



Sygn. akt I UK 245/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 września 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Halina Kuryło (przewodniczący)
SSN Bohdan Bieniek (sprawozdawca)
SSN Zbigniew Korzeniowski

w sprawie z odwołania K. Spółki z o.o. Sp.k. w K.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w K.
z udziałem zainteresowanego D. N.
o podleganie ubezpieczeniom społecznym,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 20 września 2018 r.,
skargi kasacyjnej K. Spółki z o.o. Sp.k. w K.
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 20 grudnia 2016 r., sygn. akt III AUa (...),

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego
rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...), pozostawiając temu
Sądowi rozstrzygnięcie o kosztach postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 15 września 2015 r. zmienił zaskarżoną
decyzję organu rentowego z dnia 14 stycznia 2014 r. i ustalił, że D. N. (dalej

zainteresowany) nie podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy agencyjnej u płatnika składek K. Sp. z o.o. Sp.k. w K. w okresie od 1 stycznia 2004 r. do 30 września 2004 r. i od 1 stycznia 2006 r. do 30 czerwca 2009 r.

Sąd Okręgowy ustalił, że zainteresowany prowadził działalność gospodarczą od dnia 1 grudnia 2009 r. na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej. Prowadzenie działalności obejmowało między innymi sprzedaż detaliczną w niewyspecjalizowanych sklepach i doradztwo. Zainteresowany zawarł z K. Sp. z o.o. Sp.k. (dalej płatnik składek albo Spółka) umowę o zarządzanie, a dniu 31 grudnia 2008 r. kontrakt menadżerski. Na jego podstawie Spółka zleciła zainteresowanemu w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej czynności kierowaną wydzieloną częścią przedsiębiorstwa, to jest oddziałem terenowym w B. Do głównych czynności zainteresowanego należało: rozwijanie sieci sprzedaży przez zawieranie umów na dostawę prasy, zarówno z punktami sprzedaży detalicznej, specjalistycznej jak i bezpośredniej (prenumeratorzy), rozwijanie sieci sprzedaży poprzez pozyskiwanie lokalizacji pod własne punkty sprzedaży zarówno stałe (kioski, salony prasowe) jak i ruchome (wózki, przyczepy handlowe), obsługa sieci sprzedaży (doradztwo, ekspozycja, estetyka, reklama, promocja, oznakowanie), nadzór, koordynacja i realizacja polityki franchisingowej firmy, zbliżenie i integracja kontrahentów z firmą (spotkania, prezentacje, załatwianie reklamacji, reagowanie na uwagi i wnioski, wyprzedzanie oczekiwań), realizacja i optymalizacja polityki marżowej firmy wobec sieci sprzedaży, informowanie kontrahentów o nowych projektach i usługach, badanie i analiza popytu w sferze działalności firmy i jej nowych projektów, monitorowanie konkurencji, ewidencja i analiza przyczyn rotacji sieci sprzedaży, realizacja strategii reklamowej firmy i jej usług, współorganizacja akcji promocyjnych z wydawcami i siecią sprzedaży. Dalej Sąd ustalił, że płatnik składek zgłosił zainteresowanego do obowiązkowego ubezpieczenia zdrowotnego od 1 października 2004 r. do 31 grudnia 2005 r. W okresie prowadzenia działalności płatnik składek opłacał jedynie składki na ubezpieczenie zdrowotne za zainteresowanego. W dniu 31 grudnia 2008 r. D. N. złożył oświadczenie do kontraktu menadżerskiego, zawartego w dniu 31 grudnia 2008 r., że od 1 grudnia 1991 r. prowadzi działalność gospodarczą i

podlega ubezpieczeniu w KRUS. Jednocześnie D. N. dokonał zgłoszenia siebie, jako płatnika składek od 1 października 2004 r. do 31 grudnia 2005 r. i od 1 lipca 2009 r. oraz dokonał zgłoszenia siebie jako ubezpieczonego wyłącznie do ubezpieczenia zdrowotnego w okresie od 1 października 2004 r. do 31 października 2005 r. od czerwca 2010 r. do 31 października 2010 r. oraz do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych i ubezpieczenia zdrowotnego od 1 listopada 2005 r. do 1 grudnia 2005 r., od 1 lipca 2009 r. do 31 maja 2010 r. i od 1 listopada 2010 r. z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej. W ramach prowadzonej działalności gospodarczej zainteresowany podejmował czynności objęte umową o zarządzanie zawartą z płatnikiem składek. D. N. w umowie o zarządzanie z dnia 1 stycznia 2004 r. oświadczył, że opłacał będzie należne składki w ZUS we własnym zakresie w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej. Spółka naliczała i odprowadzała z wynagrodzenia należnego zleceniobiorcy zaliczki na podatek dochodowy.

W ocenie Sądu Okręgowego, istota sporu sprowadzała się do interpretacji przepisu art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych i ustalenia, czy zainteresowany, prowadzący działalność gospodarczą, który jednocześnie zawarł umowę kontraktu menadżerskiego z odwołującą się spółką, podlega ubezpieczeniu społecznemu na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 4 tej ustawy, czy też na podstawie jej art. 6 ust. 1 pkt 5. Sąd Okręgowy podkreślił, że przepisy ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych nie wymieniają kontraktu menadżerskiego (umowy o zarządzanie) jako odrębnej, samodzielnej podstawy ubezpieczenia, a przy tym zamiarem i wolą stron było to, aby czynności zlecone zainteresowanemu przez płatnika składek w umowie z dnia 1 września 2008 r. były wykonywane w ramach prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej. Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy wyraził pogląd, że w ramach zarejestrowanej działalności gospodarczej osoba fizyczna może realizować wyłącznie kontrakt menadżerski i nie świadczyć żadnych innych usług i z tego tytułu podlegać ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowemu w oparciu o art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych.

Sąd Okręgowy wskazał, że skoro z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynikało, iż zainteresowany czynności objęte zakwestionowaną przez

organ rentowy umową o zarządzanie wykonywał w ramach prowadzonej pozarolniczej działalności gospodarczej, to brak było podstaw do ingerowania w sposób prowadzenia i wykonywania tej działalności.

Sąd podkreślił, że zainteresowany jako osoba prowadząca pozarolniczą działalność gospodarczą i wykonująca w jej ramach umowę o zarządzanie zawarłą z płatnikiem składek, której przedmiot jest taki sam jak przedmiot prowadzonej działalności gospodarczej, podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej, co uzasadniało zmianę zaskarżonej decyzji na podstawie art. 477¹⁴ § 2 k.p.c. przez ustalenie, że zainteresowany nie podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu, jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy agencyjnej u płatnika składek.

Sąd Apelacyjny (...) wyrokiem z dnia 20 grudnia 2016 r., rozpoznając apelację organu rentowego, zmienił zaskarżony wyrok Sądu pierwszej instancji i oddalił odwołanie.

Sąd Apelacyjny podkreślił, że rozstrzygnięcie sprawy sprowadzało się w głównej mierze do interpretacji przepisów prawa materialnego, to jest art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. z 2015 r., poz. 121 ze zm.), w tym do ustalenia tytułu podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym przez zainteresowanego jako osobę związaną kontraktem menadżerskim (umową o zarządzanie) z odwołującą się Spółką, a jednocześnie posiadającą status przedsiębiorcy wpisanego do Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej. Stosownie do dyspozycji tego przepisu, obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają, z zastrzeżeniem art. 8 i 9, osoby fizyczne, które na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej są zarówno: osobami wykonującymi pracę na podstawie umowy agencyjnej lub umowy zlecenia albo innej umowy o świadczenie usług, do której zgodnie z Kodeksem cywilnym stosuje się przepisy dotyczące zlecenia, zwanymi dalej „zleceniobiorcami” oraz osobami z nimi współpracującymi, z zastrzeżeniem ust. 4 (art. 6 ust. 1 pkt 4), jak i osobami prowadzącymi pozarolniczą działalność oraz osobami z nimi współpracującymi (art. 6 ust. 1 pkt 5).

Sąd Apelacyjny podkreślił, że pojęcie osoby prowadzącej działalność

pozarolniczą zostało sformułowane dla potrzeb ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych i dotyczy osób wykonujących różnego rodzaju działalność na własny rachunek. Oznacza to, że to właśnie ustawa o systemie ubezpieczeń społecznych oraz ustawa z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej (Dz.U. z 2015 r., poz. 584 ze zm.) mają znaczenie decydujące dla definiowania tego pojęcia. Sąd odwołał się do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2008 r. (I UK 138/08, OSNP 2010 nr 11-12, poz. 144), który powołując się na wynikającą z Konstytucji wolność działalności gospodarczej (art. 20), stwierdził, że podlega ona „tylko ograniczeniom ustanowionym w ustawie i tylko gdy są konieczne z określonych w niej przyczyn, które jednak nie mogą naruszać istoty tej wolności (art. 31)”, „działalność gospodarcza dozwolona jest każdemu i na równych prawach” i oparta jest nie na reglamentacji, „lecz tylko na jej ewidencji (art. 14 ustawy o działalności gospodarczej)”. Nadto jak zauważył Sąd Najwyższy w w/w wyroku, „pojęcie gospodarczej działalności usługowej nie pozwala (...) przyjąć, że stałe wykonywanie rodzajowo jednej umowy (usługi) i dla jednego podmiotu nie może być działalnością gospodarczą. Brak jest też podstaw do ingerowania w sposób prowadzenia i wykonywania tej działalności.

Odnośnie do kwestii tzw. kontraktu menadżerskiego Sąd Apelacyjny wskazał, iż osoby wykonujące na tej podstawie pracę (w sytuacji, gdy nie mamy do czynienia z umową o pracę) są traktowane w praktyce jako zleceniobiorcy, a same kontrakty jako umowy wydzielone w ramach umów o świadczenie usług, do których stosuje się przepisy o zleceniu. Treść tychże kontraktów menadżerskich obejmuje bowiem obowiązek starannego działania, jednak w kształcie niepokrywającym się z definicją żadnej umowy regulowanej w kodeksie cywilnym, jak też w innych ustawach, w konsekwencji czego jako nienazwane umowy prawa cywilnego ujmowane są jako zawierane między samodzielnym podmiotem – zarządcą a przedsiębiorcą zlecającym zarządzanie, mając za przedmiot zarządzanie cudzym przedsiębiorstwem w imieniu przedsiębiorcy (rzadziej w imieniu własnym), na rzecz i w interesie przedsiębiorcy zlecającego oraz na jego rachunek i ryzyko. Umowę o zarządzanie wyróżnia głównie to, że jej zawarcie powoduje przeniesienie przez właścicieli przedsiębiorstwa na osobę zarządzającą (menadżera) uprawnień do samodzielnego podejmowania czynności faktycznych i prawnych dotyczących

zarządzania przedsiębiorstwem (bądź jego częścią), a to oznacza samodzielność w zakresie kierowania, swobodę w wyborze sposobu zarządzania, możliwość wykorzystania dotychczasowych kontaktów handlowych, doświadczenia zawodowego, umiejętności organizacyjnych, reputacji oraz własnego wizerunku (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 kwietnia 2002 r., I PKN 776/00, OSNP 2004 nr 6, poz. 94).

Sąd Apelacyjny uznał, że wykonywane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej umowy zlecenia lub innej umowy o świadczenie usług nie stanowią tytułu do obowiązkowych ubezpieczeń społecznych (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych), albowiem w takim przypadku tytułem do ubezpieczeń jest sama działalność (art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy). Nadto, jak już akcentowano powyżej, skoro działalność gospodarcza może przybrać formę (dozwolonej) działalności usługowej, to może stanowić ją stałe wykonywanie rodzajowo jednej umowy (usługi) także dla innego podmiotu na jego rachunek, aczkolwiek nadal cechą takiej działalności powinno być działanie we własnym imieniu i na własne ryzyko (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 listopada 2014 r., I UK 126/14).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd drugiej instancji stwierdził, że choć zainteresowany w istocie dokonał wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, a z niego wynikało, iż przedmiot działalności obejmowało doradztwo w zakresie działalności gospodarczej i zarządzania, to w istocie - tak jak trafnie zauważył to organ rentowy - w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego brak było podstaw do przyjęcia, że miał on możliwość realizacji tej działalności we własnym imieniu i na własne ryzyko. Z chronologicznego punktu widzenia zawarcie umowy o zarządzanie (kontraktu menadżerskiego) zostało poprzedzone wpisaniem tego rodzaju działalności gospodarczej do ewidencji (CEIDG). Wolą zainteresowanego było jedynie związanie się ze Spółką umową o zarządzanie, podczas gdy dla niej samej niewątpliwie bardziej istotna była optymalizacja kosztów własnych związanych z tą współpracą, którą zapewniało jej przeniesienie na zainteresowanego jako osobę prowadzącą działalność gospodarczą ciężaru ponoszenia danin publicznoprawnych w postaci składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne. Tym samym za

uprawnione należało uznać stanowisko organu rentowego o braku podstaw do przyjęcia, iż w okolicznościach niniejszej sprawy zgłoszona do ewidencji działalność gospodarcza była faktycznie prowadzona przez zainteresowanego w rozumieniu art. 2 i 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej.

Powyższy stan rzeczy potwierdzał, zdaniem Sądu Apelacyjnego, brak po stronie zainteresowanego jakiejkolwiek aktywności zmierzającej do pozyskania klientów w okresie po wpisaniu działalności do ewidencji, a przed podpisaniem kontraktu menadżerskiego ze Spółką. Co więcej, w powyższym kontekście bez wpływu na ustalenie tytułu obowiązkowych ubezpieczeń społecznych nie pozostawała również treść łączącego strony kontraktu (umowy o zarządzanie). Działalność gospodarcza może się sprowadzać do stałego wykonywania rodzajowo jednej umowy (usługi) dla innego podmiotu na jego rachunek, to jednak nadal cechą takiej działalności powinno być działanie we własnym imieniu i na własne ryzyko, podczas gdy umowa o zarządzenie zawierała wiele postanowień istotnie ograniczających po stronie zainteresowanego swobodę realizowania zarejestrowanej przez niego działalności gospodarczej. Sąd Apelacyjny przykładowo wskazał na: konieczność uzyskania każdorazowej zgody na piśmie w przypadku świadczenia usług na rzecz innych podmiotów, jak również w przypadku podejmowania i prowadzenia działalności gospodarczej na własny rachunek w szerszym zakresie niż w dniu podpisania umowy (§ 6 umowy); udzielanie wskazówek zainteresowanemu przez Spółkę co do sposobu wykonywania umowy (§ 4 umowy); przejęcie przez płatnika składek zobowiązań podatkowych z tytułu zawartej umowy (potrącanie zaliczki na podatek dochodowy jak od umowy zlecenia (§ 14 ust. 2 umowy o zarządzanie)). W końcu sam zainteresowany podał, że nie opłacał żadnych – oprócz składki zdrowotnej – należności na rzecz organu rentowego.

Sąd Apelacyjny uznał, że w wyniku związania się ze Spółką umową o zarządzanie (kontraktem menadżerskim) zainteresowany nie posiadał statusu samodzielnego przedsiębiorcy bezpośrednio uprawnionego lub zobowiązanego działaniami we własnym imieniu. Tym samym, choćby nawet przyjąć, że w niniejszej sprawie umowa o zarządzenie (kontrakt menadżerski) została zawarta w ramach działalności gospodarczej prowadzonej przez zainteresowanego, to

wynikające z tej umowy zarządzanie powierzoną mu częścią przedsiębiorstwa nie jest prowadzeniem działalności gospodarczej, stanowiące tytuł podlegania ubezpieczeniu społecznemu, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, zainteresowany nie wykonywał bowiem usługi zarządzania we własnym imieniu, ale tylko i wyłącznie w imieniu i na rzecz Spółki, co odbierało mu przymiot przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Samo zarejestrowanie działalności gospodarczej przez zainteresowanego powiązanego ze Spółką umową o zarządzanie (kontraktem menadżerskim) nie miało wpływu na istniejący obowiązek spółki, jako płatnika, w zakresie zgłoszenia zainteresowanego do ubezpieczenia na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz obliczania, rozliczania i przekazywania co miesiąc do Zakładu Ubezpieczeń Społecznych składek na ubezpieczenia emerytalne, rentowe, wypadkowe oraz chorobowe za tego zainteresowanego (art. 17 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych). Za zasadnością powyższego stanowiska jednoznacznie przemawia – zdaniem Sądu Apelacyjnego – uchwała składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2015 r., III UZP 2/15 (zasada prawna), w której wyjaśniono, iż tytułem do podlegania ubezpieczeniom społecznym przez członka zarządu spółki akcyjnej, który zawarł z tą spółką umowę o świadczenie usług w zakresie zarządzania w ramach prowadzonej przez siebie pozarolniczej działalności gospodarczej, jest umowa o świadczenie usług (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych), a nie działalność gospodarcza (art. 6 ust. 1 pkt 5 ww. ustawy). W konsekwencji składki na ubezpieczenie społeczne powinny być liczone w odniesieniu do faktycznie uzyskanego przychodu, a tym samym analizowany w sprawie kontrakt menadżerski (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych) obliguje do zmiany zaskarżonego wyroku i oddalenia odwołania (art. 386 § 1 k.p.c.).

K. Spółka z o.o. – Spółka Komandytowa w K. zaskarżył powyższy wyrok w całości skargą kasacyjną, opierając skargę na zarzucie naruszenia przepisów: a) prawa materialnego, to jest:

1) art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez jego zastosowanie i uznanie, iż kontrakt menadżerski zawarty przez zainteresowanego z

poprzednikiem prawnym odwołującej się Spółki, stanowi odrębny tytuł do ubezpieczenia, mimo że realizowany był w ramach prowadzonej przez zainteresowanego pozarolniczej działalności gospodarczej, a jako taki nie stanowił odrębnego tytułu do objęcia obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym, rentowym oraz wypadkowym;

2) art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez jego niezastosowanie i uznanie, iż kontrakt menadżerski zawarty przez zainteresowanego z poprzednikiem prawnym odwołującej się Spółki w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej, stanowi odrębny tytuł do ubezpieczenia społecznego, podczas gdy kontrakt menadżerski mieści się w zakresie prowadzonej przez zainteresowanego działalności i nie został z niej w żaden sposób wyłączony;

3) art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych przez przyjęcie, że kontrakt menadżerski realizowany przez zainteresowanego nie wyczerpuje pojęcia działalności gospodarczej jako tytułu do podlegania ubezpieczeniom społecznym;

4) art. 13 pkt 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych, przez przyjęcie, iż zgodnie z dyspozycją tego przepisu umowy o zarządzanie (kontrakty menedżerskie) zawierane przez osoby świadczące usługi zarządzania w ramach działalności gospodarczej powinny być traktowane jak umowy, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 4 tej ustawy;

5) art. 2 w związku z art. 3 i 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej oraz art. 20 Konstytucji RP, przez uznanie, że wykonywanie umowy o świadczenie usług (kontraktu menadżerskiego) w ramach działalności gospodarczej nie spełnia przesłanek wskazanych w przepisie warunkujących uznanie jej za pozarolniczą działalność gospodarczą.

b) prawa procesowego, to jest:

1) art. 233 k.p.c. przez przekroczenie zasady oceny dowodów i zaniechanie wszechstronnego rozważenia materiału dowodowego i uznanie, że zainteresowany nie miał statusu samodzielnego przedsiębiorcy, podczas gdy wola stron i zakres jego odpowiedzialności wskazują na faktyczne wykonywania działalności gospodarczej.

Mając na uwadze powyższe, skarżący wniósł o przyjęcie do rozpoznania przez Sąd Najwyższy niniejszej skargi kasacyjnej w oparciu o przepis art. 398⁹ § 1 pkt 1 z uwagi na okoliczność, że w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne. W razie zaś przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania przez Sąd Najwyższy, wniósł o uchylenie na podstawie art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Organ rentowy w odpowiedzi na skargę kasacyjną wniósł o jej oddalenie jako nieuzasadnionej oraz o zasądzenie od skarżącego na rzecz organu rentowego kosztów procesu, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna okazała się zasadna. Zgodnie z art. 398³ § 1 k.p.c. podstawą skargi kasacyjnej może być naruszenie prawa materialnego (pkt 1) lub przepisów postępowania (pkt 2). Jednak w tym drugim przypadku zarzuty skargi kasacyjnej są skuteczne, jeżeli uchybienie przepisom postępowania mogło mieć istotny wpływ na wynik sprawy. Stosownie do art. 398¹³ § 1 k.p.c. Sąd Najwyższy rozpoznaje skargę kasacyjną w granicach zaskarżenia oraz w granicach podstaw, a w granicach zaskarżenia bierze z urzędu pod rozagę jedynie nieważność postępowania. Granice podstaw kasacyjnych wyznaczone są przez sposób ujęcia przytoczonych w skardze kasacyjnej przepisów prawa, których naruszenie zarzuca się zaskarżonemu wyrokowi, oraz ich uzasadnienia (art. 398⁴ § 1 pkt 2 k.p.c.).

Chybiony jest zarzut naruszenia przepisów postępowania. Skarżący lokuje go w art. 233 k.p.c., zarzucając zaskarżonemu wyrokowi przekroczenie zasady oceny dowodów. Zwięźle należy wyjaśnić, gdyż szeroko ten wątek omawia dostępna judykatura (zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 10 lutego 2010 r., II PK 212/09, LEX nr 584741; 13 stycznia 2010 r., II CSK 372/09, LEX nr 577688), że podstawą skargi kasacyjnej nie mogą być zarzuty dotyczące ustalenia faktów lub oceny dowodów (art. 398³ § 3 k.p.c.). W postępowaniu kasacyjnym nie jest dopuszczalne powołanie nowych faktów i dowodów, a Sąd Najwyższy jest związany ustaleniami faktycznymi stanowiącymi podstawę zaskarżonego orzeczenia (art. 398¹³ § 2 k.p.c.). Związanie to wyklucza nie tylko przeprowadzenie w jakimkolwiek zakresie dowodów, lecz także badanie czy sąd drugiej instancji nie

przekroczył granic swobodnej ich oceny. Z tego punktu widzenia każdy zarzut skargi kasacyjnej, który ma na celu polemikę z ustaleniami faktycznymi sądu drugiej instancji, chociażby pod pozorem kwestionowania wykładni lub niewłaściwego zastosowania określonych przepisów prawa materialnego, jest *a limine* niedopuszczalny.

Przystępując do oceny materialnoprawnych podstaw skargi kasacyjnej, należy wstępnie zauważyć, że sprawy o podleganie ubezpieczeniu społecznemu stanowią ważki segment spraw z zakresu ubezpieczeń społecznych, w których zresztą skarga kasacyjna jest dopuszczalna niezależnie do wartości przedmiotu zaskarżenia. Rozwijające się współcześnie stosunki społeczne skłaniają do szerszego osądu problemów związanych z zamiarem ochrony ryzyk ubezpieczeniowych w wybranym przez ubezpieczonego reżimie. Krzyżują się tu dwie funkcje. Pierwsza, odwołująca się do aspektu podlegania ubezpieczeniu społecznemu z mocy prawa (art. 6 ust.1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778, dalej ustawa systemowa), druga, respektująca zasadę *in dubio pro libertate*, która przy braku ustawowych ograniczeń, oświadczeń woli pozornych, czynności sprzecznych z prawem, powinna być pozytywnie interpretowana w kierunku swobody woli stron, zwłaszcza jeśli nie zmierza do instrumentalnego traktowania prawa ubezpieczeń społecznych przez uniknięcie obowiązku podlegania takiemu ubezpieczeniu, czy też wykorzystywaniu sofizmatów w celu uzyskania nieproporcjonalnej korzyści względem wniesionego wkładu do Funduszu Ubezpieczeń Społecznych.

Na gruncie przedmiotowej sprawy sądy powszechne – mimo odmiennych werdyktów – nie negowały (podobnie jak organ rentowy) faktu wykonywania pracy przez D. N. (dalej zainteresowany), co pozwala na prostą konstatację. Uzewnętrznilo bowiem zespół czynności faktycznych, który prowadzi do powstania ochrony ubezpieczeniowej w związku z wykonywaną pracą. Oś sporu koncentruje się wyłącznie w płaszczyźnie wyboru tego tytułu, czy jest to (jak twierdzi skarżący) art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej, czy też art. 6 ust. 1 pkt 4 tej ustawy (jak przyjmuje organ rentowy i Sąd Apelacyjny). Wiadomym przy tym pozostaje skala ciężarów publicznych w zależności od uzyskiwanego przychodu przez skarżącego, co zresztą szczegółowo wyjaśnia art. 18 ust. 7 i 8 ustawy

systemowej.

Wykonywanie pracy może mieć odmienne podstawy, zaczynając od przepisów Kodeksu pracy (umowa o pracę) przez umowy cywilnoprawne (zlecenia, agencyjne) jak też umowy nienazwane, czy też w końcu na samodzielny wykonywaniu pozarolniczej działalności gospodarczej. Spectrum badania spornego węzła prawnego jest więc szerokie, a w judykaturze dostrzega się dążenia ustawodawcy do eliminowania nieprawidłowej praktyki wymuszania na osobach zatrudnionych zgody na rezygnację ze statusu pracowniczego, mimo że w istocie praca ma być wykonywana w warunkach znamionujących stosunek pracy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 lutego 1998 r., I PKN 532/97, OSNAPiUS 1999 nr 3, poz. 81).

Jednak w postępowaniu w sprawach z zakresu ubezpieczeń społecznych przedmiot postępowania wyznacza decyzja organu rentowego, od której wniesiono odwołanie (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 23 kwietnia 2010 r., II UK 309/09, LEX nr 604210; z dnia 7 kwietnia 2011 r., I UK 357/10, LEX nr 863946). Od momentu wniesienia odwołania do sądu sprawa staje się sprawą cywilną (w znaczeniu formalnoprawnym), podlegającą rozstrzygnięciu według zasad właściwych dla tej kategorii spraw. Odwołanie pełni rolę pozwu, a jego zasadność ocenia się na podstawie właściwych przepisów prawa materialnego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 czerwca 1998 r., II UKN 105/98, OSNAPiUS 1999 nr 16, poz. 529; z dnia 4 stycznia 2010 r., I UK 252/09, LEX nr 577824). Z tym rozwiązaniem koreluje treść art. 477¹⁴ § 1 i 2 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem sąd oddala odwołanie, jeżeli nie ma podstaw do jego uwzględnienia, a w razie uwzględnienia odwołania sąd zmienia zaskarżoną decyzję w całości lub w części i orzeka co do istoty sprawy. Z tego wynika, że sąd nie dysponuje możliwością dowolnego kształtowania rozstrzygnięcia merytorycznego. Jest związany decyzją i w razie zamiaru jej zmiany nie może orzec o tym, o czym dana decyzja nie rozstrzyga. *Ergo*, dalsze uwagi dotyczyć będą aspektów związanych z problemem pozarolniczej działalności.

Słusznie Sąd Apelacyjny podkreślił, że pojęcie osoby prowadzącej działalność pozarolniczą zostało zdefiniowane dla potrzeb ustawy systemowej w powiązaniu z ustawą z dnia 2 lipca 2004 r. o swobodzie działalności gospodarczej

(jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 2168, aktualnie przez ustawę z dnia 6 marca 2018 r. – Prawo przedsiębiorców, Dz.U. z 2018 r., poz. 646). Incydentalnie można zauważyć, że spory terminologiczne odnośnie do terminu „działalność gospodarcza” stanowią także przedmiot zainteresowania prawa podatkowego, jak i szeregu jeszcze innych ustaw (zob. szerszej M. Etel: Definicje legalne pojęcia działalności gospodarczej w innych ustawach niż ustawa o swobodzie działalności gospodarczej; [w]: Pojęcie przedsiębiorcy w prawie polskim i prawie Unii Europejskiej oraz w orzecznictwie sądowym, LEX 2012).

Za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność ustawa uznaje osobę (fizyczną) prowadzącą działalność gospodarczą na podstawie przepisów o działalności gospodarczej lub innych przepisów szczególnych (art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy systemowej). Według art. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej (obowiązującej w dacie sporu), przedsiębiorcą w jej rozumieniu jest między innymi osoba fizyczna, wykonująca we własnym imieniu działalność gospodarczą. Z kolei działalnością gospodarczą jest zarobkowa działalność m.in. usługowa, a także działalność zawodowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły we własnym imieniu i na własne ryzyko.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego jednolicie przyjmuje się, że podstawą do powstania obowiązku ubezpieczenia w oparciu o powyższy przepis jest faktyczne wykonywanie działalności pozarolniczej, co oznacza, że jej wykonywanie, to rzeczywista działalność zarobkowa wykonywana w sposób zorganizowany i ciągły (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 25 listopada 2005 r., I UK 80/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 309; z dnia 14 września 2007 r., III UK 35/07, LEX nr 483284; z dnia 18 lutego 2009 r., II UK 207/08, LEX nr 736738; z dnia 19 lutego 2009 r., II UK 215/08, LEX nr 736739; z dnia 19 lutego 2010 r., II UK 186/09, LEX nr 590235; z dnia 22 lutego 2010 r., I UK 240/09, LEX nr 585723; z dnia 18 listopada 2011 r., I UK 156/11, LEX nr 1102533). Z tego względu sam wpis do Ewidencji Działalności Gospodarczej ma charakter deklaratoryjny i nie zamyka istoty problemu, bowiem stanowi jedynie domniemanie – podlegające obaleniu – że działalność gospodarcza była rzeczywiście podjęta i prowadzona w okresie nim objętym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24 maja 2000 r., II UKN 568/99, OSNAPiUS 2001 nr 22, poz. 678).

Dookreślając warunki brzegowe pojęcia działalności gospodarczej, należy powtórzyć za uchwałą 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1991 r., III CZP 117/91, OSNC 1992 nr 5, poz. 65), że wyróżniają ją pewne specyficzne właściwości, do których należy zaliczyć: zawodowy (a więc stały) charakter; związaną z nim powtarzalność podejmowanych działań; podporządkowanie zasadzie racjonalnego gospodarowania oraz uczestnictwo w obrocie gospodarczym. Przedmiotowy kierunek zapatrywania został zaaprobowany także w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2005 r., III CZP 88/04, (OSNC 2006 nr 1, poz. 5 z glosą J. Widło, EPS 2006 nr 6, s. 41-47), w której stwierdzono, że działalnością gospodarczą jest działalność wykazująca zawodowy, czyli stały, charakter, podporządkowanie regułom zysku i opłacalności (lub zasadzie racjonalnego gospodarowania) oraz uczestnictwo w działalności gospodarczej (w obrocie gospodarczym). Równolegle w doktrynie wypracowano stanowisko, że do uznania określonej przedmiotowo działalności za działalność gospodarczą konieczne jest łączne zaistnienie trzech jej cech funkcjonalnych: kryterium ekonomicznej klasyfikacji działalności; zarobkowych celach działalności; sposobie wykonywania działalności gospodarczej ze względu na organizację i częstotliwość (zob. C. Kosikowski: Ustawa o swobodzie działalności gospodarczej, komentarz, wyd. VII, LexisNexis 2013).

Oceniając cechy działalności gospodarczej, Sąd Apelacyjny powtórzył za organem rentowym, że zainteresowany dokonał wpisu do ewidencji działalności gospodarczej, a jej przedmiot obejmował doradztwo w zakresie działalności gospodarczej i zarządzenia, to w istocie rzeczy nie wykonywał swych zadań we własnym imieniu i na własne ryzyko. Przykładowo Sąd odwoławczy zwrócił uwagę na konieczność uzyskania zgody na piśmie w przypadku świadczenia pracy na rzecz innych kontrahentów jak również w razie zamiaru prowadzenia działalności gospodarczej w szerszym zakresie. Nadto, Spółka dysponowała prawem udzielania wskazówek zainteresowanemu co do sposobu wykonania umowy i w końcu przejęła na siebie ciężar płatnika zobowiązań podatkowych. W tym stanie rzeczy – w ocenie Sądu Apelacyjnego – zawarta ze Spółką umowa o zarządzenie (kontrakt menadżerski) nie daje podstaw do przyjęcia tytułu ubezpieczenia w myśl art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej.

Wykorzystane przez Sąd odwoławczy instrumentarium obliguje do poszerzenia dyskursu o kolejne aspekty prawne. Wiadomym jest, że zainteresowany zawarł ze Spółką umowę o zarządzanie, a dniu 31 grudnia 2008 r. kontrakt menadżerski. Na jego podstawie Spółka zleciła zainteresowanemu w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej czynności kierowania wydzieloną częścią przedsiębiorstwa (oddziałem terenowym w B.).

Z tego względu dalsze uwagi powinny zostać poprzedzone przypomnieniem, że w obowiązujących przepisach brak jest ogólnej regulacji umowy o zarządzanie (kontraktu menadżerskiego), a regulacje szczególne przewidujące możliwość zawierania tego typu umów nie wprowadzają ich definicji (szerzej zob. M. Dumkiewicz: Umowy w zakresie działalności i obrotu przedsiębiorstwem [w:] A. Kidyba (red.): Pozakodeksowe umowy handlowe. Wolters Kluwer Polska, 2018), prowadząc do określenia tego rodzaju umów jako *contractus innominatus*. Z kolei na przykładzie regulacji w innych sektorach publicznych można zauważyć, że zgodnie z art. 45a ust. 1 ustawy z dnia 25 września 1981 r. o przedsiębiorstwach państwowych (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 2152) organ założycielski może powierzyć zarządzanie przedsiębiorstwem państwowym osobie fizycznej lub prawnej. Interesująco przedstawia się także uregulowanie – w szczególności w aspekcie działania na własne ryzyko i we własnym imieniu – z ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (jednolity tekst: Dz.U. z 2018 r., poz. 160). Podmiot leczniczy może udzielić zamówienia na udzielanie w określonym zakresie świadczeń zdrowotnych podmiotowi wykonującemu działalność leczniczą lub osobie legitymującej się nabyciem fachowych kwalifikacji do udzielania świadczeń zdrowotnych w określonym zakresie lub określonej dziedzinie medycyny. W konsekwencji na podstawie umowy o udzielanie świadczeń zdrowotnych Zakład Opieki Zdrowotnej przekazuje do wykonania lekarzowi (jako przedsiębiorcy) część swoich zadań wynikających z umowy zawartej z Narodowym Funduszem Zdrowia. Lekarz jest wówczas podwykonawcą. Zawarta umowa między ZOZ-em a lekarzem prowadzącym działalność gospodarczą ma charakter cywilnoprawny. Kontrakt menedżerski przewidywał wprost art. 15 ust. 4a ustawy z dnia 25 października 1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej (do 31 grudnia 2011 r., zob. jednolity tekst: Dz.U. z 2001 r. Nr 13, poz. 123), stanowiąc, że organizator

może powierzyć zarządzanie instytucją kultury osobie fizycznej lub prawnej. Powierzenie zarządzania następuje na podstawie umowy o zarządzaniu instytucją kultury zawartej między organizatorem a zarządcą na czas oznaczony, nie krótszy niż trzy lata (kontrakt menedżerski).

Syntetycznie ujmując pojęcie kontraktu menadżerskiego (umowy o zarządzanie), przyjmuje się, że jest to umowa, na podstawie której przejmujący zarząd (zarządca, menadżer) zobowiązuje się wobec ustanawiającego zarząd do profesjonalnego prowadzenia przedsiębiorstwa w celu osiągnięcia założonych efektów, w imieniu oraz interesie i ze skutkiem dla ustanawiającego zarząd, za zapłatą stosownego wynagrodzenia (szerzej zob. Z. Kubot: Rodzaje kontraktów menedżerskich, PPH 1999 nr 7, s. 12-18, Kontrakty menedżerskie – aspekty pojęciowe, PiZS 2003 nr 6, s. 17; Ł. Pisarczyk: Cywilnoprawny kontrakt menedżerski, Publikacje Elektroniczne ABC, 2018; R. Pacud: glosa co uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2015 r., III UZP 2/15, OSP 2017 nr 3, poz. 21). W praktyce zwykle bywa tak, że postanowienia jednej umowy (zwłaszcza nienazwanej ustawowo) zawierają regulacje krzyżujące się z cechami innego kontraktu. Nie jest to zabieg nadzwyczajny. Stąd na przykład postanowienia w umowie zainteresowanego odnośnie do § 6 jego umowy, mogą być odkodowywane jako regulacje zbliżone do klauzuli konkurencyjnej (konieczność uzyskania zgody na wykonywanie pracy na rzecz innych podmiotów; podejmowanie innej działalności). Nie inaczej można ocenić wątek uprawniający Spółkę do udzielania wskazówek w zakresie sposobu wykonywania umowy, który *prima facie* sponuje podporządkowanie zamawiającemu. Tak jednak nie jest, jeśli zwróci się uwagę na zakres prowadzonej przez nią działalności za pomocą wydzielonych, samodzielnych części przedsiębiorstwa, co w sposób naturalny obliguje do koordynacji poszczególnych regionów w sposobie prowadzenia firmy, pozwalając z szerszej perspektywy dążyć do optymalizacji tej działalności. Także postanowienia dotyczące podmiotu zobowiązanego do przejęcia roli płatnika należności publicznoprawnych (Spółki zamiast zainteresowanego) nie jest postanowieniem sprzecznym z prawem, skoro sam zainteresowany może zlecić je innemu profesjonalistcie (biuro rachunkowe). Importowanie usługi zarządzania opiera się na zaufaniu do konkretnej osoby, zbudowanym na jej wykształceniu,

kwalifikacjach, doświadczeniu w zamian za efektywne i sprawne kierowanie częścią firmy. Jest on odpowiedzialny za podjęte działania względem właściciela, a w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej może zatrudniać specjalistów (na przykład z zakresu ekonomii, finansów), dostarczających mu analiz w celu podejmowania optymalnych przedsięwzięć gospodarczych. Kontrakty menadżerskie czy umowy o zarządzanie bliskie są umowie zlecenia, ze względu na zobowiązanie do starannego działania (zarządzania), w której ryzyko braku efektu może obciążać zatrudniającego (zlecniodawcę). Dzieje się tak nawet wtedy, gdy biorący zlecenie (zarządzanie) prowadzi jednocześnie działalność gospodarczą na swoje ryzyko. Realizacja w ramach działalności gospodarczej umów o świadczenie usług, do których stosuje się przepisy o zleceniu, nie znosi ryzyka prowadzenia działalności przez to, że wykonywana umowa menadżerska może być wykonywana – tak jak zlecenie – na ryzyko zatrudniającego. Reguła ta nie miałaby zastosowania, gdyby sam zainteresowany zawierał i realizował umowę o usługę jako zlecenie poza swoją działalnością gospodarczą. Brak jest też podstaw do ingerowania w sposób prowadzenia i wykonywania tej działalności, w szczególności do stwierdzenia, że umowy menadżerskie mają być wykonywane tylko osobiście i wówczas, wobec tego, nie stanowią prowadzenia działalności gospodarczej. Działalność gospodarcza (art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej), której dozwolonym przedmiotem jest zarządzanie, wyprzedza i pochłania wykonywanie umowy menadżerskiej (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej), co trafnie wywiódł Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 24 maja 2017 r., I UK 247/16 (LEX nr 2329476).

Summa summarum w tego rodzaju umowach występować mogą elementy różnych umów nazwanych lub nienazwanych (zob.: Bogusław Lackoroński, Zlecenie a umowa o dzieło w systemie ubezpieczeń społecznych – perspektywa cywilnoprawna [w:] Marzena Szablowska-Juckiewicz, Monika Wałachowska, Jacek Wantoch-Rekowski, Umowy cywilnoprawne w ubezpieczeniach społecznych, Wolters Kluwer, Warszawa 2015). W judykaturze podkreśla się, że strony mogą zatem przyjąć bez jakichkolwiek modyfikacji określony typ umowy uregulowany normatywnie, zawrzeć umowę nazwaną wprowadzając do niej pewne odmienności, w tym również połączyć cechy kilku umów nazwanych (*negotium mixtum*) lub zawrzeć umowę nienazwaną, której treść ukształtują według swojego uznania (por.

wyrok Sądu Najwyższego z 6 listopada 2002 r., I CKN 1144/00, LEX nr 74505).

Uprawnienia do akceptacji prowadzenia działalności gospodarczej w ramach umowy o zarządzenia (kontraktu menedżerskiego) nie zmienia fakt wykonywania usługi na rzecz jednego podmiotu, co zostało już rozstrzygnięte przez judykaturę (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2008 r., I UK 138/08, OSNP 2010 nr 11-12, poz. 144). Również wnioski wypływające z treści uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 17 czerwca 2015 r., III UZP 2/15 (OSNP 2015 nr 12, poz. 163 – zasada prawna) nie przemawiają na rzecz poglądu prawnego wyrażonego w zaskarżonym wyroku. Powołana uchwała dotyczyła osoby pełniącej mandat członka zarządu spółki akcyjnej, który zawarł z tą spółką umowę o świadczenie usług w zakresie zarządzania w ramach prowadzonej przez siebie pozarolniczej działalności gospodarczej. Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy przyjął, że podstawą ubezpieczenia społecznego jest umowa o świadczenie usług (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej). Sytuacja przedsiębiorcy, który w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, zawiera ze spółką kapitałową kontrakt menedżerski, jest nieporównywalna z sytuacją, w której kontrakt menedżerski zostaje zawarty z członkiem zarządu spółki kapitałowej, jeśli się weźmie pod uwagę, że osoba prawna działa przez swoje organy w sposób przewidziany w ustawie i wydanym na jej podstawie statucie, a działanie organu wywołuje bezpośredni skutek w obszarze praw i obowiązków tej osoby prawnej (art. 38 k.c.) Każda czynność zarządu jest wykonywana w imieniu zarządzanej spółki, a zatem występujący w roli przedsiębiorcy-menedżera członek zarządu jako piastun organu osoby prawnej może działać tylko jako jej organ (spółka sama), a więc w jej imieniu i na jej rachunek, a nie w imieniu własnym i na swój rachunek (na własne ryzyko). Inaczej jest w przypadku umowy o zarządzanie zawartej z przedsiębiorcą, który nie jest członkiem zarządu spółki. Przedsiębiorca ten, nie będąc piastunem organu osoby prawnej nie zarządza bowiem częścią przedsiębiorstwa w imieniu i na rachunek Spółki, lecz działa we własnym imieniu i na własny rachunek, uczestnicząc w ten sposób samodzielnie w obrocie prawnym (zob. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 marca 2017 r., I UK 116/16, LEX nr 2258120).

Naturalnie linia jurysdykcyjna opiera się na wielu płaszczyznach, jednak cechą dominującą i decydującą o wyborze tytułu ubezpieczenia społecznego – przy

przenikaniu szeregu elementów składowych różnych umów – nie może być transponowana wprost z prawa podatkowego idea fiskalizmu. W tym duchu bowiem należy odczytywać zmianę art. 13 pkt 9 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2000 r. Nr 51, poz. 307 ze zm.), czy też zmian, że do 31 maja 2005 r. z art. 15 ust. 3 pkt 3 ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (Dz.U. Nr 54, poz. 535, ze zm.; dalej: ustawa o VAT) i § 8 ust. 1 pkt 7 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 27 kwietnia 2004 r. w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o podatku od towarów i usług (Dz.U. Nr 97, poz. 970, ze zm.) wynikało, że czynności wykonywane na podstawie umów menedżerskich były uznawane za wykonywanie samodzielnej działalności gospodarczej i zwolnione od VAT. Z dniem 1 czerwca 2005 r., art. 15 ust. 3 pkt 3 ustawy o VAT otrzymał brzmienie, z którego wynika, że uzyskiwanie przychodów na podstawie kontraktów menedżerskich nie jest działalnością gospodarczą wykonywaną samodzielnie (zob. uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 lipca 2007 r., K 11/06, OTK-A 2007 nr 7, poz. 81). Jednak na gruncie orzecznictwa Sądu Najwyższego przyjęto, że umowa o zarządzanie przedsiębiorstwem (spółką) lub kontrakt menedżerski wskazane w art. 13 pkt 9 ustawy z dnia 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych, nie stanowią samodzielnej podstawy podlegania ubezpieczeniom społecznym z art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej, jeżeli są realizowane w ramach pozarolniczej działalności gospodarczej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 2008 r., I UK 138/08, OSNP 2010 nr 11-12, poz. 144).

Suma dotychczasowych argumentów pozwala na konstatację, że zainteresowany pełnił funkcję samodzielnie i nie działał pod kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez Spółkę i tej sfery nie przełamują rozwiązania prawa podatkowego, co do sposobu zakwalifikowania uzyskanego w ten sposób przychodu. Samodzielność w wykonaniu zadań odpowiada aspektom rozkładu ryzyka gospodarczego właściwego tej sferze aktywności zawodowej. Konstytucja RP w art. 20 ustanawia zasadę wolności działalności gospodarczej, podlegającej ograniczeniom ustanowionym tylko w ustawie i tylko gdy są konieczne z określonych w niej przyczyn, które jednak nie mogą naruszać istoty tej wolności (art. 31). Przepisy o działalności gospodarczej nie wskazują, aby umowy

menedżerskie były wyłączone z działalności gospodarczej. Przeciwnie, działalność gospodarcza dozwolona jest każdemu i na równych prawach. Nie jest już oparta na reglamentacji, lecz tylko na jej ewidencji (tu: art. 14 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej). W szczególności więc przy braku definicji na czym ma polegać usługowa działalność gospodarcza nie można wprowadzać ograniczenia, które nie wynika z ustawy, zwłaszcza gdy przepisy rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 24 grudnia 2007 r. w sprawie Polskiej Klasyfikacji Działalności, Dz.U. z 2007 r. Nr 251, poz. 1885 ze zm.) przewidują uprawnienie do prowadzenia działalności w zakresie doradztwa związanego z zarządzaniem (dział 70).

Mając na względzie powyższe i uznając za trafne zarzuty prawa materialnego podniesione w skardze, Sąd Najwyższy orzekł w myśl art. 398¹⁵ § 1 k.p.c.