

## POSTANOWIENIE

Dnia 4 grudnia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dawid Miąsik

w sprawie z powództwa Z. D.  
przeciwko Przedsiębiorstwu Produkcyjno - Usługowemu sp. z o.o. z siedzibą w N.  
w likwidacji  
o wynagrodzenie,  
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 4  
grudnia 2024 r.,  
na skutek skargi kasacyjnej powoda od wyroku Sądu Okręgowego w Zielonej  
Górze  
z dnia 13 marca 2024 r., sygn. akt IV Pa 70/23,

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania,**
- 2. zasądza od powoda na rzecz pozwanego kwotę 650 (sześćset pięćdziesiąt) złotych wraz z odsetkami z art. 98 § 1<sup>1</sup> kpc tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu kasacyjnym, odstępując od obciążania powoda tymi kosztami w pozostałym zakresie.**

ł.n

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Rzeszowie wyrokiem z dnia 13 marca 2024 r. IV Pa 70/23 oddalił apelację Z. D. (powód) od wyroku Sądu Rejonowego w Nowej Soli z dnia 5 września 2023 r. sygn. akt IV P 355/19, oddalającego powództwo o zasądzenie

tytułem wynagrodzenia na podstawie umowy o pracę na stanowisku likwidatora kwoty 35 873,76 zł za okres od 1 sierpnia 2015 r. do 31 grudnia 2018 r.

Sąd Okręgowy podzielił ustalenia dokonane przez Sąd Rejonowy, zgodnie z którymi uchwałą nr 202 Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników z 4 marca 2005 r. na stanowisko likwidatora został powołany powód. 4 marca 2004 r., to jest w dniu podjęcia uchwały o ustanowieniu powoda likwidatorem pozwanego, powód i jeden ze wspólników pozwanego – R. B., zawarli na piśmie umowę nienazwaną, na mocy której powodowi zostało powierzzone wykonanie czynności likwidacyjnych spółki. Umowa wskazywała, że R. B. działa w imieniu pozwanego, jako Przewodniczący Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników. Zgodnie z treścią umowy, za wykonywanie czynności likwidacyjnych powodowi miało przysługiwać wynagrodzenie w kwocie 4 700 zł miesięcznie. W umowie tej powód był określany jako pracownik, a pozwany jako pracodawca. 5 marca 2005 r. powód został zgłoszony do ZUS-u jako pracownik podlegający ubezpieczeniom społecznym i ubezpieczeniu zdrowotnemu.

Pismem z 24 czerwca 2010 r. R. B., powołując się na funkcję Przewodniczącego Walnego Zgromadzenia, wypowiedział powodowi warunki płacy określone w umowie z 4 marca 2005 r. i zaproponował zmniejszenie po upływie okresu wypowiedzenia wysokości wynagrodzenia powoda do kwoty 1 400 zł miesięcznie. Powód przyjął warunki wypowiedzenia zmieniającego.

Dnia 3 października 2011 r. powód zawarł na piśmie umowę o pracę, która wskazywała, że jest zawierana pomiędzy powodem a pozwanym P.P.U. „[...]” sp. z o.o. z siedzibą w N. w likwidacji, a pozwanego przy zawieraniu umowy reprezentowała Przewodnicząca Walnego Zgromadzenia Wspólników B. G.. Umowa dotyczyła powierzenia powodowi obowiązków likwidatora pozwanego na podstawie umowy o pracę za wynagrodzeniem 1 400 zł miesięcznie.

Prawomocnym postanowieniem z 28 kwietnia 2016 r. wydanym w sprawie KRS [...] Sąd Rejonowy w Zielonej Górze odwołał powoda z funkcji likwidatora pozwanego.

Od lutego 2018 r., wraz z uprawomocnieniem się postanowienia z 28 kwietnia 2016 r. do ZUS-u przestały wpływać raporty imienne i składki na

ubezpieczenie społeczne i zdrowotne powoda pomimo, że powód nie został wyrejestrowany z ubezpieczeń.

Pismem z 13 września 2018 r. nowy likwidator - S. K., wypowiedział powodowi umowę o pracę z zachowaniem okresu wypowiedzenia upływającego z dniem 31 grudnia 2018 r. Jako przyczynę wypowiedzenia wskazał likwidację stanowiska pracy i zmianę osoby likwidatora. Powód złożył odwołanie od wypowiedzenia do Sądu Pracy w Nowej Soli, który prawomocnym wyrokiem z 12 marca 2019 r. powództwo oddalił.

Wypowiadając powodowi umowę o pracę likwidator S. K. działał w przeświadczeniu, że powód nie pozostaje w stosunku pracy z pozwanym, gdyż przy zawieraniu umów z powodem pozwany nie był należycie reprezentowany, a ponadto praca powoda nie wykazywała cech stosunku pracy, ale dokonał wypowiedzenia w celu formalnego zakończenia stosunku pracy powoda.

Sąd Okręgowy uznał, że do zawarcia pomiędzy powodem i pozwanym umowy o pracę nigdy nie doszło zarówno na podstawie umowy z 4 marca 2005 r., jak i z 3 października 2011 r.

Zgodnie z art. 210 § 1 k.s.h., w umowie między spółką a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Z mocy art. 280 k.s.h., cytowany przepis ma zastosowanie do likwidatora. Ponieważ pozwany nigdy nie posiadał organu nadzoru w postaci rady nadzorczej, uprawnionym organem pozwanego do ewentualnego zawarcia umowy o pracę z powodem mógł być jedynie pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników.

W toku postępowania powód pomimo wzywania przez sąd nie przedłożył protokołów zgromadzeń wspólników, z których wynikałby fakt podjęcia przez zgromadzenie wspólników pozwanego uchwały o ustanowieniu pełnomocnika do zawarcia umowy o pracę z powodem, ani nie zgłosił na tę okoliczność żadnych wniosków dowodowych.

Umowę o pracę z powodem z 4 marca 2005 r. podpisał R. B., jeden ze wspólników pozwanego, który na tej umowie wskazał, że działa jako Przewodniczący Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników, a umowę z 3 października 2011 r. podpisała B. G., która nie pozostawała w jakimkolwiek

stosunku organizacyjnym z pozwanym, a na umowie wskazała, że działa jako Przewodnicząca Nadzwyczajnego Zgromadzenia Wspólników.

Sąd Okręgowy stwierdził kategorycznie, że ani wspólnik spółki z o.o., ani przewodniczący nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników nie są organami uprawnionymi do zawarcia umowy o pracę pomiędzy spółką z o.o., a likwidatorem, co wykluczało możliwość ustalenia przez Sąd Rejonowy, że na podstawie umów z 4 marca 2005 r. i z 3 października 2011 r. doszło do nawiązania pomiędzy powodem a pozwaną spółką stosunku pracy.

Nie było sporu co do tego, że powód pełnił funkcję likwidatora i wykonywał w jej ramach określone czynności faktyczne. Natomiast jeśli chodzi o warunki wykonywania ww. czynności (w ramach stosunku pracy), trzeba stwierdzić, że nawet jeśli poszczególne elementy charakterystyczne dla umowy o pracę byłyby realizowane, to wciąż do zawarcia takiej umowy nie doszło z uwagi na brak prawidłowej reprezentacji spółki i brak przejawów zawarcia umowy o pracę w sposób konkludentny.

Sąd Okręgowy podkreślił, że nie jest możliwe zawarcie umowy o pracę z członkiem zarządu spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w sposób dorozumiany przez dopuszczenie do wykonywania pracy, jeżeli w spółce nie zostały powołane organy spółki uprawnione do dokonywania czynności prawnych z członkiem zarządu (wyrok Sądu Najwyższego z 13 października 2021 r., sygn. akt III USKP 64/21).

Skoro w pozwanej spółce nie działała rada nadzorcza, przy zawarciu umowy o pracę z likwidatorem spółka powinna być reprezentowana przez pełnomocnika powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników. Brak ustanowienia takiego pełnomocnika uniemożliwia uznanie, że powoda i pozwanego łączył stosunek pracy, i to nawet w sposób dorozumiany.

Tym samym, Sąd drugiej instancji podkreślił, że nawet gdyby poszczególni świadkowie zeznawali o wykonywaniu pracy przez powoda i warunkach jej wykonywania w ramach zatrudnienia pracowniczego, to brak uchwały zgromadzenia wspólników o powołaniu pełnomocnika w celu zawarcia umowy o pracę wyklucza ustalenie istnienia stosunku pracy.

Przedstawienie tego dokumentu, zgodnie z regułami rozkładu ciężaru dowodu (art. 6 k.c. oraz art. 232 k.p.c.), było obowiązkiem procesowym powoda. Skoro powód uchwały nie przedłożył, to nie ma podstaw, by uznać, że zgromadzenie wspólników ją wydało i powołało pełnomocnika, o którym mowa w art. 210 § 1 k.s.h.

Skargę od wyroku Sądu Okręgowego złożył powód, zaskarżając ten wyrok w całości.

Skarga została oparta na podstawie: 1) naruszenia przepisów postępowania, tj. art. 385<sup>1</sup> k.p.c. poprzez ich niewłaściwe zastosowanie i uznanie za prawidłowe rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego w Nowej Soli i oparcie oddalenia apelacji na wadliwej wykładni art. 210 § 1 k.s.h. i art. 22 § 1, § 1<sup>1</sup>, § 1<sup>2</sup> k.p., polegającej na przyjęciu, że „nawet jeśli poszczególne elementy charakterystyczne dla umowy o pracę były realizowane, to wciąż do zawarcia takiej umowy nie doszło z uwagi na brak prawidłowej reprezentacji spółki i brak przejawów zawarcia umowy o pracę w sposób konkludentny” 2) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 327<sup>1</sup> § 1 pkt 1 i 2 k.p.c. w związku z art. 391 § 1 k.p.c., wobec pominięcia przez Sąd drugiej instancji części zebranego w sprawie materiału, to jest zawartej przez strony umowy, na podstawie której powierzono powodowi wykonanie czynności likwidacyjnych spółki za miesięcznym wynagrodzeniem, a Sąd drugiej instancji nie dostrzegł, że doprowadziło to do naruszenia art. 22 § 1, § 1<sup>1</sup>, § 1<sup>2</sup> k.p., i co stanowiło przypadek nierozpoznania przez Sąd drugiej instancji istoty sprawy, a w konsekwencji uniemożliwia też dokonanie kontroli kasacyjnej zaskarżonego orzeczenia, 3) naruszenie prawa materialnego, to jest art. 22 § 1, § 1<sup>1</sup>, § 1<sup>2</sup> k.p. oraz art. 210 § 1 k.s.h. w zw. z art. 280 k.s.h. przez niewłaściwe zastosowanie wobec błędnego nie uwzględnienia związku, zachodzącego między normą prawną a faktem ustalonym w procesie, to jest dopuszczeniem powoda do pracy jako pracownika, za zgodą organu spółki i jego wiedzą, i nawiązania z powodem stosunku pracy per facta concludentia, a przy tym podpisaniem z powodem umowy o pracę przez R. B., a potem B. G., jako przewodniczących nadzwyczajnego zgromadzenia wspólników.

Skarżący wniósł o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania uzasadniając, że jest ona oczywiście uzasadniona w zakresie podniesionych zarzutów naruszenia

przepisów prawa procesowego, które to uchybienie miało istotny wpływ na wynik sprawy oraz naruszenia prawa materialnego poprzez niewłaściwe zastosowanie.

W jego opinii w powyższej sprawie doszło do kwalifikowanej postaci naruszenia przepisów prawa materialnego oraz procesowego polegającego na jego oczywistości.

Sąd drugiej instancji oddalając apelację powoda od wyroku Sądu pierwszej instancji przyjął bowiem że - nawet jeżeli powód realizował poszczególne elementy charakterystyczne dla umowy o pracę, to do zawarcia umowy nie doszło z uwagi na brak prawidłowej reprezentacji spółki i „brak przejawów zawarcia umowy o pracę w sposób konkludentny”. Sąd drugiej instancji w żaden sposób nie uzasadnił, dlaczego jego zdaniem, jak to określił jest - brak przejawów zawarcia umowy o pracę w sposób konkludentny. Poza tym Sąd drugiej instancji nie miał na uwadze tego, że orzecznictwo Sądu Najwyższego przyjmuje jednolicie, że o zakwalifikowaniu zatrudnienia jako czynności pracowniczych nie rozstrzygają przepisy prawa handlowego, lecz przepisy charakteryzujące stosunek pracy.

Zatem o tym czy strony istotnie nawiązały stosunek pracy, nie decyduje samo formalne zawarcie umowy o pracę, wypłata wynagrodzenia, etc., ale faktyczne i rzeczywiste realizowanie elementów charakterystycznych dla stosunku pracy, a wynikających z art. 22 § 1, § 1<sup>1</sup>, § 1<sup>2</sup> k.p.

Z tego też powodu przyjmuje się, że podstawą określenia wynagrodzenia powoda, jako likwidatora mogła być umowa o pracę (zob. M. Bieniak, Komentarz do art. 276 k.s.h., Legalis 2015).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie kwalifikowała się do przyjęcia celem jej merytorycznego rozpoznania.

Zgodnie z art. 398<sup>9</sup> § 1 k.p.c., Sąd Najwyższy przyjmuje skargę kasacyjną do rozpoznania, gdy w sprawie występuje istotne zagadnienie prawne, istnieje potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie sądów, zachodzi nieważność postępowania lub skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona.

Skarżący wskazując na art. 398<sup>9</sup> § 1 pkt 2 i 4 k.p.c. podniósł, że w sprawie występują oczywista zasadność skargi kasacyjnej oraz występują zagadnienia prawne i potrzeba wykładni przepisów prawnych budzących poważne wątpliwości lub wywołujących rozbieżności w orzecznictwie.

Odnosnie do tej przesłanki przedsądu, jaką jest oczywista zasadność skargi kasacyjnej, należy w motywach wniosku zawrzeć wywód prawny wyjaśniający, w czym wyraża się owa oczywistość i przedstawić argumenty na poparcie tego twierdzenia (postanowienia Sądu Najwyższego z 26 kwietnia 2006 r., II CZ 28/06 LEX nr 198531; z 10 sierpnia 2006 r., V CSK 204/06, LEX nr 421035; z 9 stycznia 2008 r., III PK 70/07, LEX nr 448289, z 11 stycznia 2008 r., I UK 283/07, LEX nr 448205; z 3 kwietnia 2008 r., II PK 352/07, LEX nr 465859 i z 5 września 2008 r., I CZ 64/08, LEX nr 512050). O ile dla uwzględnienia skargi wystarczy, że jej podstawa jest usprawiedliwiona, to dla przyjęcia skargi do rozpoznania niezbędne jest wykazanie kwalifikowanej postaci naruszenia przepisów prawa materialnego lub procesowego, polegającej na jego oczywistości widocznej *prima facie*, przy wykorzystaniu podstawowej wiedzy prawniczej, bez potrzeby wchodzenia w szczegóły czy dokonywania pogłębionej analizy tekstu wchodzących w grę przepisów i doszukiwania się ich znaczenia (postanowienia Sądu Najwyższego z 16 września 2003 r., IV CZ 100/03, LEX nr 82274; z 22 stycznia 2008 r., I UK 218/07, LEX nr 375616; z 26 lutego 2008 r., II UK 317/07, LEX nr 453107; z dnia 9 maja 2008 r., II PK 11/08, LEX nr 490364; z 21 maja 2008 r., I UK 11/08, LEX nr 491538 i z 9 czerwca 2008 r., II UK 38/08, LEX nr 494134). W judykaturze podkreśla się, iż przesłanką przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania nie jest oczywiste naruszenie konkretnego przepisu prawa materialnego lub procesowego, lecz sytuacja, w której naruszenie to spowodowało wydanie oczywiście nieprawidłowego orzeczenia. Sam zarzut naruszenia (nawet oczywistego) określonego przepisu (przepisów) nie prowadzi wprost do oceny, że skarga kasacyjna jest oczywiście uzasadniona (postanowienia Sądu Najwyższego z 7 stycznia 2003 r., I PK 227/02, OSNP 2004 nr 13, poz. 230; z 11 stycznia 2008 r., I UK 285/07, LEX nr 442743; z 11 kwietnia 2008 r., I UK 46/08, LEX nr 469185 i z 9 czerwca 2008 r., II UK 37/08, LEX nr 494133).

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, stwierdzić należy, że w sprawie nie doszło do kwalifikowanej postaci naruszenia przepisów prawa materialnego oraz procesowego polegającego na jego oczywistości. W orzecznictwie Sądu Najwyższego utrwalone jest stanowisko, że wszystkie czynności - przypisane do funkcji organów zarządzających spółką kapitałową – można wykonywać albo bez zawarcia jakiegokolwiek umowy towarzyszącej powołaniu na to stanowisko w spółce (jedynie na podstawie samego powołania do pełnienia tej funkcji), albo na podstawie różnych umów, wśród których umowa o pracę przewidziana w Kodeksie pracy (m.in. w art. 22 k.p.) stanowi tylko jeden z możliwych wariantów zatrudnienia (inne warianty wynikały z zastosowania nazwanych lub nienazwanych umów prawa cywilnego – np. umowy o dzieło, umowy zlecenia, umowy o świadczenie usług, umowy o zarządzanie przedsiębiorstwem spółki, kontraktu menedżerskiego). Samo “dopuszczenie” do “wykonywania czynności” - polegającej na zarządzaniu przedsiębiorstwem spółki w okresie jej wygaszania, reprezentowaniu jej i zaciąganiu w jej imieniu zobowiązań - nie musi oznaczać, że doszło do zawarcia między stronami w sposób dorozumiany umowy o pracę. Likwidator może być “dopuszczony” do wykonywania czynności przede wszystkim dlatego, że z chwilą powołania go jako likwidatora spółki ma obowiązek - wynikający bezpośrednio z przepisów Kodeksu spółek handlowych - zajmowania się sprawami spółki, w tym prowadzenia spraw spółki i reprezentowania jej (art. 283 § 1 k.s.h.).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, że zawarcie przez spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością z członkiem jej zarządu umowy o pracę z naruszeniem art. 210 § 1 k.s.h. (poprzednio art. 203 k.h.) nie wyklucza późniejszego nawiązania stosunku pracy przez przystąpienie do jej wykonywania za wynagrodzeniem (por. wyrok SN z 12 stycznia 2005 r., I PK 123/04, OSNP 2005 nr 15, poz. 231). Możliwość przyjęcia (ustalenia i oceny), że między spółką z ograniczoną odpowiedzialnością a członkiem jej zarządu bądź likwidatorem doszło do zawarcia umowy o pracę w wyniku przystąpienia do jej wykonywania, obwarowana jest jednak pewnymi warunkami. W uzasadnieniu wyroku z 12 stycznia 2005 r., I PK 123/04, Sąd Najwyższy podkreślił, że jeżeli wadliwość w zakresie nawiązania stosunku pracy przez nieuprawniony do tego organ zaistniała



tylko w określonym momencie, ale następnie praca była faktycznie wykonywana za wiedzą i aprobatą spółki już właściwie reprezentowanej (przez organ uprawniony do zawarcia umowy), to dopuszczalne jest przyjęcie, że w ten sposób, który wyrażał się przede wszystkim czynnościami o charakterze faktycznym, zawarta została umowa o pracę. Jeżeli praca była faktycznie wykonywana według przymiotów stosunku pracy (czyli w warunkach określonych w art. 22 § 1 k.p.), zgodnie z wolą pracodawcy i pracownika (art. 11 k.p.), to wadliwości towarzyszące zawieraniu pisemnej umowy o pracę same przez się nie stanowią przeszkody do przyjęcia, że doszło do nawiązania przez strony stosunku pracy. Należy bowiem zauważyć, że w stosunkach pracy nie jest właściwe wiązanie zbyt daleko idących konsekwencji prawnych z wadliwościami odnoszącymi się do formalnej struktury czynności mających na celu nawiązanie stosunku pracy. Konsekwencje nieważności umowy o pracę (co prawda zawartej formalnie, jednak z naruszeniem art. 210 § 1 k.s.h.), które dotyczą wyłącznie określonych czynności prawnych, nie obejmują innych, wykraczających poza te czynności, zdarzeń, które mogą być źródłem nawiązania stosunku pracy zgodnie z zasadami prawa pracy (w tym art. 11 k.p. i art. 13 k.p.). Nawiązanie stosunku pracy może wynikać z czynności faktycznych wyrażających, z jednej strony, zobowiązanie pracownika do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, a z drugiej, zobowiązanie pracodawcy do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem (art. 22 § 1 k.p.). Jak wynika z przytoczonych argumentów uzasadnienia wyroku z 12 stycznia 2005 r., I PK 123/04, Sąd Najwyższy dopuszcza możliwość zawarcia ważnej i skutecznej umowy o pracę pomiędzy spółką z ograniczoną odpowiedzialnością i członkiem jej zarządu (bądź likwidatorem), przez przystąpienie do jej faktycznego wykonywania, jeżeli spółka jako pracodawca wyraziła przez właściwy do jej reprezentacji organ w sposób niebudzący wątpliwości wolę zatrudniania członka zarządu spółki (likwidatora), a jednocześnie z czynności faktycznych podjętych przez strony wynika, że miało miejsce zobowiązanie się pracownika do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz zobowiązanie się pracodawcy do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem (art. 22 § 1 k.p.).

Przenosząc na grunt powyższej sprawy rozważania zawarte w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 2010 r., II PK 178/09 (LEX nr 577829) należy podkreślić, że możliwość ustalenia i oceny, iż pozwana spółka zawarła z powodem umowę o pracę (a nie np. umowę prawa cywilnego), wiążącą się z wypłatą wynagrodzenia w określonej kwocie, bezwarunkowo (a nie pod warunkiem osiągnięcia przez spółkę zysków – zastrzeżenie takiego warunku byłoby możliwe w przypadku umowy prawa cywilnego), wymagałaby wcześniejszego stanowczego stwierdzenia, że już od chwili podjęcia przez powoda czynności związanych z pełnieniem przez niego funkcji likwidatora każdy z członków zgromadzenia wspólników wiedział o tym, że powód podejmuje zatrudnienie na warunkach właściwych dla stosunku pracy (spełniających przesłanki z art. 22 § 1 k.p.), godził się na to (wyrażał taką wolę, zamiar), wiedział również o wypłacaniu powodowi wynagrodzenia za pracę i również na to wyrażał zgodę (wyrażał taki zamiar, wolę). Inaczej mówiąc, dla przyjęcia, że doszło do zawarcia z powodem umowy o pracę za wynagrodzeniem, konieczne byłoby ustalenie, że już od chwili podjęcia przez powoda czynności likwidatora pozwanej spółki wszyscy członkowie zgromadzenia wspólników wyrażali dorozumianą wolę: 1) zawarcia z powodem umowy, 2) umowy o pracę, 3) za wynagrodzeniem w określonej wysokości.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się również, że ocena, czy z członkiem zarządu spółki handlowej została zawarta umowa o pracę przez dopuszczenie do jej wykonywania, zależy od okoliczności konkretnej sprawy w zakresie dotyczącym celów, do jakich zmierzały strony (czy zawarcie umowy nie stanowiło obejścia prawa), oraz zachowania elementów konstrukcyjnych stosunku pracy, w tym w szczególności cechy podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy (por. wyrok SN z 6 października 2004 r., I PK 488/03, OSNP 2005 nr 10, poz. 145 z glosą Ł. Pisarczyka OSP 2006 nr 1, poz. 7). Samo wykonywanie czynności charakterystycznych dla pełnienia funkcji organu spółki (zarządzania przedsiębiorstwem spółki, reprezentowania jej, zaciągania w jej imieniu zobowiązań), nawet za wynagrodzeniem (które może być wypłacane także w przypadku zawarcia umowy prawa cywilnego), nie musi świadczyć, że doszło do zawarcia w sposób dorozumiany umowy o pracę. Brak pełnomocnika, powołanego uchwałą zgromadzenia wspólników w celu zawarcia z likwidatorem umowy o pracę,

brak nawet dowodów na to, że podczas zgromadzenia wspólników była rozważana koncepcja zatrudnienia likwidatora na podstawie umowy o pracę za określonym wynagrodzeniem, mogą przemawiać za tym, że po stronie zgromadzenia wspólników nie było woli zawarcia z powodem umowy o pracę.

Nie ulega jednak wątpliwości, że co do zasady nawiązanie stosunku pracy wymagające zgodnego oświadczenia woli pracownika i pracodawcy (art. 11 k.p.) może nastąpić nie tylko przez wyraźne i ujęte w formie pisemnej oświadczenia woli, jak tego wymagają przepisy prawa pracy (art. 29 § 2 k.p.), ale także przez złożenie oświadczeń dorozumianych, wynikających z zachowania stron (art. 60 k.c.). Takie dorozumiane zawarcie umowy o pracę istnieje zwykle wówczas, gdy pracodawca dopuszcza pracownika do wykonania pracy i płaci mu wynagrodzenie. Możliwość nawiązania w taki sposób stosunku pracy z członkiem zarządu spółki kapitałowej, z którym uprzednio zawarto nieważną pisemną umowę o pracę, Sąd Najwyższy przyjął w uzasadnieniu wyroku z 7 stycznia 2000 r., I PKN 404/99 (OSNAPiUS 2001 nr 10, poz. 347). Także w wyroku z 5 listopada 2003 r., I PK 633/02 (OSNP 2004 nr 20, poz. 346). Sąd Najwyższy uznał, że jeśli pisemna umowa o pracę okazała się nieważna, a zatem nie stworzyła zobowiązań stron w momencie jej zawarcia, to zobowiązania takie powstają wraz z dopuszczeniem pracownika do pracy na warunkach tej umowy. Wyrok ten dotyczył sytuacji, w której sposób reprezentacji spółki w umowie z członkiem zarządu był sprzeczny z art. 203 k.h. (obecnie art. 210 § 1 k.s.h.), co spowodowało nieważność umowy o pracę. Sąd Najwyższy uznał jednak, że nie oznacza to z góry wyeliminowania możliwości powstania stosunku pracy o ustalonej w tej (nieważnej) umowie treści. Nieważna umowa nie może być konwalidowana, jednak nie wyklucza to późniejszego zawarcia umowy o pracę *per facta concludentia* na warunkach przewidzianych w tej umowie, jeżeli pracownik został dopuszczony do pracy, wykonywał ją zgodnie z treścią umowy, a spółka uznawała go za pracownika. Podobnie w wyroku z 5 listopada 2003 r., I PK 23/03 (niepublikowany), Sąd Najwyższy przyjął, iż nie jest wykluczone uznanie, że pomimo nieważności umowy o pracę, stosunek pracy o wskazanej w niej lub innej treści zostanie później nawiązany konkludentnie.

Jednakże, pełnienie funkcji członka zarządu spółki prawa handlowego i wykonywanie wynikających z tego obowiązków może mieć miejsce nieodpłatnie,

jeśli nie wynika ze stosunku pracy (por. wyrok SN z 15 kwietnia 1999 r., I PKN 15/99, OSNP 2000 nr 12, poz. 470). Obowiązki prezesa zarządu spółki kapitałowej (likwidatora) mogą być bowiem wykonywane bez jakiejkolwiek umowy (nieodpłatnie), na podstawie umowy prawa cywilnego (nazwanej lub nienazwanej, odpłatnie lub nieodpłatnie), wreszcie na podstawie umowy o pracę (wtedy zawsze odpłatnie). Samo wykonywanie czynności likwidatora nie jest jeszcze okolicznością pozwalającą na stwierdzenie, że doszło do zawarcia umowy o pracę przez dopuszczenie do jej wykonywania. Specyfika obowiązków przypisanych do tego stanowiska sprawia, że samo ich podjęcie i wykonanie (nawet za wynagrodzeniem) wcale nie musi oznaczać – samo przez się – że doszło do zawarcia z nim umowy o pracę. W konsekwencji samo zajmowanie się przez powoda bieżącymi sprawami spółki nie oznacza, co zostało wcześniej wspomniane, że strony łączyła umowa o pracę, ponieważ zajmowanie się bieżącymi sprawami spółki należało do obowiązków powoda wynikających z samego faktu powołania go na stanowisko likwidatora spółki.

Mając powyższe na względzie, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.

Ł.n

[a.ł]