

Sygn. akt III A Ua 731/18

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 sierpnia 2018 r.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych  
w składzie:**

**Przewodniczący: SSA Grażyna Szyburska-Walczak**

**Sędziowie: SSO del. Izabela Głowacka-Damaszko**

**SSA Irena Różańska-Dorosz (spr.)**

**Protokolant: Katarzyna Wojciechowska**

**po rozpoznaniu w dniu 30 sierpnia 2018 r. we Wrocławiu**

**na rozprawie**

**sprawy z wniosku K. J.**

**przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O.**

**o odpowiedzialność członka zarządu spółki z o.o. za zaległości składkowe**

**na skutek apelacji K. J.**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu Sądu Pracy i Ubezpieczeń Społecznych**

**z dnia 13 lutego 2018 r. sygn. akt V U 1713/17**

**I. o d d a l a apelację.**

**II. zasądza od wnioskodawcy na rzecz strony pozwanej 2.025,- zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym.**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z 13 lutego 2018 r. Sąd Okręgowy w Opolu V Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych, w punkcie I oddalił odwołanie K. J. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. z 28 lipca 2017 r., którą organ rentowy orzekł o odpowiedzialności wnioskodawcy jako członka zarządu (...) sp. z o.o. w O. za zaległości z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenia społeczne, zdrowotne oraz Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych w okresach i kwotach wymienionych w ww. decyzji, a w punkcie II zasądził od wnioskodawcy na rzecz organu rentowego 2.700,- zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego.

**Powyższe rozstrzygnięcie Sąd Okręgowy wydał w oparciu o następująco ustalony stan faktyczny:**

(...) sp. z o.o. z siedzibą w O. ul. (...), na dzień 27 lipca 2017 r. posiada następujące zaległości składkowe:

- z tytułu składek na ubezpieczenia społeczne 45.002,66 zł,

- z tytułu składek na ubezpieczenia zdrowotne 10.908,48 zł,
- z tytułu składek na FP i FGŚP 3.311,52 zł.

Wnioskodawca K. J. jest członkiem zarządu - Dyrektorem Generalnym spółki (...) od 14 grudnia 2001 r., tj. od dnia rejestracji spółki. W piśmie z 14 września 2017 r. K. J., występując w imieniu (...) sp. z o.o. zwrócił się do ZUS Oddział w O. z prośbą o rozłożenie na raty powyższego zadłużenia. W uzasadnieniu podnosił, że zadłużenie to powstało w wyniku złej sytuacji rynkowej spowodowanej światowym kryzysem i spadkiem dochodów ludności oraz braku inwestycji prywatnych w zakresie budownictwa mieszkaniowego. Spółka w tym czasie zajmowała się sprzedażą elementów kutych i akcesoriów do bram. Duże zapasy magazynowe tych elementów i wysokie koszty składowania spowodowały brak płynności finansowej. W normalnych warunkach rozwoju rynku lub stabilizacji koszty wynajmu magazynu i zatrudnienia pracowników nie stanowiły problemu. Od 2011 r. spółka sukcesywnie zmniejszała koszty zatrudnienia i wynajmu magazynu, lecz postępowało to znacznie wolniej niż spadek sprzedaży. Obecnie spółka jest w trakcie zmiany modelu biznesowego prowadzonej działalności. W związku z tym wnioskodawca w imieniu ww. spółki zaproponował spłatę powyższego zadłużenia w terminach określonych w piśmie.

Postanowieniem z 28 grudnia 2016 r. Naczelnik Pierwszego Urzędu Skarbowego w O. umorzył postępowanie egzekucyjne prowadzone wobec majątku (...) sp. z o.o. w O. na podstawie tytułów wykonawczych obejmujących sporne zaległości składkowe podając w uzasadnieniu, że egzekucja wobec spółki jest bezskuteczna. Z zajętych rachunków bankowych w instytucjach finansowych nie otrzymano żadnych środków finansowych. Ze spisanego protokołu o stanie majątkowym oraz danych uzyskanych z bazy (...) wynika, że spółka nie wykazała obrotu od 2 lat. Samochód O. nr rej. (...) z 2005 r. wykazany jako środek transportu, należący do spółki, znajduje się w naprawie, której koszt wynosi ok. 6.000,- zł i jest niewiele wyższy niż wartość pojazdu. Ponadto spółka nie jest właścicielem żadnych nieruchomości, wartości niematerialnych i prawnych, udziałów, akcji i innych papierów wartościowych.

Przy tak ustalonym stanie faktycznym Sąd pierwszej instancji stwierdził, że odwołanie wnioskodawcy nie jest zasadne. Jak wskazał Sąd materialnoprawną podstawę spornej odpowiedzialności wnioskodawcy stanowi art. 31 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U.2017.1778 ze zm.), który Sąd ten przytoczył i dalej podał, że w ramach tego unormowania, do odpowiedzialności osobistej członków zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, za zaległości z tytułu nieopłaconych składek należy stosować w sposób odpowiedni art. 116 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa, którego treść również została przytoczona.

Jak wyjaśnił Sąd Okręgowy powołany przepis zawiera zarówno pozytywne, jak i negatywne przesłanki przeniesienia na członków zarządu kapitałowej spółki handlowej odpowiedzialności majątkowej za zobowiązania tejże spółki z tytułu (odpowiednio) zaległości składkowych. W myśl utrwalonej linii orzecznictwa do orzeczenia o omawianej odpowiedzialności członka zarządu spółki z o.o. organ rentowy jest obowiązany wykazać jedynie okoliczność pełnienia obowiązków członka zarządu w czasie powstania zobowiązania składkowego, które przerodziło się w dochodzoną zaległość składkową spółki oraz bezskuteczność egzekucji przeciwko spółce, bowiem ciężar wykazania którejkolwiek okoliczności uwalniającej od odpowiedzialności spoczywa na członku zarządu.

Sąd przywołał także przepis art. 21 ustawy z 28 lutego 2003 r. - Prawo upadłościowe i naprawcze (j.t.: Dz.U.2012.1112 ze zm.) i zaznaczył, że jeżeli nie nastąpiło zgłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości lub wszczęcie tego postępowania w „czasie właściwym” w rozumieniu art. 116 § 1 ust. 1 pkt 1a Ordynacji podatkowej, od odpowiedzialności tej wyłączyć może członka zarządu jedynie wykazanie, że nie nastąpiło to z jego winy, albo wskazał on mienie spółki, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości podatkowych spółki w znacznej części.

W ocenie tego Sądu, w niniejszej sprawie było bezsporne, że dochodzone przez ZUS zaległości składkowe powstały w czasie, gdy członkiem zarządu (...) sp. z o.o. w O. był (oraz jest nadal) wnioskodawca. Wnioskodawca nie kwestionował również wysokości zaległości składkowych ww. spółki obliczonych przez ZUS, okresów za jakie zostały wyliczone oraz wysokości naliczonych odsetek za zwłokę. Pozostawało też w ogóle poza sporem spełnienie przez wnioskodawcę powyższych przesłanek egzoneracyjnych, czyli przesłanek uwalniających od osobistej solidarnej odpowiedzialności

za długi składkowe spółki. Wnioskodawca nie twierdził i nie wykazał, że składał w jakimkolwiek czasie wniosek o ogłoszenie upadłości ww. podmiotu, co oznacza, że w takim wypadku nie ma konieczności rozważania „właściwego czasu” do złożenia takiego wniosku, skoro nie został on w ogóle złożony. Dalej Sąd zaznaczył, że jak wynika z twierdzeń wnioskodawcy zawartych w odwołaniu i w piśmie z 14 września 2017 r. skierowanym do ZUS spółka ta nadal działa, zmienia jedynie „model biznesowy” i spodziewa się osiągać przychody w przyszłości. Wnioskodawca jednak na chwilę obecną nie wskazał jakiegokolwiek majątku spółki, z którego egzekucja zaległości składkowych byłaby możliwa w znacznej części. Sąd podał, że osobistej odpowiedzialności wnioskodawcy nie wyłącza przedłożona przez niego do ZUS w propozycja ratalnej spłaty zadłużenia. Dopiero spłata zaległości zgodnie z postanowieniami układu ratalnego, jeżeli zostanie zaakceptowany przez ZUS, pozwoli członkowi zarządu uniknąć egzekucji tych należności z majątku osobistego.

W związku z powyższym Sąd Okręgowy przyjął, że orzeczenie o osobistej majątkowej odpowiedzialności wnioskodawcy za zaległości (...) sp. z o. o. w O. solidarnie z tą spółką zawarte w zaskarżonej decyzji jest co do zasady prawidłowe, gdyż wnioskodawca nie wykazał żadnej z dwu wyżej opisanych przesłanek egzoneracyjnych z art. 116 § 1 Ordynacji podatkowej, zaś kwestia wysokości dochodzonych należności była bezsporna. W konsekwencji odwołanie wnioskodawcy podlegało oddaleniu, co jednocześnie nie stoi na przeszkodzie w podejmowaniu przez niego prób w imieniu spółki zawarcia z ZUS układu ratalnego na mocy art. 29 cyt. ustawy systemowej.

O kosztach procesu Sąd orzekł stosownie do treści art. 98 k.p.c. oraz art. 102 k.p.c., stwierdzając, że oddalenie odwołania świadczy o przegraniu przez wnioskodawcę procesu, co skutkuje obowiązkiem poniesienia przez niego kosztów procesu, które w tym przypadku sprowadzają się do żądanych przez organ rentowy kosztów zastępstwa procesowego. Sąd wyjaśnił, że uwzględniając wartość przedmiotu sprawy, którą stanowi wysokość objętych zaskarżaną decyzją zaległości składkowych (59.222,66 zł bez odsetek) przewidzianą treścią § 2 pkt 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2016.1667) stawka tychże kosztów wynosi 5.400,- zł. Sąd ten uznał jednakże, że istnieją przewidziane treścią art. 102 k.p.c. przesłanki pozwalające na obniżenie tychże kosztów do 1/2 ich wysokości, tj. do kwoty 2.700,- zł. Jak wynika bowiem z oświadczenia majątkowego wnioskodawcy nie posiada on żadnego majątku, a jego dochód roczny za 2017 r. wyniósł 26.000,- zł. Biorąc powyższe pod uwagę, a nadto uwzględniając konieczność poniesienia przez wnioskodawcę odpowiedzialności za objęte procesem zaległości składkowe, w ocenie Sądu pierwszej instancji, istniały podstawy do uznania, że zapłata pełnych kosztów procesu stanowiłaby nadmierny uszczerbek w pokryciu przez K. J. kosztów jego utrzymania.

Z powyższym orzeczeniem w całości nie zgodził się wnioskodawca, wnosząc o uchylenie wyroku. W uzasadnieniu wskazał, że utrzymanie tego rozstrzygnięcia spowoduje, że nie będzie mógł normalnie egzystować, a przede wszystkim nie będzie mógł prowadzić działalności i w konsekwencji spłacać zadłużenia, którego nie kwestionuje. Wnioskodawca wskazał także, że nie zaprzecza, że nie został złożony wniosek o upadłość. Podał, że chce spłacić zadłużenie.

W odpowiedzi na apelację ZUS wniósł o jej oddalenie oraz zasądzenie kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja wnioskodawcy nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Okręgowy dokonał prawidłowej kwalifikacji i wykładni przepisów prawa oraz właściwie ustalił stan faktyczny sprawy, a w szczególności kluczową dla rozstrzygnięcia kwestię, tj. czy K. J. wykazał zaistnienie jakichkolwiek przesłanek egzoneracyjnych, które uniemożliwiłyby przeniesienie na niego, jako członka zarządu spółki (...), odpowiedzialności za zaległości tego podmiotu z tytułu nieopłaconych składek na ubezpieczenie społeczne, ubezpieczenie zdrowotne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych.

Zgodnie z treścią art. 116 § 1 i 2 ustawy z 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (j.t.: Dz.U.2018.800) 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.

Odpowiedzialność członków zarządu, określona w § 1, obejmuje zaległości podatkowe z tytułu zobowiązań, których termin płatności upływał w czasie pełnienia przez nich obowiązków członka zarządu, oraz zaległości wymienione w art. 52 powstałe w czasie pełnienia obowiązków członka zarządu (§2).

Z powołanego przepisu wynika, że odpowiedzialność członków zarządu ma charakter akcesoryjny. Występuje jedynie w sytuacji niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania podatkowego (odprowadzenia należnych składek) przez podatnika (płatnika składek) i jest uzależniona od istnienia tego zobowiązania.

W sprawie nie było sporu co do tego, że (...) sp. z o.o. posiada zadłużenie składkowe, a w okresie powstania zaległości składkowych względem ZUS, wnioskodawca pełnił funkcję jej członka zarządu. Bezsporne jest również, że egzekucja wobec spółki okazała się bezskuteczna. Wnioskodawca nie zaprzeczał także, że nie zgłosił wniosku o upadłość spółki, ani nie zostało wszczęte postępowanie układowe. Co istotne, w kontekście ww. przepisu, wnioskodawca wprost stwierdził, że spółka, w której nadal pełni funkcję członka zarządu, nie posiada żadnego majątku, z którego egzekucja umożliwi zaspokojenie zaległości składkowych tego podmiotu w znacznej części.

W tej sytuacji Sąd Okręgowy prawidłowo uznał, że zachodzą wszystkie przesłanki, określone w powołanym wyżej art. 116 ustawy - Ordynacja podatkowa w zw. z art. 31 i art. 32 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych do przeniesienia na wnioskodawcę odpowiedzialności za zobowiązania składkowe (...) sp. z o.o. w O..

Treść ww. przepisu jasno określa warunki, jakie musi spełnić członek zarządu, by uwolnić się z odpowiedzialności za zaległości składkowe spółki z o.o., a argumenty podnoszone przez wnioskodawcę nie mieszczą się w tych kryteriach. Bez znaczenia w tym kontekście są kwestie związane z przewidywanymi przez skarżącego możliwościami finansowymi oraz zmiana profilu biznesowego spółki czy fakt szybkiego pozyskiwania nowych kontrahentów. Kwestie te mogą mieć znaczenie dla ewentualnego rozłożenia zadłużenia na raty, do czego konieczne jest, w świetle art. 29 ust. 1a Ordynacji podatkowej, podpisanie z ZUS-em stosownej umowy.

Odnosząc się do treści apelacji wskazania również wymaga, że nie można odmówić członkowi zarządu prawa do podjęcia ryzyka i niezgłoszenia wniosku o upadłość mimo wystąpienia stosownych ku temu przesłanek ustawowych w sytuacji, gdy według jego oceny uda się opanować sytuację finansową i w konsekwencji spłacić całość zobowiązań. Jednak, jeśli zarządzający spółką podejmie takie ryzyko, to musi czynić to ze świadomością odpowiedzialności z tym związanej i liczyć się z tym, że w przypadku dokonania błędnej oceny sytuacji, rodzącej w konsekwencji choćby częściową niemożność zaspokojenia długów przez spółkę, to on sam będzie musiał ponieść subsydiarną odpowiedzialność finansową. Innymi słowy subiektywne przekonanie członka zarządu, że mimo niepłacenia długów spółce uda się jeszcze poprawić kondycję, a więc przekonanie, że niespłacenie długów jest spowodowane przejściowymi trudnościami, nie ma znaczenia dla przesłanki egzoneracyjnej członka zarządu od odpowiedzialności (por. wyrok Sądu Najwyższego z 8 lipca 2015 r., II UK 6/15, Legalis nr 1312298).

Pełnienie funkcji członka zarządu jest bowiem co prawda funkcją dobrowolną, z której można zrezygnować w każdym czasie, ale przypisany jest jej zwiększony zakres odpowiedzialności, w tym odpowiedzialności za skutki

działań kierowanej spółki. Członka zarządu powinna cechować podwyższona staranność w prowadzeniu spraw spółki i takiej kontroli jest sytuacji finansowej, która pozwoli na zorientowanie się w odpowiednim momencie, że jest ona niewypłacalna i że należy wystąpić z wnioskiem ogłoszenie upadłości.

Reasumując Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji. W niniejszej sprawie nie zaszyły bowiem żadne z przesłanek określonych w art. 116 ustawy Ordynacja podatkowa, które umożliwiałyby zwolnienie wnioskodawcy od odpowiedzialności za zobowiązania Spółki (...).

Wobec powyższego stanu sprawy Sąd Apelacyjny, na mocy art. 385 k.p.c., oddalił apelację wnioskodawcy jako bezzasadną.

Orzeczenie o kosztach postępowania apelacyjnego Sąd Apelacyjny wydał w oparciu o przepis art. 98 k.p.c., z uwzględnieniem przepisów rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w/s opłat za czynności radców prawnych (Dz.U.2018.265 j.t.) oraz art. 102 k.p.c. Sąd Apelacyjny, przyjmując za prawidłową ocenę Sądu pierwszej instancji, co do sytuacji materialnej i życiowej wnioskodawcy uznał, że koszty zastępstwa prawnego zasądzone na rzecz wygrywającego sprawę organu rentowego winny być liczone od połowy stawki minimalnej z ograniczeniem jej do 75%, w oparciu o treść § 10 ust. 1 pkt 2 ww. rozporządzenia.

***SSO del. Izabela Głowacka-Damaszko SSA Grażyna Szyburska-Walczak SSA Irena Różańska-Dorosz***