



Sygn. akt I UK 115/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 października 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Staryk (przewodniczący)

SSN Maciej Pacuda (sprawozdawca)

SSN Piotr Prusinowski

w sprawie z odwołania J.W.

przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych II Oddziałowi w Ł.

o podleganie obowiązkowi ubezpieczenia i zwrot składek,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 16 października 2018 r.,

skargi kasacyjnej ubezpieczonego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 21 grudnia 2016 r., sygn. akt III AUa [...]/15,

1. uchyla punkt 1. zaskarżonego wyroku w części dotyczącej określenia odsetek jako ustawowych odsetek i przyznaje ubezpieczonemu prawo do odsetek w wysokości równej odsetkom za zwłokę pobieranym od zaległości podatkowych;

2. uchyla zaskarżony wyrok w punkcie 2. i 3. i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego;

3. oddala skargę kasacyjną w pozostałej części.

UZASADNIENIE

Zakład Ubezpieczeń Społecznych II Oddział w Ł. decyzją z dnia 25 października 2012 r. odmówił dokonania zwrotu na rzecz odwołującego się J.W. nienależnie opłaconych składek, argumentując, że na dzień 25 października 2012 r. nie zostało zakończone postępowanie wyjaśniające w sprawie podlegania ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej niego działalności gospodarczej w okresie od dnia 20 lutego 2002 r. do dnia 23 lutego 2005 r. Z kolei decyzją z dnia 19 listopada 2012 r. organ rentowy stwierdził, że odwołujący się jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą, niemająca ustalonego prawa do renty z tytułu niezdolności do pracy, dla której podstawę wymiaru składek na ubezpieczenia społeczne stanowi zadeklarowana kwota nie niższa niż 60% kwoty przeciętnego miesięcznego wynagrodzenia, podlegał u płatnika składek PPUH [...] J.W. obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym i wypadkowemu w okresie od dnia 20 lutego 2002 r. do dnia 23 lutego 2005 r.

Sąd Okręgowy – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w Ł. wyrokiem z dnia 29 września 2015 r. oddalił odwołania od wyżej opisanych decyzji.

Sąd Okręgowy stwierdził, że istota sporu w niniejszej sprawie sprowadzała się do odpowiedzi na pytanie, czy umowa o pracę z dnia 20 lutego 2002 r. zawarta przez odwołującego się ze spółką TBS „[...]” była ważna oraz czy wywołała skutki prawne w sferze ubezpieczeń społecznych, stanowiąc tytuł do objęcia odwołującego się ubezpieczeniami społecznymi. Rozstrzygnięcie tej kwestii pozwoliłoby bowiem na ustalenie, czy odwołujący się podlegał w okresie od dnia 20 lutego 2002 r. do dnia 23 lutego 2005 r. obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej, czy też z tytułu umowy o pracę z dnia 20 lutego 2002 r. Jeśli zaś odwołujący się podlegałby ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o pracę, to miałby prawo do zwrotu składek opłaconych na ubezpieczenia społeczne z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej.

Sąd pierwszej instancji ustalił w związku z tym między innymi, że odwołujący się w dniu 5 lipca 2001 r. został powołany na członka zarządu TBS „[...]” Sp. z o.o.

Następnie, w dniu 20 lutego 2002 r. pomiędzy nim a TBS „[...]” Sp. z o.o., reprezentowanym przez prezesa zarządu M.N. została podpisana umowa o pracę na stanowisku wiceprezesa zarządu z wynagrodzeniem 6.200 zł brutto. M.N. nie miał przy tym pełnomocnictwa zgromadzenia wspólników do dokonania tej czynności. Odwołujący się został zgłoszony przez wymienioną spółkę do ubezpieczeń społecznych z tytułu umowy o pracę od dnia 20 lutego 2002 r. Wykonywał też czynności na podstawie spornej umowy o pracę. Sąd Okręgowy ustalił także, iż rada nadzorcza spółki chwałą z dnia 5 czerwca 2002 r. zobowiązała prezesa zarządu do wypowiedzenia odwołującemu się warunków pracy i płacy. Spółka wypłaciła odwołującemu się wynagrodzenie w wysokości 15.130,09 zł brutto w 2002 r. i 6.200 zł brutto w 2003 r. W dniu 24 sierpnia 2006 r. spółka wyrejestrowała odwołującego się z ubezpieczeń społecznych oraz zdrowotnego z dniem 26 lutego 2002 r. Sąd Rejonowy w P. wyrokiem z dnia 19 października 2007 r., wydanym w sprawie z powództwa odwołującego się przeciwko Syndykowi Masy Upadłości TBS „[...]” Sp. z o.o. o ustalenie istnienia stosunku pracy oddalił natomiast to powództwo, a Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z dnia 18 marca 2008 r. oddalił apelację wniesioną przez odwołującego się od wyroku Sądu Rejonowego, uznając, że po stronie odwołującego się „nie istniał interes prawny w powyższym ustaleniu”.

Powołując się na tak ustalony stan faktyczny sprawy, Sąd pierwszej instancji stwierdził, że umowa o pracę z dnia 20 lutego 2002 r. była bezwzględnie nieważna. Umowa ta, wbrew twierdzeniom odwołującego się, nie mogła być także konwalidowana przez fakty konkludentne, czyli czynności faktyczne. Art. 210 k.s.h. wyraźnie określa bowiem wyjątki od zasady reprezentacji spółki oraz czyni to w sposób konkretny i wyczerpujący. Nie ulegało zatem wątpliwości, że w sytuacji, gdy spółka posiadała radę nadzorczą, tak jak TBS „[...]” Sp. z o.o., umowę o pracę z członkiem zarządu, którym był odwołujący się, mogła zawrzeć wyłącznie rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Niedochowanie wymogów związanych z reprezentacją spółki powodowało zaś nieważność zawartej umowy. W orzecznictwie ugruntowany jest wprawdzie pogląd, zgodnie z którym mimo nieważności umowa taka może zostać konwalidowana choćby przez dopuszczenie do pracy. Reguła ta nie dotyczy jednak członków

zarządu będących współnikami spółki. W tym wypadku umowa zawarta z naruszeniem powołanego przepisu jest bowiem bezwzględnie nieważna. Ponieważ zaś odwołujący się co najmniej w spornym okresie był współnikiem spółki, to umowa o pracę zawarta z nim przez prezesa zarządu była bezwzględnie nieważna i jako taka nie mogła stanowić podstawy podlegania obowiązkowi ubezpieczenia. Wydaje się to być całkowicie oczywiste, jeśli zważyć, że status pracownicy osób wykonujących funkcje organów zarządzających zakładami pracy nie wynika z faktu spełniania przez nich wszystkich cech pracownika wynikających z art. 22 § 1 k.p., lecz z decyzji ustawodawcy o włączeniu tej grupy osób do kategorii pracowników, pomimo braku podporządkowania kierownictwu pracodawcy. Uznanie ich za pracowników jest zatem odstępstwem od zasady podporządkowania pracownika jako koniecznej cechy stosunku pracy.

Oceniając natomiast zasadność odwołania od decyzji odmawiającej zwrotu na rzecz odwołującego się nienależnie opłaconych składek, Sad pierwszej instancji przypomniał brzmienie art. 24 ust. 6a-6e ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz stwierdził, że dopiero w niniejszym postępowaniu zostanie przesądzone, z jakiego tytułu odwołujący się podlegał ubezpieczeniom społecznym w spornym okresie. Ponadto z ustaleń Sądu wynikało, że było to prowadzenie pozarolniczej działalności gospodarczej.

Sąd Apelacyjny – Sąd Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w (...) wyrokiem z dnia 21 grudnia 2016 r., wydanym na skutek apelacji wniesionej przez odwołującego się od wyroku Sądu pierwszej instancji zmienił ten wyrok oraz poprzedzającą go decyzję organu rentowego z dnia 25 października 2012 r. i stwierdził, że organ rentowy jest zobowiązany do zwrotu na rzecz odwołującego się nadpłaconych składek w kwocie 10.824,97 zł wraz z ustawowymi odsetkami naliczonymi od 25 października 2012 r. oraz oddalił apelację w pozostałej części.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, apelacja była częściowo uzasadniona w części dotyczącej odwołania od decyzji z dnia 25 października 2012 r., odmawiającej zwrotu na rzecz odwołującego się nadpłaty w kwocie 10.824,97 zł, stwierdzonej przez organ rentowy na dzień wydania wymienionej decyzji. Odmowę zwrotu nadpłaty organ rentowy uzasadnił koniecznością prowadzenia czynności wyjaśniających. W ramach tych czynności wydał zaś decyzję z dnia 19 listopada

2012 r. stwierdzającą, że odwołujący się w okresie od dnia 20 lutego 2002 r. do dnia 23 lutego 2005 r. podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej. Okoliczność prowadzenia przez odwołującego się pozarolniczej działalności gospodarczej w okresie wymienionym w decyzji była zatem bezsporna. Co więcej, z dokumentów rozliczeniowych ZUS wynika, że odwołujący się w okresie objętym decyzją z dnia 19 listopada 2012 r. opłacał składki na ubezpieczenia społeczne, a organ w toku wieloletniego postępowania w sprawie nie wykazał, że nie wywiązał się w tym okresie z obowiązku opłacania składek na własne ubezpieczenia w całości lub w części. W szczególności organ rentowy nie wydał decyzji stwierdzającej zaległości, na poczet których należałoby zaliczyć stwierdzoną nadpłatę. Tymczasem Sąd Okręgowy bez ustalenia, kiedy powstała nadpłata składek na koncie odwołującego się, bezpodstawnie przyjął, że kluczowe znaczenie w sprawie miało rozstrzygnięcie odwołania od drugiej ze skarżonych decyzji, a mianowicie decyzji z dnia 19 listopada 2012 r., gdyż dopiero wówczas będzie możliwe rozliczenie konta odwołującego się. Takie stanowisko Sądu pierwszej instancji nie znajdowało jednak uzasadnienia, zwłaszcza że jak wynikało z akt sprawy, odwołujący się już w 2008 r. zwrócił się do organu rentowego o rozliczenie jego konta i zwrot nadpłaty. Zatem organ rentowy miał wystarczająco dużo czasu do zbadania, czy w okresie objętym decyzją z dnia 19 listopada 2012 r. powstała jakakolwiek zaległość na koncie płatnika składek. Co więcej, do dnia zamknięcia rozprawy przed Sądem Apelacyjnym, organ rentowy nie przedstawił rozliczenia konta odwołującego się, z którego wynikałaby jakakolwiek niedopłata za lata 2002-2005. Jak wynikało z wyjaśnień organu rentowego, nadpłata na koncie odwołującego się powstała po złożeniu przez niego w 2008 r. i w 2012 r. korekt deklaracji w związku z pobieraniem przez zasiłków. Z materiału zgromadzonego w sprawie nie wynikało zaś, aby korekty te została wadliwie sporządzone, a przynajmniej organ rentowy nie wykazał tego w toku postępowania. Dlatego, odmawiając odwołującemu się zwrotu na jego rzecz stwierdzonej nadpłaty, organ rentowy naruszył art. 24 ust. 6a, 6c i 6d ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. W tych okolicznościach organ rentowy jest zobowiązany do zwrotu wymienionej wyżej kwoty z odsetkami od dnia 25 października 2012 r., to jest od dnia, w którym w miejsce wydanej spornej

decyzji winien wydać dyspozycję o zwrocie nadpłaty (art. 24 ust. 6e powołanej ustawy).

Odnosząc się natomiast do odwołania od decyzji z dnia 19 listopada 2012 r., Sąd Apelacyjny uznał, że wyrok Sądu pierwszej instancji w tej części odpowiadał prawu. W tym zakresie Sąd drugiej instancji podzielił zarówno ustalenia faktyczne, jak i ocenę prawną Sądu pierwszej instancji. W ustalonych w sprawie okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy brak było podstaw do ustalenia, że pomiędzy wcześniej wymienioną spółką kapitałową a odwołującym się doszło do zawarcia ważnej umowy o pracę. Również uzupełnienie przez Sąd Apelacyjny materiału dowodowego przez przesłuchanie świadka M.N. nie doprowadziło do odmiennych ustaleń faktycznych. Z uzupełniających zeznań tego świadka wynikało bowiem dodatkowo, że odwołujący się nie otrzymywał wynagrodzenia za pracę, a zatem już chociażby z tego względu brak było podstaw do ustalenia, że mimo nieważnej umowy o pracę pracodawca przyjmował pracę. Nieważna umowa o pracę nie wywołuje żadnych skutków prawnych, a zatem również w zakresie ubezpieczeń społecznych. Stąd też skarżący, nie będąc zatrudnionym w ramach stosunku pracy w okresie wskazanym w decyzji z dnia 9 listopada 2012 r., podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej.

Odwołujący się J.W. wniósł do Sądu Najwyższego skargę kasacyjną od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 16 października 2018 r., zaskarżając ten wyrok w całości oraz

I. w zakresie sprawy o ustalenie podlegania ubezpieczeniu, objętej punktem 2 zaskarżonego wyroku zarzucając mu naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest:

1. art. 22 § 1 i 1¹ k.p., przez jego błędną wykładnię, polegającą na uznaniu, że reguła dotycząca dopuszczalności konwalidacji umowy poprzez dopuszczenie do pracy nie dotyczy członków zarządu będących współnikami spółki, podczas gdy stosowanie tej reguły nie jest uzależnione od posiadania czy też braku posiadania statusu współnika, który to status jest irrelevantny dla oceny istnienia stosunku pracy, co doprowadziło do niezastosowania powyższego przepisu, mimo ustalenia, że doszło do dopuszczenia ubezpieczonego do pracy, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego uznania, że ubezpieczony nie pozostawał w stosunku

pracy z TBS [...] Sp. z o.o., a dalej do niezastosowania art. 6 ust. 1 pkt 1 oraz art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 17 grudnia 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych i błędnego zastosowania art. 6 ust. 1 pkt 5 tejże ustawy;

2. art. 22 § 1 k.p., przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że brak wypłaty wynagrodzenia z powodu braku środków po stronie pracodawcy świadczy o tym, iż „pracodawca pracy nie przyjmował”, co zdaniem Sądu ma wpływ na ustalenie ważności zawartej przez skarżącego umowy, podczas gdy faktyczna wypłata bądź brak wypłaty wynagrodzenia, zwłaszcza z powodu sytuacji finansowej spółki, nie może mieć wpływu na charakter zawartej umowy, tym bardziej że roszczenia skarżącego z tytułu stosunku pracy zostały uwzględnione w postępowaniu upadłościowym pracodawcy, a nadto od wynagrodzeń tych były odprowadzane należne składki na ubezpieczenia społeczne;

II. w zakresie sprawy o określenie wysokości i zwrot nadpłaconych składek objętej punktem 1 zaskarżonego wyroku skarżący zarzucił z kolei zaskarżonemu wyrokowi naruszenie przepisów prawa materialnego, to jest art. 24 ust. 6a-6e ustawy z dnia 17 grudnia 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, przez niewłaściwe zastosowanie polegające na:

a) orzeczeniu, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest zobowiązany do zwrotu J.W. składek w wysokości 10.824,97 zł bez wskazania, jakich okresów dotyczy ów obowiązek oraz jakich składek dotyczy, a zatem bez jego sprecyzowania, co pozbawia skarżącego możliwości ustalenia okresu, za który nadpłacone składki zostały mu zwrócone, a za który okres nie zostały zwrócone;

b) orzeczeniu, że nienależnie opłacone składki podlegają zwrotowi wraz z odsetkami ustawowymi, podczas gdy zgodnie z art. 24 ust. 6e ustawy przynajmniej od dnia złożenia wniosku o zwrot nadpłaty podlegają oprocentowaniu w wysokości równej odsetkom za zwłokę pobieranym od zaległości podatkowych;

c) określeniu terminu początkowego naliczania odsetek na dzień wydania decyzji o odmowie zwrotu nadpłaty, podczas gdy art. 24 ust. 6e ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych dotyczy sytuacji, gdy organ rentowy zawiadomił ubezpieczonego o istnieniu nadpłaty, czyniąc możliwym złożenie stosownego wniosku, zaś w niniejszej sprawie organ nie wykonał obowiązku wynikającego z art. 24 ust. 6b ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, czyniąc niemożliwym

wcześniejsze złożenie wniosku przez ubezpieczonego, a zatem termin naliczania odsetek winien być liczony od dnia wpływu środków na rachunek Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (powstania nadpłaty), względnie po upływie 30 dni od tego terminu (przyjmując *per analogiam* zasadę określoną w art. 24 ust. 6d ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych), w przeciwnym razie zaniechanie po stronie organu pozbawiałoby stronę realnej możliwości uzyskania zwrotu nadpłaty z odsetkami.

Powołując się na tak sformułowane zarzuty kasacyjne, skarżący wniósł o: (-) uchylenie punktu 1 zaskarżonego wyroku oraz wyroku Sądu pierwszej instancji w zakresie, w jakim oddała odwołanie od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Inspektorat w P. z dnia 25 października 2012 r. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji oraz pozostawienie Sądowi pierwszej instancji rozstrzygnięcia o kosztach postępowania za obie instancje oraz kosztach postępowania kasacyjnego; (-) uchylenie punktu 2 wyroku i orzeczenie co do istoty sprawy polegające na uwzględnieniu apelacji skarżącego i poprzedzającej apelację odwołania, a w konsekwencji o zmianę zaskarżonej decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Inspektorat w P. z dnia 19 listopada 2012 r. i ustalenie, że w okresie objętym zaskarżoną decyzją skarżący nie podlegał obowiązkowemu ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu z tytułu prowadzonej działalności gospodarczej oraz o zasądzenie od organu rentowego na rzecz skarżącego kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych za obie instancje oraz za postępowanie kasacyjne.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Rozpatrywana w niniejszym postępowaniu skarga kasacyjna w znacznej części zasługuje na uwzględnienie.

Ma rację skarżący, zarzucając naruszenie art. 22 § 1 i 1¹ k.p., a w konsekwencji tego naruszenie art. 6 ust. 1 pkt 1 i 5 oraz art. 9 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, przez przyjęcie, że reguła dopuszczająca konwalidację nieważności umowy o pracę zawartej z członkiem zarządu spółki kapitałowej wskutek zawarcia jej z naruszeniem art. 210 § 1 k.s.h. przez dopuszczenie do pracy nie dotyczy członków zarządu będących wspólnikami spółki. Ma także rację skarżący, podnosząc, że nawet brak wypłaty wynagrodzenia z tytułu

wykonywania umowy o pracę nie oznacza, że „pracodawca pracy nie przyjmował”. Stanowisko Sądu Apelacyjnego w tym względzie jest bowiem nietrafne.

W dotychczasowym orzecznictwie Sąd Najwyższy przyjmuje jednolicie, że w odniesieniu do wspólników spółek kapitałowych o zakwalifikowaniu zatrudnienia jako czynności pracowniczych nie rozstrzygają przepisy prawa handlowego, lecz przepisy charakteryzujące stosunek pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 17 grudnia 1996 r., II UKN 37/96, OSNAPiUS 1997 nr 17, poz. 320 i z dnia 5 lutego 1997 r., II UKN 86/96, OSNAPiUS 1997 nr 20, poz. 404). Dla objęcia ubezpieczeniem społecznym z tytułu wykonywania pracy zasadnicze znaczenie ma zaś nie to, czy umowa o pracę została zawarta i czy jest ważna, lecz tylko to, czy strony umowy pozostawały w stosunku pracy (art. 8 ust. 1 ustawy systemowej). O tym, czy strony istotnie w takim stosunku pozostawały i stosunek ten stanowi tytuł ubezpieczeń społecznych, nie decyduje natomiast samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, przystąpienie do ubezpieczenia i opłacenie składki, wystawienie świadectwa pracy, ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, a wynikających z art. 22 § 1 k.p. Treść oświadczeń woli złożonych przez strony przy zawieraniu umowy o pracę nie ma więc rozstrzygającego znaczenia dla kwalifikacji danego stosunku prawnego służącego pozyskiwaniu „pracy”, jako stosunku pracy.

Jeżeli stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia, wady oświadczeń woli dotyczące umowę o pracę, nawet powodujące jej nieważność, nie skutkują w sferze prawa do świadczeń z ubezpieczenia społecznego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 16 marca 1999 r., II UKN 512/98, z dnia 17 grudnia 1996 r., II UKN 32/96, z dnia 17 marca 1998 r., II UKN 568/97, z dnia 28 lutego 2001 r., II UKN 244/00, z dnia 2 czerwca 2006 r., I UK 337/05, z dnia 6 marca 2007 r., I UK 302/06, z dnia 4 października 2007 r., I UK 116/07, z dnia 19 lutego 2008 r., II UK 122/07, z dnia 11 maja 2009 r., I UK 15/09, z dnia 5 czerwca 2009 r., I UK 21/09 z dnia 19 stycznia 2010 r., I UK 281/09, z dnia 24 lutego 2010 r., II UK 204/09, z dnia 21 maja 2010 r., I UK 43/10, z dnia 24 sierpnia 2010 r., I UK 74/10, z dnia 26 lutego 2013 r., I UK 472/12, LEX nr 135641, z dnia 11 września 2013 r., II UK 36/13, LEX nr 1391783, z dnia 17 marca 2016 r., III UK 83/15, LEX nr 2026236 i z dnia 17 maja 2016 r., I PK 139/15, LEX nr 205761).

Dla objęcia obowiązkowymi ubezpieczeniami społecznymi istotne jest zatem, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych. Zasadnicze znaczenie w procesie sądowego badania, czy dany stosunek prawny jest stosunkiem pracy, ma ustalenie faktyczne, czy praca wykonywana w ramach analizowanego stosunku prawnego rzeczywiście ma cechy wymienione w art. 22 § 1 k.p. W tym celu bada się okoliczności i warunki, w jakich dana osoba wykonuje czynności na rzecz innego podmiotu prawa i dopiero w wyniku tego badania (poczynienia stosownych ustaleń) rozstrzyga się, czy czynności te świadczono są w warunkach wskazujących na stosunek pracy.

W dotychczasowej judykaturze dopuszcza się pracownicze zatrudnianie wspólników wieloosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością na stanowiskach członków zarządu (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 1995 r., I PZP 7/95, OSNAPiUS 1995 nr 18, poz. 227 oraz wyroki: z dnia 16 grudnia 1998 r., II UKN 394/98, OSNAPiUS 2000 nr 4, poz. 159; z dnia 2 lipca 1998 r., II UKN 112/98, OSNAPiUS 2000 nr 2, poz. 66; z dnia 14 marca 2001 r., II UKN 268/00, LEX nr 551026; z dnia 23 października 2006 r., I PK 113/06, Pr. Pracy 2007 nr 1, s. 35; z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 357/09, LEX nr 987623; z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11, LEX nr 1043990). Orzecznictwo Sądu Najwyższego dopuszcza także zatrudnienie wspólników wieloosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością na podstawie umów o pracę na stanowiskach wykonawczych, gdyż w takim przypadku wspólnika nie można traktować jako podmiotu, którego praca polega na obrocie jego własnym kapitałem (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08, M.P.P. 2009 nr 5, s. 268-271, z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 33/10, LEX nr 598436; z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11, OSNP 2012 nr 11-12, poz. 145). Dla objęcia wspólnika ubezpieczeniami społecznymi konieczne jest zatem, aby wykreowany umową stosunek pracy był rzeczywiście realizowany i by nosił cechy kategoriałne wynikające z art. 22 § 1 k.p., w tym podporządkowanie pracownicze (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2017 r., II UK 451/16, LEX nr 2427158).

Za utrwalony w dotychczasowym orzecznictwie Sądu Najwyższego należy uznać również pogląd, zgodnie z którym mimo nieważności zawartej umowy o pracę wynikającej z naruszenia przepisów o reprezentacji spółki kapitałowej strony

mogą nawiązać umowny stosunek pracy przez czynności dorozumiane, w szczególności wskutek dopuszczenia pracownika do pracy, przyjmowania pracy przez pracodawcę i realizowania takiego stosunku prawnego, który odpowiada cechom stosunku pracy określonym w art. 22 k.p. (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 27 marca 2000 r., I PKN 558/99, OSNAPiUS 2001 nr 16, poz. 512; z dnia 12 stycznia 2005 r., I PK 123/04, OSNP 2005 nr 15, poz. 231; z dnia 23 lipca 2009 r., II PK 36/09, OSNP 2011 nr 5-6, poz. 77 oraz z dnia 8 czerwca 2010 r., I PK 16/10, LEX nr 607243).

Wbrew odmiennemu stanowisku Sądów *meriti*, w zgodzie z przedstawionym wyżej nurtem orzecznictwa pozostaje również wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 listopada 2013 r., I PK 94/13 (OSNP 2015 nr 1, poz. 4). W wyroku tym Sąd Najwyższy w pełni zaaprobował bowiem poglądy prawne wyrażone w tym orzecznictwie, natomiast formułując tezę, w myśl której wykładnia taka ma zastosowanie do pracownika spółki handlowej, także członka jej zarządu niebędącego wspólnikiem, uwzględnił jedynie szczególne okoliczności faktyczne sprawy, w której teza ta została sformułowana. W sprawie tej powódka nie była bowiem wspólnikiem pozwanej spółki, przez co podstawą świadczenia przez nią pracy jako członka zarządu na rzecz spółki nie mógł być stosunek organizacyjny, lecz mająca odpłatny charakter umowa o pracę lub umowa cywilnoprawna.

Wypada też dodać, że żaden przepis zarówno Kodeksu pracy, jak i Kodeksu spółek handlowych nie sprzeciwia się opisanemu wyżej dorozumianemu nawiązaniu stosunku pracy przez wspólnika spółki mimo zawarcia nieważnej - z powodu wadliwej reprezentacji - umowy o pracę. Z regulacji art. 201 § 3 k.s.h. (dotyczącego spółek z ograniczoną odpowiedzialnością) wynika zaś, że do zarządu mogą być powoływane osoby spośród wspólników lub spoza ich grona. Jeśli zatem spełniające kryteria określone w art. 22 k.p. zatrudnienie pracownicze członków zarządu, także to nawiązane przez czynności dorozumiane, może dotyczyć członków zarządu niebędących wspólnikami, to nic nie stoi na przeszkodzie, aby odnosiło się także do tych członków zarządu, którzy zostali powołani w skład tego gremium spośród wspólników.

Odnosząc powyższe rozważania do okoliczności faktycznych ustalonych w sprawie przez Sąd pierwszej instancji, które Sąd drugiej instancji w pełni podzielił, a

które z mocy art. 398¹³ § 2 k.p.c. mają wiążący charakter w postępowaniu kasacyjnym, Sąd Najwyższy zauważa, że z ustaleń tych wynika, że zawarta przez skarżącego w dniu 20 lutego 2002 r. umowa o pracę z TBS „[...]” Sp. z o.o., reprezentowaną przez jej prezesa M.N., była wprawdzie nieważna wskutek braku właściwej reprezentacji pracodawcy (art. 210 § 1 k.s.h.), jednakże skarżący faktycznie wykonywał tę umowę, realizując obowiązki, do których należało: zarządzanie nieruchomościami na płaszczyźnie formalnej, prowadzenie rozmów z [...], negocjowanie umów kredytowych z bankami, zarządzanie obiektami spółki, prowadzenie rozliczeń, składanie sprawozdań, uzgadnianie tych czynności z prezesem i radą nadzorczą, składanie sprawozdań, branie udziału w cotygodniowych posiedzeniach w siedzibie spółki. Ponadto został on zgłoszony w organie rentowym przez spółkę do ubezpieczeń społecznych oraz ubezpieczenia zdrowotnego z tytułu zatrudnienia na podstawie wspomnianej umowy. Praktyka w spółce była zaś taka, że członkowie zarządu byli zatrudniani na podstawie umowy o pracę i z tego tytułu otrzymywali wynagrodzenie. Również skarżący otrzymał tytułem wynagrodzenia kwotę 15.130,09 zł brutto w 2002 r. oraz kwotę 6.200 zł brutto w 2003 r. Rada nadzorcza spółki uchwałą z dnia 5 czerwca 2002 r. zobowiązała natomiast prezesa zarządu do wypowiedzenia skarżącemu warunków pracy i płacy. Ustalenia te, jak się zdaje, były więc nie tylko wystarczające dla uznania, że skarżący faktycznie wykonywał czynności pracownicze na podstawie spornej umowy o pracę, ale pozwalały również na wniosek, że stan ten był akceptowany przez radę nadzorczą.

Zdaniem Sądu Najwyższego, bez wpływu na taką ocenę było natomiast ustalenie Sądu pierwszej instancji dotyczące prawomocnego oddalenia powództwa skarżącego o ustalenie istnienia stosunku pracy na podstawie spornej umowy, jeśli zważyć, że Sąd Okręgowy w Ł. swoje rozstrzygnięcie w tym zakresie oparł wyłącznie na stwierdzeniu, że po stronie skarżącego nie istniał interes prawny w ustaleniu istnienia stosunku pracy. Taka ocena prawna oznaczała więc, że w niniejszej sprawie nie występowało związanie wyrokiem oddalającym powództwo wynikające z art. 365 § 1 k.p.c. Abstrahując bowiem od tego, że przepis ten nie został powołany w podstawach zaskarżenia, a więc jego ewentualne naruszenie musiało uchylać się spod kontroli w postępowaniu kasacyjnym (art. 398¹³ § 1 k.p.c.),

należy podkreślić, że choć zasadniczo moc wiążącą na podstawie art. 365 § 1 k.p.c. ma tylko sentencja orzeczenia, to jednak w niektórych przypadkach ze względu na ogólność rozstrzygnięcia wyrażonego w sentencji orzeczenia okoliczności objęte uzasadnieniem mogą służyć do sprecyzowania zakresu mocy wiążącej tego rozstrzygnięcia, czyli granic jego prawomocności materialnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2007 r., II CSK 452/06, LEX nr 274151). Treść prawomocnego orzeczenia, o którym stanowi art. 365 § 1 k.p.c., stanowi bowiem treść wyrażonej w nim indywidualnej i konkretnej normy prawnej, w tym zwłaszcza zakres jej obowiązywania decydującego o związaniu stron i sądów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 czerwca 2009 r., II PK 302/08, LEX nr 513001).

Podsumowując ten wątek rozważań, Sąd Najwyższy stoi na stanowisku, że w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy doszło do naruszenia art. 22 § 1 i 1¹ k.p., czego konsekwencją stanowiło naruszenie również art. 6 ust. 1 pkt 1 i 5 oraz art. 9 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, przy czym ostatni z wymienionych przepisów został naruszony wskutek nieuwzględnienia przez Sąd drugiej instancji, że rozstrzyga on w sposób bezwzględny na korzyść pracowniczego zatrudnienia zbieg tego tytułu obowiązkowego podlegania ubezpieczeniom społecznym z innymi tytułami, w tym z prowadzeniem pozarolniczej działalności gospodarczej.

Odnosząc się z kolei do sformułowanego w rozpatrywanej skardze kasacyjnej zarzutu naruszenia art. 24 ust. 6a-6e ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, Sąd Najwyższy stwierdza, że zarzut ten jest uzasadniony jedynie o tyle, o ile dotyczy nieprawidłowego określenia przez Sąd drugiej instancji rodzaju odsetek przysługujących skarżącemu od przyznanej mu do zwrotu kwoty nienależnie pobranych składek na ubezpieczenia społeczne. Jak wynika bowiem z treści art. 24 ust. 6e ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, jeżeli nienależnie opłacone składki nie zostaną zwrócone w terminie określonym w ust. 6d, podlegają oprocentowaniu w wysokości równej odsetkom za zwłokę pobieranym od zaległości podatkowych, od dnia złożenia wniosku, o którym mowa w ust. 6c. Obowiązek zapłaty takich właśnie odsetek od nienależnie opłaconych składek w sytuacji wskazanej w art. 24 ust. 6c powstaje przy tym z mocy prawa i jest niezależny od przyczyn zaistnienia nadpłaty. Tymczasem Sąd Apelacyjny, zobowiązując organ

rentowy do zwrotu na rzecz skarżącego nadpłaconych przez niego składek w kwocie 10.824,97 zł, nakazał ów zwrot z odsetkami ustawowymi.

Zdaniem Sądu Najwyższego, nie są natomiast uzasadnione pozostałe zarzuty zgłoszone przez skarżącego w zakresie odnoszącym się do wspomnianego zwrotu. Należy bowiem przypomnieć, że w myśl art. 24 ust. 6a-6d ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, nienależnie opłacone składki podlegają zaliczeniu przez Zakład z urzędu na poczet zaległych lub bieżących składek, a w razie ich braku - na poczet przyszłych składek, chyba że płatnik składek złoży wniosek o zwrot składek, z zastrzeżeniem ust. 6c, 8 i 8d (ust. 6a). Zakład zawiadamia płatnika składek o kwocie nienależnie opłaconych składek, które zgodnie z ust. 6a mogą być zwrócone, chyba że nie przekraczają wysokości kosztów upomnienia w postępowaniu egzekucyjnym (ust. 6b). Po stwierdzeniu, że składki zostały nienależnie opłacone, płatnik składek może złożyć wniosek o ich zwrot (ust. 6c), a nienależnie opłacone składki podlegają zwrotowi w terminie 30 dni od dnia wpływu wniosku, o którym mowa w ust. 6c (ust. 6d). Lektura powołanych przepisów określa zatem swoistą procedurę, która zakłada kilka etapów postępowania prowadzonego przez Zakład (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2015 r., I UK 405/14, LEX nr 1809869). W pierwszej kolejności, w przypadku stwierdzenia, że doszło do nienależnego opłacenia składek, Zakład ma obowiązek zaliczyć je na poczet zaległych lub bieżących składek. W przypadku ich braku uruchamia natomiast kolejny etap procedury, który zakłada udział w niej płatnika składek. Wcześniej, a więc wówczas, gdy istnieje możliwość zaliczenia nienależnie opłaconych składek na poczet składek zaległych lub bieżących, a także w przypadku, gdy kwota owych składek nie przekracza wysokości kosztów upomnienia w postępowaniu egzekucyjnym, udział płatnika składek w tej procedurze, a zwłaszcza jego ewentualny wpływ na przebieg owej procedury, nie jest zaś przewidziany. Wynika z tego, że płatnik składek może ubiegać się o zwrot nienależnie opłaconych składek tylko wtedy, gdy nie ma zaległych lub bieżących zobowiązań w stosunku do ZUS.

Co do zarzutu niewłaściwego określenia terminu początkowego naliczania odsetek na dzień wydania decyzji o odmowie zwrotu nadpłaty wypada więc stwierdzić, że należą się one nie wcześniej niż od dnia złożenia wniosku o ich zwrot.

Wynika to wprost z art. 24 ust. 6c, 6d i 6e ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zgodnie z którymi ZUS nie ma obowiązku zwrotu nienależnie opłaconych składek, dopóki płatnik nie złoży wniosku o taki zwrot, przy czym podlegają one zwrotowi w terminie 30 dni od wpływu wniosku i dopiero wówczas, gdy nie zostaną zwrócone w terminie, podlegają oprocentowaniu w wysokości równej odsetkom za zwłokę pobieranym od zaległości podatkowej, ale nie wcześniej niż od dnia złożenia wniosku o ich zwrot. Powołane przepisy nie łączą zatem obowiązku wypłaty odsetek ani z datą powzięcia przez organ ubezpieczeń społecznych wiedzy co do nienależnego charakteru opłaconych składek, ani z brakiem zawiadomienia płatnika o ich kwocie, co jest oczywistą konsekwencją tego, że nienależnie opłacone składki podlegają zaliczeniu przez ZUS z urzędu na poczet zaległych lub bieżących składek, a w razie ich braku - na poczet przyszłych składek, a zwrotowi tylko na wniosek płatnika (art. 24 ust. 6a ustawy systemowej). W związku z tym brak zawiadomienia płatnika o kwocie nienależnie opłaconych składek, o którym mowa w art. 24 ust. 6b ustawy systemowej, umożliwia jedynie złożenie wniosku o ich zwrot w dowolnym terminie po stwierdzeniu przez płatnika, że zostały nienależnie opłacone, nie ma natomiast żadnego znaczenia dla należnych odsetek, skoro obowiązek ich wypłacenia nie może powstać wcześniej niż od daty złożenia wniosku o zwrot (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2011 r., I UK 403/10, OSNP 2012 nr 13-14, poz. 178). Nie ma więc racji skarżący, podnosząc, że skoro organ rentowy nie wykonał obowiązku wynikającego z art. 24 ust. 6b ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, to termin naliczania odsetek powinien być liczony od dnia wpływu środków na rachunek ZUS, względnie od upływu 30 dni od tego terminu (przyjmując *per analogiam* zasadę określoną w art. 24 ust. 6d ustawy). Sugerowany przez skarżącego sposób ustalania początku biegu odsetek dotyczy bowiem, zgodnie z art. 24 ust. 6g pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, wyłącznie oznaczenia początku biegu przedawnienia nienależnie opłaconych składek (por. szerzej na ten temat powołany wcześniej wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 września 2015 r., I UK 405/14). Natomiast, co już wcześniej zostało podkreślone, art. 24 ust. 6e ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie pozostawia żadnych wątpliwości co do tego, że obowiązek

wypłacenia odsetek nie może powstać wcześniej niż od daty złożenia wniosku o zwrot nienależnie opłaconych składek.

Nie ma również racji skarżący, kontestując brak wskazania w zaskarżonym wyroku, jakich okresów oraz jakich składek dotyczy określony zaskarżonym wyrokiem obowiązek zwrotu. W istocie rzeczy nadpłacone składki, po ich zsumowaniu, nie mogą już bowiem zostać przypisane do konkretnych okresów, za które zostały opłacone. Z ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd pierwszej instancji i niezakwestionowanych przez Sąd Apelacyjny, wynika zaś, że ustalona przez organ rentowy suma nadpłaconych składek, której zwrotu skarżący domagał się zresztą w niniejszej sprawie, tak (w przybliżeniu) oznaczając wartość przedmiotu sporu, została ustalona w efekcie porównania łącznej kwoty wpłat na konto ZUS wynoszącej 231.522,23 zł z łączną kwotą składek należnych wynoszącą 220.697,26 zł.

Kierując się przedstawionymi motywami oraz opierając się na podstawie art. 398¹⁴ k.p.c., art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. i art. 398¹⁶ k.p.c., Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji swojego wyroku.