



Sygn. akt I UK 247/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 maja 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Beata Gudowska (przewodniczący)
SSN Zbigniew Korzeniowski (sprawozdawca)
SSN Małgorzata Wrębiakowska-Marzec

w sprawie z odwołania K. Spółki z o.o. S.K.A. w [...] przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w [...] z udziałem zainteresowanego R. K.
o ubezpieczenie społeczne,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy, Ubezpieczeń Społecznych i Spraw Publicznych w dniu 24 maja 2017 r.,
skargi kasacyjnej K. Spółki z o.o. S.K.A. w [...] od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 15 grudnia 2015 r., sygn. akt III AUa .../15,

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

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z 15 grudnia 2015 r. uwzględnił apelację pozwanego organu rentowego i zmienił wyrok Sądu Okręgowego w [...] z 3 grudnia 2014 r. w ten sposób, że oddalił odwołanie K. Spółka z o.o. S.K.A. w [...] od decyzji

pozwanego z 27 sierpnia 2013 r., stwierdzającej, że zainteresowany R. K. z tytułu wykonywania umowy agencyjnej z płatnikiem składek K. D.P. Sp. z o.o. w [...], poprzednikiem prawnym odwołującej się spółki, podlegał ubezpieczeniom społecznym w okresie od 1 marca do 30 listopada 2010 r.

Spółka zarzucała, że zainteresowany podlegał ubezpieczeniom społecznym z tytułu kontraktu menadżerskiego na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (dalej także „ustawa o sus”). Zainteresowany prowadził działalność gospodarczą, która obejmowała m.in. doradztwo w zakresie prowadzenia działalności gospodarczej i zarządzania nr PKD 70.22.Z. Zainteresowany 1 stycznia 2004 r. zawarł ze spółką umowę o zarządzanie. Obejmowała kierowanie wydzieloną częścią przedsiębiorstwa, tj. filią W. Do głównych czynności należały: optymalizacja tras dystrybucji prasy, nadzór nad pracą kierowców, różne analizy ekonomiczne, współpraca ze sprzedawcami prasy (...). K. był jedynym usługodawcą dla zainteresowanego, który zlecone czynności wykonywał osobiście. Zainteresowany jest uprawniony do renty inwalidzkiej w związku ze służbą wojskową i z tytułu działalności gospodarczej dokonał zgłoszenia do ubezpieczenia zdrowotnego. Nie dokonywał zgłoszenia do ubezpieczeń społecznych. Spółka zgłosiła zainteresowanego do ubezpieczenia zdrowotnego od 1 marca do 30 listopada 2010 r. z kodem ubezpieczenia 0411.

Sąd Okręgowy uwzględnił odwołanie spółki, bo wolą stron było, aby czynności zlecone zainteresowanemu były wykonywane w ramach działalności gospodarczej. Odpowiada to podstawie z art. 6 ust. 1 pkt 5 a nie z art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o sus. Zainteresowany podlegał ubezpieczeniom z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, a nie jako osoba wykonująca pracę na podstawie umowy agencyjnej.

Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu uwzględnienia apelacji pozwanego stwierdził, że przedmiotem działalności gospodarczej może być zarządzanie. Sąd odwołał się do wyroku Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2008 r., I UK 138/08 i wskazał, że ograniczenie działalności gospodarczej podlega tylko ograniczeniom ustanowionym w ustawie i tylko gdy są konieczne. Ponadto pojęcie gospodarczej działalności usługowej nie pozwala przyjąć, że stałe wykonywanie rodzajowo jednej umowy (usługi) i dla jednego podmiotu nie może być działalnością gospodarczą. Sąd

zwrócił również uwagę na wyrok Sądu Najwyższego z 12 listopada 2014 r., I UK 126/14 i tezę, że kontrakty menadżerskie mogą być wydzielane jako umowy o świadczenie usług, do których stosuje się przepisy o zleceniu (nienazwane umowy prawa cywilnego). Zarządzający działa wówczas na rzecz i w interesie przedsiębiorcy zlecającego oraz na jego rachunek i ryzyko. Dla Sądu niewątpliwym było, że wykonywane w ramach prowadzonej działalności gospodarczej umowy zlecenia lub inne umowy o świadczenie usług nie stanowią tytułu obowiązkowych ubezpieczeń społecznych (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o sus), albowiem w takim przypadku tytułem do ubezpieczeń jest sama działalność gospodarcza (art. 6 ust. 1 pkt 5 tej ustawy). Jednak w tej sprawie zainteresowany w 2004 r. dokonał wpisu dodatkowego przedmiotu działalności – doradztwo i zarządzanie, co stało się na żądanie spółki, albowiem stanowiło warunek podpisania umowy menadżerskiej. Wolą zainteresowanego było związane się ze spółką umową o zarządzanie, podczas gdy dla samej spółki niewątpliwie bardziej istotna była optymalizacja kosztów własnych związanych z tą współpracą, która zapewniała jej przeniesienie na zainteresowanego jako prowadzącego działalność gospodarczą ciężaru ponoszenia danin publicznoprawnych w postaci składek na obowiązkowe ubezpieczenia społeczne. Tym samym za w pełni uprawnione należało uznać stanowisko organu rentowego o braku podstaw do przyjęcia, iż w okolicznościach sprawy zarejestrowana działalność gospodarcza zainteresowanego była faktycznie przez niego prowadzona w rozumieniu art. 2 i art. 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Brak było po stronie zainteresowanego jakiegokolwiek aktywności zmierzającej do pozyskania klientów. Bez wpływu na ustalenie tytułu obowiązkowych ubezpieczeń społecznych pozostawała również treść łączącego strony kontraktu (umowy o zarządzanie). Tak bowiem, jak wskazywał Sąd Najwyższy w wyroku z 12 listopada 2014 r., I UK 126/14, choć 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 z 1 stycznia 2004 r. zawiera wiele postanowień istotnie ograniczających po stronie zainteresowanego swobodę realizowania zarejestrowanej przez niego działalności gospodarczej. Jako przykład Sąd wskazał

m.in. konieczność 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, udzielanie wskazówek zainteresowanemu przez spółkę do sposobu wykonywania umowy. Znamienne było przejęcie przez płatnika składek zobowiązań podatkowych z tytułu zawartej umowy (potrącanie zaliczki na podatek dochodowy jak od umowy zlecenia, a z drugiej strony okoliczność, iż zainteresowany oprócz składki zdrowotnej nie opłacał żadnych innych składek na ZUS. Zainteresowany nie posiadał zatem statusu samodzielnego przedsiębiorcy bezpośrednio uprawnionego lub zobowiązanego działaniami we własnym imieniu. Tym samym, choćby nawet przyjąć, że umowa o zarządzanie (kontrakt menadżerski) została zawarta w ramach działalności gospodarczej prowadzonej przez zainteresowanego, to wynikającego z tej umowy zarządzania powierzoną częścią przedsiębiorstwa nie można było uznać za prowadzenie działalności gospodarczej, stanowiącej tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym, o którym mowa w art. 6 ust. 1 pkt 5 w związku z art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy o sus (zainteresowany nie wykonywał bowiem usługi zarządzania we własnym imieniu, ale tylko wyłącznie i w imieniu i na rzecz spółki K., co odbierało mu przymiot przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej). W konsekwencji samo zarejestrowanie działalności gospodarczej przez zainteresowanego powiązanego ze spółką umową o zarządzanie (kontraktem menadżerskim) nie miało wpływu na obowiązek spółki, jako płatnika, w zakresie zgłoszenia zainteresowanego do ubezpieczenia na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o sus oraz obliczania, rozliczania i przekazywania co miesiąc do ZUS składek na ubezpieczenia społeczne. Stanowisko to „koresponduje” z uchwałą siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 17 czerwca 2015 r., III UZP 2/15, która ma zastosowanie na zasadzie *per analogiam*, a w której przesądzono, 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 sus), a nie działalność gospodarcza (art. 6 ust. 1 pkt 5 tej ustawy). Tym samym w ramach uchwały

przesądzone, że spółki w których menadżerowie pracują, powinny odprowadzać do ZUS składki w wysokości liczonej od faktycznie uzyskiwanego przez menadżerów przychodu na podstawie kontraktów menadżerskich. Składki będą zdecydowanie wyższe, niż składki, które menadżerowie odprowadzaliby do ZUS z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej, czyli tzw. samozatrudnienia, tak jak pozostali jednoosobowi przedsiębiorcy. Zainteresowany w spornym okresie podlegał zatem obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z tytułu umowy o zarządzenie czyli kontraktu menadżerskiego (art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o sus).

W skardze kasacyjnej zarzucono naruszenie prawa materialnego: 1) art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy o sus poprzez zastosowanie i uznanie, iż kontrakt menadżerski zawarty przez zainteresowanego z poprzednikiem prawnym odwołującej się spółki stanowi odrębny tytuł do ubezpieczenia pomimo, że realizowany był w ramach prowadzonej przez zainteresowanego pozarolniczej działalności gospodarczej, a jako taki nie stanowi odrębnego tytułu do objęcia obowiązkowym ubezpieczeniem emerytalnym, rentowym oraz wypadkowym; 2) art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o sus poprzez 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 sus, 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 sus, polegające na przyjęciu, iż zgodnie z dyspozycją tego przepisu umowy o zarządzanie (kontrakty menadżerskie) zawierane przez osoby świadczące usługi zarządzania w ramach działalności gospodarczej powinny być traktowane jako umowy, o których mowa w art. 6 ust. 1 pkt 3 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. We wniosku o

przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania wskazano na istotne zagadnienie prawne: Czy tytułem do podlegania ubezpieczeniem społecznym przez osobę prowadzącą pozarolniczą działalność gospodarczą, która zawarła ze spółką prawa handlowego umowę o świadczenie usług w zakresie zarządzania (kontrakt menadżerski) w ramach prowadzonej przez siebie pozarolniczej działalności gospodarczej, jest prowadzenie tej działalności (art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy o sus), czy umowa o świadczenie usług (art. 6 ust. 1 pkt 4 tej ustawy) w sytuacji, gdy osoba ta nie wchodzi w skład zarządu spółki prawa handlowego, w której realizuje kontrakt menadżerski i zarazem nie świadczy żadnych innych usług w ramach prowadzonej działalności gospodarczej, a aktywność w ramach tej działalności ogranicza się do świadczenia usług zarządczych dla tego jednego podmiotu – spółki, z którą zawarła tą umowę?

Pozwany wniósł o oddalenie skargi.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Zarzuty skargi uzasadniają uchylenie zaskarżonego wyroku.

Błędne byłoby stwierdzenie, że po wyroku Sądu Najwyższego z 12 listopada 2014 r., I UK 126/14 i po uchwale (zasadzie prawnej) składu powiększonego z 17 czerwca 2015 r., III UZP 2/15, dokonał się zasadniczy zwrot w wykładni i przyjmuje się, iż kontrakt menadżerski nie może już być ujmowany jako tytuł ubezpieczenia społecznego z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej. Wyrok i uchwała są trafne, bo inna jest sytuacja członka zarządu spółki. Swą aktualność zachowuje wykładnia przyjęta w wyroku Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2008 r., I UK 138/08, o ile odnoszona jest do menadżerów, którzy nie są w zarządzie spółki. Zasadą jest więc to, że tytuł ubezpieczenia jest pochodną zatrudnienia lub działalności podjętej przez ubezpieczonego, za wyjątkiem gdy występuje sytuacja szczególna, czyli gdy ubezpieczony wykonuje pracę, która ma źródło w członkostwie w zarządzie spółki kapitałowej.

Istotne dla sprawy jest, że członek zarządu takiej spółki pozostaje przede wszystkim w stosunku organizacyjnym (ustrojowym) spółki, z którego nie wynika jeszcze tytuł ubezpieczenia społecznego. Relację tę dopełnia się z reguły umową o

pracę lub innym zobowiązaniem, także kontraktem menadżerskim, które stanowią wówczas podstawę zapłaty za pracę z tytułu funkcji w zarządzie spółki. Żadna z tych umów nie zmienia podstawowego stosunku, czyli funkcji w zarządzie spółki. Wynika on z ustawy, gdyż spółka nie może nie mieć zarządu, który nie może działać (reprezentować) spółki inaczej niż wymaga tego prawo handlowe (ustawa) i umowa spółki. Często obowiązki zarządu nie ograniczają się do czynności określonych w prawie spółek, jako że pełnią oni również obowiązki osób (dyrektorów) zarządzających działalnością spółki (produkcyjną, usługową). Uniwersalne uregulowania ustawy nie są wówczas wystarczające dla tych sytuacji, stąd dopełnienie wynika z dalszych umów (kontraktów). Dalej jednak istotą jest funkcja w zarządzie spółki, czyli stałe działanie w tym zakresie na rzecz spółki. Sytuacja ta nie pozwala na stwierdzenie, że członek zarządu może kierować spółką w oderwaniu od tej funkcji, czyli jako niezależna osoba prowadząca swoją działalność gospodarczą (zarządzania czy doradztwa). Inny jest wówczas status prawny osoby zarządzającej spółką (por. choćby art. 368, 375, 378, 299 k.s.h. i art. 116 Ordynacji podatkowej) i inny jest status osoby niebędącej w zarządzie spółki a związanej z nią tylko umową (art. 471 k.c.). Funkcja w zarządzie spółki wyklucza osadzenie tytułu ubezpieczeń społecznych w art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej, dlatego argumentacje wskazanych orzeczeń (wyroku i uchwały) są tu zasadne. Natomiast niebędący członkiem zarządu spółki menadżer, przejmujący zarządzanie może być samodzielny nawet w istotnej części, jednak jego zadania nie obejmują spraw podstawowych, czyli pierwotnego zarządzania spółką, czyli ustrojowo określonego w ustawie (prawie handlowym). Jest to więc sfera umowy (kontaktu), której istota polega na starannym działaniu, co uprawnia i uzasadnia stosowanie przepisów o zleceniu, a więc również tytułu ubezpieczenia z art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy sus. Występuje tu odrębność i samodzielność podmiotu zobowiązanego z kontraktu, co oznacza że czynności zarządzania mogą być wykonywane w ramach jego działalności gospodarczej. W sytuacji zarządu spółki taka samodzielność nie występuje. Wówczas członek zarządu spółki działa jako jej organ i nie może być uznany za samodzielnego przedsiębiorcę. Nie wykonuje umowy menadżerskiej w ramach działalności gospodarczej, bo decyduje relacja prawna wynikająca z pełnienia funkcji w zarządzie spółki. Tę sytuację należy uznać

za wyjątek od reguły, że tytuł podlegania ubezpieczeniom społecznym jest pochodny od działalności (zatrudnienia) wybranej przez ubezpieczonego.

Sąd Apelacyjny oparł rozstrzygnięcie na dwóch argumentach. Pierwszy to wskazanie na orzecznictwo Sądu Najwyższego dotyczące członka zarządu spółki (w sprawach I UK 126/14 i III UZP 2/15), które wobec powyższej wykładni nie przenosi się na sprawę objętą skargą. Druga część argumentacji eksponuje elementy zlecenia i ścisłą zależność zainteresowanego od spółki, co miałyby wykluczać działalność gospodarczą i samodzielnie przemawiać tylko z podstawą ubezpieczenia z art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy systemowej.

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 (zleceniodawcę). 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. Pojęcie gospodarczej działalności usługowej nie pozwala też 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, w szczególności do stwierdzenia, że umowy menedżerskie 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).

W tej sprawie zgodnie z umową o zarządzanie z 2004 r. K. zlecił zleceniobiorcy w zakresie prowadzonej przez niego działalności gospodarczej czynności kierowania wydzieloną częścią przedsiębiorstwa, tj. filią W. (§ 1 umowy). Ubezpieczony jest rencistą wojskowym i wskazał, że warunkiem zawarcia umowy

była rejestracja działalności gospodarczej polegającej na szeroko pojętej usłudze menadżerskiej. Uprawnione jest twierdzenie skarżącego, że dopuszczalne było zawarcie kontraktu menadżerskiego w ramach prowadzonej działalności gospodarczej z jednym podmiotem (I UK 138/08) Ograniczenie aktywności w ramach tej działalności do takiej umowy nie wyłącza tytułu ubezpieczenia społecznego z art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej.

Nie przesądza argumentacja Sądu, że skoro zainteresowany nie wykonywał usługi zarządzania we własnym imieniu, ale tylko i wyłącznie w imieniu na rzecz spółki, to odbierało mu to przymiot przedsiębiorcy w rozumieniu art. 4 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej. Zleceniobiorcy czy usługodawcy wykonujący umowę podobną do zlecenia z reguły działają w imieniu i na rzecz zleceniodawcy (art. 734 i 750 k.c.). Nie jest wówczas niczym szczególnym prawo firmy (zleceniodawcy) do udzielania wskazówek, co do sposobu wykonywania umowy (w tej sprawie zastrzeżono to w § 4 ust. 4 umowy o zarządzanie). Taka jest konstrukcja umowy starannego działania. Działalność gospodarcza może polegać na wykonywaniu szeregu umów różnego rodzaju, takich samych zleceń albo nawet tylko jednego (stałego) zlecenia rozciągniętego w czasie. Nie niweczy to wówczas działalności gospodarczej podmiotu, który zarejestrował działalność gospodarczą i wykonuje takie zlecenie. Działalności gospodarczej nie wyłącza również zachowanie – opisane przez Sąd Apelacyjny – polegające na kalkulacji kosztów i wybraniu działalności gospodarczej, która po zarejestrowaniu ogranicza się do świadczenia jednej określonej usługi. Menadżer prowadzący działalność gospodarczą opłaca więc składki na ZUS od swojej działalności (§ 14 ust. 1 umowy o zarządzanie). Działalność gospodarcza ma swoje miejsce w systemie prawa. Usługa menadżerska w ramach działalności gospodarczej nie jest niedopuszczalna (por. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z 9 grudnia 2008 r., I UK 138/08; zob. też art. 13 pkt 9 ustawy z 26 lipca 1991 r. o podatku dochodowym od osób fizycznych). Ustawodawca nie kwalifikuje odrębnie zarządzania na podstawie kontraktu menadżerskiego jako samodzielnego tytułu podlegania ubezpieczeniom społecznym (art. 6 ust. 1 ustawy o sus).

W sprawie nie stwierdzono instrumentalnego stosowania prawa i obejścia przepisów. Ustalona umowa nie podważa działalności gospodarczej

zainteresowanego (art. 4 oraz art. 2 i 6 ustawy o swobodzie działalności gospodarczej). Umowa o zarządzanie składa się na tę działalność i mogła być wykonywana wedle reguł przewidzianych dla umowy o świadczenie usług (zob. także wyroki Sądu Najwyższego z 4 listopada 2014 r., I UK 103/14, z 18 grudnia 2014 r., II UK 90/14).

Rozstrzygnięcie w tej sprawie nie jest niezgodne z wyrokiem Sądu Najwyższego z 29 marca 2017 r., I UK 116/16, który w podobnej sprawie uwzględnił skargę kasacyjną skarżącej spółki K. SKA w [...] przy udziale zainteresowanego P. S.

Z tych motywów orzeczono jak w sentencji (art. 398¹⁵ § 1 k.p.c. oraz art. 108 § 2 k.p.c. w związku z art. 398²¹ k.p.c.).

kc