt III i IV sentencji wyroku).

O wynagrodzeniu należnym pełnomocnikowi ustanowionemu z urzędu, reprezentującemu K. L. (2) w postępowaniu apelacyjnym Sąd Apelacyjny orzekł, na podstawie art. 108 § 1 k.p.c. w zw. z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. oraz § 8 pkt 6 w związku z § 16 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. 2019.68.j.t.), zasądając na rzecz rady prawnego R. K. od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. wynagrodzenie w wysokości 2700 zł powiększone o należny podatek VAT (pkt V sentencji wyroku).

Sąd Apelacyjny przyznał od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Olsztynie) każdemu z kuratorów reprezentujących spółkę (...) oraz G. M., na podstawie art. 9 ustawy z 28 lipca 2005 r. o kosztach sądowych w sprawach cywilnych w związku z § 1 pkt. 1-3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 13 listopada 2013 r. w sprawie określenia wysokości wynagrodzenia i zwrotu wydatków poniesionych przez kuratorów ustanowionych dla strony w sprawie cywilnej (Dz. U. 2013.1476) i w związku z § 8 pkt 6 i § 16 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. 2019.68.j.t.), wynagrodzenia za udział w postępowaniu apelacyjnym po 2.700 zł, powiększone należny podatek od towarów i usług (...) oraz dodatkowo radcy prawnej M. S. (1) - 576,47 zł tytułem zwrotu poniesionych wydatków, zgodnie ze złożonym pismem (pkt VI i VII sentencji wyroku).