



Sygn. akt II PK 278/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 października 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kiriło (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Krzysztof Rączka

SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec

Protokolant Małgorzata Ślubowska

w sprawie z powództwa M.W.

przeciwko Spółdzielni Budowlano - Mieszkaniowej "D." z siedzibą w W.

o ustalenie stosunku pracy, dopuszczenie do pracy

oraz z powództwa wzajemnego Spółdzielni Budowlano - Mieszkaniowej "D."

z siedzibą w W.

przeciwko M. W.

o stwierdzenie nieważności umowy o pracę,

po rozpoznaniu na rozprawie w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw

Publicznych w dniu 5 października 2016 r.,

skargi kasacyjnej strony pozwanej od wyroku Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 14 kwietnia 2015 r., sygn. akt XXI Pa .../14,

**uchyla zaskarżony wyrok w punktach II i III i przekazuje
sprawę Sądowi Okręgowemu w [...] do ponownego rozpoznania i
rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Powód M.W. wniósł pozew przeciwko Spółdzielni Budowlano - Mieszkaniowej D. w [...], domagając się - po ostatecznym sprecyzowaniu roszczeń - ustalenia istnienia między stronami stosunku pracy oraz dopuszczenie powoda do pracy w spółdzielni, zaś w przypadku uznania, że powodowi nie przysługuje roszczenie o dopuszczenie do pracy, wniósł o ustalenie istnienia stosunku pracy i przywrócenie do pracy u strony pozwanej, a nadto o zasądzenie od spółdzielni wynagrodzenia za pracę w wysokości po 3.701,00 zł miesięcznie od 1 grudnia 2011 r. za cały okres niedopuszczenia do pracy, z ustawowymi odsetkami. Zważywszy, że roszczenie powoda o wynagrodzenie za pracę na dzień 11 czerwca 2014 r. wynosiło łącznie 114.793,00 zł, Sąd Rejonowy przekazał sprawę w tym zakresie do rozpoznania Sądowi Okręgowemu w [...]. Pozwana Spółdzielnia Budowlano - Mieszkaniowa D. w [...] wniosła o oddalenie powództwa i zgłosiła pozew wzajemny o ustalenie nieważności umowy o pracę zawartej pomiędzy powodem a pozwaną w dniu 30 lipca 1997 r.

Sąd Rejonowy w [...] wyrokiem z dnia 11 czerwca 2014 r. ustalił między M. W. a Spółdzielnią Budowlano - Mieszkaniową D. w [...] istnienie stosunku pracy na podstawie umowy o pracę na czas nieokreślony, na stanowisku głównego specjalisty do spraw prawno-finansowych w wymiarze $\frac{3}{4}$ etatu i nakazał pozwanej dopuścić powoda do pracy w ramach powyższego stosunku pracy oraz zasądził od pozwanej na rzecz powoda kwotę 120 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego, oddalając powództwo wzajemne.

Sąd pierwszej instancji ustalił, że w dniu 28 czerwca 1997 r. M.W. został powołany na stanowisko członka zarządu Spółdzielni Budowlano - Mieszkaniowej D. w [...]. W dniu 30 lipca 1997 r. prezes zarządu spółdzielni J. C. podpisał z powodem umowę o pracę od 1 lipca 1997 r. na czas nieokreślony, na stanowisku głównego specjalisty do spraw prawno -finansowych w wymiarze $\frac{3}{4}$ etatu, za wynagrodzeniem 1.950,00 zł, dodatkiem funkcyjnym 200,00 zł i premią na zasadach i warunkach określonych w regulaminie premiowania spółdzielni w wysokości 40%. M.W. wykonywał pracę na wskazanym w umowie stanowisku do dnia 20 października 1997 r., a spółdzielnia zapłaciła mu wynikające z umowy stron wynagrodzenie za pracę za sierpień, wrzesień i październik 1997 r., dokonując

płatności przelewem na rachunek bankowy. Od dnia 20 października 1997 r. M.W. przebywał na udzielonym mu przez spółdzielnię urlopie bezpłatnym w związku z wykonywaniem mandatu poselskiego. Powód został wybrany posłem na Sejm RP także 23 września 2001 r., 25 września 2005 r. oraz 21 października 2007 r. i na jego pisemne wnioski zarząd spółdzielni udzielał mu urlopu bezpłatnego, także po odwołaniu z funkcji członka zarządu z dniem 2 października 1999 r. Z ostatnim wnioskiem M.W. wystąpił do zarządu spółdzielni w dniu 5 listopada 2007 r., prosząc o udzielenie urlopu bezpłatnego na czas trwania kadencji Sejmu i taki urlop otrzymał. [...] kadencja Sejmu RP zakończyła się 7 listopada 2011 r. W dniu 1 grudnia 2011 r. powód zgłosił pisemnie gotowość do pracy na podstawie art. 31 ust. 1 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 1605 ze zm.). Prezes zarządu spółdzielni pismem z 6 grudnia 2011 r. odmówił zatrudnienia M.W. wskazując na nieważność umowy o pracę z dnia 30 lipca 1997 r., a także podnosząc ewentualnie zarzut wygaśnięcia tej umowy z mocy art. 74 k.p., gdyż wniosek powoda o urlop bezpłatny dotyczył tylko czasu trwania kadencji Sejmu RP i nie obejmował trzech miesięcy po upływie tejże kadencji, a zatem powód powinien zgłosić swój powrót do pracy w ciągu 7 dni od wygaśnięcia mandatu posła.

W tak ustalonym stanie faktycznym Sąd Rejonowy zważył, że pisemna umowa o pracę powoda z dnia 30 lipca 1997 r. jest nieważna w świetle art. 46 §1 pkt 8 Prawa spółdzielczego oraz art. 38 k.c. i art. 58 § 1 k.c., albowiem została zawarta z naruszeniem przepisów o reprezentacji spółdzielni w stosunkach prawnych z członkami zarządu. Aż do odwołania powoda z funkcji członka zarządu organem tym była rada nadzorcza, gdy tymczasem przedmiotową umowę zawarł prezes zarządu spółdzielni. Dopiero po utracie przez powoda statusu członka zarządu organem właściwym do zawarcia z nim umowy o pracę stał się zarząd spółdzielni, który wiedział o treści umowy z dnia 30 lipca 1997 r. i godził się na jej istnienie oraz określone w niej warunki zatrudnienia, także po odwołaniu powoda z zarządu spółdzielni. Nadto pozwana przesłała powodowi zaświadczenie z 26 września 2008 r., podpisane przez prezesa zarządu, które - poza kwestią wynagrodzenia - spełniało wszystkie wymagania pisemnego potwierdzenia zawarcia przez strony umowy o pracę i jej warunków stosownie do art. 29 § 2 k.p.

W konsekwencji Sąd Rejonowy uznał, że po odwołaniu M.W. z zarządu spółdzielni doszło do dorozumianego zawarcia między powodem a pozwaną, reprezentowaną przez zarząd, umowy o pracę na warunkach określonych w pisemnej umowie z dnia 30 lipca 1997 r., gdyż zarząd spółdzielni w swoich czynnościach wobec powoda zachowywał się jak pracodawca, a powód miał poczucie bycia pracownikiem spółdzielni. Sąd pierwszej instancji na podstawie art. 189 k.p.c. dokonał więc ustalenia istnienia spornego stosunku pracy i jego warunków, poza wynagrodzeniem za pracę, które nie było okolicznością traktowaną zgodnie przez obie strony, a nadto sam powód nie potrafił wskazać, jakiego konkretnie wynagrodzenia dochodzi. W ocenie Sądu Rejonowego, tak ustalony stosunek pracy trwa nadal, bo strony nie złożyły sobie oświadczeń woli co do jego zakończenia, a jedynie spółdzielnia błędnie uznała, że stosunek pracy wygaś, co obwieściła powodowi w piśmie do niego z 6 grudnia 2011 r., które nie jest oświadczeniem woli tylko nieprawidłową interpretacją przepisów i zdarzeń. Okoliczność, że powód wystąpił w dniu 5 listopada 2007 r. z prośbą o udzielenie bezpłatnego urlopu na czas trwania kadencji Sejmu RP i nie domagał się ewentualnego przedłużenia urlopu na okres trzech miesięcy po wygaśnięciu mandatu posła, nie implikowała ustania stosunku pracy wobec zgłoszenia przez powoda gotowości do pracy po upływie siedmiu dni od zakończenia kadencji Sejmu. W myśl art. 29 ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora, powodowi przysługiwał bowiem urlop bezpłatny również w okresie trzech miesięcy po wygaśnięciu mandatu, bez konieczności wyszczególnienia tego okresu we wniosku urlopowym.

Na skutek apelacji pozwanej, Sąd Okręgowy w [...] wyrokiem z dnia 14 kwietnia 2015 r. zmienił zaskarżone orzeczenie w pkt 4 w ten sposób, że stwierdził nieważność umowy o pracę zawartej w dniu 1 lipca 1997 r. przez M.W. i Spółdzielnię Budowlano - Mieszkaniową D. z siedzibą w [...], a w pozostałym zakresie oddalił apelację i wzajemnie zniósł między stronami koszty procesu w instancji odwoławczej.

Sąd Okręgowy zwrócił uwagę na rozbieżność pomiędzy sentencją a uzasadnieniem wyroku Sądu Rejonowego, który oddalił powództwo wzajemne strony pozwanej, mimo że w treści uzasadnienia jednoznacznie uznał, iż umowa o pracę z dnia 30 lipca 1997 r. jest nieważna. Zdaniem Sądu drugiej instancji, umowa

ta została zawarta niezgodnie z przepisami art. 46 § 1 ust. 8 ustawy z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze (Dz.U. Nr 54, poz. 288 ze zm.) oraz art. 38 k.c. i 58 § 1 k.c. W myśl powołanych przepisów, do zakresu działania rady nadzorczej spółdzielni należy podejmowanie uchwał w sprawach czynności prawnych dokonywanych między spółdzielnią a członkiem zarządu lub dokonywanych przez spółdzielnię w interesie członka zarządu oraz reprezentowanie spółdzielni przy tych czynnościach. Z kolei osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i w opartym na niej statucie. Jak zaś wynika ze statutu pozwanej spółdzielni, oświadczenie woli za spółdzielnię składa przynajmniej dwóch członków zarządu lub jeden członek zarządu i osoba przez zarząd do tego upoważniona, a nadto z członkami zarządu spółdzielni to rada nadzorcza może nawiązać stosunek pracy. Tymczasem umowa z dnia 30 lipca 1997 r. została podpisana wyłącznie przez jednego z członków zarządu i bez zgody rady nadzorczej. Co za tym idzie, została ona zawarta sprzecznie z obowiązującymi przepisami i z tego powodu należało uznać ją za nieważną. Nieważna umowa o pracę wynikająca z naruszenia zasad reprezentacji spółdzielni nie oznacza jednak braku możliwości skutecznego nawiązania stosunku pracy przez czynności konkludentne. W niniejszej sprawie między powodem i pozwaną doszło do zawarcia umowy o pracę w sposób dorozumiany. Świadczą o tym przede wszystkim czynności podjęte przez strony w okresie poprzedzającym wytoczenie powództwa. Powód przez cały okres sprawowania mandatu posła uważał się za pracownika spółdzielni, co jednoznacznie potwierdzają złożone przez niego wnioski o przyznanie urlopu bezpłatnego, wydanie zaświadczenia o zatrudnieniu i wysokości wynagrodzenia czy pismo w sprawie uzyskania tytułu radcy prawnego oraz wnioski o dopuszczenie do pracy po zakończeniu kadencji posła. Z kolei z sekwencji czynności podejmowanych przez apelującego Sąd Rejonowy prawidłowo wywiódł, iż pozwana spółdzielnia również uznawała powoda za pracownika. Z akt osobowych powoda wynika, że M.W. w związku ze sprawowaniem mandatu posła uzyskiwał od pozwanej każdorazowo zgodę na urlop bezpłatny na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy o wykonywaniu mandatu posła i senatora. Urlop bezpłatny może zaś otrzymać wyłącznie osoba, która przed wybraniem jej na posła lub senatora wykonywała pracę na podstawie umowy o pracę u danego pracodawcy. Zatem fakt

udzielania zgody przez spółdzielnię jednoznacznie świadczy o tym, iż powód był traktowany jako pracownik spółdzielni. Poza tym w okresie sprawowania przez M.W. mandatu posła otrzymał on od spółdzielni zaświadczenia z dnia 21 czerwca 2002 r. i z dnia 26 września 2003 r. potwierdzające jego zatrudnienie u pozwanej na stanowisku głównego specjalisty do spraw prawno - finansowych. Dokumenty te świadczą o tym, iż M.W. był traktowany wówczas jako pracownik spółdzielni, skoro nie wchodził w tamtych okresach w skład jej zarządu. Sąd drugiej instancji podzielił także stanowisko Sądu Rejonowego w kwestii niewygaśnięcia przedmiotowego stosunku pracy w trybie art. 74 k.p. uznając, że wniosek o udzielenie urlopu bezpłatnego związany ze sprawowaniem mandatu posła automatycznie rozciąga się również na okres trzech miesięcy następujących po zakończeniu kadencji, bez potrzeby wyszczególnienia w treści wniosku tego trzymiesięcznego okresu.

Powyższy wyrok został zaskarżony skargą kasacyjną Spółdzielni Budowlano-Mieszkaniowej D. w części oddalającej apelację pozwanej oraz rozstrzygającej o kosztach postępowania. Skargę oparto na podstawie naruszenia przepisów prawa materialnego: 1/ art. 22 § 1 k.p., przez jego niewłaściwe zastosowanie i tym samym przyjęcie, że w okolicznościach niniejszej sprawy zostały spełnione przesłanki wskazane w tym przepisie, a w konsekwencji doszło pomiędzy stronami procesu do nawiązania stosunku pracy w sposób konkludentny; 2/ art. 29 § 2 k.p. w związku z art. 60 k.c., przez jego niewłaściwe zastosowanie i tym samym przyjęcie, że wydane przez pozwaną spółdzielnię zaświadczenia można utożsamić z potwierdzeniem przez nią zawarcia umowy i jej warunków, podczas gdy oświadczenia zawarte w zaświadczeniach były jedynie oświadczeniami wiedzy zarządu opartym na wadliwym założeniu, iż na podstawie pisemnej umowy o pracę z dnia 30 lipca 1997 r. (nieważnej, co prawomocnie potwierdził Sąd drugiej instancji) doszło do nawiązania stosunku pracy z powodem; 3/ art. 5 k.c., przez jego niezastosowanie i tym samym uznanie, że powód nawiązał stosunek pracy ze spółdzielnią, pomimo że nawet przyjmując niezasadność pozostałych zarzutów pozwanej, działanie powoda powinno zostać uznane za nadużycie praw podmiotowych i w związku z tym nie powinno korzystać z ochrony prawnej; 4/ ponadto na wypadek, gdyby Sąd nie uznał pozostałych zarzutów podniesionych w skardze kasacyjnej, których uwzględnienie powoduje

stwierdzenie, że stosunek pracy nigdy się nie nawiązał - skarżąca zarzuca naruszenie art. 56 k.p. w związku z art. 67 k.p., przez ich niezastosowanie *per analogiam* w przedmiotowej sprawie (nawet w przypadku uznania, że zarzuty z pkt 1, 2 i 3 są niezasadne i stosunek pracy istniał, Sąd drugiej instancji powinien był zastosować powyższe przepisy i stwierdzić, że odmowa dopuszczenia do pracy przez pracodawcę pozostającego w błędnym przekonaniu o nieistnieniu stosunku pracy stanowi *de iure* niezgodne z prawem rozwiązanie stosunku pracy - w takiej sytuacji pracownik nie ma prawa występowania o ustalenie istnienia stosunku pracy oraz o wynagrodzenie za czas pozostawania bez pracy, lecz może żądać przywrócenia do pracy lub odszkodowania z powołaniem się na powyższe przepisy. Tymczasem Sądy obu instancji przyjęły, że w przedmiotowej sprawie (w przypadku stwierdzenia, że rzeczywiście nawiązano stosunek pracy *per facta condudentia*) orzekły o ustaleniu istnienia stosunku pracy oraz nakazały dopuścić powoda do pracy (a powinny orzec o przywróceniu do pracy, o co wnosił powód, na podstawie wyżej wymienionych przepisów). Ponadto skargę oparto na podstawie naruszenia przepisów postępowania: 1/ art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 k.p.c., przez przyjęcie, iż z całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika jakoby zarząd, reprezentując pozwaną spółdzielnię, zawarł z powodem w sposób dorozumiany umowę o pracę, podczas gdy z dowodów tych, a zwłaszcza z zeznań członka zarządu wynika wniosek zgoła odmienny; 2/ art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. w związku z art. 391 k.p.c., przez przyjęcie, że powód udowodnił istnienie stosunku pracy pomiędzy stronami procesu, podczas gdy żaden z dowodów przeprowadzonych w postępowaniu wniosku takiego nie uzasadnia; 3/ art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., przez nieodniesienie się do zarzutu materialnoprawnego z pkt 4, który został podniesiony ustnie na rozprawie oraz w załączniku do protokołu z tej rozprawy. Skarżąca wniosła o uchylenie wyroku Sądu drugiej instancji w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie wniosła o wydanie wyroku co do istoty sprawy, przez oddalenie powództwa w całości lub przywrócenie powoda do pracy i oddalenie jego roszczenia w pozostałym zakresie. Ponadto skarżąca wniosła o rozstrzygnięcie o kosztach postępowania, w tym kosztach zastępstwa procesowego.

W uzasadnieniu zarzutów skarżąca wskazała, że Sąd drugiej instancji (w ślad za Sądem Rejonowym) naruszył art. 22 § 1 k.p., przez jego niewłaściwe zastosowanie i tym samym przyjęcie, że w okolicznościach niniejszej sprawy zostały spełnione przesłanki wskazane w tym przepisie, a w konsekwencji doszło pomiędzy stronami procesu do nawiązania stosunku pracy w sposób konkludentny. Sąd Okręgowy naruszył także art. 29 § 2 k.p., przez jego niewłaściwe zastosowanie i tym samym przyjęcie, że wydane przez pozwaną spółdzielnię zaświadczenia można utożsamiać z potwierdzeniem przez nią zawarcia umowy i jej warunków, podczas gdy oświadczenie zawarte w tymże zaświadczeniu było jedynie oświadczeniem wiedzy zarządu opartym na wadliwym założeniu, iż na podstawie pisemnej umowy o pracę z dnia 30 lipca 1997 r. (nieważnej, co prawomocnie potwierdził Sąd drugiej instancji) doszło do nawiązania stosunku pracy z powodem. Zgodnie z art. 60 k.c., z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, wola osoby dokonującej czynności prawnej może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby, które ujawnia jej wolę w sposób dostateczny, nie można jednak oświadczenia woli mylić z oświadczeniem wiedzy, jakim jest zaświadczenie wydane powodowi przez spółdzielnię. Do takich zachowań nie może znaleźć zastosowania art. 60 k.c.

Skarżąca podkreśliła, że to rada nadzorcza a nie zarząd spółdzielni, mogła nawiązać stosunek pracy z członkiem zarządu. Sąd jednak poddał analizie tylko świadomość istnienia stosunku pracy po stronie zarządu i nie zwrócił uwagi na to, że powód nie wykazał w żaden sposób, jakoby rada nadzorcza (jako uprawniona do zawarcia tej umowy) miała świadomość jej istnienia/godziła się na to.

Sąd obu instancji naruszyły także art. 233 § 1 k.p.c., przez przyjęcie, że z całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika jakoby zarząd, reprezentując pozwaną spółdzielnię, nawiązał z powodem w sposób dorozumiany stosunek pracy, podczas gdy z dowodów tych, a zwłaszcza z zeznań członka zarządu, wynika wniosek zgoła odmienny, a nadto naruszyły art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. w związku z art. 391 k.p.c., przez przyjęcie, że powód udowodnił istnienie stosunku pracy pomiędzy stronami procesu, podczas gdy żaden z dowodów przeprowadzonych w postępowaniu wniosku takiego nie uzasadnia, co potwierdza przeprowadzona powyżej analiza. Z zebranego materiału

dowodowego nie wynika, że po odwołaniu z funkcji członka zarządu, były podejmowane przez spółdzielnię czynności, które w sposób dorozumiany wykreowały stosunek pracy. Znamienny jest fakt, że stanowisko, na które została zawarta nieważna umowa, w ogóle nie istniało (i nie istnieje) w strukturze spółdzielni, a wynagrodzenie ustalono z pominięciem źródeł prawa pracy obowiązujących u pozwanej (między innymi przez przyznanie dodatku funkcyjnego oraz ustalenie wysokości wynagrodzenia w całkowitym oderwaniu od stawek na stanowisku specjalisty, w wysokości obowiązującej jak dla innych członków zarządu). Co więcej, nie wpisano w umowę o pracę żadnych obowiązków powoda, a w okresie rzekomego wykonywania pracy w spółdzielni na 3/4 etatu, powód był zatrudniony na pełen etat w Zrzeszeniu Studentów Polskich. Powyższe fakty zostały całkowicie pominięte w rozważaniach Sądu drugiej instancji. Sam powód składając zeznania nie był w stanie określić, co robił i w jakich godzinach w ramach rzekomo wiążącego go ze spółdzielnią stosunku pracy, a przede wszystkim od kiedy - nieważny pierwotnie - stosunek pracy został nawiązany w wyniku czynności konkludentnych. Wywody Sądów obu instancji są nieprecyzyjne w tym zakresie - przyjęte zostało, że nawiązanie stosunku pracy nastąpiło po odwołaniu powoda z funkcji członka zarządu Spółdzielni. Jednocześnie Sąd stwierdza, że jednym z dowodów na nawiązanie stosunku pracy przez czynności konkludentne jest wypłata wynagrodzeń w lipcu, sierpniu, wrześniu 1997 r. i w październiku 1999 r. (a więc wynagrodzenia za wrzesień 1999 r., czyli w czasie wykonywania przez powoda funkcji członka zarządu). Powyższe dwie konstatacje są ze sobą w rażącej sprzeczności - jeśli według Sądu, umowa była pierwotnie nieważna, a stosunek pracy nawiązał się dopiero po 2 października 1999 r., to w jaki sposób czynności sprzed tego okresu mogły mieć wpływ na powstanie tego stosunku prawnego.

Zdaniem skarżącej, nawet uznanie przez Sąd Najwyższy, że z formalnego punktu widzenia stosunek pracy został nawiązany i nieuwzględnienia pozostałych zarzutów skargi, działania powoda nie powinny zostać objęte ochroną prawną w związku z brzmieniem art. 5 k.c. Oto bowiem dwóch członków zarządu, bez wiedzy rady nadzorczej, bezprawnie zawiera fikcyjną umowę obejmującą nieistniejące stanowisko pracy, nieuwzględniającą norm wewnętrznych dotyczących wynagrodzenia i robi to po to, żeby jeden z nich miał zapewniony powrót do pracy

po zakończeniu sprawowania funkcji członka zarządu. Powód po 14 latach zjawił się w spółdzielni i zażądał przyjęcia go do pracy na stanowisku, które nigdy w tej spółdzielni nie istniało. W związku ze stwierdzeniem oczywistego faktu nieważności umowy o pracę przez zarząd spółdzielni, w odpowiedzi złożył pozew, w którym na podstawie art. 81 k.p. zażądał olbrzymich pieniędzy od spółdzielni (czyli *de facto* od jej członków). Powyższe w sposób jednoznaczny wskazuje na fakt nadużycia przez powoda praw podmiotowych w kontekście prowadzonych postępowań przeciwko spółdzielni.

Niezależnie od pozostałych zarzutów podniesionych w treści skargi kasacyjnej skarżąca sformułowała także zarzut naruszenia art. 56 k.p. w związku z art. 67 k.p., przez ich niezastosowanie *per analogiam* w niniejszej sprawie i tym samym orzeczenie, że pomiędzy powodem a pozwaną istnieje stosunek pracy oraz nakazanie pozwanej dopuszczenie powoda do pracy. W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, naruszenie przez pracodawcę przepisów o wygaśnięciu stosunku pracy, o którym stanowi art. 67 k.p., polega na odmowie dalszego zatrudniania pracownika, będącej skutkiem wadliwego uznania, że wystąpiło zdarzenie powodujące ustanie tego stosunku. Taka odmowa powoduje wygaśnięcie stosunku pracy, a pracownikowi przysługuje roszczenie o przywrócenie do pracy lub o odszkodowanie. Tymczasem powód wadliwie sformułował roszczenia, chcąc zmaksymalizować swój ewentualny zysk. Wniósł więc o zastosowanie art. 189 k.p.c. oraz w efekcie art. 81 k.p. Oba te przepisy nie znajdują jednak zastosowania, bo w zaistniałej sytuacji Kodeks pracy przewiduje ochronę pracowniczą w ramach określonych w art. 56 k.p. i art. 67 k.p.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie, chociaż nie ze wszystkimi zarzutami kasacyjnymi można się zgodzić.

Stosownie do art. 398¹³ § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw, a z urzędu bierze pod rozwagę tylko nieważność postępowania. W świetle art. 398³ § 1 k.p.c. skarga

kasacyjna może być oparta na zarzutach naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie (pkt 1) oraz na zarzutach naruszenia przepisów postępowania, jeżeli uchybienia te mogły mieć wpływ na wynik sprawy (pkt 2). Zgodnie z utrwalonym w judykaturze poglądem, pod pojęciem podstawy skargi kasacyjnej rozumie się zaś konkretne przepisy prawa, które zostały w niej wskazane z jednoczesnym stwierdzeniem, że wydanie wyroku nastąpiło z ich obrazą. W razie oparcia skargi kasacyjnej na podstawie z art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. konieczne jest, aby - poza naruszeniem przepisów proceduralnych - skarżący wykazał, że konsekwencje wadliwości postępowania były tego rodzaju, iż kształtowały lub współkształtowały treść zaskarżonego orzeczenia.

W ramach tej właśnie podstawy skargi kasacyjnej pełnomocnik pozwanej zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie przepisów: 1/ art. 233 § 1 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.; 2/ art. 328 § 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. art. 233 § 1 k.p.c. oraz 3/ art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c.

Odnosząc się do pierwszego z powyższych zarzutów warto przytoczyć treść art. 398³ § 3 k.p.c. zgodnie z którym podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów. Skarżący nie może zatem skutecznie powoływać się na brak wszechstronnego i wnikliwego rozważenia zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, ponieważ zakres ten nie jest objęty kognicją Sądu Najwyższego w postępowaniu kasacyjnym. Takie stanowisko Sąd Najwyższy zajął między innymi w postanowieniu z dnia 23 września 2005 r. III CSK 13/05 (OSNC 2006 nr 4, poz. 76). W uzasadnieniu tego orzeczenia wskazano, że konstruując skargę kasacyjną i nadając jej charakter nadzwyczajnego środka zaskarżenia, ustawodawca dokonał istotnych zmian w stosunku do kasacji, będącej wprawdzie specjalnym, ale jednak zwyczajnym środkiem odwoławczym, przysługującym w toku instancji od orzeczeń nieprawomocnych. Jedną z takich zmian jest wyraźne ograniczenie podstaw, gdyż jakkolwiek - zgodnie z art. 398³ § 1 k.p.c. - skarga kasacyjna może być oparta na podstawie naruszenia prawa materialnego przez błędną jego wykładnię i niewłaściwe zastosowanie oraz na podstawie naruszenia przepisów postępowania, jeżeli uchybienie mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy, to jednak podstawy te

zostały w sposób doniosły zreformowane. W odniesieniu do Prokuratora Generalnego i Rzecznika Praw Obywatelskich zaostrożono wymagania co do skutków, jakie spowodowały naruszenia prawa popełnione przez sąd drugiej instancji (art. 398³ § 2 k.p.c.), natomiast w stosunku do wszystkich podmiotów wnoszących skargę wyłączono możliwość oparcia tego środka prawnego na zarzutach dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów (art. 398³ § 3 k.p.c.). W ten sposób doszło do ścisłego zharmonizowania podstaw kasacyjnych z charakterem postępowania i zakresem rozpoznania skargi oznaczonym w art. 398¹³ § 2 k.p.c., a także do jednoznacznego określenia funkcji Sądu Najwyższego jako sądu prawa, sprawującego nadzór nad działalnością sądów powszechnych w zakresie orzekania (art. 183 ust.1 Konstytucji). Treść i kompozycja art. 398³ k.p.c. wskazują więc, że chociaż generalnie dopuszczalne jest oparcie skargi kasacyjnej na podstawie naruszenia przepisów postępowania, to jednak z wyłączeniem zarzutów dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów, nawet jeśli naruszenia te mogły mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Inaczej mówiąc, niedopuszczalne jest oparcie skargi na podstawie, którą wypełniają takie właśnie zarzuty. W tej sytuacji skarga kasacyjna ograniczona tylko do zarzutów dotyczących ustalenia faktów lub oceny dowodów, nie wskazująca na inne naruszenia prawa, byłaby niedopuszczalna jako nieoparta na ustawowej podstawie. Możliwe byłoby natomiast rozważanie przez pryzmat art. 382 k.p.c., czy sąd drugiej instancji nie pominął części zebranego materiału dowodowego i czy uchybienie to mogło mieć wpływ na wynik sprawy (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 2006 r., II CSK 195/06, LEX nr 359455), jak również podnoszenie, że rozstrzygnięcie sprawy wymagało dodatkowych ustaleń, których sąd z naruszeniem art. 381 k.p.c. nie dokonał wskutek nieuwzględnienia odpowiednich wniosków dowodowych strony (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 września 1998 r., II UKN 191/98; OSNAPiUS 1999 nr 17, poz. 560). Skarżąca nie podniosła jednak zarzutu obrazy tych przepisów proceduralnych.

Co się tyczy kasacyjnego zarzutu naruszenia art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. trzeba zauważyć, że w myśl pierwszego z powołanych artykułów, uzasadnienie wyroku sądu drugiej instancji powinno odpowiadać wymaganiom konstrukcyjnym określonym w tym przepisie, a w szczególności powinno zawierać

wskazanie podstawy faktycznej rozstrzygnięcia, a mianowicie: ustalenie faktów, które sąd uznał za udowodnione, dowodów, na których się oparł i przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności i mocy dowodowej, oraz wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku z przytoczeniem przepisów prawa. Należy zwrócić uwagę, że zgodnie z art. 391 § 1 k.p.c. przepis art. 328 § 2 k.p.c. w postępowaniu apelacyjnym może być stosowany jedynie odpowiednio, co w praktyce oznacza, że jest on stosowany z uwzględnieniem specyfiki tego postępowania (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 lipca 2006 r., II UK 255/05, OSNP 2007 nr 13-14, poz. 204 i z dnia 5 grudnia 2006 r., II PK 93/06, OSNP 2008 nr 1-2, poz. 10). Uchybienie w uzasadnieniu wyroku dyrektywom art. 328 § 2 k.p.c. zasadniczo nie stanowi wystarczającego usprawiedliwienia dla skargi kasacyjnej, gdyż tego rodzaju naruszenie przepisu postępowania nie ma istotnego wpływu na wynik sprawy, skoro uzasadnienie orzeczenia jest sporządzone po rozstrzygnięciu sporu (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 1 lipca 1998 r., I PKN 220/98, OSNAPIUS 1999 nr 15, poz. 482 i z dnia 29 października 1998 r., II UKN 282/98, OSNAPIUS 1999 nr 23, poz. 758). Jednak w określonych, konkretnych okolicznościach tej treści zarzut może stać się takim właśnie usprawiedliwieniem podstawy skargi, o jakiej mowa w art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c. Dzieje się tak wtedy, gdy z powodu uchybienia wymaganom określonym w art. 328 § 2 w związku z art. 391 § 1 k.p.c. zaskarżone orzeczenie nie poddaje się kontroli kasacyjnej Sądu Najwyższego. Innymi słowy chodzi o sytuację, gdy naruszenie tychże przepisów uniemożliwia Sądowi Najwyższemu stwierdzenie trafności orzeczenia sądu drugiej instancji (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 1997 r., II CKN 112/97, niepublikowany; z dnia 8 października 1997 r., II CKN 312/97, niepublikowany; z dnia 17 lipca 1997 r., III CKN 149/97, OSP 2000 nr 4, poz. 63; z dnia 11 maja 2000 r., I CKN 272/00, niepublikowany; z dnia 18 listopada 2005r., IV CK 202/05, LexPolonica nr 1632217; z dnia 9 marca 2006r., I CSK 147/05, LexPolonica nr 1351975; z dnia 19 kwietnia 2006 r., II PK 245/05, OSNP 2007 nr 7-8, poz. 101 i z dnia 15 listopada 2006 r., I PK 98/06, OSNP 2007 nr 21-22, poz. 309). Z tego rodzaju wadliwościami uzasadnienia zaskarżonego wyroku mamy do czynienia w niniejszej sprawie. Skarżąca nie upatruje jednak naruszenia powołanego przepisu w takim skonstruowaniu uzasadnienia zaskarżonego wyroku, które uniemożliwia kasacyjną

kontrolę trafności rozstrzygnięcia, lecz w nieodniesieniu się przez Sąd Okręgowy w tymże uzasadnieniu do wszystkich zarzutów apelacyjnych. Tymczasem nierozważenie wszystkich zarzutów apelacyjnych oznacza niewypełnienie przez Sąd drugiej instancji roli, jaką przypisuje mu art. 378 § 1 k.p.c. (czyli nierozpoznanie sprawy w granicach apelacji), ale ten przepis nie został wskazany w ramach kasacyjnej podstawy naruszenia prawa procesowego.

Słuszny jest natomiast zarzut obrazy art. 232 k.p.c. w związku z art. 6 k.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c. przy ferowaniu zaskarżonego wyroku. Ustawodawca, niezależnie od unormowania problematyki ciężaru dowodu w prawie materialnym, tj. w art. 6 k.c. (zawierającym legalną, skonkretyzowaną i zarazem podstawową regułę dowodową, według której ciężar udowodnienia faktu spoczywa na osobie, która z faktu tego wywodzi skutki prawne), respektując w pełni kontradiktoryjność procesu cywilnego, wyznaczył stronom w art. 232 zdanie pierwsze k.p.c. (mającym z mocy art. 391 § 1 k.p.c. zastosowanie także w postępowaniu apelacyjnym) zasadniczą rolę we wskazywaniu dowodów dla stwierdzenia faktów, z których wywodzą skutki prawne. W rozpoznawanej sprawie to na powódzie spoczywał ciężar udowodnienia faktu, że mimo stwierdzonej przez Sąd Okręgowy nieważności pisemnej umowy o pracę zawartej w dniu 30 lipca 1997 r., doszło do nawiązania między stronami stosunku pracy *per fakta concludentia*. Tymczasem poczynione przez Sąd drugiej instancji w oparciu o zgromadzony materiał dowodowy ustalenia są niezupełne, a ułomność podstawy faktycznej wyroku nie pozwala na miarodajną ocenę trafności dokonanej subsumcji przepisów stanowiących materialnoprawną podstawę zapadłego rozstrzygnięcia.

Analizę prawidłowości zaskarżonego orzeczenia wypada rozpocząć od przypomnienia, że istotą niniejszego sporu jest stwierdzenie skuteczności nawiązania przez powoda M.W. stosunku pracy z pozwaną Spółdzielnią Budowlano - Mieszkaniową D. z siedzibą w [...]. Pozytywne rozstrzygnięcie tej kwestii czyni bowiem aktualnymi dalsze pytania o trwanie tego stosunku prawnego oraz roszczenia przysługujące powodowi z tytułu niedopuszczenia go do pracy u pozwanej po wygaśnięciu mandatu posta.

Szukając rozwiązania podstawowego problemu warto podkreślić status powoda w momencie ubiegania się o zawarcie umowy o pracę z pozwaną,

wynikający z faktu powołania go na stanowisko członka zarządu spółdzielni z dniem 28 czerwca 1997 r. W ten sposób doszło do powstania więzi prawnej między spółdzielnią a członkiem jej statutowego organu, regulowanej przepisami ustawy z dnia 16 września 1982 r. Prawo spółdzielcze (jednolity tekst: Dz.U. z 2016 r., poz. 21). Istnienie tej więzi prawnej nie wyklucza jednak nawiązania przez spółdzielnię i członka jej zarządu stosunku pracy. Członkowie zarządu spółdzielni mogą być bowiem, po spełnieniu pewnych warunków, zatrudniani w charakterze pracowników. Możliwe jest takie ukształtowanie statusu prawnego członka zarządu, w którym dojdzie do rozdzielenia funkcji wynikających z członkostwa w zarządzie, a związanych z zarządem strategicznym (którego wykonywanie jest obowiązkiem zarządu każdej spółdzielni, a którego realizacja odbywa się w warunkach braku podporządkowania członków zarządu wobec siebie i przy kolegialnym podejmowaniu decyzji) od funkcji związanych z zarządem operacyjnym (polegającym na bieżącym kierowaniu przedsiębiorstwem spółdzielni przez kadrę kierowniczą i realizowanym w podporządkowaniu prezesowi zarządu, który staje się swego rodzaju dyrektorem generalnym firmy a pozostali członkowie zarządu jego zastępcami z tytułem dyrektora np. do spraw handlowych, finansowych). Skoro dopuszczalne jest zatrudnienie członka zarządu spółdzielni na tym stanowisku w ramach stosunku pracy, to tym bardziej możliwe jest nawiązanie z członkiem zarządu stosunku pracy na innym stanowisku funkcjonującym w strukturze organizacyjnej przedsiębiorstwa, oczywiście przy rozdzieleniu obowiązków wynikających z obydwu tych więzi prawnych (tj. stosunku członkostwa zarządu i stosunku pracy).

Stając na gruncie dopuszczalności zatrudniania członków zarządu spółdzielni w charakterze pracowników należy zwrócić uwagę na kwestię właściwej - w świetle art. 3¹ k.p. - reprezentacji spółdzielni przy zawieraniu umowy o pracę. Zgodnie z art. 46 § 1 pkt 8 Prawa spółdzielczego, to do kompetencji rady nadzorczej należy podejmowanie uchwał w sprawach czynności prawnych dokonywanych między spółdzielnią a członkiem zarządu lub dokonywanych przez spółdzielnię w interesie członka zarządu oraz reprezentowanie spółdzielni przy tych czynnościach; do reprezentowania spółdzielni wystarczy przy tym dwóch członków rady przez nią upoważnionych. Konieczność reprezentowania spółdzielni przez

radę nadzorczą a nie zarząd, dotyczy wszystkich bez wyjątku umów między spółdzielnią i członkiem zarządu, także umów o pracę. Przepis art. 46 § 1 pkt 8 Prawa spółdzielczego ustanawia nie tylko zasady reprezentacji wyodrębnionego typu jednostki organizacyjnej zatrudniającej pracowników (pracodawcy), tj. spółdzielni, lecz nadto dotyczy członków zarządu spółdzielni, czyli swoistej kategorii pracowników tworzących jeden z jej organów. Umowa o pracę zawarta z członkiem zarządu wiąże podmiot gospodarczy z członkiem jej władz - osobą uprawnioną do samodzielnego działania w oznaczonym zakresie w imieniu tego podmiotu. Ratio legis regulacji zawartej w art. 46 § 1 pkt 8 Prawa spółdzielczego wyraża się więc w potrzebie jednolitego ukształtowania hierarchicznego „układu” osób reprezentujących spółdzielnię w rozmaitych płaszczyznach jej funkcjonowania.

Wobec podobieństwa w omawianym zakresie regulacji art. 46 § 1 pkt 8 Prawa spółdzielczego oraz przepisów dawnego Kodeksu handlowego i obecnego Kodeksu spółek handlowych, uprawnione jest odwołanie się - w analizie problemu nawiązywania stosunków pracy z członkami zarządu spółdzielni - do wyrażanych na płaszczyźnie art. 203 k.h. a obecnie art. 210 k.s.h. oraz art. 374 k.h. a obecnie art. 379 k.s.h. poglądów judykatury na temat zatrudniania członków zarządu spółek kapitałowych (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 14 października 1997 r., I PKN 319/97, OSNAPiUS 1998 nr 15, poz. 450; z dnia 23 stycznia 1989 r., I PKN 489/97, OSNAPiUS 1999 nr 1, poz. 8; z dnia 8 maja 2003 r., III RN 66/02, LexisNexis nr 360965; z dnia 5 lutego 2004 r., I PK 280/03, LEX 149435; z dnia 23 września 2004 r., I PK 501/03, OSNP 2005 nr 4, poz. 56; z dnia 15 czerwca 2005 r., II PK 276/04, OSNP 2006 nr 3-4, poz. 42; z dnia 6 września 2005 r., I PK 56/05, LEX nr 276207; z dnia 6 maja 2009 r., II PK 285/08, LEX nr 521923). Transpozycja tychże poglądów na grunt Prawa spółdzielczego prowadzi do konkluzji, że to w gestii rady nadzorczej leży podjęcie decyzji o zawarciu przez spółdzielnię umowy o pracę z członkiem jej zarządu, ustalenie i ewentualna zmiana treści tej umowy, a także jej rozwiązanie. Uchwała rady nadzorczej musi wskazywać, czy i na jakich warunkach będzie zatrudniony członek zarządu i jakie dodatkowe umowy mogą być z nim zawarte oraz jaka ma być treść tych umów. Dokonanie tych czynności bez udziału, wiedzy i woli rady nadzorczej stanowi naruszenie powyższego przepisu. Rada nadzorcza składa bowiem oświadczenia woli członkom zarządu. Oświadczenia te

muszą być zakomunikowane członkom zarządu. Dokonanie czynności techniczno-prawnej, polegającej na przekazaniu treści oświadczenia woli rady nadzorczej, złożonego w postaci uchwały kolegialnej organu oraz wykonanie tej uchwały może natomiast należeć do dwóch upoważnionych przez radę jej członków, którzy dokonując owych czynności techniczno-prawnych nie mogą jednak wyjąć poza treść uchwały rady nadzorczej. Przepis art. 46 § 1 pkt 8 Prawa spółdzielczego, określający sposób reprezentacji spółdzielni przy czynnościach prawnych między spółdzielnią a członkiem zarządu, ma charakter *iuris cogentis*. Jego naruszenie powoduje nieważność czynności prawnej stosownie do art. 58 § 1 k.c. Jest to nieważność bezwzględna, sprawiająca, że czynność nie może być następnie potwierdzona przez spółdzielnię - czy to przez radę nadzorczą, czy też inny organ. Nie stosuje się do takiej sytuacji art. 103 k.c., lecz art. 38 k.c. Skutek w postaci nieważności umowy odnoszony jest do wszelkich umów zawieranych z naruszeniem powołanego przepisu. Przy takim naruszeniu dochodzi bowiem do zawarcia umowy sprzecznej z prawem, a sankcją tego jest nieważność umowy. Jest to nieważność bezwzględna. Chybiona jest więc teza o bezskuteczności zawieszony takiej czynności i możliwości późniejszego potwierdzenia umowy przez radę nadzorczą działającą *in corpore*. Sankcja nieważności umowy sprzecznej z prawem (art. 58 § 1 k.c.) właśnie na tym polega, że umowa jest nieważna bez możliwości jej konwalidacji późniejszymi działaniami stron. Może natomiast zostać zawarta nowa umowa, respektująca zasady reprezentacji wynikające z art. 46 § 1 pkt 8 Prawa spółdzielczego. Ustalenie, który organ spółdzielni złożył oświadczenie woli o nawiązaniu lub rozwiązaniu stosunku pracy z członkiem zarządu spółdzielni, ma zatem decydujące znaczenie dla oceny, czy czynność ta została dokonana zgodnie z art. 3¹ k.p. w związku z art. 46 § 1 pkt 8 Prawa spółdzielczego. Właściwość rady nadzorczej do dokonywania czynności prawnych między spółdzielnią a członkiem zarządu ogranicza się tylko do czynności, które odnoszą się do aktualnego członka zarządu, a nie byłego członka tego organu. Jeżeli dochodzi do odwołania z funkcji członka zarządu przez radę nadzorczą, to oznacza to, iż przestaje on być członkiem tego organu, a w następstwie tego nie może już mieć do niego zastosowania reguła z art. 46 § 1 pkt 8 Prawa spółdzielczego. To zaś oznacza, że rada nadzorcza z chwilą odwołania ze stanowiska członka zarządu

traci kompetencję do dokonywania wobec odwołanego członka zarządu czynności prawnych z zakresu prawa pracy i wobec tego, zgodnie z regułą domniemania kompetencji zarządu spółdzielni, ten organ staje się właściwy w tym zakresie.

Mając powyższe na uwadze wypada zgodzić się z rozstrzygnięciem Sądu Okręgowego w kwestii bezwzględnej nieważności umowy o pracę zawartej w dniu 30 lipca 1997 r. między powodem a prezesem zarządu pozwanej z uwagi na niewłaściwą reprezentację spółdzielni przy dokonywaniu tej czynności prawnej. Słuszny jest też pogląd wyrażony w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku na temat możliwości nawiązania z powodem stosunku pracy *per fakta concludentia*.

Również w tej materii aktualne pozostaje stanowisko judykatury wypracowane na płaszczyźnie sporów o istnienie stosunku pracy między spółką kapitałową a członkiem jej zarządu. W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się bowiem, że nieważność umowy o pracę z członkiem zarządu spółki kapitałowej nie tworzy zobowiązań stron w momencie jej zawarcia, nie wyklucza to jednak późniejszego zawarcia umowy o pracę *per fakta concludentia*. Zawarcie umowy przez fakty dokonane polega zaś na dorozumianym wyrażeniu woli stron przez zachowanie, które ujawniło tę wolę w sposób dostateczny (art. 60 k.c. w związku z art. 300 k.p.). Do nawiązania stosunku pracy w opisany sposób dochodzi w szczególności wskutek dopuszczenia pracownika do pracy, przyjmowania pracy przez pracodawcę i realizowania przez strony stosunku prawnego odpowiadającego cechom stosunku pracy określonym w art. 22 § 1 k.p. (wyroki Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2000 r., I PKN 404/99, OSNAPiUS 2001 nr 10, poz. 347; z dnia 5 listopada 2003 r., I PK 23/03, LEX nr 602205; z dnia 5 listopada 2003 r., I PK 633/02, OSNP 2004 nr 20, poz. 346; z dnia 6 października 2004 r., I PK 488/03, OSNP 2005 nr 10, poz. 145; z dnia 12 stycznia 2005 r., I PK 123/04, OSNP 2005 nr 15, poz. 231; z dnia 7 kwietnia 2009 r., I PK 215/08, OSNP 2010 nr 23-24, poz. 283; z dnia 8 czerwca 2010 r., I PK 16/10, LEX nr 607243; z dnia 16 stycznia 2013 r., II CSK 280/12, LEX nr 1294478). Oczywiście dopuszczenie członka zarządu do pracy nie sanuje nieważnej umowy o pracę zawartej przez organ nieuprawniony do reprezentacji spółki do dokonywania czynności prawnych z członkiem zarządu, lecz to właśnie dopuszczenie do pracy kreuje stosunek pracy na warunkach dopuszczenia.

Powstaje jednak problem, kto powinien dopuścić członka zarządu do pracy i wypłacać mu wynagrodzenie w razie nieważności pisemnej umowy o pracę z powodu braku właściwej reprezentacji spółdzielni przy jej zawieraniu. Zasadniczo bowiem spółdzielnia powinna być właściwie reprezentowana także przy nawiązaniu stosunku pracy w sposób konkludentny. W powołanych judykatach dotyczących skuteczności zawierania z członkami zarządu spółek kapitałowych umów o pracę *per fakta concludentia*, z reguły spółka była reprezentowana w tych czynnościach przez uprawniony organ (radę nadzorczą), gdy albo nieważną umowę zawierano na podstawie uchwały tego organu wyrażającej wolę zatrudnienia członka zarządu w charakterze pracownika (wyrok z dnia 7 kwietnia 2009 r., I PK 215/08) lub organ ten wiedział i akceptował fakt wykonywania przez członka zarządu pracy na warunkach wynikających z owej umowy (wyroki z dnia 7 stycznia 2000 r., I PKN 404/99; z dnia 5 listopada 2003 r., I PK 633/02; z dnia 12 stycznia 2005 r. I PK 123/04), albo też odmawiano uznania istnienia stosunku pracy z uwagi na brak po stronie właściwego organu wiedzy i akceptacji dla nawiązania tego stosunku w omawianym trybie (wyrok z dnia 5 listopada 2003 r., I PK 23/03) lub nakazywano zbadać okoliczność ewentualnego zawarcia umowy o pracę przez dopuszczenie powoda do wykonywania pracy na warunkach umowy o pracę przez podmioty właściwe do reprezentacji pracodawcy (wyrok z dnia 6 października 2004 r., I PK 488/03). Także w wyroku z dnia 17 lutego 2015 r., I UK 221/14 (LEX nr 1663398) Sąd Najwyższy stwierdził, że nieważność umowy menadżerskiej podobnej do zlecenia o wykonywanie funkcji członka zarządu spółki handlowej, wynikająca z zawarcia jej sprzecznie z art. 210 § 1 k.s.h., nie przeszkadza uznaniu, iż została ona później skutecznie zawarta *per fakta concludentia*. W celu skutecznego zakwestionowania przez spółkę obowiązywania między nią a członkiem zarządu zawartej w sposób dorozumiany umowy o pracę lub umowy menadżerskiej konieczne jest wykazanie w świetle art. 60 k.c. w związku z art. 22 § 1 k.p. lub art. 750 k.c., że zachowanie stron (ich organów - art. 38 k.c.) nie ujawniło w dostateczny sposób woli zawarcia tych umów.

W tym kontekście, skoro w świetle art. 46 § 1 pkt 8 Prawa spółdzielczego organem właściwym do podejmowania uchwał w sprawach czynności prawnych między spółdzielnią a członkiem zarządu oraz reprezentowania spółdzielni przy

tych czynności prawnych jest rada nadzorcza, to ten organ powinien albo dopuścić członka zarządu do pracy albo co najmniej wiedzieć i akceptować takie dopuszczenie dokonane przez inny organ.

Ten aspekt uszedł uwagi Sądów orzekających w niniejszej sprawie. Żaden z Sądów nie wypowiedział się zdecydowanie na temat tego, kto powinien dopuścić powoda do pracy u pozwanej, a ściślej - czy takie dopuszczenie w lipcu 1997 r. przez podmiot nieuprawniony do reprezentowania spółdzielni przy czynnościach prawnych z członkiem zarządu (tj. prezesa zarządu) można uznać za fakt dokonany kreujący stosunek pracy. Sąd pierwszej instancji nie poczynił jednoznacznych ustaleń, czy rada nadzorcza pozwanej wiedziała o zawarciu i treści umowy podpisanej przez powoda i prezesa spółdzielni w dniu 30 lipca 1997 r. i godziła się na jej warunki, raz stwierdzając, że taka wiedza zachodziła po stronie tego organu, a innym razem poddając w wątpliwość istnienie owej wiedzy wobec braku - poza zapewnieniami samego powoda - dowodów na tę okoliczność. Zdaje się, że to właśnie te wątpliwości skłoniły Sąd Rejonowy do przyjęcia jako momentu nawiązania przez strony stosunku pracy *per fakta concludentia* daty odwołania M.W. z funkcji członka zarządu w październiku 1999 r., kiedy to organem właściwym do zawarcia z powodem umowy o pracę stał się zarząd spółdzielni. Natomiast Sąd drugiej instancji w ogóle nie odniósł się do kwestii reprezentacji spółdzielni przez właściwy organ przy zatrudnieniu powoda w sposób konkludentny i nie zauważył, że jeśli do nawiązania między stronami stosunku pracy miałyby dojść w październiku 1999 r. (jak przyjął Sąd Rejonowy i czego nie zakwestionował Sąd Okręgowy), to faktami dokonanymi, które ten stosunek wykreowały, nie mogły być zdarzenia zaistniałe wcześniej, a więc podnoszona w motywach zaskarżonego wyroku okoliczność wykonywania przez powoda M.W. pracy w okresie od lipca do października 1997 r., ani wypłacane za ten okres wynagrodzenia, ani udzielony w październiku 1997 r. urlop bezpłatny celem sprawowania mandatu poselskiego. Z kolei w dacie odwołania z funkcji członka zarządu powód był posłem na Sejm RP i jego wolą było nieświadczanie pracy na rzecz spółdzielni w ramach pracowniczego zatrudnienia aż do wygaśnięcia mandatu, czemu dał wyraz występując z kolejnymi wnioskami urlopowymi.

Gdyby zaś do nawiązania stosunku pracy miało dojść już w lipcu 1997 r., to należałoby zastanowić się, czy taka była wola stron tego stosunku, i to nie tylko pracodawcy (a ściślej - jego właściwego organu, czyli rady nadzorczej) ale i powoda, jeśli rzeczywiście pozostawał on w tym czasie w zatrudnieniu na całym etacie u innego pracodawcy. Ważne jest też wyjaśnienie, czy powierzone powodowi stanowisko specjalisty do spraw prawno-finansowych występowało w strukturze organizacyjnej zakładu lub zostało utworzone przez właściwy organ i w obowiązującym u pozwanej trybie, czy też miało ono fikcyjny charakter, a jeśli faktycznie istniało - to jakie wiązały się z nim kompetencje oraz warunki pracy i płacy. Istotny jest w szczególności zakres obowiązków powoda na tym stanowisku. Nie można bowiem nie zauważyć, że do nawiązania stosunku pracy *per fakta concludentia* miałyby dojść nie z osobą z zewnątrz, dotychczas niezwiązaną ze spółdzielnią więzią prawą, ale osobą wchodzącą już w skład organu zarządczego pracodawcy. Pozostaje zatem wyjaśnić, czy czynności, jakie - według przytoczonych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zeznań świadka - powód wykonywał w godzinach pracy spółdzielni, odpowiadały treści stosunku pracy na stanowisku specjalisty do spraw prawno-finansowych i były realizowane w pracowniczym podporządkowaniu właściwemu (w świetle struktury organizacyjnej zakładu) organowi, czy też były to obowiązki wynikające z funkcji członka zarządu, wykonywane w porozumieniu z prezesem zarządu. Jeśli nie doszło między stronami do nawiązania przez kompetentny organ spółdzielni stosunku prawnego o cechach odpowiadających stosunkowi pracy wymienionych w art. 22 § 1 k.p., to wypłacone w ramach takiego nieistniejącego stosunku pracy wynagrodzenie byłoby świadczeniem nienależnym, bo pozbawionym podstawy prawnej. Osobie niepozostającej w stosunku pracy nie można byłby też skutecznie udzielić urlopu bezpłatnego celem sprawowania mandatu poselskiego zgodnie z art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 9 maja 1996 r. o wykonywaniu mandatu posła i senatora (jednolity tekst: Dz.U. z 2015 r., poz. 1605).

Sądy obu instancji zdają się też przywiązywać dużą wagę do treści akt osobowych powoda i wydawanych na ich podstawie zaświadczeń o zatrudnieniu. Tymczasem, jak zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 lutego 2006 r., III UK 155/05, niepublikowany), prowadzenie przez pracodawcę dokumentacji

pracowniczej nie świadczy o istnieniu stosunku pracy, a jest jedną z przesłanek dowodzenia okoliczności, iż praca była wykonywana. Innymi słowy, założenie akt osobowych nie jest czynnością kreującą stosunek pracy, ale może - wespół z innymi dowodami - stanowić środek dowodowy potwierdzający istnienie tegoż stosunku prawnego, jeśli pracownik został dopuszczony do pracy i świadczył ją w warunkach odpowiadających wymaganiom art. 22 § 1 k.p. Nie można też utożsamiać zaświadczeń o zatrudnieniu wydanych na wniosek powoda w wiele lat po przyjętej przez Sądy orzekające dacie nawiązania stosunku pracy, z pisemnym poświadczeniem przez pracodawcę w trybie art. 29 § 2 k.p. rodzaju i warunków umowy o pracę. Owo pisemne poświadczenie jest bowiem ustawowym obowiązkiem pracodawcy, który należy spełnić w oznaczonym w przepisie terminie, a który dotyczy ważnych i skutecznych umów o pracę zawartych bez zachowania formy pisemnej. Instytucję tę należy odróżnić od wydanych na prośbę pracownika zaświadczeń o zatrudnieniu, sporządzanych w oparciu o zamieszczoną w aktach osobowych pisemną umowę o pracę, której ważność budziła wątpliwości członków władz spółdzielni i ostatecznie została podważona przez Sądy obu instancji.

Wobec niewyjaśnienia wszystkich okoliczności pozwalających na stwierdzenie faktu skutecznego nawiązania przez strony stosunku pracy i jego treści, przedwczesne jest rozważanie ewentualnego sposobu ustania tegoż stosunku oraz roszczeń przysługujących powodowi z tytułu niedopuszczenia go do pracy po wygaśnięciu mandatu posła. Jeśli bowiem stosunek pracy nie został nawiązany, to nie mógł również zostać rozwiązany w drodze czynności prawnych stron lub wygasnąć w następstwie zaistnienia zdarzeń, z którymi ustawa wiąże taki skutek. Przedwczesne byłoby też na tym etapie postępowania ocenianie dochodzonych przez powoda roszczeń finansowych w świetle klauzuli generalnej nadużycia prawa czy zasad współżycia społecznego.

Mając powyższe na uwadze, z mocy art. 398¹⁵ § 1 oraz art. 108 § 2 w związku z art. 398²¹ k.p.c. orzeczono u uchyleniu wyroku w zaskarżonej części i przekazaniu sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia o kosztach postępowania kasacyjnego.

