



Sygn. akt II UK 36/13

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 11 września 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec (przewodniczący,  
sprawozdawca)

SSN Zbigniew Korzeniowski

SSN Romualda Spyt

w sprawie z wniosku A. P.  
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych  
z udziałem A. P. Sp. z o.o. w W.  
o ubezpieczenie społeczne,  
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń  
Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 11 września 2013 r.,  
skargi kasacyjnej wnioskodawcy od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 3 lipca 2012 r.,

**oddala skargę kasacyjną.**

### **UZASADNIENIE**

Sąd Okręgowy - Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych wyrokiem z dnia 7 października 2010 r. oddalił odwołanie A. P. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 25 maja 2010 r. stwierdzającej, że wnioskodawca nie podlega

ubezpieceniom społecznym jako pracownik A. P. Spółki z o.o. (dalej: „zainteresowana”) od 19 grudnia 2001 r. mimo zgłoszenia do ubezpieczenia oraz podlega obowiązkowym ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność w okresie od 1 czerwca 2002 r. do 30 listopada 2002 r. i od 1 stycznia 2003 r. do nadal.

Wyrokiem z dnia 14 marca 2011 r. Sąd Apelacyjny uchylił powyższy wyrok i przekazał sprawę Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 22 grudnia 2011 r. Sąd Okręgowy zmienił zaskarżoną decyzję organu rentowego w ten sposób, że przyjął za możliwe uznanie pracowniczego tytułu ubezpieczenia wnioskodawcy w okresie od 19 grudnia 2001 r. do 31 grudnia 2002 r. na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1 oraz art. 8 ust. 1 i art. 12 ust. ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm., dalej: „ustawa systemowa”), a dalej idące odwołanie oddalił uznając, że od dnia 1 stycznia 2003 r. tytułem ubezpieczenia wnioskodawcy jest „prowadzenie działalności gospodarczej przez wspólnika jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością”. Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia.

Zainteresowana Spółka została założona na podstawie umowy spółki z dnia 19 września 1996 r. i wpisana do rejestru handlowego. Kapitał zakładowy spółki wynosił 10.000 zł i dzielił się na 10 udziałów po 1.000 zł każdy. Jako władze spółki określono zgromadzenie wspólników i zarząd. W momencie powstania spółki jej jedynym wspólnikiem był wnioskodawca. Zarząd Spółki składał się z dwóch osób, a uprawnionymi do jej reprezentowania było dwóch członków zarządu lub jeden członek zarządu z prokurentem. Początkowo w skład zarządu wchodził wnioskodawca jako prezes oraz S. P. jako wiceprezes. Po odejściu tego ostatniego w 2004 r., na stanowisko wiceprezesa zarządu została powołana matka wnioskodawcy, Z. P. Uchwałą zarządu z dnia 20 września 1996 r. ustanowiono na czas nieokreślony prokurenta w osobie H. P., ojca wnioskodawcy. W dniu 19 grudnia 2001 r. została zawarta z wnioskodawcą umowa o pracę, w której zainteresowana Spółka była reprezentowana przez prokurenta upoważnionego przez zgromadzenie wspólników do dokonywania w imieniu Spółki czynności w sprawach z zakresu prawa pracy. Zgodnie z tą umową, wnioskodawca został

zatrudniony na czas nieokreślony na stanowisku kierownika budowy i robót budowlanych i w dniu 21 grudnia 2001 r. zgłoszony do ubezpieczeń społecznych jako pracownik. Jako kierownik budowy wnioskodawca nie podlegał poleceniom kierowniczym prokurenta. Na dzień 27 maja 2010 r. wnioskodawca był nadal jedynym wspólnikiem Spółki. Umową spółki z dnia 2 czerwca 2010 r. kapitał zakładowy Spółki został podniesiony do kwoty 60.000 zł i 60 udziałów, z których 10 objęła matka wnioskodawcy. Na dzień 14 kwietnia 2011 r. większościovym wspólnikiem spółki był wnioskodawca z 50 udziałami o łącznej wartości 50.000 zł. Od 2001 r. wnioskodawca zatrudniał 8 robotników na podstawie umów o pracę, organizował całość prac łącznie z dowozem materiałów, nadzorował prace robotników, jako kierownik budowy odpowiadał przed inwestorami. Od 2004 r. wnioskodawca zatrudniał podwykonawców, co spowodowało zmniejszenie wymiaru jego pracy początkowo do 1/2, a następnie do 1/4 etatu i zwolnienie pozostałych pracowników. Jako prezes zarządu wnioskodawca zajmuje się organizacją całej firmy, poszukiwaniem nowych zleceń, zarządzaniem finansami i sprawami handlowymi oraz ubezpieczeniowymi. Za wykonywanie tych czynności nie otrzymuje wynagrodzenia.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Okręgowy uznał, że umowa o pracę z dnia 19 grudnia 2001 r. - jako zawarta z wnioskodawcą przez prokurenta zainteresowanej Spółki, upoważnionego do składania oświadczeń woli w zakresie praw i obowiązków majątkowych - nie naruszała art. 210 k.s.h. Umowa ta była również zgodna z art. 22 k.p., skoro zarząd zainteresowanej Spółki był dwuosobowy, a wnioskodawca - w zakresie działania w interesie Spółki - podlegał ogólnemu nadzorowi wiceprezesa zarządu lub prokurenta, a w samym procesie wykonywania zleconych prac budowlanych - nadzorowi i poleceniom inwestorów bezpośrednio lub przez powołanych przez nich inspektorów budowlanych, kierowników działu inwestycji i autora projektu. Była to więc praca „wykonywana pod nadzorem i w tym sensie podporządkowana zleceniodawcom spółki”. Ponieważ z dniem 1 stycznia 2003 r. wspólnicy spółek jednoosobowych z ograniczoną odpowiedzialnością zostali uznani w art. 8 ust. 6 pkt 4 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej za osoby prowadzące pozarolniczą działalność,

przeło od tej daty możliwość objęcia wnioskodawcy ubezpieczeniem pracowniczym została wyłączona.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł wyłącznie wnioskodawca, zaskarżając go w części oddalającej odwołanie. Wyrokiem z dnia 3 lipca 2012 r. Sąd Apelacyjny oddalił apelację.

W ocenie Sądu odwoławczego, Sąd pierwszej instancji dokonał błędnej oceny prawnej w zakresie art. 22 k.p., gdyż o zakwalifikowaniu zatrudnienia jako czynności pracowniczych nie rozstrzygają przepisy prawa handlowego, lecz przepisy charakteryzujące stosunek pracy. Powołując się na orzecznictwo Sądu Najwyższego w tym zakresie, Sąd drugiej instancji wywiódł, że wykluczona jest możliwość swoistej symbiozy pracy i kapitału, gdyż „aksjologia prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych oparta jest co do zasady na założeniu oddzielenia kapitału od pracy”. Z tego względu umowa o pracę z dnia 19 grudnia 2001 r. była nieważna „jako pozbawiona zasadniczych elementów konstrukcyjnych istotnych dla tego rodzaju stosunków prawnych”, w szczególności ze względu na „brak cechy szeroko rozumianego podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy”. Należy zatem uznać, że skoro od dnia wejścia w życie znowelizowanego art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy systemowej wnioskodawca nadal posiadał status jedyne go wspólnika zainteresowanej Spółki z o.o., to z mocy prawa podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności, niezależnie od tego, jakie czynności faktycznie wykonywał.

W skardze kasacyjnej od powyższego wyroku wnioskodawca zarzucił naruszenie prawa materialnego, a to: 1) art. 22 § 1 k.p. w związku z art. 201 § 2 oraz art. 208 k.s.h. oraz w związku z art. 17 pkt 4, art. 21a ust. 1, art. 22 oraz art. 23 ustawy - Prawo budowlane, przez ich błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że nieważna jest umowa o pracę na stanowisku kierownika budowy i robót budowlanych, tj. na stanowisku niezwiązanym z wykonywaniem czynności zarządu spółką, zawarta przez jedyne go wspólnika spółki z o.o., w której funkcjonuje zarząd wieloosobowy, ze względu na brak podporządkowania pracowniczego jako konstrukcyjnej cechy stosunku pracy; 2) art. 6 ust. 1 pkt 5 oraz art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy systemowej, przez ich błędne zastosowanie polegające na przyjęciu - jako wyłącznego tytułu obowiązkowego podlegania ubezpieczeniom społecznym - tytułu

opartego na posiadaniu pełnego pakietu udziałów w spółce z o.o. względem wspólnika jednoosobowej spółki z o.o. zatrudnionego przez tę spółkę na podstawie ważnej umowy o pracę; 3) art. 9 ust. 1 ustawy systemowej, przez jego niezastosowanie wobec zbiegu pracowniczego tytułu do ubezpieczeń społecznych i tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności przez wspólnika jednoosobowej spółki z o.o.; 4) art. 9 ust. 2 ustawy systemowej, przez jego niezastosowanie wobec zbiegu pracowniczego tytułu do ubezpieczeń społecznych - jako pierwszego i tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności przez wspólnika jednoosobowej spółki z o.o.

Wskazując na powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i jego zmianę, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi drugiej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Skarga kasacyjna nie zawiera usprawiedliwionych zarzutów. Jest ona oparta w pierwszym rzędzie na założeniu, że skoro zarząd zainteresowanej Spółki był dwuosobowy, a zatrudnienie skarżącego dotyczyło innego stanowiska niż pełniona przez niego funkcja prezesa zarządu, to nie można mówić o braku podporządkowania pracowniczego w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. Skarżący traci jednak z pola widzenia, że podporządkowanie jest tylko jedną (aczkolwiek najistotniejszą) z konstytutywnych cech stosunku pracy i może istnieć wyłącznie w przypadku rozdzielenia osoby pracodawcy i pracownika. Znajduje to wyraz w obowiązującym od dnia 1 stycznia 2003 r. przepisie art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy systemowej, który - na gruncie przepisów prawa ubezpieczeń społecznych - za osobę podlegającą obowiązkowi ubezpieczeń społecznych z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności (art. 6 ust. 1 pkt 5 tej ustawy) uznaje wspólnika jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością. Oznacza to, że z mocy ustawy posiadanie statusu takiego wspólnika decyduje o podleganiu przez niego ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej i wyłącza zawieranie umowy o pracę z własną spółką w celu objęcia ubezpieczeniami społecznymi z tytułu pozostawania w stosunku pracy.

W judykaturze Sądu Najwyższego przyjmuje się, że dla włączenia do pracowniczego ubezpieczenia społecznego i pozostawania w nim niezbędną jest przynależność do tej grupy podmiotów, które wykonują zatrudnienie w ramach stosunku pracy, a więc w warunkach faktycznego i rzeczywistego realizowania elementów charakterystycznych dla tego stosunku, a wynikających z art. 22 § 1 k.p. Stosownie do tego przepisu przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca - do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Elementami, bez istnienia których stosunek prawny nie może być uznany za stosunek pracy są więc: 1) osobiste wykonywanie przez osobę zatrudnioną pracy zarobkowej (za wynagrodzeniem), 2) na rzecz podmiotu zatrudniającego, a zatem „na ryzyko” socjalne, produkcyjne i gospodarcze (ekonomiczne) tego podmiotu, 3) w warunkach podporządkowania jego kierownictwu (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 357/09, OSNP 2011, nr 19-20, poz. 258). Co prawda w przypadku spółki kapitałowej pracodawcą jest ta spółka, a nie jej akcjonariusz lub udziałowiec, jednakże w orzecznictwie Sądu Najwyższego prezentowane jest stanowisko, które podziela obecny skład, że jednoosobowa spółka z o.o. stanowi w istocie szczególną formę prowadzenia działalności na „własny” rachunek, oddzielony od osobistego majątku jedynego wspólnika jedynie przez konstrukcję (fikcję) osoby prawnej. Z tego punktu widzenia oraz w świetle cech stosunku pracy oraz ustroju prawa pracy, którego podstawą jest wymiana świadczeń między właścicielem środków produkcji a pracownikiem, jedyny (lub niemal jedyny) wspólnik spółki z o.o. co do zasady nie może pozostawać z tą spółką w stosunku pracy, gdyż w takim przypadku status wykonawcy pracy (pracownika) zostaje „wchłonięty” przez status właściciela kapitału (pracodawcy). Inaczej mówiąc, tam gdzie status wykonawcy pracy (pracownika) zostaje zdominowany przez właścicielski status wspólnika spółki z o.o. nie może być mowy o zatrudnieniu w ramach stosunku pracy wspólnika, który w takiej sytuacji wykonuje czynności (nawet typowo pracownicze) na rzecz samego siebie (we własnym interesie) i na swoje własne ryzyko produkcyjne, gospodarcze i socjalne. Jedyny wspólnik jest od pracodawcy (spółki z o.o.) niezależny ekonomicznie, gdyż - skoro do przesunięcia

majątkowego dochodzi w ramach majątku samego wspólnika - nie zachodzi przesłanka odpłatności pracy, a nadto dyktuje mu sposób działania jako zgromadzenie wspólników. Z tego względu judykatura Sądu Najwyższego przyjmuje, że co prawda wspólnicy wieloosobowych spółek z o.o. mogą wykonywać zatrudnienie na podstawie umów o pracę zarówno w charakterze członków zarządu, jak i na stanowiskach wykonawczych, gdyż w takiej sytuacji wspólnika nie można traktować jako podmiotu, którego praca polega na obrocie jego własnym kapitałem (por. powołane przez skarżącego wyroki z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08, Monitor Prawa Pracy 2009, nr 5, s. 268-271 i z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 33/10, LEX nr 598436 oraz wyrok z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11, OSNP 2012, nr 11-12, poz. 145 i powołane w nich orzeczenia), jednakże nie dotyczy to już sytuacji, gdy udział innych wspólników jest iluzoryczny. Taka konfiguracja oznacza bowiem połączenie pracy i kapitału, co wyklucza dopuszczalność nawiązania stosunku pracy z własną spółką i podleganie takiego wspólnika pracowniczym ubezpieczeniom społecznym, niezależnie od rodzaju czynności (wykonawcze czy zarządzające), jakie miałyby być realizowane w ramach umowy o pracę (por. wyroki z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 177/09, LEX nr 599767 i z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11, OSNP 2012, nr 17-18, poz. 225 i przytoczone w nich szeroko wcześniejsze orzecznictwo).

Z tych względów dokonana przez Sąd drugiej instancji w płaszczyźnie art. 22 § 1 k.p. ocena ważności umowy o pracę, w ramach której skarżący miał wykonywać czynności kierownika budowy i robót budowlanych nie nasuwa zastrzeżeń, w szczególności przy uwzględnieniu ustalenia, że w ramach pełnionej funkcji prezesa zarządu zajmuje się on, między innymi, „organizacją całej firmy” oraz „zarządza finansami”. Dla prawidłowości tej oceny, dokonywanej wyłącznie w sferze przepisów prawa pracy oraz prawa ubezpieczeń społecznych, nie mają znaczenia art. 201 § 1 i art. 208 k.s.h. odnoszące się do sposobu funkcjonowania zarządu spółki z o.o. oraz powołane przez skarżącego przepisy Prawa budowlanego „traktujące o roli i obowiązkach kierownika budowy”.

Pozostałe zarzuty skargi kasacyjnej oparte zostały na założeniu ważności umowy o pracę z dnia 19 grudnia 2001 r. Tymczasem Sąd drugiej instancji ważność tej umowy zakwestionował, przyjmując że nie powstał na jej podstawie

stosunek prawny charakteryzujący się cechami stosunku pracy, o których stanowi art. 22 § 1 k.p. (o czym wyżej była mowa). Co prawda z prawomocnej części wyroku Sądu pierwszej instancji z dnia 22 grudnia 2011 r., stwierdzającego podleganie przez skarżącego do dnia 31 grudnia 2002 r. obowiązkowi ubezpieczenia pracowniczego, wynika inne rozstrzygnięcie tej prejudycjalnej kwestii, jednakże skarżący nie podnosi w tym zakresie żadnych zarzutów obrazy prawa materialnego lub procesowego, w szczególności co do zakresu mocy wiążącej tego wyroku na gruncie art. 365 § 1 k.p.c. Zagadnienie to uchyla się zatem spod oceny i rozważań Sądu Najwyższego. Konsekwencją tego jest niezasadność zarzutu naruszenia art. 9 ust. 1 ustawy systemowej, którego to naruszenia skarżący upatruje w nieuwzględnieniu zbiegu ubezpieczenia pracowniczego (art. 6 ust. 1 pkt 1) z ubezpieczeniem z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej (art. 6 ust. 1 pkt 5). Natomiast art. 9 ust. 2 ustawy systemowej w ogóle nie odnosi się do zbiegu wymienionych w tym przepisie tytułów ubezpieczenia (określonych w art. 6 ust. 1 pkt 2, 4-6 i 10, w tym z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej) z ubezpieczeniem pracowniczym (określonym w art. 6 ust. 1 pkt 1).

Z powyższych względów skarga kasacyjna podlega oddaleniu na podstawie art. 398<sup>14</sup> k.p.c.



