



Sygn. akt II UK 296/09

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 kwietnia 2010 r.

Sąd Najwyższy w składzie :

SSN Jerzy Kuźniar (przewodniczący)

SSN Roman Kuczyński

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec (sprawozdawca)

w sprawie z wniosku B. C.-M.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych I Oddziałowi w W.

o zwrot nienależnie pobranych świadczeń,

po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń

Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 15 kwietnia 2010 r.,

skargi kasacyjnej wnioskodawczynie od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 5 lutego 2009 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i orzeczenia o
kosztach postępowania kasacyjnego.**

Uzasadnienie

Sąd Okręgowy - Sąd Ubezpieczeń Społecznych w W. wyrokiem z dnia 29 lipca 2008 r. zmienił decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych - I Oddziału w W. z dnia 7 grudnia 2008 r. w ten sposób, że zwolnił B. C.-M. od obowiązku zwrotu kwoty 30.093,34 zł stanowiącej przekroczenie przychodu za 2006 r. Podstawę rozstrzygnięcia stanowiły następujące ustalenia.

Pismem z dnia 22 marca 2004 r. Przewodniczący Komisji Nadzoru Bankowego zobowiązał Bank Spółdzielczy w T. do opracowania programu postępowania naprawczego z uwagi na stwierdzone w toku inspekcji według stanu na 30 września 2003 r. zagrożenie powstania straty bilansowej. Uchwałą z dnia 8 lutego 2006 r. Komisja Nadzoru Bankowego, działając na podstawie art. 144 ust. 1 w związku z ust. 6 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (jednolity tekst: Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665) ustanowiła z dniem 15 lutego 2006 r. kuratora nadzorującego wykonanie programu postępowania naprawczego przez Bank Spółdzielczy w T. w osobie wnioskodawczynie, ustalając jednocześnie na podstawie art. 144 ust. 8 Prawa bankowego miesięczne wynagrodzenie za pełnienie tej funkcji w wysokości 8.500 zł i wskazując, że będzie ono obciążać koszty działania nadzorowanego Banku. Wnioskodawczynie była uprawniona do wcześniejszej emerytury od 2005 r. Na podstawie pisma Banku Spółdzielczego w T. organ rentowy ustalił, że w 2006 r. wnioskodawczynie osiągnęła przychód w wysokości 89.250 zł. Od kwoty tej Bank odprowadzał składki na ubezpieczenia społeczne i ubezpieczenie zdrowotne. Osiągnięty przez wnioskodawczynię przychód przekroczył wyższą kwotę graniczną przychodu ustaloną dla tego roku na 38.503,40 zł i uzasadniał zawieszenie emerytury do kwoty 30.093,34 zł.

W ocenie Sądu Okręgowego, wnioskodawczynie nie pozostawała w zatrudnieniu na podstawie stosunku pracy, co potwierdzone zostało w piśmie Banku z dnia 11 marca 2008 r., ale w okresie od 8 lutego 2006 r. do 7 lutego 2007 r. pełniła funkcję kuratora na podstawie decyzji Komisji Nadzoru Bankowego, tj. uchwały z dnia 8 lutego 2006 r. Otrzymywane przez wnioskodawczynię wynagrodzenie nie było zatem przychodem z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego wymienionej w art. 104 ust. 2 ustawy z

dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych. W konsekwencji brak było podstaw do żądania zwrotu przez organ rentowy kwoty określonej w zaskarżonej decyzji w oparciu o art. 409 k.c., art. 138 oraz art. 104 i 105 w związku z art. 6 ust. 1 pkt 4 i 6 tej ustawy oraz przepisy rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 22 lipca 1992 r. w sprawie szczegółowych zasad zawieszania lub zmniejszania emerytury lub renty.

Wyrokiem z dnia 5 lutego 2009 r. Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok i oddalił odwołanie wnioskodawczyni.

Sąd drugiej instancji wskazał, że status kuratora powołanego przez Komisję Nadzoru Finansowego uregulowany jest przepisami Prawa bankowego. Zgodnie z art. 144 tej ustawy wynagrodzenie kuratora ustala Komisja Nadzoru Finansowego, z tym że nie może ono być wyższe niż wynagrodzenie prezesa banku, w którym ustanowiono kuratora, a koszty związane z wykonywaniem funkcji kuratora obciążają koszty działalności banku (ust. 8), Komisja Nadzoru Finansowego może odwołać kuratora nadzorującego wykonywanie programu naprawczego przez bank w przypadku jego rezygnacji, niewłaściwego wykonywania funkcji lub też innych względów uniemożliwiających mu należyte wykonywanie tej funkcji (ust. 9), osobie fizycznej pełniącej funkcję kuratora przysługuje prawo do urlopu wypoczynkowego w wysokości 26 dni roboczych na zasadach określonych w Kodeksie pracy w terminach uzgodnionych z Komisją Nadzoru Finansowego (ust. 10), okres pełnienia funkcji kuratora przez osobę fizyczną zalicza się do okresów pracy oraz innych okresów, od których zależy nabycie przez nią uprawnień pracowniczych, a do osób tych mają zastosowanie przepisy o ubezpieczeniu społecznym i ubezpieczeniu zdrowotnym, o ile osoby te nie są objęte tymi ubezpieczeniami z innych tytułów (ust. 11).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, przytoczone przepisy wskazują, że stosunek prawny między Bankiem a ustanowionym dla niego kuratorem na podstawie powołania to stosunek pracy, o którym stanowi art. 22 k.p., wyczerpujący przesłanki określone w art. 104 ust. 2 ustawy emerytalnej. Brak umowy o pracę pomiędzy wnioskodawczynią a Bankiem nie jest czynnikiem dyskwalifikującym taki charakter jej zatrudnienia, gdyż nawiązanie stosunku pracy w tym przypadku następuje z mocy prawa, a więc art. 144 ust. 10-11 Prawa bankowego i stosunek ten wpisany

jest w funkcję określoną w wymienionych przepisach. Zakwalifikowanie wnioskodawczynie w druk Zakładu Ubezpieczeń Społecznych ZUA wydanym w dniu 8 października 2008 r. pod kodem tytułu ubezpieczenia 011010, tj. kodem przewidzianym dla pracowników, przemawia dodatkowo za pełnieniem przez wnioskodawczynię funkcji kuratora w ramach stosunku pracy. W rezultacie jest ona zobowiązana do zwrotu nienależnie pobranego świadczenia na podstawie art. 104 ust. 1 i 2 oraz art. 105 ust. 1-3 w związku z art. 138 ust. 1 i 2 ustawy o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych oraz § 1 ust. 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 22 lipca 1992 r. w sprawie szczegółowych zasad zawieszania lub zmniejszania emerytury lub renty.

W skardze kasacyjnej od powyższego wyroku wnioskodawczynie zarzuciła: I. „naruszenie art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. poprzez przekroczenie granic apelacji czyli naruszenie zasad postępowania które mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy i wpływ taki miało, gdyż orzeczenie wydane w II instancji zmieniło wyrok Sądu Okręgowego i opiera się na argumentach nie podnoszonych w apelacji”; II. „naruszenie przepisów prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie, w szczególności: a. poprzez przyjęcie, że powódka została powołana na stanowisko kuratora w Banku Spółdzielczym w T. na zasadzie stosunku pracy na podstawie powołania w rozumieniu art. 68 Kodeksu Pracy, a w związku z tym niewłaściwą interpretację i wykładnię art. 144 prawa bankowego poprzez przyjęcie, że stanowią one odrębne przepisy w rozumieniu art. 68 Kodeksu Pracy, a także niewłaściwą interpretację prawa bankowego, w związku z zawartą w kodeksie cywilnym definicją umowy o dzieło poprzez przyjęcie, że w stosunku do kuratora banku ustanowionego na podstawie art. 144 prawa bankowego w przypadku osoby fizycznej automatycznie dochodzi do zawarcia umowy o pracę na podstawie powołania i wyklucza się realizację umowy o dzieło, b. także poprzez błędne ustalenie, że zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego oraz składek przez pracodawcę implikuje - kreuje stosunek pracy niezależnie od woli stron, c. poprzez błędne uznanie dorozumianego zawarcia umowy o pracę na podstawie powołania w rozumieniu art. 68 k.p. przez sam fakt wręczenia decyzji o stanowieniu kuratora przez Komisję Nadzoru Bankowego”.

Wskazując na powyższe zarzuty wnioskodawczynie wniosła o „zmianę wyroku w ten sposób, aby utrzymując w mocy w całości wyrok I instancji (...) apelację pozwanego w całości oddalić”.

W uzasadnieniu skargi kasacyjnej podniesiono, że stosunek pracy z powołania powinien wprost wynikać z przepisów ustawowych (art. 68 k.p.), a sam przepis ustawy mówiący o powołaniu na określone stanowisko lub funkcję nie kreuje stosunku pracy na podstawie powołania (tak w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2003 r., III PZP 19/02 oraz w wyrokach tego Sądu z dnia 13 października 1998 r., I PKN 345/98, z dnia 16 kwietnia 2003 r., I PK 92/02 i z dnia 7 września 2005 r., II PK 290/04). Nawiązanie stosunku pracy na podstawie powołania oznacza powierzenie funkcji w strukturze określonej instytucji. Tymczasem kurator funkcjonuje poza strukturą banku i obok jego zarządu, któremu nie podlega, nie jest również zwierzchnikiem w stosunku do pracowników banku ani nie obowiązuje go regulamin banku, a decyzja o jego ustanowieniu podlega zaskarżeniu w drodze postępowania administracyjnego. Okoliczność, że skarżącej nie wystawiono świadectwa pracy ani nie wypłacono ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy wskazuje, iż nie pozostawała ona w stosunku pracy.

Skarżąca wskazała, że art. 144 ust. 1 Prawa Bankowego posługuje się pojęciem „ustanowienie”, a nie „powołanie”, natomiast przyznanie osobie pełniącej funkcję kuratora prawa do urlopu wypoczynkowego w określonym wymiarze nie jest uzależnione od formy zatrudnienia i stażu pracy (art. 144 ust. 10 tego Prawa). W konsekwencji przepis ten nie jest przepisem odrębnym w rozumieniu art. 68 k.p. i nie daje podstaw do zatrudnienia kuratora na podstawie stosunku pracy z powołania i uznania go za pracownika. Prawo bankowe nie określa formy pełnienia funkcji kuratora, co nie stoi na przeszkodzie uznaniu, że może być ona pełniona np. na podstawie umowy o dzieło, na co wskazuje rodzaj wykonywanych przez kuratora zadań i sposób ich realizacji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Bezskuteczny jest podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut naruszenia art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c., poprzez naruszenie zasad postępowania. Przepis art. 398³ § 1 k.p.c. określa jedynie podstawy, na których skarga kasacyjna może zostać

oparta, wskazując na: 1) naruszenie prawa materialnego przez jego błędną wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie, 2) naruszenie przepisów postępowania, jeżeli uchybienie to mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalony jest pogląd, że spełnienie określonego w art. 398⁴ § 1 pkt 2 k.p.c. wymagania przytoczenia podstaw kasacyjnych i ich uzasadnienia polega na tym, że skarżący powinien wskazać, na jakiej z przewidzianych w art. 398³ § 1 k.p.c. podstaw kasacyjnych opiera skargę kasacyjną, przytoczyć - oznaczone numerem artykułu (paragrafu, ustępu) ustawy - naruszone przepisy prawa i wyjaśnić, na czym ich naruszenie polega, oraz wykazać, że naruszenie wskazanych przepisów postępowania mogło mieć wpływ na wynik sprawy. Dla spełnienia tego wymagania nie jest wystarczające powołanie art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c., gdyż - skoro Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw, biorąc pod rozwagę z urzędu jedynie nieważność postępowania (art. 398¹³ § 1 k.p.c.) - w takim przypadku ocena zasadności skargi w ogóle nie jest możliwa (por. między innymi postanowienia z dnia 11 marca 1997 r., III CKN 13/97, OSNC 1997 nr 8, poz. 114 oraz z dnia 13 czerwca 2008 r., III CSK 104/08, LEX nr 424365).

Usprawiedliwiony okazał się natomiast podniesiony w ramach kasacyjnej podstawy naruszenia prawa materialnego zarzut obrazy art. 68 k.p. i art. 144 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe (jednolity tekst: Dz.U. z 2002 r. Nr 72, poz. 665 ze zm.).

Przepis art. 104 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 153, poz. 1227, powoływanej dalej jako ustawa o emeryturach i rentach) stanowi, że prawo do emerytury lub renty ulega zawieszeniu lub świadczenia te ulegają zmniejszeniu, na zasadach określonych w ust. 3-8 oraz w art. 105, w razie osiągnięcia przychodu z tytułu działalności podlegającej obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, o której mowa w ust. 2 oraz z tytułu służby wymienionej w art. 6 ust. 1 pkt 4 i 6. W myśl art. 104 ust. 1a - dla emerytów i rencistów prowadzących pozarolniczą działalność za przychód, o którym mowa w ust. 1, przyjmuje się przychód stanowiący podstawę wymiaru składki na ubezpieczenia społeczne w rozumieniu przepisów o systemie ubezpieczeń społecznych. Zgodnie z art. 104 ust.

2 - za działalność podlegającą obowiązkowi ubezpieczenia społecznego, o której mowa w ust. 1, uważa się zatrudnienie, służbę lub inną pracę zarobkową albo prowadzenie pozarolniczej działalności, z uwzględnieniem ust. 3 (nieznajdującym zastosowania w sprawie). W świetle art. 104 ust. 4 - przepisy ust. 1, 1a i 2 stosuje się również do osób wyłączonych z obowiązku ubezpieczenia społecznego z tytułu ustalenia prawa do emerytury i renty lub wykonujących działalność niepodlegającą obowiązkowi ubezpieczenia społecznego z uwagi na podleganie temu obowiązkowi z innego tytułu. Z kolei stosownie do § 1 ust. 1 pkt 1 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 22 lipca 1992 r. w sprawie szczegółowych zasad zawieszania lub zmniejszania emerytury i renty - przy ustalaniu, czy wystąpiły okoliczności powodujące zawieszenie lub zmniejszenie emerytury i renty (...) uwzględnia się między innymi wynagrodzenie z tytułu pracy wykonywanej w ramach stosunku pracy. Rozporządzenie to zachowało swoją moc na podstawie art. 194 ustawy o emeryturach i rentach, w zakresie, w którym jego przepisy nie są sprzeczne z przepisami tej ustawy.

Podstawę rozstrzygnięcia Sądu drugiej instancji stanowiła ocena, że skarżącą łączył z Bankiem Spółdzielczym w T. stosunek pracy z powołania, powstały z mocy prawa na podstawie art. 144 ust. 10 i 11 Prawa Bankowego i wpisany w funkcję kuratora nadzorującego wykonanie programu naprawczego przez bank. Pogląd ten nie jest trafny już tylko dlatego, że pracownikiem jest osoba zatrudniona na podstawie umowy o pracę, powołania, wyboru, mianowania lub spółdzielczej umowy o pracę (art. 2 k.p.) a nawiązanie stosunku pracy, bez względu na podstawę prawną tego stosunku, wymaga zgodnego oświadczenia woli pracodawcy i pracownika (art. 11 k.p.). W odniesieniu do stosunku pracy z powołania oznacza to, że w przypadku obsadzenia stanowiska, którego zadania wykonywane są w ramach stosunku pracy, a więc stosunku prawnego o cechach określonych w art. 22 § 1 i 1¹ k.p., powołanie jest oświadczeniem woli pracodawcy lub innego upoważnionego podmiotu powodującym - za zgodą pracownika - powstanie stosunku pracy. Od powołania kreującego stosunek pracy odróżnia się powołanie w znaczeniu organizacyjnym, a więc powierzenie określonego stanowiska lub funkcji, nadające uprawnienia i nakładające obowiązki związane z tym stanowiskiem lub funkcją. Odróżnienie tych skutków następuje na podstawie

art. 68 § 1 k.p., zgodnie z którym stosunek pracy nawiązuje się na podstawie powołania w przypadkach określonych w odrębnych przepisach. W judykaturze Sądu Najwyższego przyjmuje się zgodnie, że nawiązanie stosunku pracy z powołania jest możliwe tylko wtedy, gdy przepis odrębny w rozumieniu art. 68 § 1 k.p. (samodzielnie lub w powiązaniu z innymi przepisami) wyraźnie odnosi się do podstawy nawiązania stosunku pracy. Zatem sam przepis kompetencyjny przewidujący powierzenie określonego stanowiska lub określonej funkcji i odwołanie z tego stanowiska lub funkcji oznacza jedynie powołanie pozorne (organizacyjne) i określa sposób powierzenia stanowiska lub funkcji, a nie powołanie właściwe wywołujące skutek w postaci powstania stosunku pracy na tej podstawie (por. wyroki z dnia 7 września 2005 r., II PK 290/04, OSNP 2006 nr 13-14, poz. 206; z dnia 12 lipca 2007 r., I PK 45/07, OSNP 2008 nr 17-18, poz. 255 oraz z dnia 13 marca 2009 r., III PK 59/08, niepublikowany i orzeczenia w nich powołane).

Zgodnie z art. 144 ust. 1 Prawa Bankowego w brzmieniu obowiązującym przed 1 stycznia 2008 r., Komisja Nadzoru Bankowego (...) może podjąć decyzję o ustanowieniu kuratora nadzorującego wykonanie programu naprawczego przez bank oraz - stosownie do art. 144 ust. 9 - odwołać go w przypadkach określonych w tym przepisie. W myśl art. 144 ust. 6 i 8 - funkcję kuratora może pełnić osoba fizyczna lub osoba prawna, jego wynagrodzenie ustala Komisja Nadzoru Bankowego, a koszty związane z wykonywaniem tej funkcji obciążają koszty działalności banku. Jeżeli funkcję kuratora pełni osoba fizyczna, wówczas przysługuje jej prawo do urlopu wypoczynkowego w wysokości 26 dni roboczych na zasadach określonych w Kodeksie pracy w terminach uzgodnionych z Komisją Nadzoru Bankowego (ust. 10), okres pełnienia tej funkcji zalicza się do okresów pracy oraz innych okresów, od których zależy nabycie przez taką osobę uprawnień pracowniczych, a nadto do osoby tej mają zastosowanie przepisy o ubezpieczeniu społecznym i ubezpieczeniu zdrowotnym, o ile nie jest ona objęta tymi ubezpieczeniami z innych tytułów (ust. 11).

Analiza art. 144 Prawa Bankowego wskazuje, że nie jest on przepisem odrębnym w rozumieniu art. 68 § 1 k.p. Nie tylko, że w ust. 1 nie przewiduje

powołania do pełnienia funkcji kuratora nadzorującego wykonanie programu naprawczego przez bank, a jego ustanowienie (co jest oczywiste przy uwzględnieniu, że kuratorem takim może być ustanowiona również osoba prawna), natomiast w ust. 5 określa prawo banku do wniesienia do sądu administracyjnego skargi od decyzji nadzorczej o ustanowieniu kuratora (co wskazuje na jego publicznoprawny charakter - por. także art. 11 Prawa Bankowego), ale nadto w ust. 10 stanowi o prawie osoby fizycznej pełniącej funkcję kuratora do urlopu wypoczynkowego, odsyłając do zasad wynikających z Kodeksu pracy, a w ust. 11 - o zaliczeniu okresu pełnienia tej funkcji przez osobę fizyczną do okresu pracy oraz innych okresów, od których zależy nabycie przez nią uprawnień pracowniczych i podleganiu przez taką osobę ubezpieczeniom społecznym i ubezpieczeniu zdrowotnemu tylko w razie nieobjęcia jej tymi ubezpieczeniami z innych tytułów. Wymienione przepisy w żadnym zakresie nie odnoszą się do pojęć pracownika, stosunku pracy czy okresu zatrudnienia, a zawarte w nich unormowania byłyby zbędne, gdyby powierzenie funkcji kuratora nadzorującego wykonanie przez bank programu naprawczego powodowało nawiązanie stosunku pracy z powołania. Okres pełnienia tej funkcji stanowiłby bowiem wówczas wprost okres zatrudnienia na podstawie stosunku pracy ze wszystkimi wynikającymi z tego konsekwencjami w zakresie uprawnień pracowniczych (w tym prawem do urlopu wypoczynkowego i prawem do ekwiwalentu za niewykorzystany urlop wypoczynkowy), w którym pracownik z mocy ustawy podlega obowiązkowi ubezpieczenia społecznego i zdrowotnego (art. 6 ust. 1 pkt 1 i art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, jednolity tekst: Dz.U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 ze zm. oraz art. 66 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z dnia 27 sierpnia 2004 r. o świadczeniach opieki zdrowotnej finansowanych ze środków publicznych, jednolity tekst: Dz.U. z 2008 r. Nr 164, poz. 1027 ze zm.), a nie okres „zaliczalny” do okresów pracy dla potrzeb nabycia uprawnień pracowniczych, w którym osobie fizycznej pełniącej funkcję kuratora przysługuje - na podstawie szczególnego unormowania - wyłącznie prawo do urlopu wypoczynkowego, i w którym do osoby takiej stosuje się przepisy o ubezpieczeniu społecznym i zdrowotnym tylko wówczas, gdy nie jest ona objęta tymi ubezpieczeniami z innych tytułów niż pełnienie funkcji kuratora.

Z powyższych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz odpowiednio stosowanego art. 108 § 2 k.p.c.