



Sygn. akt II UK 352/10

**WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 6 lipca 2011 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Roman Kuczyński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Zbigniew Korzeniowski

SSN Romualda Spyt

w sprawie z wniosku M. J. i in., przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych z udziałem zainteresowanego U. Sp. z o.o. w likwidacji o odpowiedzialność członków zarządu za zobowiązania spółki z tytułu nieopłaconych składek,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 6 lipca 2011 r.,
skargi kasacyjnej wnioskodawców: L. S., M. D.
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 kwietnia 2010 r.,

- 1. oddała skargi kasacyjne,**
- 2. zasądza od Skarbu Państwa - Sądu Apelacyjnego kwotę 5.400 zł (pięć tysięcy czterysta) na rzecz adw. Ł. J., a tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej wykonywanej z urzędu w postępowaniu kasacyjnym.**

Uzasadnienie

Wyrokiem z dnia 14 sierpnia 2008 r. w stosunku do wszczętych postępowań sądowych z odwołań M. D. i L. S., oddalił odwołanie M. D. od decyzji z dnia 30 kwietnia 2003 r. i zmienił decyzję z dnia 30 kwietnia 2003 r. w ten sposób, że ustalił, iż L. S. ponosi odpowiedzialność z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne pracowników za okres od 19 stycznia 2001 r. do 31 marca 2001 r. wraz z odsetkami i kosztami egzekucyjnymi, na ubezpieczenie zdrowotne za okres od 19 stycznia 2001 r. do 31 marca 2001 r. wraz z odsetkami i kosztami egzekucyjnymi oraz składek na FP i FGŚP od 19 stycznia 2001 r. do 31 marca 2001 r. wraz z odsetkami i kosztami egzekucyjnymi.

Na skutek apelacji powodów Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych oddalił apelację M. D. oraz oddalił apelację L. S. Sąd Apelacyjny stwierdził, że Sąd pierwszej instancji w sposób prawidłowy dokonał ustaleń w sprawie jak i w zasadzie przeprowadził trafną ocenę prawną rozpoznawanej sprawy. Zgodnie z art. 116 Ordynacji podatkowej, do którego odsyła art. 31 ustawy systemowej w myśl § 1 i § 2 w brzmieniu obowiązującym w dacie wydania zaskarżonych decyzji - za zaległości podatkowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością odpowiadają solidarnie całym swoim majątkiem członkowie jej zarządu, jeżeli egzekucja z majątku spółki okazała się w całości lub w części bezskuteczna, a członek zarządu nie wykazał, że: 1. we właściwym czasie zgłoszono wniosek o ogłoszenie upadłości lub wszczęto postępowanie zapobiegające ogłoszeniu upadłości (postępowanie układowe) albo; 2. niezgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub niewszczęcie postępowania zapobiegającego ogłoszeniu upadłości (postępowania układowego) nastąpiło bez jego winy; 3. nie wskazuje mienia spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części. Zgodnie z § 2. odpowiedzialność członków zarządu, określona w § 1, obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, które powstały w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu. Do orzeczenia w formie decyzji o odpowiedzialności członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością organ składkowy jest

obowiązany wykazać jedynie okoliczność pełnienia funkcji członka zarządu w czasie powstania zobowiązania składkowego, które przerodziło się w dochodzoną od członków zarządu zaległość z tytułu składek spółki, oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce, gdyż ciężar wykazania którejkolwiek okoliczności uwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu. M. D. w apelacji podnosił, że Sąd Okręgowy rozpoznając jego odwołanie nie uwzględnił, jako okoliczności wyłączającej jego odpowiedzialność za zobowiązania składkowe spółki, twierdzeń, że jedynie formalnie występował w tym charakterze. Ten zarzut apelacji uznany został przez Sąd Apelacyjny jako całkowicie bezzasadny z następujących przyczyn. Okoliczność ta nie była przesłanką wyłączającą odpowiedzialność członka zarządu w myśl cytowanych wyżej przepisów a ponadto przepisy prawa nie znają instytucji „fikcyjnego czy też formalnego” pełnienia funkcji członka zarządu. M. D. był członkiem zarządu Spółki „U.” do dnia odwołania go z tej funkcji w dniu 19 stycznia 2001 r. i ta okoliczność nie była przez niego kwestionowana. Ponadto to on i M. J. we wniosku z dnia 7 lutego 2001 r. stwierdzając, i składając na tę okoliczność stosowny wypis z Rejestru Handlowego, że są wpisani do rejestru handlowego jako członkowie zarządu „U.” sp. z o.o., złożyli w Sądzie Gospodarczym wniosek o ogłoszenie upadłości spółki, a treść tego wniosku świadczy, iż mieli świadomość o obowiązkach ciążących na nich, jako na członkach zarządu spółki kapitałowej. W postępowaniu przed Sądem Okręgowym nie zgłaszał jego pełnomocnik wniosku dowodowego w postaci dowodu z aktu notarialnego Spółki „C.”, z którego jakoby miało wynikać, iż zarząd został powołany na okres 3 lat. Wniosek taki nie był również powołany w apelacji jak stanowi art. 368 § 1 pkt 4 k.p.c. Dlatego też mając na uwadze art. 381 k.p.c. Sąd drugiej instancji pominął ten dowód uznając, że nie ma podstaw do przyjęcia aby konieczność jego powołania wynikała dopiero po przesłuchaniu M. J. Postępowanie w sprawie toczyło się bowiem kilka lat, a zatem nic nie stało na przeszkodzie aby tę okoliczność podnosić w okresie wcześniejszym tym bardziej, że na rozprawie w dniu 7 kwietnia 2010 r., zanim doszło do przesłuchania z urzędu stron, nie zgłaszano żadnych wniosków dowodowych. Niewątpliwie apelującemu i jego pełnomocnikowi znane były akta Spółki znajdujące się w Krajowym Rejestrze Sądowym (część odpisów z tych dokumentów zawierają akta sprawy) a w nich

znajduje się umowa Spółki z o.o. „U.”, w której zapisano, iż członkami zarządu tej właśnie Spółki był A. Ł., M. J. i M. D., a kadencja zarządu trwa 3 lata. Z § 5 umowy wynika, iż Spółka jest kontynuatorem przedsiębiorstwa „UT” B. i A. Ł. Ustawodawca ani nie przewiduje podziału kompetencji pomiędzy członkami zarządu spółki ani sytuacji, że członek zarządu nie realizuje swoich uprawnień. Stosownie do przepisu art. 198 Kodeksu handlowego zarząd reprezentuje spółkę w sądzie i poza sądem a prawo członka zarządu do reprezentowania spółki rozciąga się na wszystkie czynności sądowe i pozasądowe, związane z prowadzeniem jakiegokolwiek przedsiębiorstwa handlowego, nie wyłączając zbywania i obciążania nieruchomości, ustanawiania i odwoływania prokury. Prawa reprezentowania spółki nie można ograniczyć ze skutkiem prawnym wobec osób trzecich. Natomiast jak stanowi art. 201 § 1 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych (Dz.U. z 2000 r. Nr 94, poz. 1037 ze zm.), zarząd prowadzi sprawy spółki i reprezentuje spółkę. Zarówno w poprzednim stanie prawnym jak i obecnym, zarząd w ramach reprezentowania spółki uprawniony jest do dokonywania czynności prawnych, w szczególności na zawieraniu umów, składaniu i przyjmowaniu oświadczeń prawnych oraz występowaniu w procesach przed sądem i innymi władzami i urzędami. Prowadzenie spraw spółki obejmuje realizację stosunków wewnętrznych, które ogranicza się co do zasady do czynności faktycznych, organizacyjnych. Prowadzenie spraw jest pewnym procesem, polegającym na podejmowaniu uchwał, wydawaniu decyzji i opinii, organizowaniu działalności spółki w ten sposób, aby było to zgodne z jej przedmiotem działalności, w celu realizacji jej zadań. Kompetencja do prowadzenia spraw jest poddana oddziaływaniu zgromadzenia wspólników, które może w określony sposób wpływać na te czynności. Nie jest jednak możliwe przejęcie kompetencji zarządu w tym zakresie, nawet gdyby dochodziło do tożsamości personalnej między zarządem a wspólnikami. Zarząd korzysta więc z domniemania kompetencji, tj. przysługują mu te wszystkie kompetencje, które nie są zastrzeżone dla zgromadzenia wspólników. Ustawodawca w żaden sposób nie różnicuje odpowiedzialności członków zarządu na tych, którzy w rzeczywistości zajmują się sprawami spółki i na tych, którzy zajmują bierną postawę. Art. 116 § 2 Ordynacji podatkowej jedynie doprecyzowuje czasowe granice odpowiedzialności członków zarządu, a nie ma na celu

ograniczenia zakresu podmiotowego, do tych, którzy faktycznie „pełnili funkcje członka zarządu”. Natomiast bierna postawa członka zarządu nie tylko nie pozwala na uwolnienie się przez zarządcę od odpowiedzialności za zobowiązania podatkowe spółki, ale wręcz przeciwnie uniemożliwia mu wykazanie jednej z przesłanek uwalniającej od odpowiedzialności, o których mowa w art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. Powód miał możliwość przewidzieć i powinien sobie uświadamiać, że w przypadku kłopotów finansowych spółki jego zgoda na formalne pełnienie funkcji członka zarządu, może wiązać się z orzeczeniem wobec niego solidarnej odpowiedzialności za zaległości podatkowe. M. D. w sprawach związanych z zarządem spółki zdał się całkowicie na innego członka jej zarządu A. Ł. uważając, że jego jedynym zadaniem jest kierowanie działem niemieckim spółki. Powyższe przekonanie było błędne jeżeli się zważy, że funkcję Dyrektora Oddziału niemieckiego spółki pełnił jako pracownik spółki a nie jej członek zarządu. Członek zarządu spółki kapitałowej może tę funkcję pełnić w oparciu o umowę o pracę, zatrudnienie oparte na umowie cywilnoprawnej, pełnić tę funkcję wyłącznie w oparciu o stosunek członkostwa w zarządzie bądź także w oparciu o stosunek członkostwa przy zarejestrowanej równocześnie własnej działalności gospodarczej. Z akt sprawy wynikało w sposób nie budzący wątpliwości, iż M. D. będąc pracownikiem Spółki, był także jej współnikiem, jednak jego zatrudnienie nie było związane z pełnieniem funkcji w zarządzie. Bez żadnego znaczenia dla uwolnienia się od odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki było także to, że jej oddział niemiecki przekazywał pieniądze celem opłacenia składek na ubezpieczenie społeczne za pracowników zatrudnionych w Niemczech, bowiem nie jest to okoliczność, która by wyłączała odpowiedzialność M. D.

Sąd stwierdził także, że nie była uzasadniona apelacja L. S., której odpowiedzialność za nieopłacone składki przez płatnika dotyczą okresu od 19 stycznia 2001 r. do 31 marca 2001 r. w sytuacji, gdy rezygnację z pełnienia funkcji członka zarządu złożyła w dniu 31 marca 2001 r. Wszelkie wyżej reprezentowane rozważania dotyczące obowiązków członków zarządu odnoszą się także do apelującej i wobec tego Sąd Apelacyjny nie widział konieczności ich powtarzania.

Na powyższe orzeczenie M. D. i L. S. wnieśli skargi kasacyjne. M. D. w skardze kasacyjnej podnosi następujące naruszenia przepisów prawa: - art. 116 § 1

pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja Podatkowa w związku z art. 31 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na nieuwzględnieniu okoliczności wyłączających jego odpowiedzialność za nieopłacone składki na ubezpieczenie społeczne za okres od 1 maja 2000 r. do 31 grudnia 2000 r., ubezpieczenie zdrowotne za okres od 1 lutego 2000 r. do 31 grudnia 2000 r. oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych za okres od 1 maja 2000 r. do 31 grudnia 2000 r.; - art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c. poprzez nienależyte uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia, w szczególności poprzez nieustosunkowanie się do zarzutów apelacji.

Z kolei L. S. wyrokowi temu zarzuca naruszenie art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 328 § 2 k.p.c. oraz art. 130 § 1 i 2 k.p.c., w następstwie którego doszło do pominięcia części materiału zebranego w postępowaniu oraz braku wyczerpujących ustaleń. Sąd drugiej instancji naruszył przepisy postępowania poprzez przyjęcie, że skarżąca będąc członkiem zarządu U. Sp. z o.o. była uprawniona do uzupełnienia wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki złożonego przez osoby trzecie (wnioskodawcami byli odwołani członkowie zarządu) a tym samym miała możliwość zapobieżenia zwrotowi tego wniosku przez sąd czego następstwem było nie wywołanie przez zwrócone pismo żadnych skutków jakie ustawa wiąże z wniesieniem wniosku o ogłoszenie upadłości Spółki. Powyższe naruszenie miało bezpośredni wpływ na wynik sprawy, gdyż ustalenia Sądu Apelacyjnego kwestionujące podniesioną w apelacji przesłankę uwalniającą skarżącą od odpowiedzialności za zobowiązania Spółki zostały dokonane z naruszeniem przepisów art. 130 § 1 i 2 k.p.c. poprzez przyjęcie, że Spółka nie będąca stroną (autorem pisma procesowego) stanowiącego wniosek o ogłoszenie jej upadłości może zostać wezwana do uzupełnienia braków takiego pisma procesowego a następnie skutecznie je uzupełnić.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Wbrew stanowisku skarżącego M. D., Sąd Apelacyjny nie dopuścił się naruszenia art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej. Wnioskodawca nie wykazał okoliczności, które po myśli tego przepisu zwalniałyby go od odpowiedzialności za zaległości spółki. Przewidziana w tym przepisie odpowiedzialność członka zarządu

jest niezależna od tego, czy zadłużenie spółki jest zawinione przez zarząd, czy też powstało z przyczyn leżących po stronie innych organów spółki, jej wspólników lub z przyczyn obiektywnych. Fakt, że zaległości z tytułu składek, których z powodu braku majątku Spółki nie można było wyegzekwować, powstały z przyczyn niezależnych od członka zarządu, nie zwalnia go od odpowiedzialności określonej w powołanym przepisie. Od odpowiedzialności tej członek zarządu może się uwolnić tylko w przypadku wykazania jednej z następujących okoliczności: 1) wniosek o ogłoszenie upadłości został zgłoszony we właściwym czasie, 2) niezgłoszenie wniosku o upadłość nastąpiło bez jego winy, 3) wskazał mienie, z którego egzekucja jest możliwa. Wnioskodawca powołuje się na drugą z tych okoliczności twierdząc, że w niniejszej sprawie doszło do sytuacji, gdzie nieuczciwy członek zarządu - skazany wyrokiem karnym za nieodprowadzanie składek pracowniczych do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych i przywłaszczenie sobie należnych kwot - celowo wprowadzał w błąd niektórych członków zarządu (w tym skarżącego) co do sytuacji ekonomicznej spółki poprzez nie informowanie o sytuacji finansowej spółki pozostałych członków zarządu, przez co niewątpliwie uniemożliwił prawidłową komunikację w zarządzie oraz podjęcie stosownych kroków przez nieświadomych jego przestępczych działań pozostałych członków zarządu. Pomijając logiczną sprzeczność w tego rodzaju twierdzeniach, wskazać należy, że powoływanie się przez członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością na nieznaną sobie sytuację finansową spółki jako przyczynę niezgłoszenia wniosku o upadłość, nie jest okolicznością uzasadniającą zwolnienie go od odpowiedzialności za zaległości podatkowe na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej. Zgodnie z art. 201 § 1 Kodeksu spółek handlowych, zarząd prowadzi sprawy spółki i reprezentuje spółkę. Wynika stąd obowiązek posiadania przez każdego członka zarządu elementarnej wiedzy o najważniejszych sprawach spółki. Nieznajomość kondycji finansowej spółki i brak zainteresowania wnioskodawcy tą kwestią stanowi zawinione przez niego zaniechanie wykonywania podstawowych obowiązków. Obowiązki te nakładają na członków zarządu powołane przepisy prawa, nie mogą więc być one przerzucane na inne osoby. Jeżeli zatem przyczyną niezgłoszenia wniosku o upadłość była niewiedza wnioskodawcy, to w żadnym razie nie jest to okoliczność świadcząca o braku winy w rozumieniu art. 116

Ordynacji podatkowej. Ponadto Sąd Okręgowy, jak i Apelacyjny miały wiedzę na temat prawomocnego skazania A. Ł. - prezesa zarządu spółki, jednak okoliczność ta nie miała wpływu na odpowiedzialność M. D. na podstawie art. 116 Ordynacji podatkowej, w sytuacji, gdy skarżący jako członek zarządu miał obowiązek orientować się w bieżącej sytuacji finansowej spółki i mógł taką wiedzę zdobyć od innych osób, poza wskazanym prezesem zarządu, zajmujących się księgowością i rachunkowością spółki. Nie wystąpiły też inne niezależne od wnioskodawcy przeszkody uniemożliwiające mu zgłoszenie we właściwym czasie wniosku o upadłość spółki, twierdzenia wnioskodawcy w postaci zatajania przed nim sytuacji finansowej spółki przez rzeczonoego prezesa zarządu muszą być uznane za gołosłowne, bowiem nie znajdują żadnego oparcia w ustaleniach faktycznych poczynionych w tej sprawie.

Skarga kasacyjna L. S. okazała się również nieuzasadniona. Art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej określając moment zgłoszenia wniosku o ogłoszenie upadłości posługuje się elastycznym i niedookreślonym zwrotem „właściwy czas”. W judykaturze Sądu Najwyższego przyjmuje się, że użycie przez ustawodawcę takiego określenia i brak odesłania do przepisów Prawa upadłościowego nie jest przypadkowe i z tego względu oceny, czy złożenie wniosku o upadłość nastąpiło we właściwym czasie należy dokonywać w okolicznościach indywidualnego przypadku, biorąc pod uwagę, iż powinno to nastąpić w takim momencie, aby chronić zagrożone interesy wierzycieli, tak żeby po ogłoszeniu upadłości mieli oni możliwość uzyskania równomiernego, choćby tylko częściowego, zaspokojenia z majątku spółki, a nadto z uwzględnieniem celu, jakiemu uregulowanie zawarte w powołanym przepisie ma służyć, a którym jest ochrona należności publicznoprawnych oraz - co do należności składkowych - ochrona Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. Przesłanka ta jest spełniona w szczególności wtedy, gdy członek zarządu po objęciu swej funkcji i ustaleniu, że stan finansowy spółki uzasadnia złożenie wniosku o upadłość, niezwłocznie złoży taki wniosek (por. wyrok z dnia 9 lipca 2009 r., II UK 374/08, LEX nr 533104; z dnia 1 września 2009 r., I UK 95/09, LEX nr 551001; z dnia 16 września 2009 r., I UK 277/08, LEX nr 550086 i orzeczenia w nich powołane). Skarżąca nie złożyła takiego wniosku pomimo że, znana dla niej była sytuacja finansowa spółki, skoro pracując w spółce

od jej powstania pełniła funkcję kierownika Biura Eksportu w Dziale Eksportu, do której obowiązków należało między innymi sporządzanie wykazów pracowników do deklaracji ZUS. Dlatego nie można przyjąć, że w momencie pełnienia funkcji członka zarządu spółki od 19 stycznia 2001 r. do 1 kwietnia 2001 r. nie wiedziała o fakcie zaprzestania przez spółkę pokrywania swoich należności w tym z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne i FP i FGŚP. Okoliczności przywołane w uzasadnieniu skargi kasacyjnej, nie dają w świetle art. 116 ordynacji podatkowej podstaw, do zwolnienia L. S. z odpowiedzialności za zadłużenie spółki. Skarżąca powołuje się na wniosek o ogłoszenie upadłości z dnia 7 lutego 2001 r., który został złożony przez M. J. i M. D., który jej zdaniem zwalniał ją z odpowiedzialności za zadłużenie spółki. Powyższe twierdzenie nie znajduje uzasadnienia, skoro w myśl art. 20 ust. 1 Prawa upadłościowego (wcześniej: art. 4 § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 24 października 1934 r. - Prawo upadłościowe, jednolity tekst: Dz.U. z 1991 r. Nr 118, poz. 512 ze zm.) wniosek o ogłoszenie upadłości może zgłosić dłużnik lub każdy z jego wierzycieli. W dniu 7 lutego 2001 r. M. J. i M. D. w tej dacie nie mieli statusu członków zarządu UNIŻERAŃ Sp. z o.o. Zgodnie art. 4 § 1 i § 2 pkt 2 ustawy - Prawo upadłościowe wniosek o ogłoszenie upadłości mógł być złożony w imieniu dłużnika tylko przez taką osobę, która była uprawniona do jego reprezentowania. W związku z powyższym, wniosek o ogłoszenie upadłości złożony przez osobę nie legitymowaną do dokonania takiej czynności w imieniu niewypłacalnej spółki z o.o., nie mógł wywołać skutku w postaci wszczęcia postępowania upadłościowego, a tym bardziej zwolnić z odpowiedzialności skarżącą, która pełniła w chwili złożenia tego wniosku funkcję członka zarządu. Nie zależnie od powyższych twierdzeń przedmiotowy wniosek posiadał braki formalne, które pomimo dwukrotnego wezwania do ich usunięcia przez sąd upadłościowy (ponowne wezwanie zostało wystosowane w dniu 23 marca 2001 r.) nie zostało przez kogokolwiek uzupełnione spośród pełniących w tym czasie obowiązki członka zarządu. Natomiast zarzut naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., przez pominięcie części materiału dowodowego nie został uzasadniony przez skarżącą, poprzez wskazanie tych dowodów, jakie w jej ocenie nie zostały poddane analizie przez Sąd Apelacyjny. Skarżąca wskazuje jedynie okoliczności faktyczne, jakie jej zdaniem powinny być ustalone przez sąd

drugiej instancji, co nadaje zarzutom zawartym w skardze kasacyjnej charakter polemiki z oceną materiału dowodowego, dokonaną przez Sąd drugiej instancji. Należy mieć na uwadze, że na mocy art. 398³ § 3 k.p.c., podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty, dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. W związku z powyższym, za niedopuszczalne trzeba uznać sformułowanie zarzutu naruszenia art. 233 § 1 k.p.c., który zmierza do zakwestionowania oceny dowodów, w oparciu o jaką sąd drugiej instancji ustalił okoliczności faktyczne sprawy.

Mając powyższe argumenty na uwadze Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.