

Sygn. akt VI U 840/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 grudnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie:

Przewodniczący SSO Ewa Milczarek

Protokolant – st. sekr. sądowy Sylwia Sawicka

po rozpoznaniu w dniu 11 grudnia 2018 r. w Bydgoszczy

na rozprawie

odwołania: P. S.

od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B.

z dnia 30 września 2013 r.,

znak:(...)

w sprawie: P. S.

przeciwko: Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w B.

z udziałem P (...) Spółki z o. o. z siedzibą w S.

o odpowiedzialność osób trzecich za składki

1) oddała odwołanie,

2) zasądza od odwołującej na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B. kwotę 7.200 (siedem tysięcy dwieście) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego.

Na oryginale właściwy podpis.

Sygn. akt VI U 840/16

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 września 2013 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. stwierdził, że P. S. jako członek zarządu spółki P (...) Sp. z o.o. odpowiada całym swoim majątkiem za zaległości tej spółki względem organu rentowego w łącznej kwocie 170.019,22 złotych, w tym z tytułu:

a. składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres 08/2009 – 08/2010 w kwocie 88.010,53 złotych wraz z odsetkami na dzień 30 września 2013 roku w kwocie 38.675 złotych;

b. składek na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres 09/2009 – 08/2010 w kwocie 22.676,32 złotych wraz z odsetkami na dzień

30 września 2013 roku w kwocie 9.981 złotych;

c. składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres 07/2009, 09/2009 – (...) w kwocie 7.412,37 złotych wraz z odsetkami na dzień 30 września 2013 roku w kwocie 3.264 złotych.

W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że P. S. była członkiem zarządu ww. spółki od daty rejestracji spółki, tj. od dnia

13 lipca 2007 roku. Spółka ta posiada zaległości względem ZUS z tytułu składek na ww. ubezpieczenia, a to stanowiło przedmiot postępowania egzekucyjnego względem spółki. Zastosowany środek egzekucyjny w postaci zajęcia wierzytelności spółki z tytułu nadpłaty podatku VAT w (...) Urzędzie Skarbowym w B. okazał się nieskuteczny z uwagi na brak nadpłaty podatku. Wobec powyższego tytuły wykonawcze skierowano w dalszej kolejności do Urzędu Skarbowego w N., a Naczelnik Urzędu Skarbowego w N. stwierdził swą niewłaściwość miejscową i sprawę przekazał do (...) Urzędu Skarbowego w B.. W dniu 11 kwietnia 2011 roku dokonano zajęcia rachunku bankowego spółki w (...) Bank S.A., na skutek czego uzyskano kwotę 1.990 złotych, która jedynie częściowo pokryła koszty postępowania egzekucyjnego. W toku dalszych czynności organ egzekucyjny w dniu 3 czerwca 2011 roku spisał raport o niemożności dokonania czynności egzekucyjnych z uwagi na to, że spółka nie mieści się pod wskazanym w rejestrze adresem i faktycznie nie prowadzi działalności gospodarczej od lipca 2010 roku. Brak było jakiegokolwiek kontaktu z członkami zarządu spółki, a korespondencja kierowana do spółki wracała nieodebrana. Ponadto bank poinformował organ egzekucyjny o istnieniu przeszkód spowodowanych brakiem środków na rachunku bankowym. Ustalono, że spółka nie posiada pojazdów mechanicznych. Postanowieniem z dnia 9 sierpnia 2011 roku Naczelnik tego Urzędu umorzył postępowanie prowadzone względem spółki z uwagi na jego bezskuteczność. Organ rentowy wskazał też, że P. S., będąc członkiem zarządu, nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, ani nie wskazała mienia spółki, z którego możliwym byłoby zaspokojenie zobowiązań spółki. W tym stanie rzeczy zachodziły przesłanki do obciążenia jej – jako członka zarządu spółki – odpowiedzialnością za zobowiązania spółki względem ZUS.

Odwołanie od decyzji złożyła odwołująca, zaskarżając ją w całości.

W uzasadnieniu odwołania pełnomocnik odwołującej zwrócił na wstępie uwagę na to, że zaskarżona decyzja została wysłana odwołującej się na nieaktualny adres (B., ul. (...)). Odwołująca jest właścicielem mieszkania, mieszczącego się pod tym adresem, aczkolwiek nigdy tam nie przebywała z zamiarem stałego pobytu. Administracją tego lokalu zajmował się jej ojciec. Odwołująca zameldowana jest na pobyt stały w B. przy ulicy (...) od 1997 roku i tam też mieszkała do czasu wyjazdu z Polski. Z tego względu o wydaniu decyzji odwołująca dowiedziała się dopiero z chwilą zawiadomienia o zajęciu jej rachunku bankowego w postępowaniu egzekucyjnym. Wówczas uzyskała wiedzę o danych wierzyciela i udała się niezwłocznie w dniu 11 stycznia 2016 roku do siedziby ZUS w N.. W tym dniu została jej doręczona zaskarżona decyzja. Z uwagi na to – zdaniem pełnomocnika odwołującej – należy uznać, że termin do złożenia odwołania rozpoczął swój bieg w dniu 11 stycznia 2016 roku, co oznacza, że odwołanie zostało złożone w terminie (w dniu 11 lutego 2016 roku). Ustosunkowując się zaś do merytorycznej zasadności decyzji podał, że odwołująca była zatrudniona w ww. spółce od dnia 3 września 2007 roku do dnia 17 lipca 2010 roku i pełniła funkcję członka zarządu. W pisemnym oświadczeniu z dnia 4 stycznia 2010 roku, skierowanym do Prezesa Spółki wskazała, że zrzeka się pełnienia funkcji członka zarządu, prosząc zarazem o wykreślenie jej z rejestru KRS. Z datą złożenia oświadczenia przestała być zatem członkiem zarządu spółki. Natomiast rozwiązanie z nią umowy o pracę nastąpiło w wyniku wypowiedzenia przez pracodawcę na podstawie art. 30 § 1 pkt 2 k.p. W 2011 roku odwołująca wyjechała do W. B. i w grudniu 2011 roku rozpoczęła pracę w (...) LTD. Do dnia dzisiejszego mieszka i pracuje w W. B.. Pełnomocnik odwołującej przyznał, że w czasie pełnienia przez odwołującą funkcji członka zarządu spółki była ona uprawniona do reprezentowania spółki, niemniej jednak kondycja finansowa spółki była wówczas dobra i nie uzasadniała złożenia wniosku o upadłość. W momencie, gdy należności wzrastały i zaktualizowały się przesłanki do ogłoszenia upadłości spółki, odwołująca nie była już członkiem zarządu spółki i w związku z tym nie miała możliwości zgłoszenia wniosku o upadłość spółki. Natomiast odwołująca nie ma żadnego wpływu na to, że do dnia dzisiejszego mimo złożenia rezygnacji, nadal figuruje jako członek zarządu spółki w rejestrze KRS. Przepisy nie przewidują możliwości złożenia wniosku o wykreślenie z rejestru przez byłych członków zarządu. Powyższe może uczynić tylko spółka. Dodał też, że uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki odwołano P. S. z funkcji członka zarządu spółki. Również

i podjęciu tej uchwały odwołująca nie została wykreślona z KRS. Niemniej jednak pełnomocnik odwołującej się zwrócił uwagę na to, że wpis do KRS ma charakter deklaratoryjny i sam w sobie nie może stanowić przesłanki przypisania odpowiedzialności członkowie zarządu za zobowiązania spółki. Skutek materialnoprawny w postaci powstania i ustania stosunku członkostwa w zarządzie spółki następuje w drodze wyboru i rezygnacji lub odwołania, niezależnie od tego czy zostało to ujawnione w rejestrze, czy też nie. Podał, że w czasie pełnienia przez odwołującą się funkcji członka zarządu nie zachodziły podstawy do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Odwołująca, rezygnując z pełnienia funkcji członka zarządu spółki pozostawiła spółkę w dobrej kondycji finansowej. Nie może zatem ponosić odpowiedzialności za pogorszenie się tej sytuacji w czasie późniejszym. Wobec powyższego pełnomocnik odwołującej wniosł o zmianę zaskarżonej decyzji i ustalenie, że P. S. nie ponosi odpowiedzialności za zobowiązania składkowe spółki P (...) Sp. z o.o. względem ZUS wskazane w zaskarżonej decyzji oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz odwołującej się kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniosł o odrzucenie odwołania jako złożonego po terminie, a w razie nieuwzględnienia wniosku – o oddalenie odwołania i o zasądzenie od odwołującej się na rzecz organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych. W uzasadnieniu podał, że adres, na który została doręczona decyzja został przez odwołującą wskazany jako adres do korespondencji w Powiatowym Urzędzie Pracy podczas rejestracji w tym Urzędzie jako osoba bezrobotna i został wskazany w dokumentach zgłoszeniowych do ubezpieczeń społecznych. Zatem doręczenie decyzji na ten adres należy uznać za prawidłowe. Oznacza to, że odwołanie zostało złożone ze znacznym przekroczeniem terminu i – jako takie – powinno ulec odrzuceniu. W pozostałym zakresie pełnomocnik organu rentowego podtrzymał treść zaskarżonej decyzji. Dodał, że odwołująca się nie udowodniła, aby od dnia 4 stycznia 2010 roku nie pełniła funkcji członka zarządu spółki, a powyższej okoliczności – zdaniem organu rentowego – nie potwierdza oświadczenie o rezygnacji z pełnienia tej funkcji. Pismo to zostało bowiem sporządzone maszynowo i zostało podpisane nieczytelnie przez niezidentyfikowaną osobę na pieczęcie firmowej spółki. Dlatego też uznać należało, że funkcję członka zarządu odwołująca pełniła do dnia 31 maja 2011 roku, tj. z chwilą podjęcia uchwały Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki o odwołaniu jej z tej funkcji.

Postanowieniem z dnia 2 sierpnia 2016 roku Sąd zawiadomił spółkę P (...) Sp. z o.o. o toczącym się postępowaniu oraz pouczył spółkę, że może przystąpić do sprawy w ciągu dwóch tygodni od dnia doręczenia zawiadomienia.

Kolejnym postanowieniem z dnia 18 września 2017 roku Sąd podjął próbę zawiadomienia o toczącym się postępowaniu prezesa zarządu spółki – P. G. (1), zamieszkałego wS., w stosunku do którego organ rentowy decyzją z dnia 30.09.2013 r. orzekł iż odpowiada on całym swoim majątkiem za zaległości tej spółki względem organu rentowego w łącznej kwocie 170.019,22 złotych. Odpis postanowienia Sądu zawiadamiającego P. G. (1), że może on przystąpić do toczącego się postępowania nie został mu jednak skutecznie doręczony z uwagi na nieustalenie przez Powiatową Radę Administracyjną w S. jego danych personalnych, pozwalających określić faktyczne miejsce jego zamieszkania i informację tej instytucji iż adresat zmarł.

Na rozprawie w dniu 11 grudnia 2018 roku strony podtrzymały dotychczasowe stanowiska w sprawie.

Sąd Okręgowy ustalił, co następuje:

Odwołująca P. S. urodziła się w dniu (...).
Z wykształcenia jest magistrem socjologii.

/okoliczności bezsporne/

Spółka P (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S., gmina K., powstała w 2007 roku i z dniem 13 lipca 2007 roku została wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem (...). Przedmiotem działalności spółki była produkcja konstrukcji metalowych. Umowę zawiązania spółki zawarli S. A. G. oraz P. S.. Oboje byli wspólnikami spółki od początku zawiązania spółki do dnia 30 października 2009 roku. Od dnia 30 października 2009 roku jedynym wspólnikiem spółki jest P. G. (1). Kapitał zakładowy spółki został określony na kwotę 58.000 złotych. Jako wkład niepieniężny do

spółki zostały wniesione maszyny i urządzenia: wyginarka o wartości 10.830 złotych, piła (...) o wartości 6.250 złotych, piła P. o wartości 10.830 złotych, wózek widłowy H. o wartości 8.300 złotych, automat tokarski o wartości 13.000 złotych oraz wiertarka o wartości 7.800 złotych.

Od początku istnienia spółki prezesem zarządu spółki był P. G. (1), a członkiem zarządu – P. S.. Każdy członek zarządu był samodzielnie uprawniony do reprezentowania spraw spółki. Ubezpieczona została członkiem zarządu spółki już na pierwszym posiedzeniu założycielskim.

Od dnia 3 września 2007 roku do dnia 17 lipca 2010 roku odwołująca się – oprócz członka zarządu – była też pracownikiem spółki. Była zatrudniona na stanowisku dyrektora w pełnym wymiarze czasu pracy. Umowa o pracę uległa rozwiązaniu w drodze wypowiedzenia umowy o pracę przez pracodawcę w trybie art. 30 § 1 pkt 2 Kodeksu pracy z uwagi na likwidację zakładu pracy. Do obowiązków służbowych odwołującej się w związku z zajmowanym stanowiskiem należało w szczególności negocjowanie kontraktów, załatwianie spraw urzędowych oraz pomocniczo spraw kadrowych. Odwołująca jako członek zarządu również załatwiała sprawy urzędowe i reprezentowała spółkę na zewnątrz.

Spółka zatrudniała około 20 – 25 osób i osoby te pracowały głównie przy produkcji. Oprócz ubezpieczonej pracownikiem administracyjnym była H. K., która zajmowała się sprawami kadrowymi. Księgowością spółki zajmowało się zewnętrzne biuro rachunkowe prowadzone przez A. G..

/dowód: świadectwo pracy, k. 23 – 23 v. akt; odpis pełny KRS, k. 39 – 40 v. akt; zeznania odwołującej się P. S., nagranie audio, k. 54 akt; umowa spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, k. 276 – 281 akt/

Od dnia 6 lutego 1997 roku odwołująca jest zameldowana na pobyt stały w B. przy ulicy (...) i tam też faktycznie zamieszkiwała do czasu wyjazdu do pracy do W. B.. Pod tym adresem znajduje się nieruchomość stanowiąca własność rodziców odwołującej. Ponadto odwołująca jest właścicielem lokalu mieszkalnego w B. przy ulicy (...) od 2009 roku. Mieszkanie to z chwilą nabycia było przeznaczone na cele inwestycyjne pod wynajem. Pierwsza umowa najmu została zawarta na początku 2010 roku. Do czerwca 2010 roku ubezpieczona wynajmowała mieszkanie w B.. W lipcu 2010 roku mieszkanie przy ulicy (...) było puste, lecz w kolejnych miesiącach odwołująca miała zamiar zatrzymać się pod tym adresem przez jakiś czas celem poszukiwania pracy. Od dnia 5 sierpnia 2010 roku odwołująca zarejestrowała się w Powiatowym Urzędzie Pracy jako osoba bezrobotna. W zgłoszeniu do Powiatowego Urzędu Pracy odwołująca jako adres korespondencji wskazała B., ul. (...), ale jako adres zamieszkania – B., ul. (...). Pod koniec września 2010 roku ponownie wynajęła to mieszkanie osobom trzecim. Nie poinformowała jednak Powiatowego Urzędu Pracy o zmianie adresu do doręczeń z tego względu, że żadne pisma z tego Urzędu do niej nie przychodziły, zaś sama musiała stawiać się w Urzędzie osobiście. Następnie podjęła staż w Urzędzie Skarbowym, który zakończył się po koniec września 2011 roku. Status osoby bezrobotnej utraciła z dniem 30 września 2011 roku. Po ukończeniu stażu odwołująca zdecydowała się na wyjazd do pracy za granicę do W. B.. Wyjazd taki miał miejsce w dniu 7 listopada 2011 roku. Początkowo podjęła pracę krótkoterminową na dwa – trzy miesiące i następnie na początku 2012 roku wróciła do Polski. W tym czasie odwołująca mieszkała u rodziców w B.. Po upływie około dwóch tygodni odwołująca ponownie wyjechała do pracy do W. B. i podjęła pracę w tej samej firmie co poprzednio. Pracowała na rzecz Agencji (...) aż do momentu kiedy firma (...) Ltd zaproponowała jej kontrakt od dnia 10 września 2012 roku na okres próbny trwający 6 miesięcy na stanowisku specjalisty ds. zaopatrzenia (maklera towarowego). W 2013 roku była raz w Polsce na święta (...). W czasie jej pobytu za granicą mieszkanie przy C. było nadal wynajmowane, a sprawami administracyjnymi zajmował się ojciec odwołującej – J. S. (zajmował się on formalnościami, pobierał czynsz za mieszkanie, które wpływało na konto i regularnie wizytował mieszkanie). Kluczami do skrzynki pocztowej przynależnej do mieszkania dysponował najmujący mieszkanie. Ubezpieczona w latach 2012 – 2013 nie była ani razu w mieszkaniu w B. i nie spodziewała się żadnej korespondencji. Na początku stycznia 2016 roku ubezpieczona odwiedziła placówkę banku (...) S.A. w B. i dowiedziała się, że z jej rachunku bankowego prowadzona jest egzekucja komornicza. W placówce banku otrzymała formularze zajęcia, z których dowiedziała się o osobie wierzyciela i z dokumentami tymi zgłosiła się do adwokata. Następnie odwołująca udała się do placówki ZUS i tam w dniu 11 stycznia 2016 roku otrzymała odpis decyzji z dnia

30 września 2013 roku i po raz pierwszy zapoznała się z jego treścią. Odwołanie od decyzji nadała przesyłką poleconą na adres organu rentowego w dniu 11 lutego 2016 roku.

/dowód: zaświadczenie o zameldowaniu, k. 10 akt; umowy najmu, k. 11 – 18 akt; zeznania odwołującej się P. S., nagranie audio, k. 54 akt; tłumaczenie kopii umowy o pracę, k. 76 – 80 akt/

W dniu 31 maja 2011 roku jedyny (...) spółki – (...) na Nadzwyczajnym Zgromadzeniu Wspólników Spółki P (...) Sp. z o.o. podjął uchwałę (...) w przedmiocie odwołania P. S. z funkcji członka zarządu spółki. Uchwała ta weszła w życie z mocą obowiązującą od dnia zarejestrowania zmiany umowy spółki.

/dowód: akt notarialny, k. 27 – 29 akt ZUS/

W dniu 25 lipca 2011 roku spółka złożyła wniosek do Sądu Rejonowego w Bydgoszczy XIII Wydziału Gospodarczego Krajowego Rejestru Sądowego o wykreślenie P. S. z rejestru KRS jako członka zarządu. Wniosek ten został jednak zwrócony z powodu braków formalnych. Zwrot dokumentów był dwukrotnie awizowany. W konsekwencji P. S. nadal figuruje w rejestrze przedsiębiorców KRS jako członek zarządu spółki.

/dowód: pismo Sądu Rejonowego w B. (...)Wydziału Gospodarczego – Krajowego Rejestru Sądowego z dnia 16 sierpnia 2017 roku, k. 164 akt; zarządzenie Sądu Rejonowego w B. z dnia 19 września 2011 roku o zwrocie wniosku, k. 254 – 255 akt; informacja o zwrocie wniosku, k. 258 akt; wniosek o zmianę danych podmiotu w rejestrze przedsiębiorców KRS, k. 259 – 270 akt/

Spółka P (...) Sp. z o.o. w 2008 roku uzyskała zysk w kwocie 154.312,89 złotych, a w 2009 roku poniosła stratę w wysokości 292.724,28 złotych. Wprowadzenie do sprawozdania finansowego za okres od dnia 1 stycznia 2009 roku do dnia 31 grudnia 2009 roku, bilans zysków i strat za 2009 rok sporządzony w dniu 31 marca 2010 roku, rachunek zysków i strat w 2009 roku sporządzony w dniu 31 marca 2010 roku oraz zestawienie zmian w kapitale za rok 2009 sporządzone w dniu 31 marca 2010 roku, jak również informację dodatkową do sprawozdania finansowego za rok 2009 sporządzoną w dniu 31 marca 2010 roku własnoręcznie podpisali P. G. (1) jako Prezes Zarządu, P. S. jako członek zarządu oraz A. G. jako (...). Dokumenty te zostały złożone do akt rejestrowych spółki.

W informacji dodatkowej do sprawozdania finansowego za rok 2009 członkowie zarządu stwierdzili, że przy sporządzaniu sprawozdania finansowego za 2009 rok spółka nie była w posiadaniu informacji, z których wynikałoby, że działalność prowadzona przez spółkę jest istotnie i bezpośrednio zagrożona, a jedynie jest znacznie ograniczona, traktując ją jako sytuację przejściową. Natomiast sprawozdanie za rok 2009 zostało sporządzone w dniu 2 kwietnia 2010 roku i podpisane przez P. G. (1) jako Prezesa Zarządu i P. S. jako członka zarządu. Ze sprawozdania tego wynikało, że spółka wykazała stratę netto w kwocie 292.724,28 złotych, a niedobór środków obrotowych na pokrycie zobowiązań krótkoterminowych wynosił 295.593,52 złotych.

/dowód: wprowadzenie do sprawozdania finansowego za okres od dnia 1 stycznia 2009 roku do dnia 31 grudnia 2009 roku, k. 165 – 166 akt; bilans za 2009 rok, k. 167 – 168 akt; rachunek zysków i strat w 2009 roku, k. 169 akt; zestawienie zmian w kapitale własnym w 2009 roku, k. 170 – 171 akt; informacja dodatkowa do sprawozdania finansowego za 2009 rok, k. 172 – 176 akt; sprawozdanie finansowe za 2009 rok, k. 177 – 178 akt/

Spółka P (...) Sp. z o.o. w 2010 roku poniosła stratę w wysokości 101.070,84 złotych. Wprowadzenie do sprawozdania finansowego za okres od dnia 1 stycznia 2010 roku do dnia 31 grudnia 2010 roku, bilans zysków i strat za 2010 rok sporządzony w dniu 15 kwietnia 2011 roku, rachunek zysków i strat w 2010 roku sporządzony w dniu 15 kwietnia 2011 roku oraz zestawienie zmian w kapitale za rok 2010 sporządzone w dniu 15 kwietnia 2011 roku, jak również informację dodatkową do sprawozdania finansowego za 2010 rok sporządzoną w dniu 8 czerwca 2011 roku własnoręcznie podpisali P. G. (1) jako Prezes Zarządu, P. S. jako członek zarządu oraz A. G. jako (...). Dokumenty te zostały złożone do akt rejestrowych spółki.

W informacji dodatkowej do sprawozdania finansowego za rok 2010, członkowie zarządu spółki wskazali, że przy sporządzaniu sprawozdania finansowego za 2010 rok spółka nie prowadzi działalności i jest w trakcie poszukiwania nowych rynków zbytu, traktując taką sytuację jako przejściową. Natomiast sprawozdanie za rok 2010 zostało sporządzone w dniu 15 czerwca 2011 roku i podpisane przez P. G. (1) jako Prezesa Zarządu i P. S. jako członka zarządu. Ze sprawozdania tego wynikało, że spółka wykazała stratę netto w kwocie 101.070,84 złotych, a niedobór środków obrotowych na pokrycie zobowiązań krótkoterminowych wynosi 427.829,16 złotych.

/dowód: wprowadzenie do sprawozdania finansowego za okres od dnia 1 stycznia 2010 roku do dnia 31 grudnia 2010 roku, k. 179 – 180 akt; bilans za 2010 rok, k. 181 – 182 akt; rachunek zysków i strat w 2010 roku, k. 183 akt; zestawienie zmian w kapitale własnym w 2010 roku, k. 184 – 185 akt; informacja dodatkowa do sprawozdania finansowego za 2010 rok, k. 186 – 190 akt; sprawozdanie finansowe za 2010 rok, k. 191 – 192 akt/

Pierwsze zaległości składkowe spółki względem ZUS pojawiły się w lipcu i sierpniu 2009 roku i z miesiąca na miesiąc zaczęły narastać do sierpnia 2010 roku. W okresie od października 2009 roku składki te w ogóle nie były opłacane. Na dzień 30 września 2018 roku zaległości składkowe spółki względem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B. wynosiły z tytułu:

- a. składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych za okres 08/2009 – 08/2010 w kwocie 88.010,53 złotych;
- b. składek na Fundusz Ubezpieczenia Zdrowotnego za okres 09/2009 – 08/2010 w kwocie 22.676,32 złotych;
- c. składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres 07/2009, 09/2009 – (...) w kwocie 7.412,37 złotych;
- d. kosztów upomnień przedegzekucyjnych – 299,20 złotych.

Od zaległości składkowych ZUS obliczył również odsetki za zwłokę od nieuiszczonych w terminie składek.

/dowód: zawiadomienie o wszczęciu postępowania, k. 7 – 7 v. akt ZUS; informacja o stanie zadłużenia spółki, k. 10 akt ZUS; zestawienie zadłużenia, k. 249 – 250 akt/

Odwołująca była świadoma faktu istnienia zaległości składkowych względem ZUS, była o tym informowana przez księgową oraz miała wiedzę co do wysokości należnych składek (co najmniej od października 2009 roku). Wiedziała też o trudnej sytuacji finansowej spółki. Nie złożyła jednak wniosku o ogłoszenie upadłości.

/okoliczności bezsporne/

Celem przymusowego wyegzekwowania powyższych należności organ rentowy wystawił tytuły wykonawcze i na ich podstawie wszczął postępowanie egzekucyjne względem spółki P (...) Sp. z o.o. Organ rentowy jako wierzyciel zwrócił się do Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego w B. o zajęcie wierzytelności należnych spółce z tytułu nadpłaty w podatku VAT. Naczelnik ww. Urzędu Skarbowego przeprowadził egzekucję względem spółki. Stwierdził, że niemożliwym jest zajęcie wierzytelności z tytułu nadpłaty podatku VAT, albowiem spółka nie wykazała takiej nadpłaty.

W dniu 11 kwietnia 2011 roku organ egzekucyjny dokonał zajęcia rachunku bankowego spółki w (...) Bank S.A. Oddział w B.. W wyniku zajęcia rachunku bankowego w dniu 20 kwietnia 2011 roku wpłynęła kwota 1.990 złotych, która to została przeznaczona na częściowe pokrycie kosztów egzekucyjnych. W toku dalszych czynności egzekucyjnych organ egzekucyjny dokonał spisania raportu o niemożności dokonania czynności egzekucyjnych, ponieważ spółka nie mieści się pod wskazanym adresem i faktycznie nie prowadzi działalności gospodarczej od lipca 2010 roku. Spółka wynajmowała halę od firmy (...) z siedzibą w S.. Obecnie siedzibę pod tym adresem prowadzi firma (...) Sp. z o.o. Wszyscy pracownicy spółki P (...) Sp. z o.o. otrzymali wypowiedzenia umów o pracę w czerwcu 2010 roku. Brak jest jakiegokolwiek kontaktu ze spółką, a kierowana do spółki korespondencja wraca nieodebrana. Ponadto spółka

nie ma żadnych środków pieniężnych na rachunku bankowym w (...) Bank S.A. Spółka nie posiada też pojazdów mechanicznych.

Postanowieniem z dnia 9 sierpnia 2011 roku Naczelnik (...) Urzędu Skarbowego w B. umorzył postępowanie egzekucyjne prowadzone wobec majątku spółki z wniosku wierzyciela Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w B., albowiem prowadzona egzekucja okazała się bezskuteczna.

/dowód: postanowienie Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego w B. z dnia 9 sierpnia 2011 roku, k. 3 – 4 akt ZUS/

Decyzją z dnia 30 września 2013 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w B. wydał decyzję wobec P. G. (1), jako członka zarządu, odnośnie przeniesienia na niego odpowiedzialności za zobowiązania spółki P (...) Sp. z o.o. w wysokości 170.019,22 złotych.

/dowód: decyzja ZUS z dnia 30 września 2013 roku, k. 58 – 60 akt/

Powyższy stan faktyczny Sąd Okręgowy ustalił na podstawie wskazanych wyżej dokumentów zgromadzonych w sprawie, w tym w aktach organu rentowego, których to wiarygodność nie budziła wątpliwości Sądu, a które to nie były kwestionowane przez żadną ze stron pod względem ich autentyczności, jak i prawdziwości zawartych w nich informacji. Za niewiarygodne Sąd uznał jednak pismo z dnia z dnia 4 stycznia 2010 roku, mającego w zamiarze odwołującej się potwierdzić fakt jej rezygnacji z członkostwa w zarządzie spółki. Pismo to stanowi jedynie niewiarygodną kopię pisma, odwołująca nie złożyła oryginału tego pisma, nie wskazała też miejsca, w którym oryginał ten się znajduje, a ponadto pismo to zostało sporządzone w sposób nieczytelny, nie zawiera podpisu odwołującej się, a umieszczony na nim podpis nie pozwala na jednoznaczną identyfikację osoby, która pismo to przyjęła, jak również na ocenę autentyczności złożonego podpisu, gdyż jest on nieczytelny i umieszczony na pieczęcie firmowej spółki, co również utrudnia identyfikację, od kogo podpis ten faktycznie pochodzi. Co więcej, z przedłożonego pisma nie wynika, aby odwołująca rzeczywiście złożyła je uprawnionej do tego osobie, a tym samym, aby rezygnacja z pełnienia funkcji członka zarządu była prawnie skuteczna. Sam podpis niezidentyfikowanej bliżej osoby nie może poświadczать faktu złożenia odwołania. Odwołująca nie wniosowała też, ani w odwołaniu, ani w kolejnych pismach procesowych o przesłuchanie Prezesa Zarządu na ręce którego złożyła, jak twierdziła, swoją rezygnację ze stanowiska członka zarządu spółki.

W związku z powyższym niewiarygodne pozostają zeznania odwołującej P. S., jakoby w dniu 4 stycznia 2010 roku złożyła ona oświadczenie o rezygnacji z członkostwa w zarządzie spółki. Poza wątpliwym pismem ubezpieczona nie powołała żadnego miarodajnego dowodu, który potwierdzałby prezentowaną przez nią tezę. Odwołująca nie wniosowała o przeprowadzenie dowodu z zeznań prezesa zarządu spółki, któremu – jak podała – oświadczenie takie złożyła. Nie sposób uznać też za wiarygodne tych zeznań odwołującej się, w których wskazywała, że sytuacja finansowa spółki w 2009 roku była dobra i w sprawozdaniu za rok 2009 spółka nie wykazała straty, skoro ze sprawozdania finansowego za ten rok (które to odwołująca własnoręcznie podpisała) wynika, że spółka poniosła stratę w kwocie blisko 300.000 złotych i nie miała wystarczających środków na pokrycie krótkoterminowych zobowiązań. Podobnie za niewiarygodne należało uznać te twierdzenia odwołującej się, jakoby po styczniu 2010 roku nie interesowała się sytuacją finansową spółki, skoro podpisała się pod sprawozdaniem finansowym za 2009 rok, a następnie za 2010 rok.

Jako niewiarygodne Sąd ocenił również zeznania przesłuchanych w sprawie świadków w osobach H. H. i A. G., gdyż były one tendencyjne i opierały się bardziej na informacjach uzyskanych od odwołującej, aniżeli na własnych obserwacjach. Przede wszystkim w ocenie Sądu niczego nie dowodzą zeznania świadka H. H., że P. S. radziła się jej jak zrezygnować z funkcji członka zarządu spółki i by prezes spółki mówił jej, ażeby rezygnację taką złożyła po nowym roku, czyli na początku 2010 roku. O ile faktycznie sytuacja taka miała miejsce to zeznania te nie świadczą o tym, że oświadczenie takie zostało faktycznie złożone uprawnionej do jej przyjęcia osobie, a jedynie o przewidywanym w nieokreślonym bliższej czasie zamiarze złożenia tego oświadczenia. Nie sposób uznać też za wiarygodne tych zeznań świadka, w których zeznała, że w jej obecności odwołująca złożyła prezesowi zarządu oświadczenie o rezygnacji i że prezes zarządu podpisał to oświadczenie. Wątpliwości Sądu budzi przede wszystkim to, że świadek – jak sama podała – pracowała na podstawie umowy zlecenia i była obecna w firmie raz w tygodniu, a więc wątpliwe jest to, że akurat w

chwili wręczenia tego oświadczenia świadek była obecna w siedzibie firmy. Sąd ma również zastrzeżenia co do tego, że świadek do chwili obecnej (mimo upływu 8 lat) dokładnie pamięta treść złożonego przez odwołującą pisma, mimo, że pismo to w żaden sposób jej nie dotyczyło. Świadek wskazała, że w piśmie tym był w nim zawarty wniosek o wykreślenie z KRS -u, a jednocześnie nie potrafiła wskazać, jak nazywa się ten organ. Ponadto świadek odnosi się do całej treści oświadczenia, tj. o wniosku o rezygnacji z członkostwa w zarządzie i wykreśleniu z KRS –u, a w końcowej części zeznań przyznała wprost, że czytała to oświadczenie, w czasie gdy leżało ono na biurku i przeczytała tylko ostatnie zdanie co do prośby o wykreślenie z KRS- u. Zdaniem Sądu, zeznania świadka były ukierunkowane na uzyskanie dla odwołującej korzystnego rozstrzygnięcia, co potwierdza chociażby okoliczność, że P. S. jest córką jej najlepszej koleżanki, a sama świadek faktycznie nie widziała faktu wręczenia kwestionowanego oświadczenia prezesowi zarządu. Podobnie rzecz się ma w przypadku świadka A. G., która w swych zeznaniach odniosła się wyłącznie do nieokreślonych w czasie zamierzeń odwołującej się, że chciała ona wycofać się ze spółki, natomiast jej zeznania nie potwierdzają w żaden sposób, aby oświadczenie w tej kwestii odwołująca faktycznie złożyła prezesowi zarządu spółki. Ponadto świadek podała, że skoro ubezpieczona podpisała sprawozdania finansowe to z uwagi na to, że nie było obecnego prezesa zarządu spółki. Tymczasem zarówno ze sprawozdań finansowych za 2009 rok i 2010 rok wynika, że oboje oni podpisali te dokumenty. Świadek nie potrafiła też bliżej określić daty, z jaką ubezpieczona zrezygnowała z członkostwa w zarządzie.

Sąd pominął dowód z zeznań świadka w osobie J. S. – ojca odwołującej się na okoliczność zamieszkiwania odwołującej się w mieszkaniu w B. przy ulicy (...), albowiem przeprowadzone w sprawie dowody okazały się być wystarczające dla rozstrzygnięcia kwestii terminowości złożenia odwołania od zaskarżonej decyzji bez potrzeby dalszego dowodzenia na tę okoliczność.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Odwołanie nie zasługiwało na uwzględnienie z poniższych względów.

Na wstępie rozważań należało jednak odnieść się do spełnienia warunków formalnych odwołania, a mianowicie czy zostało ono złożone w ustawowym terminie. Zgodnie bowiem z treścią art. 477⁽⁹⁾ § 1 k.p.c. odwołania od decyzji organów rentowych wnosi się na piśmie do organu lub do protokołu sporządzonego przez ten organ w terminie miesiąca od dnia doręczenia decyzji. Zgodnie z tym przepisem kwestia doręczenia odpisu decyzji ma kluczowe znaczenie dla rozpoczęcia biegu ustawowego, miesięcznego terminu do wniesienia odwołania, ponieważ zgodnie z art. 477⁽⁹⁾ § 1 k.p.c. termin ten rozpoczyna swój bieg od dnia doręczenia odpisu decyzji. W przypadku braku skutecznego doręczenia odpisu decyzji wskazany wyżej ustawowy, miesięczny termin do wniesienia odwołania w ogóle nie rozpoczyna swojego biegu. W takiej sytuacji za datę doręczenia uznać należy dzień, w którym adresat faktycznie otrzymał decyzję i mógł się z nią zapoznać (por. wyr. SA w Gdańsku z dnia

9 października 2015 r., III AUa 674/15, lex). Zaskarżona w niniejszej sprawie decyzja ZUS została wydana w dniu 30 września 2013 roku, zaś odwołanie od tej decyzji zostało złożone w dniu 11 lutego 2016 roku, wobec czego Sąd Okręgowy wszczął postępowanie wyjaśniające w kwestii zachowania terminu do złożenia odwołania. Sąd dał wiarę twierdzeniom odwołującej się, że mimo, że mieszkanie znajdujące się w B. przy ulicy (...) stanowiło jej własność, nigdy w nim nie zamieszkiwała z zamiarem stałego pobytu, lecz do czasu wyjazdu do pracy do W. B. zamieszkiwała wspólnie z rodzicami w B. przy ulicy (...). Wobec tego decyzja ZUS z dnia

30 września 2013 roku została doręczona nieprawidłowo. Samo to, że odwołująca podała bydgoski adres jako adres do korespondencji podczas zgłoszenia do Powiatowego Urzędu Pracy w 2010 roku, nie oznacza samo przez się, że właśnie tam zamieszkiwała, a tym bardziej, aby adres ten pozostawał aktualny również w chwili wydania zaskarżonej decyzji. W konsekwencji należało dojść do wniosku, że odwołująca zapoznała się z treścią decyzji dopiero w dniu 11 stycznia 2016 roku, kiedy to dowiedziawszy się o egzekucji skierowanej do jej rachunku bankowego i po uzyskaniu informacji z banku o wierzycielu, udała się do placówki ZUS celem wyjaśnienia sytuacji. Wtedy właśnie odwołująca otrzymała odpis decyzji ZUS z dnia 30 września 2013 roku i wobec tego należało uznać, że w tym dniu (tj. 11 stycznia 2016 roku) nastąpiło prawidłowe doręczenie decyzji. W tym stanie rzeczy wniesione przez odwołującą odwołanie w dniu 11 lutego 2016 roku (data nadania przesyłki poleconej) należało uznać za złożone w ustawowym terminie.

Ponadto zauważyć należy, że Sąd Okręgowy podjął próbę zawiadomienia o toczącym się postępowaniu prezesa zarządu i jedyne (...) Sp. z o.o. w osobie P. G. (2). Napotkał jednak przeszkodę w postaci niemożliwości doręczenia w/wym. tego zawiadomienia. W trakcie postępowania okazało się bowiem, że P. G. (2) zamieszkuje na terenie S. Wobec tego Sąd wysłał zawiadomienie o toczącym się postępowaniu na znane Sądowi adresy s., aczkolwiek żadna korespondencja nie została mu skutecznie doręczona. W aktach rejestrowych spółki brak jest informacji odnośnie daty urodzenia P. G. (2) i brak jest innych informacji identyfikujących jego osobę (notatka urzędowa, k. 297 akt). Również i Kancelaria Notarialna B. D. sporządzająca akt notarialny z udziałem prezesa zarządu spółki z dnia 31 maja 2011 roku nie dysponuje kserokopią dokumentów tożsamości legitymujących P. G. (2) (notatka urzędowa, k. 301 akt). Wobec powyższego Sąd podjął próbę doręczenia powyższego zawiadomienia za pośrednictwem urzędu szwedzkiego z siedzibą w S., co również nie przyniosło oczekiwanych efektów. Powiatowa Rada Administracyjna S. jako organ centralny ds. międzynarodowej obsługi dokumentów w S. powiadomiła Sąd, że niemożliwym było doręczenie kierowanej do P. G. (2) korespondencji, albowiem o ile po sprawdzeniu numeru paszportu przy wsparciu s.Policji udało się ustalić datę urodzenia w/wym., to jednak w rejestrze nie ma osoby z taką datą urodzenia, która odpowiadałaby nazwisku adresata. Taka sytuacja – jak wskazała Powiatowa Rada Administracyjna S. – może świadczyć z dużym prawdopodobieństwem, że adresat zmarł i w związku z tym został usunięty ze wszystkich aktualnych rejestrów (pismo, k. 323 akt). W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy – na skutek trudnych do przewyżczenia przeszkód – odstąpił od zawiadomienia prezesa zarządu spółki i postępowanie to prowadził bez jego udziału.

W dalszej kolejności przechodząc do merytorycznej zasadności odwołania wskazać należy, że zgodnie z treścią art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2017r., poz. 1778) do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio przepisy art. 107 § 1 i 2 pkt 2 i 4, art. 108 § 1 i 4 oraz art. 116 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku – Ordynacja podatkowa (tekst jedn.: Dz. U. z 2017r., poz. 201). Stosownie do art. 32 ustawy systemowej 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 dyspozycją art. 107 § 1 Ordynacji podatkowej w przypadkach i w zakresie przewidzianych w niniejszym rozdziale za zaległości podatkowe podatnika odpowiadają całym swoim majątkiem solidarnie z podatnikiem również osoby trzecie. Natomiast art. 107 § 2 pkt 2 i 4 tej ustawy stanowi, że jeżeli dalsze przepisy nie stanowią inaczej, osoby trzecie odpowiadają również za: odsetki za zwłokę od zaległości podatkowych oraz koszty postępowania egzekucyjnego.

W myśl art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej 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.

Istotne jest również to, że odpowiedzialność członków zarządu – w myśl

art. 116 § 2 ustawy – obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu.

Powołany wyżej przepis art. 116 Ordynacji podatkowej określa ramy normatywne osobistej odpowiedzialności członka zarządu spółki kapitałowej za składki ubezpieczeniowe, których spółka ta nie uregulowała. Do pozytywnych przesłanek odpowiedzialności członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością za zobowiązania należą: bezskuteczność egzekucji z majątku spółki oraz powstanie zaległości w czasie pełnienia obowiązków przez członka zarządu. Natomiast przesłanki negatywne tej odpowiedzialności zdefiniowane zostały następująco: wykazanie, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowania układowe) albo że niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez winy członka zarządu, jak również wskazanie mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości spółki w znacznej mierze. W sprawach tego rodzaju na organie rentowym spoczywa ciężar udowodnienia okoliczności pozytywnych, natomiast członek zarządu – aby skutecznie uwolnić się od odpowiedzialności – musi wykazać którąkolwiek z okoliczności negatywnych wskazanych powyżej (wyr. SA w Gdańsku z dnia 23 listopada 2016 r., III AUa 1061/16, legalis). Istota subsydiarnej odpowiedzialności za zobowiązania spółki wynika z charakteru funkcji członka zarządu, która to jest funkcją dobrowolną, a charakter prawny tej funkcji oznacza nie tylko obowiązek wykonywania czynności zarządzających, ale oznacza też zwiększony zakres odpowiedzialności, w tym odpowiedzialności za skutki działań kierowanej spółki.

W przedmiotowej sprawie spór pomiędzy stronami powstał w kwestii możliwości obciążenia odwołującej się P. S. – jako członka zarządu spółki P (...) Sp. z o.o. – odpowiedzialnością za zobowiązania tejże spółki względem Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Sporna pozostawała przede wszystkim data zaprzestania sprawowania przez odwołującą się P. S. członkostwa w zarządzie spółki.

Odwołująca przyznała, że pełniła w spółce funkcję członka zarządu od samego początku powstania spółki (od 2007 roku), niemniej jednak w dniu

4 stycznia 2010 roku złożyła rezygnację w członkostwa spółki, nie zajmowała się już jej działalnością, a jej aktywność w spółce ograniczała się w zasadzie do wykonywania ściśle obowiązków pracowniczych z uwagi na zawartą ze spółką umowę o pracę na stanowisku dyrektora spółki. Ponadto uważała, że zaległości składkowe spółki powstały po dniu jej rezygnacji z członkostwa w spółce, wobec czego nie można ona ponosić odpowiedzialności za zobowiązania powstałe po tym czasie. Wcześniej sytuacja finansowa spółki, tj. przed jej rezygnacją z członkostwa w zarządzie spółki była – w ocenie odwołującej się – zadowalająca. Natomiast organ rentowy wywoził odmiennie twierdząc, że przedstawione przez odwołującą się oświadczenie o rezygnacji z członkostwa w spółce jest wysoce wątpliwe, co powoduje, że nie można uznać, aby w styczniu 2010 roku ubezpieczona faktycznie złożyła oświadczenie tej treści. Zdaniem organu rentowego odwołująca przestała być członkiem zarządu z chwilą podjęcia uchwały Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników spółki z dnia 31 maja 2011 roku, na mocy której wykluczono odwołującą się z członkostwa w zarządzie.

Rację ma pełnomocnik odwołującej się, że sam fakt, że odwołująca P. S. figuruje w rejestrze przedsiębiorców KRS jako członek zarządu spółki, nie może powodować automatycznie obciążenia jej odpowiedzialnością za zobowiązania spółki względem ZUS. Jak słusznie wskazał wpis do KRS ma charakter deklaratoryjny i sam w sobie nie może stanowić przesłanki przypisania odpowiedzialności członkowi zarządu za zobowiązania spółki. Skutek materialnoprawny w postaci powstania i ustania stosunku członkostwa w zarządzie spółki następuje w drodze wyboru i rezygnacji lub odwołania, niezależnie od tego czy zostało to ujawnione w rejestrze, czy też nie. Niemniej jednak Sąd Okręgowy, nie podzielił jego argumentacji co do tego, że odwołująca skutecznie zrezygnowała z pełnienia funkcji członka zarządu w dniu 4 stycznia 2010 roku. Okoliczności tej odwołująca w żaden sposób nie wykazała, a to na niej – w myśl art. 6 k.c. – spoczywał ciężar udowodnienia faktu rezygnacji z członkostwa w zarządzie spółki. Przede wszystkim nie może o tym stanowić przedłożona przez odwołującą się kopia pisma z dnia 4 stycznia 2010 roku w przedmiocie jej rezygnacji z członkostwa, gdyż dokument ten jest nieczytelny, nie zawiera własnoręcznego podpisu odwołującej się, co sprawia, że nie można ustalić, czy oświadczenie takie faktycznie od niej pochodzi, jak również nieczytelny jest podpis osoby, która

przyjęła to rzekome oświadczenie, który dodatkowo umieszczony jest na pieczęcie firmowej spółki. Z tego względu Sąd powziął poważne wątpliwości co do wiarygodności tego pisma. Odwołująca nie przedłożyła bowiem oryginału oświadczenia, ani też nie wskazała miejsca przechowywania oryginału. Oświadczenie to nie zostało też załączone do akt rejestrowych spółki w Sądzie Rejonowym w (...) Wydziale Gospodarczym Krajowego Rejestru Sądowego. W zasadzie żaden dowód nie potwierdza w sposób jednoznaczny, że odwołująca złożyła oświadczenie takiej treści na ręce prezesa zarządu spółki, a tym samym, aby skutecznie zrezygnowała z pełnienia funkcji członka zarządu. Natomiast analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie prowadzi do odmiennych wniosków.

Po pierwsze, zwrócić należy uwagę, że uchwałą z dnia 31 maja 2011 roku Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników spółki wykluczyło odwołującą się z członkostwa w zarządzie. Jaki byłby więc sens podejmowania uchwały tej treści, skoro rezygnacja z członkostwa wywierałaby swój skutek z chwilą złożenia oświadczenia odwołującej się w tym przedmiocie. Przecież rezygnacja jest jednostronną czynnością prawną traktowaną przez ustawodawcę jako jedna z przyczyn utraty mandatu. Jest to przyczyna samodzielna, niezależna od innych przyczyn wymienionych w art. 202 k.s.h. Oświadczenie o rezygnacji nie musi być zatwierdzone przez organy spółki. Należy zaznaczyć, że sama rezygnacja z członkostwa w zarządzie spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, jakkolwiek niewymagająca dochowania szczególnej formy czy procedury, ze strony składającego ją członka zarządu, powinna jednak zostać zakomunikowana w spółce w wyraźny sposób (por. post. SN z dnia 19 sierpnia 2004r, V CK 600/03, LEX, a także uwagi J. P. Naworskiego [w:] T. Siemiątkowski, R. Potrzebacz (red.) Kodeks spółek handlowych. Komentarz, Tytuł III Spółki kapitałowe. Dział I Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością. Tom 2, Warszawa 2011 s. 246 - 253). Przemawia za tym dyspozycja ogólnego przepisu art. 61 § 1 k.c. mająca zastosowanie z odesłania z art. 2 k.s.h. Przypomnieć w tym kontekście również trzeba, iż jak stwierdził Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 28 października 2011r. (VI ACa 445/11, LEX) na składającym oświadczenie woli spoczywa ciężar dowodu, że doszło ono do adresata w sposób umożliwiający mu – według zasad do świadczenia życiowego – zapoznanie się z jego treścią. Gdyby faktycznie było tak, że odwołująca złożyłaby oświadczenie o rezygnacji z członkostwa zarządu nie potrzebna jest odrębna uchwała w tej kwestii.

Po drugie, okoliczność złożenia przez odwołującą się rezygnacji z pełnienia funkcji członka zarządu spółki podważa również późniejsze jej zachowanie, ponieważ po dniu 4 stycznia 2010 roku odwołująca nadal podpisywała dokumenty dotyczące spółki P (...) Sp. z o.o., co w szczególności dotyczy sprawozdań finansowych za lata 2009 – 2010. Odwołująca podpisała takie dokumenty, jak: wprowadzenie do sprawozdania finansowego za rok 2009, bilans za rok 2009, rachunek zysków i strat za rok 2009, zestawienie zmian w kapitale za rok 2009, informację dodatkową do sprawozdania finansowego za rok 2009 (wszystkie te dokumenty podpisała w dniu 31 marca 2010 roku), sprawozdanie finansowe za 2009 rok (podpisała w dniu 2 kwietnia 2010 roku), wprowadzenie do sprawozdania finansowego za rok 2010, bilans za rok 2010, rachunek zysków i strat za rok 2010, zestawienie zmian w kapitale za rok 2010 (wszystkie te dokumenty podpisała w dniu 15 kwietnia 2011 roku), informację dodatkową do sprawozdania finansowego za rok 2010 (podpisała w dniu 8 czerwca 2011 roku) i sprawozdanie finansowe za 2009 rok (podpisała w dniu 15 czerwca 2011 roku). W każdym z tych dokumentów odwołująca reprezentowała spółkę, podając się za członka zarządu. Zwrócić w tym miejscu trzeba uwagę na to, że w sytuacji, gdyby odwołująca rzeczywiście złożyła oświadczenie o rezygnacji z członkostwa w zarządzie, miała przecież możliwość odmowy podpisania tych dokumentów z podaniem przyczyny rezygnacji z członkostwa w zarządzie. Tego w żadnym przypadku odwołująca nie uczyniła. Zgodnie z art. 52 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r., poz. 395) sprawozdanie finansowe podpisują wszyscy członkowie zarządu, tj. pod sprawozdaniem finansowym składają podpisy osoby, które na dzień jego sporządzenia sprawują funkcje obligujące do tej czynności (aktualny zarząd). Analiza tych dokumentów uzasadnia twierdzenie, że odwołująca nadal pełniła funkcję członka zarządu (do dnia 31 maja 2011 roku, a więc blisko półtora roku po rzekomej rezygnacji z członkostwa w zarządzie spółki). Trudno też uznać, aby odwołująca składała na tak istotnych dla spółki dokumentach jedynie mechaniczny podpis, bez uprzedniego zapoznania się z ich treścią (choćby pobeżnego). Zdaniem Sądu, nawet jeśli formalnie nie uczestniczyła ona w sporządzeniu treści tych dokumentów to musiała przed podpisaniem zapoznać się z ich treścią. Dokumenty te zostały złożone do akt rejestrowych spółki. Uznać więc należało, że odwołująca nadal zajmowała się sprawami spółki. W jednym z orzeczeń Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że faktyczne wykonywanie obowiązków członka zarządu w spółce

z ograniczoną odpowiedzialnością, nawet po formalnej rezygnacji z funkcji członka zarządu w tejże spółce, powoduje odpowiedzialność podatkową tego podmiotu przewidzianą w art. 116 Ordynacji podatkowej (por. wyr. NSA z dnia 13 sierpnia 2013 r., akt II FSK 2401/11, ONSAiWSA 2014, nr 6, poz. 106).

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy uznał, że odwołująca P. S. sprawowała funkcję członka zarządu w okresie do dnia 13 lipca 2007 roku, tj. od dnia powstania spółki do dnia 31 maja 2011 roku, tj. do dnia podjęcia uchwały przez Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników spółki w przedmiocie wykluczenia odwołującej się z członkostwa w zarządzie spółki.

Pozytywne ustalenie powyższej kwestii otwiera drogę do dalszych rozważań w przedmiocie ziszczenia się pozostałych przesłanek odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązania spółki wskazanych w treści art. 116 Ordynacji podatkowej. Przesłanką taką jest stwierdzenie względem spółki bezskuteczności egzekucji. Dokonując wykładni pojęcia „bezskuteczności egzekucji” w kontekście zobowiązań spółki względem organu rentowego stwierdzić należy, że ma ono odmienne znaczenie aniżeli na gruncie prawa egzekucyjnego. W orzecznictwie przyjmuje się, że bezskuteczność egzekucji w rozumieniu art. 116 Ordynacji podatkowej oznacza, że w wyniku wszczęcia i przeprowadzenia przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki nie doszło do przymusowego zaspokojenia wierzyciela. Zachodzi przy tym konieczność wyczerpania w toku tego postępowania wszystkich możliwych sposobów egzekucji, a egzekucja ta musi dotyczyć całego majątku płatnika (spółki). Nie można zatem przyjmować, że nieudana egzekucja tylko z części majątku (m.in. z rachunku bankowego) lub przeprowadzona z wykorzystaniem jednego ze sposobów egzekucji wystarcza do przyjęcia bezskuteczności egzekucji jako przesłanki omawianej odpowiedzialności (wyr. WSA w Olsztynie z dnia 24 marca 2005 r.,

I SA/OI 345/04, *legalis*). Przy czym bezskuteczność egzekucji w rozumieniu art. 116 Ordynacji podatkowej, jako przesłanka odpowiedzialności członka zarządu spółki, nie musi być bezwzględnie stwierdzona tylko postanowieniem o umorzeniu postępowania egzekucyjnego przed wdaniem decyzji przenoszącej odpowiedzialność. Pamiętać należy, że stan bezskuteczności egzekucji to stan obiektywny, wynikający z braku majątku, który sprawia, że potencjalna egzekucja nie pozwoliłaby zaspokoić wierzytelności w całości lub w części. Egzekucji nie prowadzi się bowiem dla samej egzekucji, a więc tym bardziej dla uzyskania formalnego stwierdzenia jej bezskuteczności, lecz celem spieniężenia majątku spółki i zaspokojenia wierzyciela. Decyduje zatem majątek spółki, który jest poszukiwany w egzekucji, a wcześniej powinien być wskazany (wyr. SN z dnia 11 sierpnia 2016 r., II UK 315/15, *lex*). Wykazanie tej przesłanki ciążyło na organie rentowym. Analiza materiały dowodowego zgromadzonego w sprawie prowadzi do wniosku, że egzekucja należności składkowych względem ZUS z majątku spółki okazała się bezskuteczna. Organ rentowy podjął kolejne czynności, zmierzające do przymusowej realizacji zobowiązań składkowych spółki, co jednak nie przyniosło żadnych rezultatów. Postępowanie egzekucyjne prowadzone z wniosku ZUS przez Naczelnika (...) Urzędu Skarbowego w B., a skierowane do wierzytelności z tytułu nadpłaty podatku VAT oraz do rachunku bankowego spółki w banku (...) S.A. nie przyniosło zaspokojenia zaległości składkowych spółki, wobec czego postępowanie zostało umorzone. Została wyegzekwowana wyłącznie kwota 1.990 złotych, która została przeznaczona na częściowe pokrycie kosztów egzekucji. Spółka nie jest właścicielem nieruchomości, a jedynie najmowała halę produkcyjną od innej firmy, nie ma również rzeczy ruchomych (nie sposób ustalić, czy spółka nadal posiada maszyny i urządzenia produkcyjne oraz w jakim miejscu się znajdują), nie ma pojazdów mechanicznych, środków na rachunku bankowym, od 2010 roku spółka nie prowadzi też bieżącej działalności. Brak jest zatem podstaw do twierdzenia, aby spółka miała jakąkolwiek możliwość uregulowania swych zobowiązań względem ZUS, które wynoszą ponad 170.000 złotych. Stąd też Sąd Okręgowy uznał, że na chwilę wydania zaskarżonej decyzji względem spółki w sposób oczywisty zachodziła bezskuteczność egzekucji, co w konsekwencji umożliwiało obciążenie tymi zaległościami – w ramach odpowiedzialności subsydiarnej – członków zarządu spółki za zaległości, których termin płatności przypadał w czasie pełnienia przez nich tej funkcji.

Nie można jednak poprzestać na stwierdzeniu pozytywnych przesłanek odpowiedzialności członka zarządu za zobowiązania spółki. Konieczne jest bowiem rozważenie, czy nie zachodzą przesłanki egzoneracyjne, zwalniające członka zarządu z owej odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Analiza materiału dowodowego zgromadzonego w

sprawie prowadzi do wniosku, że odwołująca nie wykazała żadnej z przesłanek negatywnych. Po pierwsze, odwołująca P. S. jako członek zarządu spółki w ogóle nie złożyła wniosku o ogłoszenie upadłości spółki. Twierdziła ona bowiem, że sytuacja spółka w czasie sprawowania przez nią funkcji członka zarządu nie była na tyle zła, aby uzasadniała złożenie wniosku o upadłość spółki. Zdaniem Sądu spółka zaprzestała regulować należności składkowe względem ZUS w połowie 2009 roku. Z miesiąca na miesiąc nie regulowała w zasadzie żadnych kwot składek należnych na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Bezzasadne pozostają twierdzenia odwołującej się, że w czasie pełnienia przez nią funkcji członka zarządu sytuacja finansowa spółki nie uzasadniała złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Już w sprawozdaniu finansowym za 2009 rok spółka wykazała stratę w wysokości 292.724,28 złotych, o czym odwołująca wiedziała podpisując rachunek zysków i strat za 2009 rok. Stwierdzono, że w spółce występuje niedobór środków obrotowych, uniemożliwiający pokrycie zobowiązań krótkoterminowych, a działalność spółki jest znacznie ograniczona i sytuacja ta ma charakter przejściowy. Natomiast w sprawozdaniu z 2010 roku – że spółka nie zatrudnia pracowników i nie prowadzi działalności, a celem spółki jest zdobycie rynków zbytu. Co więcej, Sąd Okręgowy nie ma żadnych wątpliwości co do tego, że odwołująca była świadoma nieopłacania składek na ZUS, co zresztą w czasie zeznań przyznała. Nie ma podstaw do traktowania zaległości składkowych wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych jako pozbawionych znaczenia w aspekcie sytuacji finansowej spółki i przyjęcia w związku z tym, że – mimo powstania tych zaległości – nie doszło do trwałego zaprzestania spłaty długów. Nieopłacenie w stosunku do organu rentowego należności, bez kwestionowania zasadności tych zobowiązań, jasno wskazuje na spełnienie przesłanki niewypłacalności i w konsekwencji na istnienie podstaw do ogłoszenia upadłości. W takiej sytuacji odwołująca, jako członek zarządu była obowiązana do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Niezgłoszenie przez członka zarządu wniosku o ogłoszenie upadłości spółki, mimo wystąpienia ustawowych przesłanek oraz podjęcie ryzyka opanowania sytuacji finansowej i uregulowania zobowiązań spółki, musi łączyć się ze świadomością, iż w przypadku dokonania błędnej oceny sytuacji rodzącej w konsekwencji niemożność (choćby częściową) zaspokojenia długów przez spółkę, członek zarządu sam będzie musiał ponieść subsydiarną odpowiedzialność (por. wyr. SN z dnia 5 października 2016 r., II UK 343/15, lex; wyr. SA we Wrocławiu z dnia 20 kwietnia 2016 r., III AUa 1935/15, lex). Członek zarządu nie może uchylać się od ponoszenia odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki, powołując się na niewiedzę dotyczącą stanu finansów spółki (por. wyr. SN z dnia 17 października 2006 r., II UK 85/06, OSNP 2007 nr 21-22, poz. 328). Członek zarządu powinien znać sytuację finansową spółki, poza tym brak winy w niezgłoszeniu wniosku o upadłość nie może polegać na nadziei na wpływy i zyski. Subiektywna ocena sytuacji majątkowej spółki nie świadczy o braku winy (zob. wyr. SN z dnia 10 lutego 2011 roku, II UK 265/10, LEX nr 844740). Brak winy może być odnoszony jedynie do wyjątkowych sytuacji, w których członek zarządu nie ma wiedzy co do rzeczywistej sytuacji w zakresie płacenia zobowiązań przez spółkę z obiektywnie uzasadnionych przyczyn i przy dołożeniu należytej staranności nie może tej wiedzy uzyskać albo podjąć stosownych działań. Jednym z obowiązków członka zarządu jest bowiem monitorowanie zadłużenia spółki pozwalające na zgłoszenie we właściwym czasie wniosku o upadłość.

Co więcej, uwolnienie się członków zarządu od odpowiedzialności za zobowiązania spółki może nastąpić poprzez wskazanie konkretnego, istniejącego majątku, np. wymagalnych należności umożliwiających realne zaspokojenie znacznej części zaległości składkowych, tj. wymaga wskazania mienia, z którego egzekucja jest faktycznie możliwa, co z kolei oznacza, że egzekucja ta musi być realna do przeprowadzenia i skutkująca zaspokojeniem wierzyciela. Tylko realnie istniejące mienie, dokładnie zidentyfikowane i istniejące w momencie, w którym toczy się postępowanie dotyczące przeniesienia odpowiedzialności, wypełnia przesłankę zwalniającą członka zarządu od odpowiedzialności z art. 116 § 1 pkt 2 Ordynacji podatkowej. Odwołująca P. S. nie wskazała konkretnego mienia spółki, z którego egzekucja organu rentowego byłaby możliwa w znacznej części. W trakcie swych zeznań wspomniała jedynie o tym, że P. G. (2) w ramach aportu do spółki wniósł urządzenia i maszyny produkcyjne. Z uwagi na nieprowadzenie działalności gospodarczej nie sposób ustalić, gdzie urządzenia te i maszyny znajdowały się w czasie egzekucji, skoro spółka w 2010 roku zaprzestała prowadzenia działalności gospodarczej. Raport o stanie majątku spółki sporządzony przez organ rentowy o tych składnikach majątku spółki nie stanowi. Brak jest wiedzy co do tego, jaki jest aktualnie los tych maszyn i urządzeń. Niemniej jednak nawet, gdyby faktycznie spółka posiadała majątek w postaci wskazanych maszyn i urządzeń to uwzględniając ich wartość, wliczoną przecież do kapitału zakładowego spółki, który wynosi 58.000 złotych, nie

sposób twierdzić, aby środki finansowe uzyskane z przeprowadzonej z nich egzekucji były wystarczające dla pokrycia chociażby 1/3 zobowiązań względem ZUS. Innych składników majątku spółki odwołująca się nie wskazała.

Konkludując, pełnienie funkcji członka zarządu spółki kapitałowej jest zawsze funkcją dobrowolną, a charakter prawny tej funkcji oznacza nie tylko obowiązek wykonywania czynności zarządzających, ale oznacza też zwiększony zakres odpowiedzialności, w tym odpowiedzialności za skutki działań kierowanej spółki (wyr. SN z dnia 17 października 2006r., II UK 85/06, *legalis*). Skoro zatem egzekucja z majątku spółki spornych wierzytelności okazała się bezskuteczna we wskazanym zakresie, a odwołująca P. S. – jako członek zarządu spółki – nie złożyła wniosku o upadłość spółki, ani nie wskazała mienia, z którego zaspokojenie należności spółki byłoby możliwe w znacznej mierze, to tym samym ponosi ona pełną (całym swoim majątkiem) odpowiedzialność za zobowiązania spółki powstałe w czasie, kiedy funkcję tę pełniła.

W tym stanie rzeczy zaskarżoną decyzję należało uznać za prawidłową, wydaną w oparciu o obowiązujące przepisy prawa i brak jest podstaw do jej weryfikacji w kształcie żądanym przez odwołującą.

Mając powyższe na względzie, na podstawie art. 477¹⁴ § 1 k.p.c., odwołanie należało oddalić, o czym Sąd Okręgowy w Bydgoszczy orzekł w punkcie 1 sentencji wyroku.

O kosztach procesu Sąd postanowił na podstawie art. 98 § 1 k.p.c., kierując się zasadą odpowiedzialności za wynik procesu. Uszczegółowienie tej normy stanowi zaś przepis § 15 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2018 r. poz. 265), zgodnie z którym opłaty stanowiące podstawę zasądzania kosztów zastępstwa prawnego ustala się z uwzględnieniem stawek minimalnych określonych w rozdziałach 2-4. Zgodnie z dyspozycją

§ 9 ust. 2 rozporządzenia stawki minimalne wynoszą 180 złotych w sprawach o świadczenia pieniężne z ubezpieczenia społecznego i zaopatrzenia emerytalnego. W judykaturze przyjmuje się jednak, iż w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych dotyczącej przeniesienia na członków zarządu spółki zobowiązań spółki za zaległości z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych wynagrodzenie pełnomocnika będącego radcą prawnym powinno być ustalone w oparciu o wartość przedmiotu sporu (post. SN z dnia 12 stycznia 2012r., I UZ 47/11, *legalis*). Z uwagi na to, że wartość przedmiotu sporu w niniejszej sprawie wynosi 170.020 złotych, w myśl § 2 pkt 6 rozporządzenia, obowiązująca na dzień wniesienia odwołania stawka minimalna wynagrodzenia pełnomocnika strony wygrywającej spór wynosi 7.200 złotych. Skoro zatem odwołanie P. S. zostało oddalone, to tym samym – jako strona przegrywająca spór – jest ona zobowiązana do zwrotu poniesionych przez pozwanego organu rentowego kosztów zastępstwa procesowego w sprawie w kwocie 7.200 złotych, zgodnie ze stawką minimalną.

Mając na względzie powyższe, Sąd Okręgowy w Bydgoszczy, na podstawie cytowanych przepisów, postanowił jak w punkcie 2 sentencji wyroku.

SSO Ewa Milczarek