

Sygn. akt III AUa 343/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lutego 2020 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych

w składzie następującym:

Przewodniczący:	Sędzia Urszula Iwanowska
Sędziowie:	Beata Górską (spr.) Anna Polak
Protokolant:	St. sekr. sąd. Katarzyna Kaźmierczak

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 13 lutego 2020 r. w S.

sprawy G. M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S.

o przeniesienie odpowiedzialności za nieuiszczone składki

na skutek apelacji G. M.

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 31 maja 2019 r., sygn. akt VI U 1046/17

1. oddala apelację,

2. zasądza od G. M. na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. kwotę 4050 (cztery tysiące pięćdziesiąt) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.

Anna Polak	Urszula Iwanowska	Beata Górską
------------	-------------------	--------------

Sygn. akt III AUa 343/19

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 29 maja 2017 roku Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. stwierdził, że G. M. jako członek zarządu (...) sp. z o.o. w M. (poprzednio (...) sp. z o.o. z siedzibą w M.), odpowiada całym swoim majątkiem ze spółką za zobowiązania spółki z tytułu składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych na dzień 29 maja 2017 roku za okres od 01.2014r. do 05.2014r., które ogółem wynoszą 110.850,22 zł. Organ rentowy wskazał, że spółka nie dopełniła

obowiązku zapłaty należnych świadczeń, nie posiada majątku, z którego można by zaspokoić nieopłacone należności, wniosek o ogłoszenie upadłości nie został złożony, a prowadzone wobec spółki postępowanie egzekucyjne przez Dyrektora Oddziału ZUS w S. oraz Naczelnika I Urzędu Skarbowego w S. okazały się bezskuteczne. Aktualnie zgodnie z danymi ujawnionymi w KRS, spółka (...) sp. z o.o. nie jest wykreślona z rejestru przedsiębiorców KRS i nie ma wskazanych osób do reprezentowania spółki. W ocenie organu rentowego G. M. jako członek zarządu odpowiada solidarnie ze spółką całym swoim majątkiem w okresie pełnienia funkcji w zarządzie tj. za okres od 01/2014r. do 05/2014r. w łącznej kwocie 110.850,22 zł.

Odwołanie od powyższej decyzji wniosła G. M., domagając się jednocześnie jej uchylecia. Podniosła między innymi, że nie podpisywała zgody na powołanie jej do pełnienia funkcji członka zarządu i była przekonana, że jej stanowisko pracy zostało tylko tak nazwane. Od początku zatrudnienia była traktowana jako szeregowy pracownik, miała zajmować się wyłącznie zadaniami inspektora nadzoru branży konstrukcyjno – budowlanej, albowiem posiadała stosowne uprawnienia w tym zakresie. Nie miała nigdy realnego wpływu na działalność spółki, nie posiadała dostępu do pieniędzy spółki, do dokumentacji finansowej oraz pracowniczej. Nigdy nie została wpisana do rejestru przedsiębiorców jako członek zarządu upoważniony do reprezentowania spółki. Odwołująca podkreśliła, że spółka nie regulowała swoich zobowiązań już przed nawiązaniem ze skarżącą stosunku pracy.

W odpowiedzi na odwołanie organ rentowy wniósł o jego oddalenie i zasądzenie na jego rzecz zwrotu kosztów postępowania, podtrzymując dotychczasową argumentację.

Wyrokiem z dnia 31 maja 2019 roku Sąd Okręgowy w Szczecinie VI Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił odwołanie (pkt I) oraz zasądził od G. M. na rzecz organu rentowego Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S. kwotę 5400 złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt II).

Podstawę rozstrzygnięcia stanowił następująco ustalony stan faktyczny i rozważania prawne.

Aktem notarialnym z dnia 22 sierpnia 2012 r., repertorium A nr (...) zawarta została umowa spółki (...) sp. z o.o. z siedzibą w M. oraz powołano jednoosobowy zarząd spółki w osobie T. C., który objął funkcję prezesa zarządu. Po czym, na mocy postanowienia Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie XIII Wydziału Gospodarczego KRS z dnia 12 września 2012 r., dokonano wpisu (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością do rejestru przedsiębiorców Krajowego Rejestru Sądowego pod numerem KRS (...) oraz powołanego w dniu 22 sierpnia 2012 r. zarządu spółki w osobie T. C. jako prezesa zarządu. Uchwałą nr 1 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 7 lutego 2014 r. protokołowaną aktem notarialnym repertorium A nr (...) zmieniona została dotychczasowa treść aktu założycielskiego. W nowym brzmieniu § 2 ww. aktu spółka działać będzie pod firmą (...) sp. z o.o. Ponadto, uchwałą nr 2 odwołano T. C. z funkcji prezesa zarządu spółki, zaś uchwałą nr (...) na prezesa powołano G. M.. W dniu 17 lutego 2014 roku G. M. zawarła ze spółką (...) s p. z o.o. z siedzibą w M. umowę o pracę, na podstawie której zatrudniona została w spółce w pełnym wymiarze czasu pracy, na stanowisku Prezesa Zarządu za wynagrodzeniem 4.202,54 zł brutto miesięcznie. Powódka podpisywała umowę w pełnomocnictwem spółki (...). Załącznikiem do umowy była informacja o warunkach pracy i płacy.

W dniu 10 marca 2014 r. spółka (...) sp. z o.o. reprezentowana przez pełnomocnika złożyła wniosek o zmianę wpisu, który z uwagi na zawarte w nim błędy, zarządzeniem Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie XIII Wydziału Gospodarczego KRS z dnia 18 czerwca 2014 r. został zwrócony, ze wskazaniem, że należy zmienić uchwałę nr (...) zamieszczoną w protokole aktu notarialnego z dnia 7 lutego 2014 r., repertorium A nr (...) w zakresie § 6 aktu założycielskiego. W konsekwencji, dane G. M. nie zostały ujawnione w rejestrze przedsiębiorców jako osoby wchodzącej w skład organu uprawnionego do reprezentacji (...) sp. z o.o. tj. osoby pełniącej funkcję prezesa zarządu spółki.

Pismem z dnia 16 czerwca 2014 r. skierowanym do (...) sp. z o.o. G. M. złożyła rezygnację z pełnionej funkcji prezesa zarządu, wnioskując o dokonanie stosownego wykreślenia z KRS. Wniosek o wykreślenie jej z pełnienia ww. funkcji złożyła także do KRS-u. Następnie, pismem z dnia 17 czerwca 2014 roku powódka wystąpiła do ww. spółki jako pracodawcy o rozwiązanie stosunku pracy za porozumieniem stron z dniem 30.06.2014r. (z zachowaniem

dwutygodniowego wypowiedzenia) i wystawienie świadectwa pracy. J. Ł. pełniąc funkcję kadrowej w ww. spółce wystawiła powódce świadectwo pracy z datą 30 czerwca 2014 roku, jako datą ustania stosunku pracy w trybie art. 30 § 1 pkt 1 k.p. tj. za porozumieniem stron. W dniu 29 sierpnia 2014 roku G. M. złożyła do Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie pozew przeciwko spółce (...) Sp. z o.o. o zapłatę zaległego wynagrodzenia za okres 01.06.2014r.-30.06.2014r. w związku z nieterminową wypłatą wynagrodzenia powódka złożyła także skargę do Okręgowego Inspektoratu Pracy w S.. Pozwy o wypłatę zaległego wynagrodzenia oraz skargi do PIP składali także inni pracownicy spółki, w tym m.in. J. J. zatrudniony w spółce jako kierownik budowy a następnie specjalista ds. kosztorysowania. J. J. zawarł początkowo z ww. pracodawcą umowę o pracę na okres próbny, a kolejno na czas określony. Stanowisko pracy zostało zmienione na mocy porozumienia stron w dniu 30.05.2014 r., które podpisała w imieniu pracodawcy G. M. jako „Prezes Zarządu”.

W dniu 4 sierpnia 2014 r. odbyło się Nadzwyczajne Zgromadzenie Wspólników spółki (...) sp. z o.o. Uchwałą nr (...), protokolowaną aktem notarialnym repertorium A nr (...), zmieniona została uchwała nr (...) Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z dnia 7 lutego 2014 r. poprzez wykreślenie z § 6 aktu założycielskiego pkt. 22, pozostawiając pozostałe postanowienia uchwały bez zmian oraz nie odnosząc się do zmian podjętych na podstawie uchwał nr (...). Pismem z dnia 25 września 2014 r. sąd rejestrowy wezwał pełnomocnika spółki do pisemnego ustosunkowania się w terminie 7 dni w przedmiocie złożenia wniosku o wpis m.in. do rejestru prezesa zarządu G. M., podczas gdy osoba ta złożyła rezygnację z członka zarządu (...) sp. z o.o. w M. (zmieniono firmę na (...) sp. z o.o., która to zmiana nie została jeszcze zarejestrowana) ze skutkiem na dzień 16 czerwca 2014 r. - pod rygorem, iż nie kwestionuje tego twierdzenia. Odpowiedź na wezwanie sądu nie została udzielona. Zarządzeniem z dnia 19 stycznia 2015 r. Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie XIII Wydział Gospodarczy KRS zwrócił wniosek o zmianę wpisu złożony przez (...) sp. z o.o. wskazując na nieprawidłowości w formularzu złożonego wniosku. Sąd wskazał, że wniosek obejmował również m.in. żądanie wpisu do rejestru prezesa zarządu G. M. (osoba ta złożyła rezygnację z członka zarządu i otrzymała świadectwo pracy za okres od 17.02.2014 r. do 30.06.2014 r.), do którego pełnomocnik na wezwanie sądu, nie odniósł się. Na mocy postanowienia Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie XIII Wydziału Gospodarczego KRS z dnia 2 kwietnia 2015 r. dokonano wpisu w rejestrze przedsiębiorców KRS, tj. m.in. wykreślono firmę spółki (...) sp. z o.o. i wpisano nowe jej brzmienie: (...) sp. z o.o., wykreślono T. C. jako osobę pełniącą funkcję prezesa zarządu. Nadto, sąd oddalił wniosek w części dotyczącej wpisania do rejestru prezesa zarządu G. M. uzasadniając, że wniosek w tej części nie zasługuje na uwzględnienie, ponieważ G. M. złożyła rezygnację z funkcji członka zarządu. W dniu 16 listopada 2015 r. wpłynął do Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie XUI Wydziału Gospodarczego KRS wniosek Naczelnika Pierwszego Urzędu Skarbowego w S. o wszczęcie z urzędu postępowania przymuszającego wobec (...) sp. z o.o. w M., w zakresie obowiązku złożenia przez spółkę dokumentów wskazujących oznaczenie organu uprawnionego do jej reprezentacji oraz osób wchodzących w jego skład, ze wskazaniem sposobu reprezentacji. Postanowieniem z dnia 26 listopada 2015 r., Sąd Rejonowy Szczecin-Centrum w Szczecinie XIII Wydział Gospodarczy KRS odmówił wszczęcia z urzędu postępowania przymuszającego w ww. zakresie, wskazując, że w przypadku postępowania przymuszającego wszczętego z urzędu, obowiązany jest zarząd spółki (osoby wchodzące w skład zarządu), a nie spółka. W tym przypadku w rejestrze nie figurują osoby wchodzące w skład zarządu, tj. brak obowiązanego (wspólnik nie jest uprawniony do reprezentowania podmiotu), a zatem brak jest możliwości wszczęcia z urzędu postępowania przymuszającego w trybie art. 24 ust. 1 ustawy o KRS. Wskazano ponadto, że do sądu rejestrowego nie został złożony żaden stosowny dokument o powołaniu osoby do zarządu spółki. Według zapisów w KRS, spółka (...) sp. z o.o. nie jest wykreślona z rejestru przedsiębiorców KRS oraz nie ma wskazanych osób do reprezentowania.

Przeciwko spółce (...) sp. z o.o. (poprzednio (...) sp. z o.o.) od 2013 roku prowadzone były liczne postępowania egzekucyjne, wszczęte przez Dyrektora Oddziału ZUS w S., Naczelnika I Urzędu Skarbowego w S.. Postępowania były umarzane, z powodu bezskuteczności egzekucji. Spółka nie posiadała bieżących przychodów, ani środków zgromadzonych na rachunkach bankowych, wierzytelności czy jakichkolwiek nieruchomości, które mogłyby być przedmiotem egzekucji. W lutym 2014 roku spółka nie miała żadnego majątku, tylko same zobowiązania.

Wszelkie decyzje zarządcze w firmie, jak i finansowe podejmował wyłącznie T. C.. On miał dostęp do kont spółki, sam robił przelewy, wydawał polecenia pracownikom. G. M. nie podejmowała samodzielnie żadnej decyzji. Miała jednak dostęp do ksiąg rachunkowych. Przez okres pełnienia funkcji prezesa zarządu nie zwracała się do księgowej o okazanie dokumentacji dotyczącej płynności finansowej spółki (sprawozdań okresowych, bilansów), nie pytała czy opłacane są zobowiązania wobec ZUS i podatki. Miała jednak świadomość toczących się wówczas przeciwko spółce procesów pracowniczych z powodu niewypłacania wynagrodzeń, wszczętych postępowań egzekucyjnych. Zaległości wobec ZUS w tym okresie narastały. Powódka nie zwracała się do pełnomocnika spółki – adwokata P. G. – z pytaniami dotyczącymi obowiązków członka zarządu, czy przesłanek ogłoszenia upadłości firmy.

T. C. w czasie pełnienia funkcji prezesa zarządu ww. spółki, jak i G. M. w okresie przejścia tej funkcji – nie zgłosili we właściwym sądzie wniosku o ogłoszenie upadłości.

G. M. przed rozpoczęciem współpracy z T. C. przez wiele lat pracowała jako inspektor w branży konstrukcyjno – budowlanej (wyuczony zawód powódki), prowadziła wiele budów w województwie (...), m.in. w ramach współpracy z firmą Przedsiębiorstwo (...) w S.. W firmie tej przez okres 4 – 5 lat pełniła funkcję wiceprezesa.

Na początku 2014 roku G. M. spotkała się z T. C. w swoim domu, celem ustalenia warunków współpracy. Powódka miała zostać prezesem nowej firmy i prowadzić ją przy pomocy T. C..

Na koncie spółki (...) sp. z o.o. w M. na dzień 29 maja 2017 roku istnieją zaległości z tytułu składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, które na dzień 29 maja 2017 roku wynoszą łącznie za okres od 11.2012r. do 03.2015r. - 517.869,08 zł, w tym za okres od 01.2014r. do 05.2014r. w wysokości 110.850,22 zł, na które składają się w szczególności należności: 1) na ubezpieczenie społeczne w kwocie 82.214,57 zł, w tym: 64.898,27 zł – z tytułu składek za okres od 01.2014r. do 05.2014r., 16.766,00 zł – z tytułu odsetek za zwłokę od zaległości podatkowych naliczonych na dzień 29 maja 2017r., 550,30 zł – z tytułu kosztów egzekucyjnych; 2) na ubezpieczenie zdrowotne w kwocie 22.198,04 zł, w tym: 17.522,64 zł – z tytułu składek za okres od 01.2014r. do 05.2014r., 4.527,00 zł. – z tytułu odsetek za zwłokę od zaległości podatkowych naliczonych od należności głównej na dzień 29 maja 2017 roku, 148,40 zł – z tytułu kosztów egzekucyjnych; 3) na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w kwocie 6.437,61 zł w tym: 5.082,21 zł – z tytułu składek za okres od 01.2014r. do 05.2014r., 1.312,00 zł – z tytułu odsetek za zwłokę od zaległości podatkowych naliczonych od należności głównej na dzień 29 maja 2017 roku, 43,40 zł – z tytułu kosztów egzekucyjnych.

Pismem z dnia 6 grudnia 2016 r. G. M. została poinformowana o wszczęciu postępowania w przedmiocie stwierdzenia odpowiedzialności członka zarządu spółki za zobowiązania z tytułu nieopłaconych należności wobec ZUS.

Sąd Okręgowy ocenił, że odwołanie nie zasługiwała na uwzględnienie. Podkreślił, że w sprawie poza sporem pozostawała kwota należności na rzecz ZUS, jak również fakt, że przeciwko spółce (...) sp. z o.o. (poprzednio (...) sp. z o.o.) już od 2013 roku prowadzone były liczne postępowania egzekucyjne, które okazały się bezskuteczne, ponieważ spółka nie posiadała żadnych środków na rachunkach bankowych, wiarygodności, czy jakiegokolwiek majątku. Okoliczność tą przyznał w toku postępowania pełnomocnik skarżącej. Jako podstawę rozstrzygnięcia Sąd I instancji wskazał treść przepisów art. 116 § 1, art. 118 § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (tekst jedn. Dz.U. z 2019 r. poz. 900) oraz art. 31 i 32 ustawy z dnia 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych.

Zdaniem sądu I instancji, z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że G. M. była członkiem zarządu. Potwierdza to przede wszystkim uchwała nr (...) mocą której na prezesa powołano G. M., wzór podpisu złożony przez odwołującą jako członek zarządu, pisma dotyczące rezygnacji z zajmowanego stanowiska, ale również porozumienie J. J. (pracownika spółki) z dnia 30.05.2014r., które jako pracodawca podpisała G. M. określając swoją funkcję jako „Prezes Zarządu”. Brak ujawnienia odwołującej w rejestrze przedsiębiorców wynikał natomiast z tego, że wnioski składane w tym zakresie dotknięte były brakami formalnymi, a następnie odwołująca złożyła rezygnację z pełnionej

funkcji, co nie może jednak przesądzać o tym, że nie była ona członkiem zarządu. Okoliczność tą potwierdzili także przesłuchani w sprawie świadkowie, w szczególności J. Ł., A. S. i P. M.. Córka odwołującej wprost przyznała, że G. M. odbyła umówione w jej domu spotkanie z T. C., którego celem było ustalenie zasad współpracy. W szczególności strony umówiły się, że powódka obejmie funkcję prezesa nowej spółki (tj. (...) uprzednio spółki (...)) i przy pomocy T. C. będzie tą spółkę prowadziła, wykonując jednocześnie czynności związane z wyuczonym zawodem (tj. w zakresie nadzoru budowlanego). Tym samym za nieprawdziwe Sąd okręgowy uznał twierdzenia powódki jakoby nie wyrażała ona zgody na objęcie stanowiska prezesa zarządu. Gdyby bowiem faktycznie powódka nie wyrażała zgody na proponowane stanowisko (choć złożyła podpisy w aktach rejestrowych) – to nie musiałaby składać oficjalnej rezygnacji z objętego w lutym 2014 roku stanowiska.

W dalszej kolejności Sąd I instancji zwrócił uwagę na to, że G. M., jako członek zarządu posiadała dostęp do ksiąg rachunkowych, sprawozdań finansowych, choć z uprawnienia tego przez cały okres pełnienia funkcji prezesa nie korzystała, co wprost wynika z zeznań świadków współpracujących z powódką (pełniących funkcje kadrowej i księgowej). G. M. twierdziła, że nie miała możliwości decydowania o sprawach firmy, dokonywania przelewów, samodzielnego rekrutowania pracowników, ponieważ firmą de facto nadal zarządzał T. C. – i tą okoliczność także potwierdzili przesłuchani w sprawie świadkowie. Jednocześnie przyznała, że miała wiedzę na temat kłopotów finansowych firmy, że spółka nie wypłaca wynagrodzeń pracownikom, że zainicjowane zostały przeciwko spółce procesy sądowe. Powódka nie otrzymywała planowo wynagrodzenia, co było powodem rozwiązania stosunku pracy ze spółką. W świetle wskazanych powyżej okoliczności zdziwienie Sądu okręgowego budził fakt, że powódka jako prezes zarządu nie dążyła do ustalenia, od kiedy i na jaką skalę spółka posiada zobowiązania wobec różnych podmiotów i pracowników. Powódka wiedziała w lutym 2014 roku, że dotychczasowe egzekucje wobec spółki są bezskuteczne a spółka nie posiada żadnego majątku. Taka bierna postawa powódki nie może jednak obciążać organu rentowego.

Sąd okręgowy ocenił, że gdyby nawet przyjąć, iż powódka była tzw. „figurantem” w spółce (ponieważ T. C. był jedynym decydującym w sprawach firmy) - to nie zwalnia jej to z odpowiedzialności za zobowiązania spółki powstałe w okresie pełnienia przez nią funkcji członka zarządu. Odwołująca posiada doświadczenie w prowadzeniu firmy (spółki), ponieważ, jak sama przyznała – przez wiele lat pracowała w nadzorze inwestycyjnym zajmując stanowiska zarządcze (była wiceprezesem w Przedsiębiorstwie (...) w S.). Fakt ten potwierdziła także córka powódki. A zatem, jako osoba wykształcona, posiadająca wieloletnie doświadczenie w branży powinna znać konsekwencje prawne i finansowe objęcia stanowiska członka zarządu w spółce. A gdyby nawet przyjąć, że takiej wiedzy nie posiadała - pomimo swojego wieloletniego doświadczenia - to widząc trudności finansowe w firmie, liczne procesy pracownicze, nadal nie podejmowała żadnych działań, ani nie starała o uzyskanie informacji od prawnika współpracującego ze spółką na temat swojej sytuacji (odpowiedzialności) w kontekście zadłużenia spółki, czy przesłanek do zgłoszenia upadłości. Natomiast kwestia zaufania, jakim G. M. darzyła T. C. i powody dla których zdecydowała się zostać prezesem w spółce, która w momencie objęcia przez nią stanowiska była już bankrutem – jest w tym momencie wtórna i nie stanowi powodu zwolnienia z odpowiedzialności.

Sąd pierwszej instancji wskazał, że odwołująca nie zaprzeczała temu, że we wskazanym w decyzji okresie spółka nie regulowała składek na Fundusz Ubezpieczeń Społecznych, ubezpieczenie zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Nie budziło także wątpliwości Sądu to, że egzekucja zobowiązań spółki prowadzona przez Dyrektora ZUS (jak i Naczelnika Urzędu Skarbowego) - okazała się całkowicie bezskuteczna. W toku niniejszego postępowania nie ujawniono także majątku, z którego Zakład Ubezpieczeń Społecznych mógłby zaspokoić się przynajmniej w znacznej części. G. M. nie wykazała także, że we właściwym czasie zgłosiła wniosek o ogłoszenie upadłości spółki, ponieważ spółka takiego wniosku w ogóle nie złożyła, pomimo, że zachodziły przesłanki ku temu (zaprzestanie w sposób trwały regulowania wymagalnych zobowiązań – od 2013 roku). Niezłożenie przez odwołującą wniosku o upadłość, zdaniem sądu I instancji, było zawinione.

Wobec powyższego sąd okręgowy uznał, że organ rentowy udowodnił, iż skarżąca pełniła funkcję członka zarządu spółki w okresie, w którym stały się wymagalne zobowiązania składkowe wskazane w zaskarżonej decyzji oraz wykazał bezskuteczność egzekucji tych należności. G. M. nie zdołała natomiast udowodnić żadnej z przesłanek

egzoneracyjnych, które w świetle art. 116 ordynacji podatkowej w zw. z art. 31 ustawy systemowej uwalniałyby ją od odpowiedzialności za zobowiązania składkowe spółki.

O kosztach procesu orzeczono w myśl zasady z art. 98 § 1 i 3 k.p.c. i art. 99 k.p.c. oraz zgodnie z § 2 pkt. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności radców prawnych (tekst jedn. Dz. U. z 2018 r., poz. 265).

W wywiezionej od powyższego wyroku apelacji G. M. podniosła następujące zarzuty:

1. naruszenie przepisów art. 31,31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych w zw. z art. 120, art. 121 § 1 i § 2 i art. 122 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa w związku z art. 116 § 1 ustawy Ordynacji podatkowej w związku z art. 30 § 3, art. 34 § 1, art. 40 § 1, art. 45, art. 181 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego, w związku z art. 18 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 r. o postępowaniu egzekucyjnym w administracji i w związku z art. 42 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1963 r. - Kodeks cywilny, poprzez uznanie za prawidłowe wydanie przez pozwanego decyzji o odpowiedzialności członka zarządu za zaległości spółki z ograniczoną odpowiedzialnością pomimo istnienia trwałych przesłanek uniemożliwiających wydanie tej decyzji;

2. naruszenie art. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej w związku z § 2 poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że powołanie w drodze uchwały do pełnienia funkcji członka zarządu przesądza o rzeczywistym wykonywaniu funkcji członka zarządu oraz, że pełnienie funkcji członka zarządu jest okolicznością, która wyklucza możliwość wykazania braku winy w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, że pełnienie funkcji członka zarządu jest jedynie pozytywną przesłanką do orzeczenia solidarnej odpowiedzialności i wpływa na podwyższenie miary staranności, jaką powinien dołożyć członek zarządu przy ocenie zasadności zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, ale nie wyklucza możliwości wykazania braku winy w niezgłoszeniu takiego wniosku;

3. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że brak znajomości stanu finansów spółki nie wyłącza winy członka zarządu w niezłożeniu wniosku o ogłoszenie upadłości, podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, że brak znajomości stanu finansów spółki stanowi przeszkodę do złożenia skutecznego wniosku o ogłoszenie upadłości ze względu na przepis art. 22, art. 23, art. 25 ust. 1 oraz art. 522 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego w brzmieniu obowiązującym w dacie powstania zaległości i stanowi jedynie punkt wyjścia do oceny, czy członek zarządu ponosi winę w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości;

4. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że nowy członek zarządu może ponosić winę za niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości, jeżeli przed objęciem przez niego funkcji zaistniały podstawy do ogłoszenia upadłości spółki oraz minął czas właściwy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości, podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, że nowy członek zarządu nie może ponosić winy za niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym terminie, jeżeli przed objęciem przez niego funkcji zaistniały podstawy do ogłoszenia upadłości spółki oraz minął czas właściwy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości;

5. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 11 Prawa upadłościowego i naprawczego w brzmieniu obowiązującym w dacie powstania zaległości poprzez jego błędną wykładnię i przyjęcie, że członek zarządu obowiązany jest do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości w przypadku, gdy zaistnieją przesłanki do ogłoszenia upadłości, o których mowa w przepisie art. 11 ust. 2 Prawa upadłościowego i naprawczego pomimo tego, że przed objęciem funkcji przez tego członka zarządu zaistniały przesłanki do ogłoszenia upadłości określone w przepisie art. 11 ust. 1 Prawa upadłościowego i naprawczego, podczas gdy prawidłowa wykładnia tego przepisu powinna prowadzić do wniosku, że zaistnienie przesłanek do ogłoszenia upadłości określonych we wskazanym przepisie jest wystarczające dla powstania obowiązku złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości a późniejsze zaistnienie przesłanek, o których w nim mowa obowiązku tego nie modyfikuje;

6. naruszenie art. 65 Kodeksu cywilnego poprzez jego niezastosowanie;

7. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 233 § 1 k.p.c. poprzez brak wszechstronnej oceny zebranego materiału dowodowego oraz przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i dokonanie ich dowolnej oceny, bez podparcia w zgromadzonym materiale dowodowym, bez zastosowania zasad logiki oraz doświadczenia życiowego, czego konsekwencją jest błędne ustalenie stanu faktycznego i błędna jego subsumpcja pod przepisy będące podstawą rozstrzygnięcia, w szczególności poprzez ustalenie, że powódka pełniła funkcję członka zarządu, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności zeznań świadków, którym Sąd pierwszej instancji dał wiarę, wynika, że powódka G. M. w rzeczywistości nie pełniła funkcji członka zarządu, jej rola w spółce ograniczona była do wykonywania poleceń T. C. - jedynego współnika spółki, czym realizowała ona wyłącznie swoje obowiązki wynikające ze stosunku pracy, a także poprzez ustalenie, że nawet jeśli powódka była tzw. „figurantem”, to nie zwalnia jej to z odpowiedzialności, ze względu na to, że jest osobą wykształconą, posiadającą doświadczenie w branży i powinna znać konsekwencje prawne i finansowe objęcia stanowiska członka zarządu w spółce, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika, że T. C. uniemożliwił powódce podjęcie jakichkolwiek działań czy wiążących spółkę decyzji.

Mając na uwadze powyższe zarzuty apelująca wniosła o zmianę wyroku sądu I instancji poprzez uchylenie zaskarżonego decyzji organu rentowego i umorzenie postępowania w sprawie, ewentualnie o uchylenie wyroku sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania temu sądowi albo o uchylenie wyroku sądu I instancji oraz poprzedzającej go decyzji organu w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania bezpośrednio organowi. Apelująca domagała się także zasądzenia od organu na jej rzecz kosztów postępowania w sprawie, w tym zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

W odpowiedzi na apelację organ rentowy wniósł o jej oddalenie oraz o zasądzenie od G. M. na rzecz organu rentowego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się bezzasadna.

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy wydając zaskarżony wyrok przeprowadził postępowanie dowodowe oraz dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w granicach zasad logiki formalnej i doświadczenia życiowego, zgodnie ze swobodną oceną dowodów w myśl art. 233 § 1 k.p.c., a następnie wydał trafny wyrok. Sąd orzekający wskazał w pisemnych motywach wyroku, jaki stan faktyczny oraz prawny stał się podstawą jego rozstrzygnięcia oraz podał, na jakich dowodach oparł się przy jego ustalaniu, stosując przy tym prawidłową wykładnię przepisów prawnych mających zastosowanie w niniejszej sprawie. Prawidłowo dokonane ustalenia Sąd Apelacyjny przyjmuje za własne, dzieląc wywody zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Wywody apelacji sprowadzają się do podważenia oceny dowodów dokonanej przez Sąd Okręgowy i stanowią polemikę z prawidłowymi ustaleniami tego Sądu. Sąd Okręgowy wyczerpująco w uzasadnieniu wypowiedział się, co do powodów, dla których uznał, że powódka pełniła funkcję członka zarządu i Sąd Apelacyjny nie znajduje podstaw do uznania, że przy tej ocenie została przekroczona granica swobodnej oceny dowodów i naruszony został przepis art. 233 § 2 k.p.c. Przepis ten zawiera nakaz - nie doznający wyjątku, aby wyrażona ocena w aspekcie wiarygodności dokonana była na podstawie wszechstronnego rozważenia zebranego materiału w sprawie oraz uwzględnienie wszystkich dowodów przeprowadzonych w postępowaniu (por. m. in. uzasadnienie postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 29 października 1996 r., III CKN 8/96 - OSNC 1997, nr 3, poz. 30) Wyraz tej oceny Sądu Okręgowego znalazł się w motywach wyroku, a zatem uzasadnienie zaskarżonego wyroku w pełni odpowiada wymogom art. 328 § 2 k.p.c. W świetle ukształtowanej w praktyce i nauce wykładni normy art. 233 § 1 k.p.c. nie może oznaczać naruszenia zasad oceny dowodów jedynie to, iż określony dowód został oceniony niezgodnie z intencją skarżącego. Ocena dowodów należy bowiem do zasadniczych kompetencji jurysdykcyjnych (władzy) sądu orzekającego i nawet sytuacja, w której z treści dowodu (materiału dowodowego) można wywieść wnioski inne, niż przyjęte przez sąd,

nie stanowi jeszcze o naruszeniu art. 233 § 1 k.p.c. W orzecznictwie i literaturze wielokrotnie podkreślano, że skuteczne postawienie zarzutu naruszenia przepisu art. 233 § 1 k.p.c. wymaga wykazania, że sąd wywodząc wnioski faktyczne z przeprowadzonych dowodów, uchybił zasadom logicznego rozumowania lub doświadczenia życiowego. Za naruszające normę art. 233 § 1 k.p.c. uznać należy też dokonanie oceny niekompletnej (a więc newszechstronnej – pomijającej istotne dla poczynienia prawidłowych ustaleń fragmenty materiału procesowego). Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c. konieczne jest wskazanie przyczyn dyskwalifikujących rozumowanie sądu. W szczególności skarżący powinien wskazać, w jaki sposób sąd naruszył opisane kryteria przy ocenie konkretnych dowodów, uznając brak ich wiarygodności i mocy dowodowej lub niesłusznie im je przyznając, względnie wskazać jakie dowody wskazujące na fakty istotne dla rozstrzygnięcia zostały przez Sąd pominięte. Podnoszony przez apelującą zarzut ma charakter wyłącznie polemiczny, będący wyrazem bardzo subiektywnej oceny wyselekcjonowanej przez skarżącą części zebranego i przeprowadzonego w sprawie materiału dowodowego, które w założeniu miały wykazać zasadność argumentacji G. M. wskazanej w uzasadnieniu apelacji.

Tytułem wstępu przypomnieć należy, że w sprawie istotna była kwestia rozkładu ciężaru dowodowego; zaskarżenie decyzji organu rentowego nie powoduje zmiany w rozkładzie ciężaru dowodu. Po stronie ubezpieczonego leżała bowiem powinność udowodnienia swoich twierdzeń z których wywodził skutki prawne co do faktów istotnych w sprawie. Zasada kontradiktoryjności i dowodzenia swoich twierdzeń (art. 232 k.p.c.) obowiązuje bowiem w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2008r., sygn. I UK 151/08, LEX nr 518057). W przypadku kwestionowania odwołaniem decyzji przez członka zarządu spółki, to on winien wykazać istnienie przesłanki uwalniającej od odpowiedzialności, bowiem na nim spoczywa ciężar dowodzenia braku odpowiedzialności. Niewątpliwie kwestia istnienia albo nieistnienia przesłanek wyłączających odpowiedzialność członka zarządu na podstawie art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej jest okolicznością zasadniczą, jednak z brzmienia tego przepisu wynika wyraźnie, iż ciężar dowodu spoczywa na członku zarządu (wyrok NSA z dnia 14 września 2005r., sygn. FSK 2062/04, LEX nr 173087). Porządkowo warto zauważyć, że również na gruncie art. 299 § 1 k.s.h. to członek zarządu spółki ma wykazać okoliczności zwalniające go z odpowiedzialności za długi względem wierzycieli spółki (m.in. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 maja 2013 r., III CSK 321/12, OSP z 2014, nr 2., poz. 18). Zdaniem sądu odwoławczego G. M. nie wykazała zaistnienia przesłanek egzoneracyjnych, tj. uwalniających od odpowiedzialności za zobowiązania dłużnej spółki w myśl art. 116 ust 1 ustawy Ordynacja podatkowa.

Mając na uwadze przedmiot sporu wyjaśnić należy, że zgodnie z art. 31 ustawy systemowej do składek na ubezpieczenia społeczne mają odpowiednie zastosowanie enumeratywnie wymienione przepisy Ordynacji podatkowej. Stosownie natomiast do treści art. 32 cyt. ustawy do składek na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych, 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 oraz stosowania ulg i umorzeń stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące składek na ubezpieczenia społeczne. Przy tym, do należności z tytułu składek stosuje się odpowiednio przepisy regulujące odpowiedzialność osób trzecich za zobowiązania podatkowe. Odpowiedzialność członków zarządu spółki kapitałowej za jej zaległości podatkowe reguluje w szczególności art. 116 Ordynacji podatkowej. O subsydiarnej odpowiedzialności członka zarządu spółki za jej zaległości składkowe można mówić w sytuacji gdy powstaną one w czasie pełnienia przez niego tej funkcji, zaś egzekucja z majątku spółki okaże się bezskuteczna. Natomiast wykazanie przez członka zarządu, że we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowania układowe), lub niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości oraz newszczęście postępowania układowego nastąpiło nie z jego winy, bądź też wskazanie mienia, z którego egzekucja jest możliwa, zwalnia go z tej odpowiedzialności

Apelująca uzasadniając zarzut podniesiony w punkcie 1 apelacji wskazała, że od dnia 16 czerwca 2014 r. spółka (...) nie posiadała nawet formalnie żadnego członka zarządu, tym samym nie posiadała organu upoważnionego do reprezentowania spółki. W dniu wystawienia tytułu wykonawczego na należności, za które odpowiedzialność ma aktualnie ponosić powódka, spółka była niezdolna do czynności prawnych, a niezdolność miała charakter trwały. Spółka zatem nie mogła otrzymywać pism od organów administracji publicznej, jak też nie mogła być stroną we

wszelkich postępowaniach administracyjnych, a w tym także nie może być stroną postępowania egzekucyjnego w administracji. Wobec czego przesłanka wymieniona w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, tj. egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, gdyż nie mogła się toczyć. Dalej apelująca wskazała, że bezskuteczność egzekucji w rozumieniu omawianego przepisu oznacza, że w wyniku wszczęcia i przeprowadzenia przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki nie doszło do przymusowego zaspokojenia wierzyciela. Zachodzi zatem konieczność wyczerpania w toku tego postępowania wszystkich możliwych sposobów egzekucji, a egzekucja musi dotyczyć całego majątku podatnika (spółki). Dla stwierdzenia zaistnienia przesłanki bezskuteczności egzekucji na gruncie odpowiedzialności członków zarządu spółek kapitałowych konieczne jest wszczęcie egzekucji. W momencie wszczęcia i prowadzenia egzekucji zaległości, za które organ przypisuje odpowiedzialność powódce, spółka nie posiadała członków zarządu, albowiem po rezygnacji powódki nie został powołany nowy zarząd. W aktach sprawy znajduje się odpis KRS z dnia 9 grudnia 2016 r., z dnia 17 maja 2017 r., z których wynika, że w skład zarządu spółki nikt nie został powołany. Tytuły wykonawcze dotyczące zaległości, za które ma ponosić odpowiedzialność powódka, mogły zostać sporządzone dopiero po dniu jej rezygnacji. Sąd I instancji zaniechał natomiast ustalenia, czy doszło do prawidłowego wszczęcia postępowania egzekucyjnego.

Wyjaśnić zatem należy, że przesłankę „bezsuktecznej egzekucji” należy rozumieć jako sytuację, w której nie ma jakichkolwiek wątpliwości, że nie zachodzi żadna możliwość zaspokojenia egzekwowanej wierzytelności z jakiegokolwiek części majątku spółki (por. uchwała SN z dnia 13 maja 2009 roku, I UZP 4/09). Bezskuteczność egzekucji rozumiana jako brak możliwości przymusowego zaspokojenia wierzyciela publicznoprawnego w toku wszczętej i przeprowadzonej przez organ egzekucyjny egzekucji skierowanej do majątku spółki może być jednak wykazana nie tylko na podstawie postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego, ale także w inny sposób. Bezskuteczność egzekucji jest więc stanem obiektywnym, a przyczyny, jakie doprowadziły do jego powstania, pozostają bez znaczenia dla stwierdzenia jego zaistnienia. Stwierdzenie bezskuteczności egzekucji ustala się na podstawie każdego prawnie dopuszczalnego dowodu, stwierdzenie to jednak powinno być dokonane po przeprowadzeniu postępowania egzekucyjnego. Nie jest przy tym konieczne uprzednie wydanie postanowienia o umorzeniu postępowania egzekucyjnego.

Przy formułowaniu zarzutów apelacyjnych odwołującej wyraźnie umknęło, że w stosunku do spółki (...) (poprzednio (...) sp. z o.o.) już w 2013 r. prowadzone były liczne postępowania egzekucyjne, wszczęte przez Dyrektora Oddziału ZUS w S. oraz Naczelnika I US w S.. Postępowania egzekucyjne były umarzone z powodu bezskuteczności egzekucji. Spółka nie posiadała bieżących przychodów, ani środków zgromadzonych na rachunkach bankowych, wierzytelności, czy nieruchomości, które mogłyby być przedmiotem egzekucji. W toku niniejszego postępowania okoliczności tych odwołująca nie kwestionowała. Pomimo podejmowanych przez organ rentowy prób związanych z wyegzekwowaniem zaległości, wierzytelności organu rentowego nie zostały zaspokojone. Organ rentowy wyczerpał wszelkie dostępne sposoby egzekucji, jednak cel, jakim jest zaspokojenie wierzytelności Skarbu Państwa poprzez wyegzekwowanie zaległości z tytułu nieopłaconych składek ZUS - nie został ostatecznie osiągnięty, co ostatecznie oznacza, że egzekucja prowadzona z majątku spółki okazała się bezskuteczna. Organ rentowy prowadził egzekucję z rachunków bankowych spółki, która okazała się bezskuteczna. Spółka nie posiadała również innego majątku, z którego organ rentowy mógłby skutecznie prowadzić egzekucję.

Jednoznacznie zatem należy stwierdzić, że do stwierdzenia bezskuteczności egzekucji, wystarczające jest to, aby na podstawie okoliczności sprawy można było w sposób faktyczny stwierdzić, że mamy do czynienia z bezskutecznością egzekucji, tj. mamy do czynienia z sytuacją, w której nie ma najmniejszych wątpliwości, że środki majątkowe spółki nie wystarczą na zaspokojenie istotnej części jej zobowiązań (egzekucja z tego majątku nie doprowadzi do zaspokojenia roszczeń wierzyciela). Skoro organ rentowy, jak wynika z okoliczności sprawy, nie uzyskał zaspokojenia swojej wierzytelności, a brak jest majątku, z którego egzekucja mogłaby być przeprowadzona, to w ocenie Sądu Apelacyjnego stanowi to wystarczające potwierdzenie tego, że egzekucja jest bezskuteczna.

Z uwagi na powyższe rozważania stwierdzić należało, że nie zasługiwał na uwzględnienie powyższy zarzut, bowiem wbrew stanowisku apelującej, słusznie Sąd Okręgowy przyjął, że organ rentowy wykazał w przedmiotowej sprawie bezskuteczność egzekucji.

Z dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń wynika, że we właściwym czasie nie zgłoszono wniosku o ogłoszenie upadłości i nie wszczęto postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości i że nie była to sytuacja (zaniechanie), które można by ocenić, jako niezawinione (w rozumieniu art. 116 § 1 pkt 1 lit. b Ordynacji podatkowej). G. M. w toku postępowania nie wskazała na żadne okoliczności, które by wyłączały jej odpowiedzialność, za niezłożenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym czasie.

Apelująca podkreśliła, że jeśli przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości zaistniały w dacie funkcjonowania poprzedniego zarządu, niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości przez nowego członka zarządu we właściwym terminie nie może stanowić winy nowego członka zarządu, albowiem we właściwym czasie do zgłoszenia wniosku o upadłość nie wchodził on w skład organu uprawnionego do złożenia takiego wniosku. Zdaniem apelującej nowy członek zarządu nie może ponosić winy za niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości we właściwym terminie, jeżeli przed objęciem przez niego funkcji zaistniały podstawy do ogłoszenia upadłości spółki i w związku z tym minął czas właściwy do zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości.

Sąd odwoławczy uznał, że takie stanowisko skarżącej nie zasługiwało na uwzględnienie. Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 1 grudnia 2017 r. (sygn. akt III CZP 65/17, Lex nr 2405317) stwierdził, że członek zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, który objął tę funkcję wtedy, gdy spółka była niewypłacalna, ponosi odpowiedzialność przewidzianą w art. 299 k.s.h. za długi spółki powstałe po objęciu przezeń funkcji, także wtedy, gdy zgłoszony przez niego wniosek o ogłoszenie upadłości spółki zostałby oddalony na tej podstawie, że majątek spółki nie wystarczałby na zaspokojenie kosztów postępowania upadłościowego lub wystarczyłyby jedynie na zaspokojenie tych kosztów. Wynika z powyższego, że G. M., jako członek zarządu spółki, powinna po objęciu funkcji i zapoznaniu się z sytuacją spółki zgłosić w ustawowym terminie wniosek o ogłoszenie upadłości. Za prawidłowy należy zatem przyjąć pogląd, wedle którego osoba obejmująca funkcję członka zarządu w spółce niewypłacalnej ma obowiązek zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości bez względu na stan majątku spółki. Zbliżone stanowisko zaprezentowane zostało również w orzecznictwie NSA, który przyjął, że jeśli podstawy do złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości wystąpiły już za kadencji poprzedniego zarządu, to nowy zarząd nie może automatycznie powoływać się na przesłankę egzoneracyjną, o której mowa w art. 116 § 1 pkt 1 Ordynacji podatkowej. Zaistnienie przesłanek do ogłoszenia upadłości w czasie, gdy członek zarządu nie miał jeszcze wpływu na tego rodzaju kroki nie oznacza, iż nie może ich podjąć później, po objęciu swej funkcji (wyrok z dnia 8 stycznia 2016 r., II FSK 3152/13, Lex nr 2033584) Nie można zwolnić każdego kolejnego członka zarządu z obowiązku podjęcia niezwłocznych działań w przypadku niewypłacalności spółki (wyrok z dnia 11 maja 2017 r., II FSK 312/17, Lex nr 2301310).

Podsumowując powyższe rozważania, argumentacja odwołującej sprowadzająca się do próby wskazania, że skoro przesłanki do złożenia wniosku o ogłoszenia upadłości zaistniały w dacie funkcjonowania poprzedniego zarządu, to G. M. zwolniona została z odpowiedzialności za zobowiązania spółki wobec organu rentowego, nie zasługiwała na uwzględnienie.

Kolejny z zarzutów apelującej sprowadził się do stwierdzenia, że G. M. była pozbawiona możliwości rzeczywistego oddziaływania na sprawy spółki. Odwołująca podniosła, że o wszystkich sprawach dotyczących spółki decydował T. C.. Na skutek postawy T. C. rola powódki w spółce była ograniczona wyłącznie do świadczenia pracy związanej z realizacją kontraktów spółki. Skutkować to powinno uznaniem, że zarówno wolą jednoosobowego zgromadzenia wspólników w osobie T. C., jak i powódki, nie było sprawowanie funkcji członka zarządu spółki, a jedynie zatrudnienie powódki w charakterze pracownika. T. C. wykonywał obowiązki zarówno członka zarządu jak i prezesa, a zatem miał realny i wyłączny wpływ na sprawy spółki.

W realiach niniejszej sprawy Sąd I instancji w sposób prawidłowy przyjął, że podnoszony przez apelującą argument, iż w rzeczywistości pozbawiona ona była wpływu na zarządzanie spółką, przemawia wyłącznie na jej niekorzyść.

Mając bowiem świadomość pozorności swoich uprawnień kierowniczych w spółce, które przekazano jej w ramach nawiązania z nią stosunku pracy, odwołująca mogła i powinna podjąć odpowiednie działania zmierzające do uregulowania zobowiązań spółki, a przy braku majątku spółki, który by na to pozwalał, winna podjąć odpowiednie działania ukierunkowane na złożenie wniosku o upadłość spółki. W świetle zaprezentowanych przez sąd okręgowy rozważań, argumentacja przedstawiona przez G. M., iż jako prezes zarządu nie miała żadnego wpływu na działalność spółki, nie zasługiwała na uwzględnienie. Zgodnie bowiem z poglądem wyrażonym w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który Sąd Apelacyjny w pełni podziela, charakter prawny funkcji członka zarządu oznacza nie tylko obowiązek wykonywania czynności zarządzających (obowiązek wykonywania powierzonych zadań), ale też zwiększony zakres odpowiedzialności, w tym odpowiedzialności za skutki działań kierowanej spółki (...) Inną natomiast kwestią jest to, czy brak możliwości faktycznego zarządzania spółką uznany może być za przesłankę uwalniającą członka zarządu od odpowiedzialności za zaległości składkowe. Co do zasady, na tak postawione pytanie można odpowiedzieć pozytywnie. W istocie jednak zasadnicze znaczenie będzie miała przyczyna, dla której członek zarządu w okresie, w którym powstała zaległość składkowa, ograniczał się do biernego piastowania funkcji w organie. Wina członka zarządu spółki prawa handlowego w niezgłoszeniu wniosku o ogłoszenie upadłości powinna być oceniana według kryteriów prawa handlowego, czyli według miary podwyższonej staranności oczekiwanej od osoby pełniącej funkcje organu osoby prawnej prowadzącej działalność gospodarczą, miary staranności uwzględniającej pewne (podwyższone) ryzyko (gospodarcze) związane z prowadzeniem tej działalności. Osoba, która (bez przymusu, groźby lub podstępów) wyraziła zgodę na powołanie do zarządu spółki ze świadomością, że pełnić będzie jedynie rolę „figuranta”, a następnie godziła się na taki stan rzeczy, w pełni ponosi ryzyko działalności tej spółki i odpowiedzialność za nietrafne przedsięwzięcia gospodarcze (...) W rezultacie świadome i dobrowolne oddanie faktycznego zarządzania spółką osobie spoza zarządu nie zwalnia członka zarządu ani z jego obowiązków wynikających z pełnienia funkcji w tym organie, ani od odpowiedzialności za ich niedopełnienie. Jednym z takich obowiązków jego monitorowanie zadłużenia spółki pozwalające na zgłoszenie w odpowiednim czasie wniosku o upadłość lub wszczęcie postępowania układowego, co z kolei uwalnia go od odpowiedzialności za zaległości składkowe. Zatem w takim przypadku niezgłoszenie we właściwym czasie stosownego wniosku jest wynikiem zawinionego zaniechania obowiązków członka zarządu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2011 r., sygn. II UK 174/10).

W niniejszej sprawie nie zaistniały żadne okoliczności, które skutkowałyby pozbawieniem odwołującej dostępu do informacji dotyczących spółki. Jak wynika z zeznań świadków, G. M. nie podejmowała czynności zmierzających do osiągnięcia wiedzy o stanie finansowym spółki, w której została zatrudniona na stanowisku prezesa zarządu. Apelująca przyjmując na siebie funkcję prezesa zarządu powinna mieć świadomość, iż związane jest to z określonymi obowiązkami, które rodzą po jej stronie odpowiedzialność, w tym również majątkową. Członkom zarządu powinien być znany na bieżąco stan finansowy spółki i możliwość zaspokojenia długów. Nadto wykonywanie przez członków zarządu spółki ich zadań z należytą starannością powinno być jednoznaczne z ich orientacją co do kondycji finansowej spółki. Tymczasem G. M. nie zwracała się do księgowej czy też kadrowej o przedłożenie jej informacji o kondycji finansowej spółki. Po podpisaniu ze spółką umowy o pracę nie próbowała nawet dowiadywać się, czy i z jakiego tytułu spółka posiada zadłużenia. Argumentacja odwołującej się, że ufała T. C. w tym zakresie, w żaden sposób nie mogła mieć wpływu na wyłączenie jej odpowiedzialności za zobowiązania spółki. Z zeznań świadków – pracowników spółki (...) wynika, że gdyby G. M. zwróciła się o przedłożenie jej stosownych informacji, to wiedzę taką by uzyskała.

W wywiezionej apelacji G. M. jedynie wybiórczo – na potwierdzenie zaprezentowanej argumentacji – powołuje się na zeznania świadków. Przytacza te fragmenty zeznań, które są zgodne z jej stanowiskiem procesowym. Apelująca natomiast całkowicie pomija te zeznania, z których wynikają dla niej niekorzystne wnioski. W tym zakresie należy wskazać, że z zeznań świadka D. S. – byłej księgowej spółki – wynika, że G. M. nie interesowała się stanem finansowym spółki. Po objęciu funkcji prezesa zarządu nie interesowała się tym, czy są jakieś nieuregulowane zobowiązania względem ZUS. Z zeznań J. Ł. – kadrowej w spółce – wynika, że nie miała zakazu pokazywania G. M. dokumentów. Jednocześnie z zeznań tego świadka wynika, że G. M. z kierowanych do spółki wezwań wiedziała, że nie są zapłacone składki ZUS. Mimo posiadania takiej wiedzy, G. M. nie podejmowała żadnych czynności w celu uregulowania zaległości, czy też złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości. Co więcej, z zeznań P. M. – córki odwołującej – wynika, że G. M. odbyła z T. C. rozmowę u niej w domu odnośnie nawiązania współpracy w nowej spółce (spółka (...)

zmieniła nazwę na (...)). T. C. proponował G. M. objęcie funkcji Prezesa zarządu, natomiast odwołująca się miała w późniejszych rozmowach ze świadkiem wyrażać zadowolenie z tego, że zajmie się nie tylko nadzorem, ale też rzeczywiście zarządzaniem spółką. Z zeznań tego świadka wynika także brak zainteresowania odwołującej sytuacją ekonomiczną spółki.

Powyższe okoliczności przeczą twierdzeniom G. M., że nie miała ona świadomości sprawowania funkcji prezesa zarządu. Jak trafnie wskazał Sąd I instancji, z akt sprawy wynika, że G. M. jako prezes zarządu podpisała z pracownikiem J. J. porozumienie, złożyła w siedzibie kancelarii notarialnej wzór podpisu jako członek zarządu (repertorium A numer (...)), sama oficjalnie złożyła rezygnację z zajmowanego stanowiska. G. M. została również powołana na stanowisko prezesa uchwałą nr (...) z dnia 7 lutego 2014 r. protokołowaną aktem notarialnym repertorium A nr (...).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy sąd odwoławczy doszedł do przekonania, że brak podejmowania przez G. M. działań mających na celu zapewnienie jej rzeczywistego egzekwowania praw i realizacji obowiązków przypisanych jej z racji piastowanej funkcji, nie może stanowić okoliczności wyłączającej jej odpowiedzialność za zobowiązania składkowe spółki.

Twierdzenia G. M. o tym, że nie miała ona świadomości sprawowanej funkcji, są w całości bezzasadne. Co więcej, nie można tracić z uwagi okoliczności, że odwołująca posiadała doświadczenie w prowadzeniu firmy (spółki), ponieważ, jak sama przyznała – przez wiele lat pracowała w nadzorze inwestycyjnym zajmując stanowiska zarządcze (była wiceprezesem w Przedsiębiorstwie (...) w S.). G. M. zatem powinna mieć świadomość praw i obowiązków, jakie wiążą się z zajmowaniem stanowisk kierowniczych w spółce.

Również okoliczność, że G. M. nie została ujawniona w rejestrze przedsiębiorców jako osoba wchodząca w skład organu uprawnionego do reprezentacji (...) sp. z o.o. tj. osoba pełniącej funkcję prezesa zarządu spółki, nie mogły mieć wpływu na zmianę zaskarżonego orzeczenia. W tej kwestii wyczerpująco Sąd I instancji wskazał, że okoliczność ta spowodowana była złożeniem wniosku o wpis zawierającym braki formalne, a następnie zrezygnowaniem odwołującej się z pełnionej funkcji. Nie oznacza to, że G. M. funkcji prezesa zarządu spółki nie pełniła.

W niniejszej sprawie G. M. nie kwestionowała, że w ogóle nie złożyła wniosku o upadłość. Nie wykazała także drugiej z przesłanek egzoneracyjnych, tj. nie wskazała mienia spółki, z którego egzekucja umożliwiłaby zaspokojenie zaległości spółki w znacznej mierze. Natomiast organ rentowy zdołał wykazać, że w okresie objętym zaskarżoną decyzją G. M. była członkiem zarządu spółki, jak również, że wszczęta przeciwko spółce egzekucja okazała się bezskuteczna.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelację.

W punkcie II. wyroku rozstrzygnięto o kosztach postępowania apelacyjnego stosując wynikającą z art. 98 k.p.c. regułę odpowiedzialności za wynik procesu. Wobec oddalenia apelacji G. M. w całości, winna ona jako przegrywająca spór zwrócić organowi rentowemu poniesione przez niego koszty postępowania przed sądem drugiej instancji. Organ rentowy przed sądem odwoławczym reprezentował profesjonalny pełnomocnik w osobie radcy prawnego, zatem należało zasądzić na rzecz Zakładu Ubezpieczeń Społecznych tytułem kosztów zastępstwa procesowego zwrot wynagrodzenia w kwocie 4050 zł (5400 zł x 75% = 4050 zł). Wysokość wynagrodzenia, z uwagi na wartość przedmiotu zaskarżenia, ustalona została na podstawie § 2 pkt 6 w zw. z § 10 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265 j.t.).

Anna Polak	Urszula Iwanowska	Beata Górka
------------	-------------------	-------------