

POSTANOWIENIE

Dnia 11 stycznia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Krzysztof Rączka

w sprawie z wniosku A. R., A. [...] Sp. z o.o. w S.
przeciwko Zakładowi Ubezpieczeń Społecznych Oddziałowi w O.
o ustalenie podlegania obowiązkowo ubezpieczeniom, emerytalnemu, rentowym,
chorobowemu i wypadkowemu,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 11 stycznia 2022 r.,
skargi kasacyjnej strony powodowej od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 29 lipca 2020 r., sygn. akt III AUa [...],

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania;**
- 2. zasądza od strony powodowej na rzecz organu rentowego kwotę 240 (dwieście czterdzieści) zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 29 lipca 2020 r., sygn. akt III AUa (...) Sąd Apelacyjny w (...) w wyniku apelacji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w O. z 17 marca 2020 r., sygn. akt IV U (...) w ten sposób, że oddalił odwołania A. R. i A. Sp. z o.o. w S. od decyzji organu rentowego z 2 października 2019 r.

Decyzją z 2 października 2019 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O., na podstawie art. 83 ust. 1 pkt 1, art. 68 ust. 1 pkt 1 lit. a ustawy z 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz.U. 2019 r.,

poz. 300 z późn. zm.), art. 83 § 1 k.c. w zw. z art. 300 k.p. stwierdził, że A.R., jako pracownik u płatnika składek A. Spółka z o.o. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 marca 2019 r. W uzasadnieniu decyzji organ rentowy wskazał, że podejrzenia organu co do fikcyjności zatrudnienia wyniknęły: z krótkiego okresu pomiędzy zatrudnieniem a wystąpieniem niezdolności do świadczenia pracy, więzi pomiędzy głównym udziałowcem spółki a pracownikiem (małżeństwo), jednoczesny fakt posiadania prokury na rzecz spółki, posiadanie udziałów (240/2500). Wedle oceny organu rentowego charakter umowy, jak i powyższe aspekty wskazują na fikcyjność umowy, a jedynym jej celem miało być objęcie odwołującej ubezpieczeniami społecznymi.

Od powyższej decyzji odwołanie wywiedli A.R. oraz spółka A. Sp. z o.o., tożsame w treści, zarzucając wadliwe przyjęcie przez organ rentowy pozorności stosunku pracy i w konwencji naruszanie art. 6 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 18 ust. 11 ustawy z 13 października 1998 roku o systemie ubezpieczeń społecznych. Odwołania niewątpliwie zmierzały do zmiany zaskarżonej decyzji poprzez stwierdzanie podlegania pracowniczemu ubezpieczeniu przez A. R.

Wyrokiem z 17 marca 2020 r., sygn. akt IV U (...) Sąd Okręgowy w O. zmienił zaskarżoną decyzję i stwierdził, że A.R. jako pracownik u płatnika składek A. Spółki z o.o. w S. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 1 marca 2019 r., a orzekając o kosztach procesu, zasądził od Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddział w O. kwotę po 180 zł na rzecz każdego z odwołujących się.

Apelację od tego wyroku wniósł organ rentowy, zarzucając mu naruszenie art. 22 § 1 k.p.; art. 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 8 ust. 1 w zw. z art. 1 ust. 1 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2020 r., poz. 266 ze zm.); art. 83 § 1 k.c. w związku z art. 22 k.p.; art. 6 k.c.; art. 233 § 1 k.p.c. oraz art. 382 k.p.c.

Sąd Apelacyjny uznał apelację za uzasadnioną i zmienił zaskarżony wyrok, oddalając odwołanie.

Sąd drugiej instancji wskazał, że z niekwestionowanych ustaleń Sądu Okręgowego wynika, że odwołująca nie była wprawdzie członkiem zarządu, ale

była prokurentem spółki, co w sensie faktycznym umożliwiało podejmowanie jej czynności zbliżonych do członka zarządu, a jej zatrudnienie nastąpiło w momencie, gdy spółka wskutek odejścia pracowników, którzy świadczyli pracę, mieszczącą się w zakresie przedmiotu działalności tej spółki, i generowali tym samym przychody spółki. Już ta okoliczność budzi wątpliwość co do potrzeby zatrudnienia pracownika na stanowisku, na którym nie generuje on przychodu, lecz z punktu widzenia spółki generuje koszty. Zatrudnienie to dotyczy nadto prokurenta, który był nim od początku powstania spółki i tak wykonywał określone czynności związane z prokurą na rzecz spółki, a charakter zawodowych kwalifikacji odwołującej nie wskazuje na to, by akurat jej praca miała większe przełożenie na poprawę rentowności spółki, niż mąż i miała znaczenie „strategiczne” dla rozwoju spółki, jak to podnoszono w sprawie.

Sąd odwoławczy zwrócił również uwagę, że stronami stosunku pracy są osoby będące w związku małżeńskim, gdyż pomimo że umowa o pracę została zawarta ze spółką, to faktycznie umowę o pracę w imieniu spółki zawarł z odwołującą jej mąż, reprezentujący spółkę. W dodatku są to osoby, które prowadzą wspólne gospodarstwo domowe. Jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z 19 września 2003 r. (II UK 41/03), bardziej prawdopodobnym jest, że fikcyjna umowa o pracę zostanie zawarta przez osoby darzące się wzajemnym zaufaniem, pozostające w bliskich stosunkach, np. rodzinnych, niż przez osoby obce i nie znające się. Już z tego względu należy z dużą ostrożnością oceniać materiał dowodowy sprawy.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, Sąd Okręgowy, przyjmując realność stosunku pracy, pominął, iż spółka należy do obojga małżonków (oboje posiadali w niej udziały), a nawet ich nominalne wielkości (niewielki udział odwołującej) może nie odpowiadać ich faktycznym udziałom, skoro stosunki majątkowe małżonków podlegają wspólności ustawowej, a udziały obojga wchodziłyby do majątku wspólnego. Bezsporne było bowiem, że A. sp. z o.o. powstała w czasie trwania małżeństwa A. i J. R. Jak potwierdziła w toku postępowania apelacyjnego A.R., nie zawierała ona z J.R. żadnej umowy majątkowej małżeńskiej, dlatego udziały w A. sp. z o.o., powstałej w trakcie trwania małżeństwa, wchodziły do majątku wspólnego A.R. i J.R.. Oznacza to realnie, że spółka należy do obojga małżonków.

Okoliczność ta oceniana w aspekcie całego materiału dowodowego nie może być bez znaczenia, w kontekście zarzucanego pozorności umowy o pracę.

Sąd Apelacyjny podniósł także, że wprowadzie, co do zasady, stan ciąży nie stanowi przeszkody do wykonywania zatrudnienia, to jednak w powiązaniu z innymi okolicznościami może mieć wpływ na ocenę tej pozorności. Znaczenie ma tu obiektywnie krótki okres pomiędzy nawiązaniem stosunku pracy (od 1 marca 2020 r.) z A.R. do ubezpieczeń społecznych jako pracownik a powstaniem niezdolności do pracy (5 czerwca 2019 r.) niezdolności do pracy w związku z chorobą w ciąży i ubieganiem się z tego tytułu o zasiłek chorobowy. Opłaconą rezerwacją hotelu za granicą i rezygnacją z wczasów z powodu niezdolności A.R. do pracy od 5 czerwca 2019 r., na którą powołał się Sąd Okręgowy oraz odwołujący, nie jest istotna w sprawie, ponieważ większość osób, panując urlop, dokonuje rezerwacji hotelu. Jeżeli jednak powołanie tego faktu miało na celu wykazanie, że A.R. była niezdolna do pracy dopiero od 5 czerwca 2019 r., a nie przed tą datą, i wystąpiła nagle, to i tak nie jest to wystarczający dowód. Zdolność odwołującej do pracy od marca 2019 r. mogłoby potwierdzić zaświadczenie wystawione przez lekarza medycyny pracy o zdolności do pracy na danym stanowisku. Odwołujący nie spełnili takiego warunku formalnego zawarcia umowy o pracę, ponieważ dokumentacja osobowa A.R. nie zawiera takiego zaświadczenia. W świetle tego odwołujący nie spełnili wszystkich wymaganych warunków formalnych takiego stosunku prawnego. Sam fakt niewytłumaczalnego zgłoszenia zatrudnienia po upływie ponad miesiąca, po 33 dniach (od upływu 8 marca 2019 r. ustawowego 7-dniowego terminu określonego na zgłoszenie pracownika do ubezpieczeń społecznych, wynikającego z art. 36 ust. 4 ustawy systemowej), rodzi istotne podejrzenia, że albo strony nie były pewne, że rodzaj czynności wykonywanych przez odwołującą jest w istocie stosunkiem pracy, albo starały się utrudnić organowi rentowemu dokonanie realnej kontroli istnienia tytułu do ubezpieczenia.

Sąd Apelacyjny ocenił, że A.R. i A. Sp. z o.o. w S. nie przedstawili dowodów na to, że czynności A.R. były wykonywane w reżimie pracowniczym. Jak wynikało z odwołania spółki i A.R., potrzeba zmiany dotychczasowej współpracy ze spółką wynikała z konieczności przeorganizowania spółki i pozyskania nowych

kontrahentów, zleceń i pracy dla spółki w obszarach, w których spółka do tej pory nie działała. Jednakże złożone w sprawie dowody nie świadczyły o tym, że takie działania zostały podjęte dopiero od momentu zatrudnienia A.R. na podstawie umowy o pracę. Już przed marcem 2019 r., czyli przed formalnym zatrudnieniem A.R., A. sp. z o.o. zaczęła wykonywać roboty ogólnobudowlane, a nie jak wcześniej – tylko instalacyjne. Choć - jak zeznał świadek D. J. - A.R. zaproponowała rozszerzenie przedmiotu działalności spółki w tym zakresie, nastąpiło to na długo przed jej formalnym zatrudnieniem, bo jak wynika z zeznań świadka J.R., przebranżowienie spółki rozpoczęło się już nawet przed 2018 r., a w 2018 r. spółka zaczęła przystępować do przetargów. Trudno jest również ustalić, jaki udział miała A.R. w tworzeniu oferty przetargowej do realizacji zamówienia niepublicznego sektorowego na przystosowanie pomieszczeń magazynowych na potrzeby składnicy dokumentów wraz z dostawą wyposażenia biurowego w R. przy ul. (...), które zostało złożone przez E. S.A. Ustalenie warunków zamówienia nastąpiło w styczniu 2019 r., natomiast sama umowa o wykonanie robót budowlanych została zawarta 11 marca 2019 r. pomiędzy E. S.A. w G. Oddział w O. a A. sp. z o.o. Odwołująca została formalnie zatrudniona od 1 marca 2019 r., a zatem niedługo przed finalnym zawarciem umowy na wykonanie robót budowlanych. Sąd Apelacyjny nie neguje tego, że odwołująca mogła zajmować się pewnymi czynnościami związanymi z przygotowywaniem tej oferty przetargowej w ramach pełnienia funkcji prokurenta również przed formalnym zatrudnieniem. Jednakże z zeznań świadka D. J. wynika, że to on w większości przygotowywał dokumenty do przetargów, a w razie wygrania przetargu - także realizacją związaną z tym pracą. Świadek J. R. wskazał, że dokumentami przetargowymi zajmował się on i D. J. Zważywszy na zeznania tych świadków trudno również ustalić, jaki udział miała A.R. w tworzeniu oferty przetargowej, na skutek której A. sp. z o.o. zawarła 29 marca 2019 r., 4 kwietnia 2019 r. i 8 kwietnia 2019 r. z P. sp. z o.o. w W. umowy na modernizację kilku pomieszczeń biur obsługi klienta.

Zdaniem Sądu drugiej instancji, nie stanowią dowodu potwierdzającego wykonywanie pracy od 1 marca 2019 r. w reżimie pracowniczym również notatki naniesione na szczegółowej specyfikacji technicznej dotyczące wykonania i odbioru określonych w niej robót polegających na przystosowaniu pomieszczeń

magazynowych w R. przy ul. (...) Specyfikacja ta stanowiła załącznik do złożonego przez E. S.A. w styczniu 2019 r. zamówienia, w ramach którego było prowadzone postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego, w którym brała udział A. sp. z o.o., dlatego przejrzenie warunków zamówienia, sporządzenie notatek, przygotowanie oferty przetargowej przez A. sp. z o.o. i kosztorysu musiało nastąpić przed 1 marca 2019 r., skoro już 11 marca 2019 r., po przeprowadzonym przetargu i ogłoszeniu jego wyników, została podpisana umowa wykonania tych robót. Jeżeli odwołująca brała udział w wykonaniu tych czynności, to nie mogło to nastąpić na podstawie stosunku pracy, bo ten formalnie został zawarty dopiero 1 marca 2019 r. Odwołująca mogła wykonywać te czynności w ramach pełnionej funkcji prokurenta, tak jak według zeznań odwołujących wykonywała te czynności przed marcem 2019 r. Nie jest zrozumiałe, na czym miałyby polegać zmiana w zakresie i sposobie wykonywania zadań przed formalnym zawarciem umowy o pracę, a po jej zawarciu. Ponadto nie jest możliwe ustalenie, kto i kiedy sporządził zestawienia cen materiałów, wynagrodzeń, kosztów dojazdu i noclegów pracowników. Tylko w jednym z zestawień wskazano nazwisko odwołującej. Zestawienia cen materiałów, wynagrodzeń, kosztów dojazdu i noclegów pracowników dotyczące robót na rzecz E. S.A. oraz P.S.A. nie zostały opatrzone ani nazwiskiem wykonawcy, ani datą. Trudno jest zatem ocenić wkład A.R. w ewentualne wykonanie tych kosztorysów, zwłaszcza gdy spółka zatrudnia D. J. jako pomoc kosztorysanta i to on i X.R. przygotowywali dokumentację przetargową.

Odwołujący nie wykazali również, jakie kwalifikacje A.R. przyczyniły się do poprawy kondycji finansowej spółki. Jak wynikało ze złożonych w toku postępowania apelacyjnego zeznań A.R., przed założeniem A. sp. z o.o. prowadziła gabinet masażu w latach 2008-2011, do 2014 r. zajmowała się wynajmem lokali i samochodów, a po 2014 r. nie miała tytułu do ubezpieczenia społecznego. Wynika z tego, że nie zajmowała się czynnościami związanymi z instalatorstwem elektrycznym, klimatyzacją oraz robotami ogólnobudowlanymi, natomiast właśnie poszerzenie przedmiotu działalności spółki o roboty ogólnobudowlane i klimatyzację oraz realizowanie zamówień przetargowych przyczyniło się, według świadków D. J. i X.R. oraz odwołujących, do poprawy sytuacji finansowej spółki. Trudno uznać wpływ odwołującej w tym zakresie, zwłaszcza gdy nie wykazała

posiadania specjalistycznej wiedzy ogólnobudowlanej i przygotowania dokumentacji przetargowej i biorąc pod uwagę to, że to świadkowie D.J. i X.R. przygotowywali taką dokumentację. Trudno jest uchwycić wkład odwołującej w tym przedsięwzięciu. Co więcej, odwołująca nie wykazała, że posiada wiedzę w zakresie instalacji klimatyzacji. Nie miała zatem wiedzy, by poszerzyć bazę klientów czy prowadzić rozmowy *stricte* związane z merytoryczną działalnością spółki. Co więcej, nawet jeżeli od momentu zatrudnienia odwołującej i wskutek realizacji zawartych z E. S.A. i P. S.A. umów o wykonanie robót budowlanych nastąpił wzrost przychodów spółki w porównaniu do okresu przed jej zatrudnieniem, to nie zostało wykazane, że do wzrostu przychodów spółki przyczyniły się działania A.R.. Jak wcześniej wskazano, to D.J. i X.R. zajmowali się przygotowaniem dokumentacji przetargowej i kosztorysów.

Sąd Apelacyjny uznał również, że złożone do akt sprawy potwierdzenia wykonania przelewów w marcu, kwietniu i maju 2019 r. nie stanowią dowodu tego, że to A.R. je wykonała. Posiadaczem rachunku bankowego, z którego zostały dokonane przelewy, jest A. Sp. z o.o. Sąd Apelacyjny nie neguje tego, że odwołująca mogła się tym zajmować. Z zeznań świadka D.J. wynika, że telefonował on do niej w sprawach dotyczących terminów budów i w sprawach finansowych, gdy była potrzeba sprawdzenia przelewów i że wykonywaniem przelewów zajmowała się także księgowa. To dodatkowo utrudnia dokładne ustalenie, jakie przelewy były wykonane przez A.R. Trzeba też zauważyć, iż w przypadku przelewów on-line, dokonywanych na rzecz uprzednio wprowadzonych kont bankowych ich odbiorców - zajmuje około minuty i może nastąpić z każdego miejsca przez każdą osobę posiadającą dostęp do konta. Jeżeli przelewy bankowe, których potwierdzenia zostały złożone do akt sprawy, były wykonane przez odwołującą, to nie stanowiły one innej czynności niż te, które odwołująca wykonywała jako prokurent przed formalnym zawarciem umowy o pracę. Świadek X.R., który kieruje w spółce pracami elektrycznymi na budowie, zeznał, że A.R. „od zawsze” zajmuje się finansami w spółce, także przed 2019 r. Z zeznań świadka wynika również, że A.R. cały czas zajmowała się tym samym w spółce, tj. wykonywaniem przelewów, drobnymi sprawami organizacyjnymi, pilnowaniem faktur i przelewów płatności, zakupem towarów niezwiązanych z budową, gdy było

taki zapotrzebowanie, i że to ona podejmowała decyzje w sprawach finansowych w spółce. Czynności te nie były zatem wykonywane od momentu zatrudnienia odwołującej, ale już wcześniej, gdy odwołująca pełniła funkcję prokurenta spółki. Również co do tego nie nastąpiła zmiana w zakresie i sposobie wykonywania zadań przed formalnym zawarciem umowy o pracę a po jej zawarciu. Zeznania świadka A.R. i J.R., którzy twierdzili, że A.R. nie wykonywała żadnych czynności w spółce przed marcem 2019 r., pozostają w sprzeczności z zeznaniami J.R. i są niewiarygodne.

Odwołujący nie wykazali też wspomnianej już wcześniej nadrzędności i podrzędności w procesie świadczenia pracy, które są charakterystycznym elementem stosunku pracy. Jak słusznie zwrócił uwagę organ rentowy, o braku podporządkowania pomiędzy odwołującymi świadczą zeznania świadka X.R.. Z jego zeznań wynika, że jego brat, J.R., nie kontrolował pracy A.R.. Stwierdził: „Nie sądzę, aby brat kontrolował pracę A., bo ma za dużo”. Z kolei z zeznań samego J.R., wynika, że to A.R. miała kontrolować swój czas pracy. O braku podporządkowania w stosunku pracy pomiędzy odwołującymi świadczyło również dokonanie bezpośrednio przez A.R. wypłaty kwot z konta spółki na poczet jej wynagrodzenia za maj 2019 r. Zeznania A.R. tylko to potwierdzają. Wskazała, że wypłaciła wynagrodzenie z konta spółki, bo ma do niego dostęp i że przy wypłacie mogło nie być jej męża. Dodała, że „jakoś tak wyszło, że wypłaciłam, ale za jego wiedzą”. Zachowanie to świadczy o trafności wcześniejszej tezy Sądu drugiej instancji, że małżonkowie traktowali spółkę jako element swego majątku, którym mogli relatywnie swobodnie dysponować dokonując przepływów finansowych. Z zeznań odwołującej wynika, że miała prawo pobrać wyższe wynagrodzenie, jeśli spółka wypracuje większy dochód. Jeżeli - jak odwołujący twierdzili - J.R. jako prezes reprezentujący spółkę kontrolował pracę A.R., to tym bardziej powinien decydować o wysokości jej wynagrodzenia. Należy zgodzić się z organem rentowym, że samowolna wypłata wynagrodzenia z konta spółki również świadczy o braku podległości służbowej i podporządkowania pracowniczego.

Nie zostało przy tym wykazane, w jaki sposób był kontrolowany czas pracy A.R. Z jej zeznań wynika, że pracowała od 9:00 przez 6-8 godzin, w zależności od potrzeb, a także w weekendy. Nie zostały jednak przedstawione dowody na to, że

pracowała w tych godzinach, zwłaszcza że nie można ustalić w jakich godzinach wykonywała przelewy w okresie od marca do maja 2019 r. i czy w ogóle to ona się zajmowała tymi czynnościami, a nie J.R. bądź inna osoba (np. księgowa). Pozostałe materialne dowody również nie wskazywały na to, że to odwołująca wykonywała czynności, które dotyczą tych dokumentów. W dodatku, z zeznań J.R. wynika, że to A.R. miała sama kontrolować swój czas pracy. Co więcej, odwołująca nie była w biurze w tych samych godzinach, co pozostali pracownicy, bo jak wskazał świadek X.R., odwołująca nie zawsze była w biurze tak jak on, D. J. i inni pracownicy spółki. W świetle tych okoliczności, trudno uznać, że w istocie J.R. kontrolował obecność i czas pracy A.R.

Niezrozumiałe jest dlaczego za maj 2019 r. zostało wypłacone odwołującej wynagrodzenie w łącznej wysokości 34.400 zł. Z jednej strony J.R. zeznał, że jej wynagrodzenie miało być wyższe, jeżeli spółka zarobi, a z drugiej strony wskazał, że wyższe kwoty zostały wypłacone mu i A. R., gdy byli pewni, że otrzymają większe kwoty z realizacji zamówień. Istotne jest jednak to, że spółka ponosiła koszty wykonania robót, do których zobowiązała się na podstawie np. umów zawartych w marcu i kwietniu 2019 r. z P. S.A. i dopiero po 30 dniach od wystawienia faktury otrzymała zapłatę za usługi. W świetle tego, wypłata wynagrodzenia A. R. nie miała odniesienia do zysków spółki. Co więcej, jeżeli wypłata dodatkowego wynagrodzenia była związana z realizacją umów z E. S.A. i P. S.A., to niezrozumiałe jest, dlaczego dodatkowego wynagrodzenia nie otrzymali również pracownicy przygotowujący dokumentację przetargową i wykonujący roboty budowlane. Jest to niezrozumiałe, zwłaszcza że ze złożonych w postępowaniu apelacyjnym zeznań A.R. wynikało, że wynagrodzenie dla pracowników zależało od ich zaangażowania, a to właśnie praca pracowników przygotowujących dokumentację przetargową przyczyniła się do wygrania przetargów i realizacji zamówień przetargowych.

Ponadto organ rentowy słusznie zwrócił uwagę, że pomimo wynikającej z zeznań J.R. istotnej potrzeby zatrudnienia osoby, która zajmowałaby się „ważną dokumentacją”, spółka nie zatrudniła dodatkowej osoby na miejsce A.R., choć ta od 5 czerwca 2019 r. była długotrwale niezdolna do pracy. Jak twierdził J.R., było to związane z wygaszaniem prowadzonej przez spółkę działalności w związku z

podjęciem decyzji o nie przystępowaniu do przetargów. Wprawdzie, jak wskazywał, „wygaszanie” spółki nastąpiło po rozpoczęciu korzystania przez odwołującą ze zwolnień lekarskich, jednak spółka zwolniła trzech elektryków, a łącznie pięciu pracowników dopiero na przełomie listopada i grudnia 2019 r., a nie bezpośrednio po stwierdzeniu niezdolności odwołującej do pracy od 5 czerwca 2019 r.

Istotne jest również to, że odwołująca stała się nagle niezdolna do pracy i nastąpiło to w czasie realizacji dużych zamówień. Skoro celem jej zatrudnienia było odciążenie J.R. w wykonywaniu części jego obowiązków, to miał on uzasadnioną potrzebę zatrudnienia pracownika, który mógłby przejąć jej obowiązki. Z zeznań świadków wynika jednak, że w czasie niezdolności odwołującej do pracy obowiązki odwołującej były wykonywane przez J.R. Jeżeli spółka nie zatrudniła osoby, która mogłaby wykonywać czynności odwołującej, pomimo wcześniejszej deklaracji o istotnej potrzebie zatrudnienia osoby m.in. do wykonywania przelewów i wystawiania faktur, a czynności te przejął J.R., to w istocie odwołujący nie wykazali rzeczywistej potrzeby stworzenia stanowiska pracy i zatrudnienia odwołującej również w okresie od 1 marca 2019 r. do 4 czerwca 2019 r.

W świetle tych okoliczności odwołujący nie wykazali, że A.R. wykonywała czynności inne niż te, które przed formalnym zatrudnieniem jej w A. sp. z o.o. były wykonywane w czasie pełnienia funkcji prokurenta spółki. Ponadto odwołujący nie wykazali podporządkowania pracowniczego i potrzeby zatrudnienia. Z tego względu nie można uznać, że czynności odwołującej były wykonywane w ramach stosunku pracy. Zawarta umowa o pracę była zatem umową nieważną, jako zwarta dla pozoru w rozumieniu art. 83 § 1 k.c. w zw. art. 300 k.p. i nie stworzyła tytułu ważnego stosunku pracy w rozumieniu art. 22 § 1 k.p. skutkującego powstaniem pracowniczego tytułu ubezpieczeniowego. To oznacza brak podstaw do objęcia A.R. od 1 marca 2019 r. pracowniczymi ubezpieczeniami społecznymi (emerytalnym, rentowymi, chorobowym i wypadkowym) na podstawie art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, art. 12 ust. 1 i art. 13 pkt 1 ustawy z 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych. Z tego względu Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego i oddalił odwołanie od decyzji z 2 października 2019 r.

Powyższy wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżyli skargą kasacyjną odwołujący się w całości.

Uzasadnienie wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania oparto na podstawach przyjęcia skargi do rozpoznania określonych w art. 398⁹ § 1 pkt 1 (występowanie w sprawie istotnego zagadnienia prawnego) oraz pkt 2 (potrzeba wykładni przepisów prawnych wywołujących poważne wątpliwości) k.p.c.

Strona skarżąca wskazała, że w niniejszej sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, a także istnieje potrzeba wykładni art. 196 § 2 k.c. w zw. z art. 31 § 1 i 2 k.r.o. w zw. z art. 183¹ k.s.h. budzących poważne wątpliwości, które wywołują rozbieżności zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie, a które dotyczą możliwości zatrudnienia przez Spółkę na umowę o pracę wspólnika, który pozostaje w związku małżeńskim z drugim wspólnikiem będącym prezesem zarządu Spółki, w przypadku gdy wspólnikami w Spółce są jedynie ww. małżonkowie.

W ocenie pełnomocnika skarżących, zagadnieniem wymagającym rozstrzygnięcia jest kwestia istnienia dwóch odrębnych sfer stosunków pomiędzy małżonkami dotycząca własności posiadanych przez nich udziałów - sfera zewnętrzna dotycząca praw korporacyjnych wynikających z nabytych udziałów oraz sfera wewnętrzna dotycząca praw majątkowych, które należą do majątku wspólnego małżonków. Rozstrzygnięcie powyższej kwestii pozwoli uznać, czy pomimo istnienia wspólności majątkowej pomiędzy dwoma, jedynymi wspólnikami spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, jeden ze wspólników niebędący członkiem zarządu spółki, może zawrzeć ze spółką umowę o pracę, przy czym stosunek pracy będzie zgodny z wymogami art. 22 § 1 k.p., a w szczególności z wymogiem podporządkowania pracowniczego,

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ rentowy wniósł o:

1. nie przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na skutek braku przesłanek umożliwiających merytoryczne jej rozpoznanie;

ewentualnie, w razie przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania o:

2. oddalenie skargi kasacyjnej;

3. zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna odwołujących się nie kwalifikuje się do przyjęcia jej do merytorycznego rozpoznania. Zgodnie z art. 398⁹ § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, jeżeli w sprawie (1) występuje istotne zagadnienie prawne, (2) istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, (3) zachodzi nieważność postępowania lub (4) skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona. W związku z tym wniosek o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania powinien wskazywać, że zachodzi przynajmniej jedna z okoliczności wymienionych w powołanym przepisie, a jego uzasadnienie zawierać argumenty świadczące o tym, że rzeczywiście, biorąc pod uwagę sformułowane w ustawie kryteria, istnieje potrzeba rozpoznania skargi przez Sąd Najwyższy.

Wniesiona w sprawie skarga kasacyjna zawiera wniosek o przyjęcie jej do rozpoznania uzasadniony w ten sposób, że w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne (art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c.) oraz występuje potrzeba wykładni przepisów prawnych wywołujących poważne wątpliwości (art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c.). Nie można jednak uznać, że skarżący wykazali istnienie przesłanek przyjęcia skargi do rozpoznania określonych w art. 398⁹ § 1 pkt 1 i 2 k.p.c.

Istotnym zagadnieniem prawnym w rozumieniu art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. jest zagadnienie nowe, nierozwiązane dotychczas w orzecznictwie, którego wyjaśnienie może przyczynić się do rozwoju prawa. W świetle utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego dotyczącego przyczyny przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania określonej w art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c., przedstawienie okoliczności uzasadniających rozpoznanie skargi kasacyjnej ze względu na występujące w sprawie istotne zagadnienie prawne polega na sformułowaniu samego zagadnienia wraz ze wskazaniem konkretnego przepisu prawa, na tle którego to zagadnienie występuje oraz wskazaniu argumentów prawnych, które prowadzą do rozbieżnych ocen prawnych, w tym także na sformułowaniu własnego stanowiska przez skarżącego. Wywód ten powinien być zbliżony do tego, jaki jest przyjęty przy przedstawianiu zagadnienia prawnego przez sąd odwoławczy na podstawie art. 390 k.p.c. (postanowienie Sądu Najwyższego z 9 maja 2006 r., V CSK 75/06, LEX nr

1102817). Analogicznie należy traktować wymogi konstrukcyjne samego zagadnienia prawnego, formułowanego w ramach przesłanki z art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. oraz jego związek ze sprawą i skargą kasacyjną, która miałaby zostać rozpoznana przez Sąd Najwyższy. Zagadnienie prawne powinno, przede wszystkim, być sformułowane w oparciu o okoliczności mieszczące się w stanie faktycznym sprawy wynikającym z dokonanych przez sąd ustaleń (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 7 czerwca 2001 r., III CZP 33/01, LEX nr 52571), a jednocześnie być przedstawione w sposób ogólny i abstrakcyjny tak, aby umożliwić Sądowi Najwyższemu udzielenie uniwersalnej odpowiedzi, niesprowadzającej się do samej subsumcji i rozstrzygnięcia konkretnego sporu (por. postanowienia Sądu Najwyższego z 15 października 2002 r., III CZP 66/02, LEX nr 57240; z 22 października 2002 r., III CZP 64/02, LEX nr 77033 i z 5 grudnia 2008 r., III CZP 119/08, LEX nr 478179) i pozostawać w związku z rozpoznawaną sprawą, co oznacza, że sformułowane zagadnienie prawne musi mieć wpływ na rozstrzygnięcie danej sprawy (postanowienia Sądu Najwyższego z 13 lipca 2007 r., III CSK 180/07, LEX nr 864002; z 22 listopada 2007 r., I CSK 326/07, LEX nr 560504), a w końcu, dotyczyć zagadnienia budzącego rzeczywiście istotne (poważne) wątpliwości.

Zgodnie natomiast z utrwalonym orzecnictwem Sądu Najwyższego oparcie wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania na przesłance określonej w art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c. wymaga wykazania, że określony przepis prawa, będący źródłem poważnych wątpliwości interpretacyjnych, nie doczekał się wykładni albo niejednolita wykładnia wywołuje rozbieżności w odniesieniu do identycznych lub podobnych stanów faktycznych. Wątpliwości te i rozbieżności należy przytoczyć, przedstawiając ich doktrynalne lub orzecznicze źródła (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 13 czerwca 2008 r., III CSK 104/08; czy z 18 lutego 2015 r., II CSK 428/14, LEX nr 424365 i 1652383). Konieczne jest wskazanie argumentów, które prowadzą do rozbieżnych ocen prawnych, a także przedstawienie własnej propozycji interpretacyjnej (por. np. postanowienie Sądu Najwyższego z 13 grudnia 2007 r., I PK 233/07, OSNP 2009 nr 3-4, poz. 43). Powołanie się na omawianą przesłankę wymaga również wykazania, że chodzi o wykładnię przepisów prawa, których treść i znaczenie nie zostały dostatecznie wyjaśnione w dotychczasowym

orzecznictwie lub, że istnieje potrzeba zmiany ich dotychczasowej wykładni, podania na czym polegają wątpliwości związane z jego rozumieniem oraz przedstawienia argumentacji świadczącej, że wątpliwości te mają rzeczywisty i poważny charakter, nie należą do zwykłych wątpliwości, które wiążą się z procesem stosowania prawa. W przypadku, gdy w ramach stosowania tych przepisów powstały już w orzecznictwie sądów określone rozbieżności, skarżący powinien je przedstawić, jak też uzasadnić, że dokonanie wykładni jest niezbędne do rozstrzygnięcia sprawy (por. postanowienia Sądu Najwyższego: z 28 marca 2007 r., II CSK 84/07; z 11 stycznia 2008 r., I UK 283/07; z 13 czerwca 2008 r., III CSK 104/08; z 12 grudnia 2008 r., II PK 220/08, niepubl.; z 8 lipca 2009 r., I CSK 11/09, niepubl.; z 20 maja 2016 r., V CSK 692/15, LEX nr 2054493). Ponadto, ze względu na publicznoprawne funkcje skargi kasacyjnej, skarżący powinien wykazać celowość dokonania wykładni konkretnego przepisu przez Sąd Najwyższy ze względu na potrzeby praktyki sądowej (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 14 grudnia 2012 r., III SK 29/12, LEX nr 1238124).

Strona skarżąca połączyła te dwie przesłanki przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania, argumentując, że zagadnienia prawne, jakie ujawniły się w niniejszej sprawie prowadzą również do poważnych wątpliwości interpretacyjnych oraz rozbieżności w orzecznictwie Sądów. W ocenie Sądu Najwyższego skarżący nie wykazali jednak w jakikolwiek sposób, aby faktycznie istniały jakieś poważne wątpliwości interpretacyjne oraz rozbieżności w orzecznictwie dotyczące przywołanych w skardze kasacyjnej przepisów, czy też w sprawie realnie ujawniło się istotne zagadnienie prawne. Strona skarżąca nie przywołała jakichkolwiek wyroków Sądu Najwyższego i sądów powszechnych, które miałyby świadczyć o rozbieżności w orzecznictwie.

Ponadto, w uzasadnieniu skargi kasacyjnej brakuje argumentacji, która mogłaby wskazywać, że w sprawie pojawiło się istotne zagadnienie prawne, wymagające rozstrzygnięcia ze strony Sądu Najwyższego. Zagadnienie przedstawione w skardze kasacyjnej nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, ponadto ma charakter oczywisty. Nie można z góry wykluczyć zatrudnienia w spółce wspólnika tej spółki, będącego również małżonkiem drugiego wspólnika, bowiem nie istnieje przepis, który by tego zakazywał, konieczne jest

jednak spełnienie warunków istnienia stosunku pracy, określonych w art. 22 § 1 k.p. W niniejszej sprawie Sąd Apelacyjny ocenił natomiast, że odwołująca się nie wykonywała pracy zarobkowej w reżimie art. 22 § 1 k.p., zatem odpowiedź na przedstawione zagadnienie nie będzie miała wpływu na rozstrzygnięcie sprawy.

Stwierdzając, że nie zachodzą przyczyny przyjęcia skargi, określone w art. 398⁹ § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy postanowił zgodnie z art. 398⁹ § 2 k.p.c. Rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów oparto na § 10 ust. 4 pkt 2 w zw. z § 9 ust. 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności radców prawnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 1804).