

Sygn. akt III AUa 1386/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 maja 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi III Wydział Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w składzie:

Przewodniczący: SSA Beata Michalska

Sędziowie: SSA Anna Szczepaniak-Cicha

SSA Beata Michalska(spr.)

Protokolant: stażysta Weronika Skalska

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 12 maja 2015 r. w Ł.

sprawy **(...) Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w P. (...) przeciwko (...) Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. przy udziale zainteresowanych S. A., A. A., M. N.**

o zapłatę składki wraz z odsetkami

na skutek apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P.

od wyroku Sądu Okręgowego w Płocku

z dnia 30 października 2013 r. sygn. Akt VI U 1574/13

uchyla zaskarżony wyrok oraz znosi postępowanie przed Sądem Okręgowym i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w Płocku do ponownego rozpoznania, pozostawiając temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania za drugą instancję.

Sygn. akt III AUa 1386/14

UZASADNIENIE

Płatnik składek (...) spółka z ograniczoną odpowiedzialnością w P. w dniu 12 kwietnia 2013r. wniósł odwołania od czterech decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w P. z 7 marca 2013r. : nr (...) i nr (...) - uwzględniających w kwocie składek należnych od tego płatnika na Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych (za okresy od lutego 2008 r. do września 2008 r., od listopada 2008 r. do stycznia 2012 r., od marca 2012 r. do września 2012 r.) ryczałt za udział w posiedzeniach zarządu E. A. i A. A. oraz nr (...) i nr (...) - uwzględniających w podstawie wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, chorobowe, wypadkowe i zdrowotne z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę w ww. spółce ryczałtu za udział w posiedzeniach zarządu E. A. (za okres od lutego 2008 r. do września 2008 r., od listopada 2008 r. do stycznia 2012 r., od marca 2012 r. do września 2012 r.) oraz A. A. (za okres od lutego 2008 r. do stycznia 2012r., od marca 2012 r. do września 2012 r.) . Odwołujący zarzucił naruszenie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego oraz art. 87 ust. 1 pkt 6 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych poprzez wadliwe przeprowadzenie postępowania kontrolnego oraz niewłaściwe zastosowanie art. 208 k.s.h. W ocenie płatnika, wynagrodzenia otrzymane za pełnienie funkcji członka zarządu na podstawie uchwały Zgromadzenia Wspólników nie stanowią tytułu do objęcia obowiązkiem ubezpieczeń społecznych. Wniósł o zmianę zaskarżonych decyzji poprzez przyjęcie jako podstawy wymiaru składek należnych od odwołującego się kwot pierwotnie przez niego zadeklarowanych oraz zasądzenie kosztów procesu.

W odpowiedzi na odwołania organ rentowy wniósł o ich oddalenie wskazując, że umowa o pracę zawarta pomiędzy płatnikiem składek a ubezpieczonym E. A. na stanowisku Dyrektora ds. Marketingu i (...) oraz A. A. na stanowisku Dyrektora Generalnego ma charakter pozorny w zakresie stanowiska, obowiązków oraz wysokości wynagrodzenia. Zdaniem organu rentowego pełnienie przez tę samą osobę obowiązków członka zarządu oraz równoczesne wykonywanie obowiązków pracowniczych pozwala na stwierdzenie, że nie występuje element podporządkowania pracownika pracodawcy, stanowiący cechę charakterystyczną umowy o pracę. Ta sama osoba fizyczna nie może bowiem być podporządkowana sama sobie. W konsekwencji organ rentowy uznał, że spółkę i ubezpieczonych łączył stosunek pracy na stanowisku członka zarządu i wynagrodzenie za udział w posiedzeniach zarządu ustalone uchwałą Zgromadzenia Wspólników stanowiło wynagrodzenie za pracę dla członka zarządu związanego ze spółką także stosunkiem pracowniczym.

Postanowieniem z 27 maja 2013r. Sąd Okręgowy połączył do wspólnego rozpoznania i rozstrzygnięcia sprawy VI U 1574/13, VI U 1575/13, VI U 1576/13, VI U 1577/13 i postanowił je dalej prowadzić pod wspólnym numerem VI U 1574/13.

Postanowieniem z tego samego dnia Sąd wezwał do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanych E. A. i A. A..

Sąd Okręgowy w Płocku wyrokiem z 30 października 2013r. w pkt I zmienił decyzję nr (...) w ten sposób, że wyłączył z podstawy wymiaru składek należnych od płatnika składek (...) sp. z o.o. w P. na Fundusz Pracy ryczałt za udział w posiedzeniach zarządu E. A. i A. A. za okresy od lutego 2008 r. do września 2008 r., od listopada 2008 r. do stycznia 2012r., od marca 2012 r. do września 2012r.; w pkt II zmienił decyzję nr (...) w ten sposób, że wyłączył z podstawy wymiaru składek należnych od płatnika składek na Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych ryczałt za udział w posiedzeniach zarządu E. A. i A. A. za okres od lutego 2008r. do września 2008r., od listopada 2008 r. do stycznia 2012 r., od marca 2012r. do września 2012r.; w pkt III zmienił decyzję nr (...), w ten sposób, że wyłączył z podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, chorobowe, wypadkowe i zdrowotne z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę ryczałt za udział E. A. w posiedzeniach zarządu za okres od lutego 2008 r. do września 2008 r., od listopada 2008 r. do stycznia 2012 r., od marca 2012 r. do września 2012 r.; w pkt IV zmienił decyzję nr (...) w ten sposób, że wyłączył z podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia emerytalne i rentowe, chorobowe, wypadkowe i zdrowotne z tytułu zatrudnienia ryczałt za udział A. A. w posiedzeniach zarządu za okres od lutego 2008 r. do stycznia 2012 r., od marca 2012r. do września 2012r. W pkt V zasądził od ZUS na rzecz odwołującego się koszty zastępstwa prawnego.

Powyższe rozstrzygnięcie zapadło po następujących ustaleniach faktycznych i prawnych:

(...) Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością z siedzibą w P. jest płatnikiem składek na ubezpieczenia społeczne, Fundusz Pracy oraz Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych. Podstawowy zakres działalności tej spółki obejmuje budowę i sprzedaż mieszkań. Organem uprawnionym do reprezentacji spółki jest zarząd, przy czym każdy z członków zarządu ma prawo samodzielnie reprezentować spółkę i podpisywać w jej imieniu dokumenty (§ 16 pkt 3 tekstu jednolitego umowy spółki z dnia 13.02.2002 r.). Członkowie zarządu mogą być zatrudnieni w spółce na podstawie umowy o pracę i umowy prawa cywilnego (§ 16 pkt 5 ww. umowy spółki), przy czym warunki umowy o pracę i wynagrodzenie członków zarządu określa uchwała Zgromadzenia Wspólników (§ 16 pkt 6 ww. umowy spółki). Umowy z członkami zarządu zawierane są przez pełnomocnika ustanowionego przez Zgromadzenie Wspólników (§ 16 pkt 9 ww. umowy spółki). Spółka ma trzech wspólników: A. A. (256 udziałów), S. A. (32 udziały) oraz E. A. (32 udziały). Od początku istnienia spółki, tj. od 1996 r. w skład jej zarządu wchodziła wspólnicy: A. A., jako prezes zarządu i E. A. jako wiceprezes zarządu. W latach 2008 – 2012 byli powoływani na roczne kadencje uchwałami Zgromadzenia Wspólników z 18 czerwca 2008 r., 17 czerwca 2009 r., 24 czerwca 2010 r., 30 czerwca 2011r. oraz 27 czerwca 2012 r. Jak ustalił Sąd Okręgowy, obaj od 2002r. otrzymywali miesięczne ryczałtowe wynagrodzenie za udział w posiedzeniach zarządu przyznawane na podstawie uchwał Zgromadzenia Wspólników. W oparciu o uchwałę Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z 30 marca (...). ryczałt prezesa zarządu ustalono na kwotę 23.000 zł., zaś wiceprezesa Zarządu - 3.000 zł. w każdym przypadku miesięcznie bez względu na liczbę posiedzeń.

Z dniem 1 września 1997 r. A. A. został zatrudniony w (...) sp. z o.o. na czas nieokreślony na stanowisku dyrektora ds. rozwoju i współpracy z zagranicą w wymiarze 1/3 etatu, a od 17 grudnia 2002 r. – na stanowisku dyrektora ds. usług deweloperskich i współpracy z zagranicą. Od 1 stycznia 2008 r., po podziale spółki na (...) sp. z o.o. (przejęła działalność elektrotechniczną) i (...) sp. z o.o. (kontynuacja działalności deweloperskiej i zarządzania nieruchomościami) - uchwałą z 14 stycznia 2008 r. zarząd spółki postanowił zatrudnić A. A. na stanowisku dyrektora generalnego dla prowadzenia działalności operacyjnej firmy (...) sp. z o.o. Aneks nr (...) z 15 lutego 2008 r. do umowy o pracę zatrudniono A. A. na stanowisku dyrektora generalnego w wymiarze 1/4 etatu (nie więcej niż 95 dni w roku) za wynagrodzeniem miesięcznym składającym się z części stałej wynagrodzenia w wysokości 1.750 zł brutto i części motywacyjnej w wysokości 4.500 zł brutto (pkt 1-4 aneksu). Do zakresu obowiązków na tym stanowisku należało m.in.: organizowanie całości działalności operacyjnej spółki, wdrażanie nowych przedsięwzięć technicznych i organizacyjnych, współpraca z innymi firmami, kontrola działalności deweloperskiej, budowlanej, zarządzanie nieruchomościami, uzgadnianie i podpisywanie wszelkich umów związanych z działalnością firmy, prowadzenie polityki kadrowej. W ramach swoich zadań pracowniczych A. A. zajmował się sprawami związanymi z projektowaniem budynków, współpracą z projektantami, negocjowaniem umów, nadzorem nad: zakupami, doбором dostawców, podwykonawców, przebiegiem harmonogramu inwestycji, sprzedażą mieszkań, doбором personelu, kontrolą kosztów, kontrolą zakresu wykonanych prac bezpośrednio na budowie. A. A. ma miejsce zamieszkania w Niemczech, gdzie podlega obowiązkowi podatkowemu. Dlatego też został zatrudniony przez spółkę na podstawie umowy o pracę w niepełnym wymiarze czasu pracy, gdyż łączny okres jego pobytu w Polsce – z uwagi na obowiązujące uregulowania podatkowe - nie może przekroczyć 183 dni w roku. Z tego względu ustalono w umowie spółki jej jednoosobową reprezentację. Podczas nieobecności prezesa zarządu spółkę na zewnątrz reprezentował wiceprezes zarządu. E. A. pracował w (...) sp. z o.o. od września 1996r. jako dyrektor ds. produkcji i marketingu. W 2005 r. w związku z przejściem na emeryturę, zakończył zatrudnienie w spółce, pozostając nadal członkiem jej zarządu jako wiceprezes. Ponownie został zatrudniony w spółce 1 grudnia 2006 r. na czas nieokreślony na stanowisku dyrektora do spraw marketingu i rozwoju w wymiarze 1/4 etatu za wynagrodzeniem 1.000 zł brutto. Od stycznia 2013r. na stanowisko dyrektora do spraw marketingu i rozwoju zatrudniono nowego pracownika. E. A. pozostał członkiem zarządu spółki. Do obowiązków pracowniczych E. A. należało: prowadzenie działań promocyjnych i reklamowych firmy oraz jej oferty, rozwój marki i dbanie o wizerunek firmy. Kontrolował (...) rynek mieszkaniowy w zakresie zapotrzebowania i oferty mieszkaniowej, obsługiwał targi mieszkaniowe. Jak ustalił Sąd Okręgowy, czas pracy dyrektora generalnego i dyrektora ds. marketingu i rozwoju był ewidencjonowany. S. A. zatrudniona w spółce jako zarządcza nieruchomości prowadziła ich ewidencję czasu pracy. Podpisywali oni listę obecności. S. A. uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z 20 września 1996 r. została powołana na pełnomocnika do reprezentowania spółki w zakresie zawierania umów o pracę w spółce oraz innych umów pomiędzy spółką a członkami zarządu oraz do ich podpisywania. Zajmowała się również protokołowaniem posiedzeń zarządu spółki. Zgodnie z obowiązującym w spółce Regulaminem pracy zarządu wyróżnia się zarządzanie strategiczne podejmowanie przez zarząd i realizowanie przez członków zarządu i zarządzanie operacyjne rozumiane jako podejmowanie i realizowanie przez dyrektora generalnego i podległych mu kierowników działań związanych z bieżącą działalnością operacyjną przedsiębiorstwa Spółki w zakresie rozporządzania prawem lub zaciągania zobowiązań podejmowanych i realizowanych na mocy pełnomocnictw udzielonych przez zarząd. Podstawową formą pracy zarządu jest odbywanie posiedzeń i podejmowanie uchwał związanych z wykonywaniem zarządu strategicznego i prowadzeniem spraw spółki. Nadzór nad działalnością dyrektora generalnego sprawuje zarząd. Niezależnie od funkcji w zarządzie spółki członkowie zarządu mogą pełnić funkcje operacyjne w przedsiębiorstwie Spółki. Jak ustalił Sąd Okręgowy, posiedzenia zarządu odbywały się w godzinach popołudniowych około 2- 3 razy w miesiącu w innych dniach i godzinach niż dni świadczenia pracy przez A. A. i E. A. jako – odpowiednio dyrektora generalnego i dyrektora do spraw marketingu i rozwoju. Na posiedzeniach zarządu omawiano sprawy strategiczne dla spółki, zaś operacyjne jedynie w zakresie, w jakim wymagały podjęcia na ich podstawie decyzji o znaczeniu strategicznym. Zarząd podejmował kolegialnie decyzje o znaczeniu strategicznym, takie jak: ustalanie działek do zakupu, omawiano kierunek rozwoju firmy, decydowano o ilości, jakości i terminach budowy mieszkań, ustalano zakres finansowania inwestycji, analizowano i podejmowano decyzje odnośnie wyboru banku do współpracy, omawiano sytuację finansową spółki, politykę kadrową, zakupu

nieruchomości pod inwestycje, trudności w zbyciu wybudowanych budynków, podsumowania bilansów i sprawozdań finansowych, uzgadniania treści sprawozdań z działalności Zarządu dla potrzeb Zgromadzeń Wspólników.

Sąd Okręgowy pominął zarzuty naruszenia przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego, gdyż postępowanie sądowe skupia się na wadach wynikających z naruszenia prawa materialnego, a kwestia wad decyzji administracyjnych spowodowanych naruszeniem przepisów postępowania administracyjnego pozostaje w zasadzie poza przedmiotem tego postępowania.

W ocenie Sądu pierwszej instancji, przeprowadzone postępowanie dowodowe wykazało, że zainteresowani nie realizowali funkcji członków zarządu spółki w ramach stosunku pracy, a zatem wypłacone za ten udział ryczałtowe wynagrodzenie nie mogło stanowić podlegającemu oskładkowaniu przychodu ze stosunku pracy. Zarówno formalnie, jak i faktycznie stosunek pracy zainteresowanych był realizowany odrębnie od stosunku członkostwa w organie Spółki. Uczestniczenie w posiedzeniach zarządu spółki nie należało do obowiązków pracowniczych zainteresowanych. Zarząd jest dwuosobowy, co oznacza dopuszczalność zawierania umów o pracę z członkami zarządu, pod warunkiem, że spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników (art. 210 k.s.h.). W sprawie umowy o pracę z A. A. i E. A. zawarł w imieniu spółki pełnomocnik S. A. powołana uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z 20 września 1996 r. na pełnomocnika do reprezentowania spółki w zakresie zawierania umów o pracę w spółce oraz innych umów pomiędzy spółką a członkami zarządu oraz do ich podpisywania. Sąd Okręgowy uznał, że powołanie na członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością powoduje nawiązanie stosunku członkostwa w zarządzie, tzw. stosunku organizacyjno-prawnego, regulowanego prawem handlowym, z którym nie jest (nie musi być, choć może) związany stosunek pracy. Dlatego wynagrodzenie wypłacone pracownikowi za udział w posiedzeniach zarządu spółki w sytuacji, gdy uczestniczenie w tych posiedzeniach nie należy do jego obowiązków, nie stanowi przychodu ze stosunku pracy, a w konsekwencji nie podlega uwzględnieniu przy ustalaniu podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne.

Sąd Okręgowy powołał w tym miejscu art. 208 § 2 - 4 k.s.h. dotyczący praw i obowiązków członków zarządu spółki z o.o. (...) ewentualny podział obowiązków w zarządzie i ich charakter nie mogą zwolnić członka zarządu choćby z odpowiedzialności wynikającej z art. 116 Ordynacji podatkowej, art. 21 ust. 1 i 3 Prawa upadłościowego i naprawczego lub art. 4 ust. 5 ustawy o rachunkowości. W świetle tych regulacji występuje konieczność kolegialnego działania członków zarządu w zakresie całokształtu spraw spółki. Jednakże stosunek korporacyjny sam w sobie nie stanowi samodzielnej podstawy do objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi i ubezpieczeniem zdrowotnym, jeśli nie jest powiązany z realizacją funkcji członka zarządu w ramach stosunku pracy. Co istotne, takie samo stanowisko zajął (...) Oddział w G. w decyzji interpretacyjnej z 8 marca 2013 r. Sąd Okręgowy zwrócił też uwagę na niekonsekwencję organu rentowego odnośnie klasyfikacji ryczałtu za udział w posiedzeniach zarządu jako podlegającemu obowiązkowi oskładkowania wynikającej z przeprowadzonych przez ten organ wcześniejszych kontroli płatnika składek (...) sp. z o.o. w P. w dniach 21.01.2004r. – 08.03.2004r. obejmującej okres od 01.01.1999r. do 21.01.2004r. oraz w dniach 21.01.2008r. – 28.01.2008r. obejmującej okres od 01.01.2004r. do 31.12.2007r. Wówczas organ rentowy nie zakwestionował zawartej z E. A. umowy o pracę jako pozornej w zakresie stanowiska, zakresu obowiązków i wysokości wynagrodzenia, choć zatrudnienie realizowane było w oparciu o tą samą umowę z 2006 r. Sąd Okręgowy wskazał również na sprzeczności stanowiska organu rentowego, który z jednej strony stwierdza pozorność umów o pracę z uwagi na brak elementu podporządkowania, a z drugiej strony obejmuje uzyskane na tej podstawie wynagrodzenie obowiązkiem składkowym wynikającym z pracowniczego tytułu, jak również dopuszczając możliwość takiego (pracowniczego) zatrudnienia w charakterze członków zarządu, które – w zaprezentowanej przez ZUS optyce widzenia – również de facto oznaczałoby „podporządkowanie samym sobie”. W ocenie Sądu, pracodawcą jest spółka, za którą - zgodnie z art. 201 § 1 k.s.h. - działa zarząd. Jeśli osoba zatrudniona na stanowisku kierowniczym nie ma w zakresie swoich obowiązków pracowniczych pełnienia funkcji członka zarządu, co ma miejsce w niniejszej sprawie, dochodzi do oddzielenia funkcji od obowiązków w ramach stosunku pracy. W okolicznościach faktycznych przedmiotowej sprawy zainteresowani E. A. i A. A. nie pozostawali w zatrudnieniu w (...) sp. z o.o. w oparciu o umowę o pracę na stanowiskach wiceprezesa i prezesa zarządu spółki, lecz jako dyrektor do spraw marketingu i rozwoju

oraz dyrektor generalny ze ścisłym rozdzieleniem ich obowiązków pracowniczych (zarządzanie organizacyjne) od obowiązków członków zarządu (zarządzanie strategiczne).

W rezultacie Sąd Okręgowy na podstawie art. 477¹⁴ k.p.c. zmienił zaskarżone decyzje i wyłączył z podstawy wymiaru składek należnych od płatnika ryczałt uzyskiwany przez zainteresowanych A. A. i E. A. za udział w posiedzeniach zarządu tej spółki. O kosztach procesu rozstrzygnięto na podstawie art. 98 k.p.c.

W apelacji organ rentowy zaskarżył wskazany wyrok Sądu Okręgowego w całości, zarzucając:

- naruszenie art. 233 k.p.c. polegające na braku wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i okoliczności sprawy i błędne ustalenie że:- rozdzielenie uprawnień i obowiązków uczestników zarządczych i pracowniczych występowało faktycznie mimo, iż określone formalnie zakresy działalności strategicznej i operacyjnej przenikały się w praktyce funkcjonowania spółki;- przedmiotem porządku obrad na posiedzeniach zarządu nie były obszary działalności operacyjnej określone w Regulaminie Zarządu i obowiązków pracowniczych uczestników; - ubezpieczeni nie wykonywali w ramach obowiązków pracowniczych czynności należących do kompetencji zarządu spółki;- podporządkowanie ubezpieczonych jako pracowników wyrażało się w podległości wobec kolegiального zarządu spółki, w sytuacji gdy równocześnie byli członkami zarządu;- ubezpieczeni A. A. i E. A. nie byli zatrudnieni w ramach stosunku pracowniczego na stanowiskach członków zarządu.

- naruszenie art. 22 § 1 k.p. polegające na przyjęciu, że w i zatrudnienia pracowniczego osób będących równocześnie członkami zarządu spółki jest warunek rzeczywistego podporządkowania pracodawcy;

- naruszenie art. 83 oraz art. 58 k.c. w związku z art. 300 k.p. poprzez przyjęcie, że umowy o pracę zawarte z ubezpieczonymi nie są umowami pozornymi w zakresie stanowiska, obowiązków oraz wynagrodzenia;

- naruszenia art. 18 ust. 1 ustawy z 13 października 1998r. o systemie ubezpieczeń społecznych oraz § 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z 18 grudnia 1998r. w sprawie szczegółowych zasad ustalania podstawy wymiaru składek ubezpieczenia emerytalne i rentowe, polegające na wyłączeniu z podstawy wyj składek na ubezpieczenia przychodów uzyskanych tytułem wynagrodzenia za udział w posiedzeniach zarządu.

Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i oddalenie odwołań od decyzji organu rentowego.

Sąd Apelacyjny zważył:

Apelacja organu rentowego doprowadziła do uchylecia zaskarżonego wyroku i zniesienia postępowania z powodu jego nieważności. Sąd drugiej instancji rozpoznaje sprawę w granicach zakreślonych wskazanymi w apelacji wnioskami i zarzutami, jednakże nieważność postępowania bierze pod uwagę z urzędu (art. 378 § 1 k.p.c.).

Przedmiotem sporu w niniejszej sprawie było odwołanie płatnika składek – (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością z/s w P. od czterech decyzji organu rentowego uwzględniających w podstawie wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych przychodów uzyskiwanych przez A. A. jako prezesa zarządu spółki i E. A. jako wiceprezesa zarządu z tytułu udziału w posiedzeniach zarządu spółki jako wynikających z zawartych umów o pracę. Członkowie zarządu spółki (...) zostali wezwani przez Sąd Okręgowy do udziału w sprawie w charakterze zainteresowanych. Odwołującą się spółkę w toku całego postępowania przed Sądem pierwszej instancji reprezentowali obaj członkowie zarządu występujący równocześnie jako zainteresowani w sprawie. A. A. i E. A., jako uprawnieni do reprezentacji spółki, wspólnie udzielili w niniejszej sprawie pełnomocnictwa profesjonalnemu pełnomocnikowi do zastępowania spółki przed Sądem. Po cofnięciu pełnomocnictwa, w toku procesu 7 czerwca 2013r. kolejnego pełnomocnictwa do reprezentowania praw i interesów spółki udzielił zainteresowany wiceprezes zarządu E. A. (pełnomocnictwa-k. 24,102, 191, 266 i 318 akt sprawy). Jak wynika przy tym z zapisów w protokole rozprawy przed Sądem pierwszej instancji, zarówno A. A., jak i E. A. występowali w procesie w podwójnej roli – w imieniu odwołującej się spółki oraz jako zainteresowani w sprawie (zapis w protokole rozprawy –k.374, k.404 i k.422 akt sprawy). Po wydaniu zaskarżonego wyroku zmarł zainteresowany

E. A.. Postanowieniem z 20 sierpnia 2014r. Sąd Apelacyjny w Łodzi zawiesił na podstawie art.174§1 pkt 1 k.p.c. postępowanie w sprawie ze skutkiem od 3 czerwca 2014r. (data zgonu). Następnie w dniu 24 listopada 2014r. postępowanie zostało podjęte z udziałem spadkobierców zmarłego E. A. : A. A., S. A. i M. N. (postanowienie-k. 490, 497 akt sprawy). Obecnie w skład zarządu spółki wchodzi pozostali współwłaściciele spółki : jako prezes A. A. i wiceprezes S. A. (odpis KRS –k.516-521 akt sprawy). Uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) spółki z o.o. z/s w P. z 13 stycznia 2015r. ustanowiono pełnomocnika spółki w osobie A. B. do reprezentowania spółki we wszystkich sprawach, w których istnieje lub może zaistnieć spór między członkiem zarządu a spółką, w szczególności do reprezentowania spółki przed Sądem Apelacyjnym w Łodzi w niniejszej sprawie (akt notarialny rep. A, nr (...) –k.523 akt sprawy). Reasumując powyższe ustalenia, stronami postępowania przed Sądem pierwszej instancji była spółka z ograniczoną odpowiedzialnością reprezentowana przez dwóch członków jej zarządu A. A. i E. A. , organ rentowy i zainteresowani: A. A. i E. A.. Przed przystąpieniem do rozpoznania merytorycznych zarzutów apelacji należało zatem rozstrzygnąć, czy w toku procesu odwołująca się spółka była należycie reprezentowana. Innymi słowy, czy miała organ umocowany w świetle obowiązujących przepisów do jej reprezentowania.

W przypadku spółek kapitałowych , co do zasady organem uprawnionym do ich reprezentowania jest zarząd, ale obowiązujące przepisy przewidują wyjątki na rzecz innego organu czy podmiotu. Art. 210 § 1 k.s.h. stanowi, że w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia. Okolicznością niekwestionowaną jest, że (...) spółka z o.o. nie posiada rady nadzorczej, natomiast pełnomocnik do reprezentowania spółki w sporze z członkiem zarządu został powołany dopiero w toku postępowania przed Sądem Apelacyjnym (uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z 13 stycznia 2015r. w osobie A. B.) . Przepis art. 210 § 1 k.s.h. ma chronić spółkę, jej wspólników i wierzycieli przed niekorzystnymi dla spółki decyzjami jej zarządu, a niebezpieczeństwo podejmowania takich decyzji jest uzasadnione, gdy oba podmioty pozostają w sporze sądowym . W judykaturze Sądu Najwyższego trafnie podkreśla się, że chodzi o potencjalną kolizję interesów członków zarządu z interesem samej spółki (por. uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., III CZP 63/09, OSNC 2010/4/55 oraz wyrok z dnia 11 stycznia 2002 r., IV CKN 1903/00, OSNC 2002/11/137). Wyłączenie członka zarządu od reprezentowania spółki z ograniczoną odpowiedzialnością ze względu na jego "spór" ze spółką (art. 210 k.s.h.) może więc wchodzić w grę nie tylko dlatego, że istnieje między nimi rzeczywisty konflikt, ale także dlatego, że w związku z określonym zdarzeniem zachodzi potrzeba podjęcia przez spółkę decyzji lub wyrażenia stanowiska mającego znaczenie prawne w sytuacji, w której interesy spółki i członka zarządu są sprzeczne (uchwała Sądu Najwyższego z dnia 12 stycznia 2010 r., III CZP 120/09, OSNC 2010/7-8/105). Nie ulega wątpliwości, że pojęcie "sporu" obejmuje swym zakresem postępowanie przed sądem powszechnym, w którym po obu stronach procesu występują członek zarządu i spółka (podobnie w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2010 r., II CSK 511/09, OSNC 2010/10/143). Przepis art. 210 k.s.h. ma chronić spółkę, jej wspólników i wierzycieli przed niekorzystnymi dla spółki decyzjami zarządu. Przepisy nie wymagają, aby sprzeczność interesów rzeczywiście występowała. Chodzi bowiem o potencjalną kolizję interesów osób zarządzających spółką a samą spółką. Udział w podejmowaniu decyzji członków zarządu bezpośrednio zainteresowanych danym rozstrzygnięciem ze swej istoty stwarza potencjalnie stan niepewności co do bezstronności takich osób, a tym samym podważa zaufanie, jakim zostali oni obdarzeni przez wspólników w akcie powołania. Pod pojęciem „sporu”, o jakim mowa w art. 210 § 1 k.s.h., w orzecznictwie sądowym rozumie się więc nie tylko typowe postępowania procesowe, w których po jednej stronie występuje członek zarządu, a po drugiej spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, ale także postępowania nieprocesowe z udziałem tych podmiotów w charakterze uczestników. Tak szerokie ujęcie "sporu" przywoływanego w treści art. 210 k.s.h. znajduje odbicie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, który w uchwale z 10 kwietnia 2013 r., II UZP 1/13 (Biul. SN 2013/4/24) stwierdził, że członek zarządu spółki akcyjnej odwołujący się od decyzji stwierdzającej jego odpowiedzialność za zaległości składkowe nie może reprezentować tej spółki występującej w sprawie w charakterze zainteresowanej (art. 379 § 1 kodeksu spółek handlowych). Ponadto w postanowieniu z dnia 5 października 2011 r., II UZP 9/11 (OSNP 2012/21-22/273) przesądzono, że w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych toczącej się z odwołania członka zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością od decyzji organu rentowego stwierdzającej jego odpowiedzialność za zaległości składkowe spółki, występującą w charakterze zainteresowanej spółkę powinna reprezentować rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników (art. 210 § 1 k.s.h.), a nie zarząd (art. 201 § 1 k.s.h.). W uzasadnieniu tego orzeczenia Sąd Najwyższy między innymi wskazał, że w takim

zakresie, w jakim członek zarządu wcześniej zrealizował zaległości składkowe, zmniejsza się zadłużenie spółki wobec Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, co oznacza możliwość uniknięcia przez spółkę egzekucji przez organ rentowy tej części zobowiązań z jej majątku, gdyby taki się "pojawiał". W takiej sprawie należy założyć istnienie konfliktu interesów między spółką a członkiem zarządu, co oznacza wyłączenie ogólnej reprezentacji spółki przez zarząd na rzecz reprezentacji przez radę nadzorczą lub pełnomocnika powołanego uchwałą wspólników (art. 210 § 1 k.s.h.).

W zbliżonym do niniejszego stanie faktycznym Sąd Najwyższy wyrokiem z 9 maja 2014r., w sprawie o sygn. akt I UK 403/13, uchylił zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi, przekazując sprawę do ponownego rozpoznania z powodu stwierdzenia nieważności postępowania. W sporze była decyzja organu rentowego stwierdzająca, że prezes zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie podlega ubezpieczeniom społecznym jako pracownik tej spółki. Odwołanie od decyzji wniósł prezes zarządu spółki, a spółka występowała w procesie jako zainteresowana. Sąd Najwyższy przyjął, że w świetle poglądów judykatury i nauki prawa pod pojęciem „sporu”, o jakim mowa w art. 210 § 1 k.s.h., rozumie się wszelkie postępowania sądowe, zarówno procesowe jak i nieprocesowe, zaś w przypadku postępowania procesowego - tak sytuację, gdy spółka i członek jej zarządu występują po przeciwnych stronach (powoda i pozwanego), jak i wtedy, gdy występują wobec siebie w innych relacjach (strona - interwenient przystępujący do sprawy po drugiej stronie). Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku bardzo szeroko omówił problem sporu w postępowaniu odrębnym z zakresu ubezpieczeń społecznych. Wskazał na treść art. 477¹¹ § 1 k.p.c., zgodnie z którym w postępowaniu odrębnym z zakresu prawa ubezpieczeń społecznych inaczej niż w postępowaniu zwykłym oznaczono strony procesowe. Są nimi bowiem: ubezpieczony w rozumieniu art. 476 § 5 pkt 2 k.p.c., inna osoba, której praw i obowiązków dotyczy zaskarżona decyzja, organ rentowy, o którym mowa w art. 476 § 4 k.p.c. i zainteresowany, którego definicję zawarto w art. 477¹¹ § 2 k.p.c. Zdaniem Sądu Najwyższego, z uwagi na to, że stroną postępowania w sprawie z zakresu ubezpieczeń społecznych jest również organ rentowy, od którego pochodzi zaskarżona decyzja, relacje między stronami tego postępowania zdecydowanie lepiej scharakteryzować, odwołując się do postępowania administracyjnego, w którym te relacje mają swoje źródło. Przedmiotem postępowania sądowego jest bowiem odwołanie od decyzji organu rentowego, wydawanej na etapie postępowania przed tym organem, w zakresie nieuregulowanym odmiennie w przepisach prawa ubezpieczeń społecznych, na podstawie przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego. Biorąc pod uwagę, że relacje między stronami postępowania w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych są zbliżone do zachodzących w postępowaniu administracyjnym, Sąd Najwyższy nie podzielił poglądu zaprezentowanego przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 16/11 (OSNP 2012 nr 17-18, poz. 226), że pomiędzy pozostałymi (innymi niż organ rentowy i odwołujący się) stronami nigdy nie mamy do czynienia ze sporem w rozumieniu art. 210 § 1 k.s.h. Strony te nie mogą bowiem co prawda pozostawać w sporze o prawo, bo każda z tych stron jest w równej mierze adresatem rozstrzygnięcia dokonanego przez organ rentowy w drodze stosowania prawa, ale nie oznacza to, że nie mogą pozostawać w faktycznym sporze, czyli że nie może między nimi występować faktyczny konflikt interesów. W ocenie Sądu Najwyższego, reprezentacja spółki kapitałowej przez członka jej zarządu jest wyłączona zawsze wtedy, gdy oba te podmioty są stronami jednego postępowania sądowego, w którym możliwa jest faktyczna kolizja ich interesów, niezależnie od tego, czy można ich uznać za przeciwników procesowych w klasycznym rozumieniu tego pojęcia. W takim faktycznym sporze mogą pozostawać zatem również członek zarządu spółki będący odwołującym się od decyzji organu rentowego oraz spółka mająca w tej sprawie przymiot zainteresowanej, jeżeli z uwagi na przedmiot sprawy możliwa jest kolizja między indywidualnym interesem członka zarządu a interesem samej spółki, co zachodzi nie tylko wtedy, gdy interesy stron całkowicie nawzajem się wykluczają, ale i wtedy, gdy przydzielenie określonego uprawnienia jednemu z podmiotów narusza sferę prawną drugiego podmiotu przez ograniczenie czy zniesienie przysługujących mu uprawnień, czy też nałożenie określonych obowiązków. W ocenie Sądu Najwyższego, potencjalna sprzeczność interesów w sprawie o podleganie ubezpieczeniom społecznym między członkiem zarządu a spółką z ograniczoną odpowiedzialnością wyraża się przede wszystkim w tym, że stwierdzenie podlegania przez członka zarządu ubezpieczeniom społecznym z tytułu pozostawania ze spółką w stosunku pracy powoduje powstanie po stronie spółki obowiązków, przede wszystkim majątkowych, bowiem jako pracodawca jest płatnikiem składek na te ubezpieczenia (art. 4 pkt 2 lit. a ustawy o „s.u.s.”), a zgodnie z art. 46 ust. 1 ustawy o „s.u.s.”, na płatniku składek ciąży obowiązek obliczania, potrącania z dochodów ubezpieczonych, rozliczania oraz opłacania należnych składek za każdy miesiąc kalendarzowy, według zasad wynikających z przepisów ustawy.

O ile zatem członek zarządu z pewnością jest zainteresowany stwierdzeniem podlegania przez niego ubezpieczeniom społecznym, bowiem od tego jest uzależnione prawo do świadczeń z tego ubezpieczenia, o tyle spółka może mieć interes w tym, aby nie być odpowiedzialną za należności składkowe z tego tytułu, obciążające w dużej części jej majątek. Zdaniem Sądu Najwyższego, w takiej sprawie należy więc założyć istnienie konfliktu interesów między spółką a członkiem zarządu, co oznacza wyłączenie ogólnej reprezentacji spółki przez zarząd na rzecz reprezentacji przez radę nadzorczą lub pełnomocnika powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników (art. 210 § 1 k.s.h.).

W niniejszej sprawie sytuacja procesowa jest analogiczna do tej, w jakiej zapadł cyt. wyżej wyrok Sądu Najwyższego z 9 maja 2014r., w sprawie o sygn. akt I UK 403/13. (...) spółka z o.o. odwołała się od decyzji organu rentowego, których treścią było zwiększenie podstawy wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne, Fundusz Pracy i Fundusz Gwarantowanych Świadczeń Pracowniczych powołanych członków zarządu zatrudnionych nadto na podstawie umów o pracę. Jako zainteresowani występowali członkowie zarządu. Potencjalny konflikt interesów wiąże się z tym, że spółka jako płatnik składek jest zainteresowana ustaleniem składek na możliwe najniższym poziomie. Wynika to wprost z treści odwołania wniesionego przez spółkę. Natomiast w interesie członków zarządu jako pracowników może być ustalenie, że miesięczna podstawa wymiaru składek na ich ubezpieczenie społeczne będzie wynosić nie - 1750 zł. brutto, tylko dodatkowo 23.000 zł. (w odniesieniu do A. A.) i 3000 zł. (odnośnie E. A.) . Oczywistym jest przy tym, że wysokość podstawy wymiaru składek na ubezpieczenie społeczne pracowników ma zasadniczy wpływ na wysokość ich dalszych świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Mimo zatem twierdzenia pełnomocnika stron, że między spółką a członkami jej zarządu w niniejszej sprawie nie ma rzeczywistego sporu, niewątpliwie potencjalny spór wynika wprost z istniejącego na gruncie obowiązujących regulacji prawnych możliwego konfliktu interesów. Jest to tym bardziej widoczne, gdy oderwiemy interes i majątek spółki od pojedynczych interesów jej współwłaścicieli.

Jednocześnie w toku całego postępowania przed Sądem Okręgowym odwołująca się spółka (...) spółka z o.o. z/s w P. nie miała organu powołanego do reprezentowania jej w sporze z członkiem zarządu w myśl art.210§1 k.s.h. W spółce nie powołano rady nadzorczej, nie został też powołany uchwałą zgromadzenia wspólników pełnomocnik do reprezentowania spółki w sporze z członkiem zarządu. Dopiero uchwałą Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników (...) spółki z o.o. z/s w P. z 13 stycznia 2015r. ustanowiono pełnomocnika spółki w osobie A. B. do reprezentowania spółki we wszystkich sprawach, w których istnieje lub może zaistnieć spór między członkiem zarządu a spółką, w szczególności do reprezentowania spółki przed Sądem Apelacyjnym w Łodzi w niniejszej sprawie. A zatem na etapie postępowania przed Sądem Apelacyjny brak reprezentacji spółki został usunięty. Pozostaje to jednak bez wpływu na stwierdzenie nieważności na etapie postępowania przed sądem pierwszej instancji. Jak wyżej wskazano, w toku całego postępowania przed Sądem Okręgowym zainteresowana spółka nie miała organu powołanego do jej reprezentowania w sporze z członkiem zarządu (art. 379 pkt 2 k.p.c.). Przy czym przed Sądem pierwszej instancji, zarówno A. A., jak i E. A. występowali w procesie w podwójnej roli – w imieniu odwołującej się spółki oraz jako zainteresowani w sprawie. Zgodnie z art. 379 pkt 2 k.p.c. nieważność postępowania zachodzi, jeżeli strona nie miała zdolności sądowej lub procesowej, organu powołanego do jej reprezentowania lub przedstawiciela ustawowego, albo gdy pełnomocnik strony nie był należycie umocowany. Uwzględniając przedstawioną wyżej argumentację, należało przyjąć, że z powodu braku organu powołanego do reprezentowania odwołującej się (...) spółki z o.o. z/s w P. w sporze z członkami jej zarządu, zachodzi przesłanka nieważności postępowania przed sądem pierwszej instancji, o jakiej mowa w cyt. wyżej art. 379 pkt 2 k.p.c. W sytuacji, gdy zaistniała podstawa do uchylenia zaskarżonego wyroku z urzędu z powodu nieważności postępowania, zarzuty apelacji pominięto, jako bezprzedmiotowe, pozostające bez wpływu na rozstrzygnięcie Sądu drugiej instancji.

Mając na uwadze powyższe rozważania Sąd Apelacyjny na podstawie art. 386 § 2 k.p.c. uchylił zaskarżony wyrok, znosząc przeprowadzone przed Sądem Okręgowym postępowanie i sprawę przekazał temu Sądowi do ponownego rozpoznania. Ponadto na podstawie art. 108 § 2 k.p.c. pozostawił temu Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania apelacyjnego i kasacyjnego.