

POSTANOWIENIE

Dnia 10 kwietnia 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Bohdan Bieniek

w sprawie z odwołania M. L.
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w S.
z udziałem zainteresowanej V. sp. z o.o. we W. (poprzednio M. Spółki
z ograniczoną odpowiedzialnością w S.)
o ustalenie podlegania ubezpieczeniom społecznym,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 10
kwietnia 2019 r.,
na skutek skargi kasacyjnej odwołującej się od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 14 listopada 2017 r., sygn. akt III AUa [...],

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania,**
- 2. zasądza od odwołującej się na rzecz pozwanego kwotę 240 (dwieście czterdzieści) zł tytułem zwrotu kosztów procesu w postępowaniu kasacyjnym.**

UZASADNIENIE

Decyzją z dnia 30 grudnia 2014 r. Zakład Ubezpieczeń Społecznych Oddział w S. stwierdził, że M. L. jako pracownik płatnika składek M. Sp. z o.o. w S. nie podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 16 sierpnia 2014 r., gdyż umowa o pracę została zawarta z naruszeniem zasad reprezentacji (art. 210 k.s.h.).

Wyrokiem Sądu Okręgowego w S. z dnia 9 czerwca 2017 r. oddalono odwołanie M. L..

Z ustaleń Sądu pierwszej instancji wynika, że M. L. do końca 2015 r. zajmowała stanowisko prezesa jednoosobowego zarządu A. [...] Sp. z o.o. w S. (dalej jako Spółka A.). Wspólnikami tej Spółki było ponad 50 osób, przy czym znaczna większość udziałów, tj. 93%, przysługiwała członkom rodziny ubezpieczonej (M. L. 30%, jej siostrze - K. L. 30% oraz jej ojcu K. L. 33%). Pozostałe 7% udziałów należało do byłych pracowników przedsiębiorstwa „P.”. Natomiast M. Sp. z o.o. w S. (dalej Spółka) jest podmiotem zależnym od Spółki A., bo ten ostatni podmiot jest jednym jej wspólnikiem.

W dniu 16 sierpnia 2014 r. M. L. zawarła z M. Sp. z o.o. w S., za którą działał pełnomocnik powołany przez członka rady nadzorczej Spółki A. w osobie P. T., umowę o pracę na stanowisku prezesa zarządu w pełnym wymiarze czasu pracy, za wynagrodzeniem miesięcznym w wysokości 25.000 brutto. Zakres jej obowiązków (prowadzenie spółki, zarządzanie jej majątkiem, reprezentowanie wobec osób trzecich na zasadach określonych w k.s.h. i w umowie spółki) pokrywał się z czynnościami przypisanymi odwołującej się jako osoby pełniącej funkcję jednoosobowego członka zarządu tej spółki.

W takim układzie zdarzeń Sąd pierwszej instancji podniósł, że zawarcie umowy o pracę w ustalonym trybie zostało dokonane z naruszeniem art. 210 § 1 k.s.h. W toku procesu odwołująca starała się wykazać, że doszło do zawarcia dorozumianej umowy o pracę. Sąd Okręgowy nie przyjął tej argumentacji. Wskazał, że w sprawie nie będzie miał zastosowania art. 15 § 2 k.s.h. w związku z art. 17 § 1 i § 2 k.s.h. W Spółce nie została powołana rada nadzorcza, a więc kompetencje do jej reprezentowania, przy zawarciu umowy o pracę z odwołującą się, przysługiwałyby wyłącznie pełnomocnikowi powołanemu uchwałą zgromadzenia wspólników. Tego wymogu nie spełnia przedłożona do sprawy uchwała rady nadzorczej Spółki A., upoważniająca T. L. do powołania na pełnomocnika Spółki P. T., bowiem rada nadzorcza Spółki A. nie posiada takich kompetencji względem Spółki M.. Z kolei, aby przyjąć, iż walne zgromadzenie Spółki M. udzieliło skutecznego pełnomocnictwa do zawarcia umowy o pracę w imieniu tej spółki, koniecznym byłoby, aby taką uchwałą, w myśl art. 156 k.s.h., podjął jej jedyny wspólnik, czyli Spółka A.. Finalnie – zdaniem Sądu Okręgowego – zawarta umowa o pracę jest bezwzględnie nieważna.

Niemniej w takiej sytuacji należało rozważyć, czy między stronami nie doszło do zawarcia umowy o pracę w sposób dorozumiany. Może to mieć miejsce, gdy w spółce funkcjonuje uprawniony organ (lub pełnomocnik) do składania oświadczeń w jej imieniu. Tymczasem płatnik składek (Spółka M.) nie posiada rady nadzorczej oraz nie powołał pełnomocnika w tym celu. W końcu Sąd pierwszej instancji badał właściwości świadczenia pracy (art. 22 § 1 k.p.) i podkreślił, że obowiązki M. L. pokrywały się z zakresem jej obowiązków wynikających z faktu pełnienia funkcji członka zarządu. Nie ma podstaw do przyjęcia, by obok czynności związanych z prowadzeniem spraw i reprezentacją Spółki M., ubezpieczona wykonywała pracę podporządkowaną. Nie zmienia tego nawet model autonomicznego podporządkowania, gdyż ten element wymaga rozdzielenia osoby pracodawcy i pracownika, a w przypadku takiej kumulacji (jak w sprawie) podporządkowanie pracownicze nie występuje.

Marginalnie Sąd pierwszej instancji podniósł, że z przedłożonych przez odwołującą się dokumentów finansowych Spółki M. nie wynika, aby w 2014 r. osiągnęła ona jakiegokolwiek obrotu i zysk. Jest to o tyle istotne, że przy kapitale zakładowym w wysokości 5.000 zł wątpliwe staje się posiadanie środków na wypłatę umówionego wynagrodzenia w kwocie 25.000 zł.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 14 listopada 2017 r. oddalono apelację odwołującej się od wyroku Sądu Okręgowego w L.. Sąd Apelacyjny zaaprobował ustalenia faktyczne dokonane w sprawie oraz zgodził się z przyjętą wykładnią prawa materialnego. Dalej zaakcentował, że wbrew twierdzeniom skarżącej zakres jej obowiązków pracowniczych był tożsamy z zadaniami jednoosobowego członka zarządu tej spółki, a przeprowadzone postępowanie dowodowe wykluczyło fakt wykonywania odrębnych czynności z zakresu prawa pracy.

W ocenie Sądu drugiej instancji, ubezpieczeniu społecznemu nie podlega ten, kto został do nich zgłoszony jako osoba należąca do danej grupy w sytuacji, gdy w rzeczywistości nie ujawnia cech typowych dla tego stosunku prawnego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny orzekł z mocy art. 385 k.p.c.

Wyrok Sądu Apelacyjnego zaskarżył w całości pełnomocnik odwołującej się, domagając się jego uchylecia i zmiany oraz zmiany zaskarżonej decyzji przez

stwierdzenie, że M. L. jako pracownik u płatnika składek M. Sp. z o.o. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu od 16 sierpnia 2014 r.; ewentualnie żądał uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w [...].

We wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania skarżący wskazał, że istnieją w sprawie istotne zagadnienia prawne oraz zachodzi konieczność dokonania wykładni norm prawnych wywołujących poważne rozbieżności. Zdaniem autora skargi kasacyjnej konieczne stało się wyjaśnienie: czy pokrywanie się obowiązków pracowniczych członka zarządu z zadaniami wynikającymi z tej funkcji, odbiera nawiązanemu stosunkowi prawnemu cechy stosunku pracy; kiedy struktura kapitałowa w spółce daje podstawę do uznania, że dany wspólnik winien być traktowany jak „niemalże” jedyny wspólnik; czy w przypadku jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (spółki córki, spółki zależnej), w której jedynym wspólnikiem jest inna wieloosobowa spółka z ograniczoną odpowiedzialnością (spółka matka, spółka dominująca), której udziały w 30% należą do członka zarządu spółki córki, z którym zawarto umowę o pracę, po 30% udziałów do dwóch członków jego rodziny (ojciec i rodzeństwo), a pozostałe 10% do pracowników spółki, zachodzi przesłanka odpłatności pracy i przesłanka podporządkowania pracowniczego; czy zawarcie umowy o pracę pomiędzy spółką, a członkiem zarządu z naruszeniem art. 210 k.s.h. w zw. z art. 156 k.s.h. obarczone jest nieważnością bezwzględną, czy też jest to czynność prawna kulejąca, podlegająca sanacji poprzez potwierdzenie jej przez spółkę; czy udział spółki w postępowaniu sądowym, w którym spółka prawidłowo reprezentowana broni prawidłowości trybu zawarcia umowy o pracę i w konsekwencji ważności umowy o pracę, stanowi potwierdzenie w rozumieniu art. 103 k.c. sanujące kulejącą czynność prawną; czy świadomość pozostawania w stosunku pracy i wola stron pozostawania w stosunku pracy, zwłaszcza pracownika (członka zarządu), z którym wadliwie reprezentowana spółka zawarła nieważną umowę o pracę, ma znaczenie dla charakteru stosunku prawnego, na podstawie którego pełnione są obowiązki wynikające z kodeksu spółek handlowych i może świadczyć o wystąpieniu autonomicznego podporządkowania członka zarządu wobec spółki.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie może być przyjęta do merytorycznego rozpoznania. Kumulatywne wskazanie podstaw przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania nie jest wykluczone, lecz *ad casum* kwestia nawiązania stosunku pracy przez odwołującą się nie może stanowić istotnego zagadnienia prawnego i dowodzić o konieczności wykładni przepisów prawa z uwagi na rozbieżne poglądy. Jeżeli dana kwestia ma stanowić istotne zagadnienie prawne, to nie może być na tym tle rozbieżności w orzecznictwie, gdyż z istoty rzeczy dany problem jest nowy, dotychczas nierozpoznany. Natomiast jeżeli mamy do czynienia z rozbieżnymi poglądami w judykaturze i należy ten aspekt ujednolicić, to z kolei nie mamy do czynienia w sprawie z istotnym zagadnieniem prawnym. Zatem jedna ze wskazanych przez skarżącego podstaw jest *a priori* wadliwa.

Z perspektywy art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. niezbędne jest sformułowanie istotnego zagadnienia prawnego, czyli takiego, którego nie da się rozwiązać za pomocą zwykłej wykładni prawa. Jednocześnie skarżący winien przedstawić odrębną, pogłębioną argumentację prawną wskazującą na zaistnienie powołanej okoliczności. Chodzi wszak o problem jurydycznie doniosły, opracowany na podstawie analizy prawa, orzecznictwa, a nawet doktryny, po której to wpierw sam skarżący może stwierdzić, że istotne zagadnienie prawne rzeczywiście występuje i dlatego powinien rozpoznać je Sąd Najwyższy.

Tego zadania skarżący nie zrealizował. Zagadnienie prawne powinno odwoływać się w sposób generalny i abstrakcyjny do treści przepisu, który nie podlega jednoznacznej wykładni, natomiast nie może mieć charakteru kazuistycznego i nie może służyć uzyskaniu przez skarżącego odpowiedzi odnośnie do kwalifikacji prawnej pewnych szczegółowych elementów podstawy faktycznej zaskarżonego rozstrzygnięcia (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 grudnia 2015 r., IV CSK 405/15, LEX nr 2160209).

Kwestia skutecznego zawarcia stosunku pracy z członkiem zarządu została szeroko wyjaśniona w judykaturze i nie stanowi nowego problemu prawnego. Zgodnie z art. 210 § 1 k.s.h. (poprzednio art. 203 k.h.), w umowie między spółką z

ograniczoną odpowiedzialnością, a członkiem zarządu oraz w sporze z nim spółkę reprezentuje rada nadzorcza lub pełnomocnik powołany uchwałą zgromadzenia wspólników. Oznacza to, że jedynie te dwa podmioty są upoważnione do zawierania z członkami zarządu w imieniu spółki wszelkich umów (w tym także umów o pracę). Niezachowanie tego wymagania powoduje bezwzględną nieważność umowy na podstawie art. 58 § 1 k.c. (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 23 lipca 2009 r., II PK 36/09, OSNP 2011 nr 5–6, poz. 77; z dnia 4 sierpnia 2009 r., I PK 42/09, LEX nr 528156; z dnia 19 stycznia 2010 r., I UK 281/09, LEX nr 577826). Kolejny nurt w orzecznictwie, nie pozostający w kolizji o jakiej mowa w art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c., luzuje rygorystyczne wymogi formalne związane z wykreowaniem stosunku pracy, nakładając na sąd obowiązek zweryfikowania, czy pierwotne mankamenty w związku z dopuszczeniem do wykonywania pracy na warunkach (nieważnej) umowy o pracę przez podmioty właściwe do reprezentacji pracodawcy, doprowadziły finalnie do zawarcia stosunku pracy. Nie chodzi przy tym o konwalidację pierwszej (nieważnej) umowy o pracę, ale o zawarcie w sposób dorozumiany nowej umowy o pracę. Ważność takiej umowy oraz ocena, czy została zawarta umowa o pracę, zależą od rozważenia okoliczności konkretnej sprawy w zakresie właściwej reprezentacji spółki, celów, do jakich zmierzają strony zawieranej umowy (czy umowa nie zmierza do obejścia prawa) oraz zachowania elementów konstrukcyjnych właściwych dla stosunku pracy, a w szczególności cechy szeroko rozumianego podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 2006 r., I PK 277/05, LEX nr 1427707; z dnia 2 lipca 2015 r., III PK 142/14, OSNP 2017 nr 5, poz. 53).

W sferze dotyczącej przesłanki z art. 398⁹ § 1 pkt 2 k.p.c. konieczne jest przedstawienie dotychczasowego stanowiska judykatury z uwypukleniem spornej kwestii. Wszak skarga kasacyjna nie stanowi kontynuacji dotychczasowego postępowania w ramach instancji, gdyż nie jest „trzecią instancją sądową”, a tym samym sam brak akceptacji dla kierunku rozstrzygnięcia nie realizuje ustawowej podstawy przedsądu. Tego warunku skarga nie realizuje, a za taki nie może być uznane odwołanie się do jednego wyroku (III PK 142/14), gdyż – co już wyżej wskazano – nie powoduje on rozbieżnego orzecznictwa. Pozostałe kwestie, które

podnosi skarżący także nie zamykają się w obrębie omawianej okoliczności, zwłaszcza że ustalenie „właściwości świadczenia pracy” poprzedza określone postępowanie dowodowe. Zagadnienie zatrudnienia się właścicieli (współwłaścicieli) spółek jest od dawna kontestowany w judykaturze i doktrynie (zob. Z. Kubot: *Formy zatrudniania członków zarządu spółek kapitałowych*, *Acta Universitatis Wratislaviensis*, No 1770, CCXLII, Wrocław 1995 r. oraz *Umowy o pracę z członkami zarządu spółek kapitałowych*, *PiZS* 1995 nr 1, s. 35; M. Giaro, *Członek zarządu spółki kapitałowej jako pracownik „per facta concludentia”*, *PiZS* 2010 nr 9, s. 9). Paradygmat tego zagadnienia oscyluje wokół właściwości świadczenia pracy, czyli cech wydobytych z istoty zatrudnienia. Zakłada on, że pracownik zobowiązuje się do wykonywania odpłatnej pracy na rzecz pracodawcy, pod jego kierownictwem (art. 22 § 1 k.p.). Krótko mówiąc, zatrudniony wykonuje pracę na rzecz innej osoby. Przy tej okazji można też wspomnieć o przyjętym przez ustawodawcę modelu pracodawcy (art. 3 k.p.), który opiera się na profilu zarządczym podmiotu zatrudniającego i przeciwstawia się modelowi właścicielskiemu. Różnica w stanowiskach stron dotyczy przede wszystkim problemu podporządkowania pracownika w procesie świadczenia pracy. Problem ten był analizowany w odniesieniu do pracowniczego zatrudnienia członków zarządu spółki. W orzecnictwie zwrócono już uwagę, że zakresem tego „kierownictwa” w odniesieniu do zatrudnionych członków zarządu obejmować należy zarówno wydawanie pracownikowi poleceń, jak też ogólniejszą zależność ekonomiczną od pracodawcy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 1998 r., II UKN 394/98, OSNAPiUS 2000 nr 4, poz. 159 z glosą Z. Hajna OSP 2000 nr 12, poz. 177; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08, M.P.Pr. 2009 nr 5, s. 268-271). Element podporządkowania w praktyce realizuje się przez wydawanie poleceń, ustalenie rozkładu czasu pracy, wymierzanie kar porządkowych, udzielanie urlopów i innych zwolnień z pracy, wypłatę wynagrodzenia za pracę, zaliczek, diet, ryczałtów z tytułu podróży służbowych. Także wydanie regulaminu pracy, regulaminu wynagradzania mieści się w strefie uprawnień kierowniczych pracodawcy (zob. H. Lewandowski, *Uprawnienia kierownicze w umownym stosunku pracy*, Warszawa 1997, s. 18). Pojęcie podporządkowania ewoluuje, obejmując swym zakresem również samodzielne organizowanie się pracownika w

wybranych przez siebie czasie, zwłaszcza jeżeli dotyka stanowisk kierowniczych, cechujących się wysoką samodzielnością i decyzyjnością. Stąd, obejmuje swym zakresem nie tylko podporządkowanie osobowe, lecz także organizacyjne (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 września 1998 r., I PKN 293/98, OSNAPiUS 1999 nr 18, poz. 582). W przypadku próby łączenia statusu członka zarządu z pracą najemną w miejsce ścisłego hierarchicznego podporządkowania pracownika i obowiązku stosowania się do dyspozycji pracodawcy, nawet w technicznym zakresie działania pojawia się nowe podporządkowanie autonomiczne, polegające na wyznaczaniu pracownikowi przez pracodawcę zadań bez ingerowania w sposób ich wykonywania (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 marca 2006 r., I PK 146/05, OSNP 2007 nr 5-6, poz. 67). Istotne więc jest, aby stosunek pracy zrealizował się przez wykonywanie zatrudnienia o cechach pracowniczych, a okoliczności wynikające z formalnie zawartej umowy o pracę nie są wiążące w postępowaniu o ustalenie podlegania obowiązkowi pracowniczego ubezpieczenia społecznego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 marca 2016 r., III UK 83/15, LEX nr 2026236). Treść oświadczeń woli złożonych przez strony przy zawieraniu umowy o pracę nie ma więc rozstrzygającego znaczenia dla kwalifikacji danego stosunku prawnego służącego pozyskiwaniu „pracy” jako stosunku pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 17 maja 2016 r., I PK 139/15, LEX nr 2057610; 26 lutego 2013 r., I UK 472/12, LEX nr 1356412).

W odniesieniu do kwestii dominującego współnika orzecznictwo nie uznaje za zatrudnienie pracownicze sytuacji, gdy udział innych współników w kapitale zakładowym spółki jest tak mały, że pozostaje iluzoryczny (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 177/09, OSP 2012 nr 1, poz. 8; z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11, LEX nr 1043990). W orzecznictwie tym stwierdza się też, że z perspektywy prawa ubezpieczeń społecznych tego rodzaju spółkę należy traktować jak spółkę jednoosobową. Także w piśmiennictwie podkreśla się, że jedyny (lub „niemal jedyny”) współnik spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie powinien uzyskać statusu pracowniczego. Niezależnie od argumentów odwołujących się do braku podporządkowania pracowniczego w piśmiennictwie tym zauważa się bowiem, że w istocie nie zachodzi przesłanka odpłatności pracy, skoro do przesunięcia majątkowego dochodzi w ramach majątku samego współnika (por.

Z. Hajn: Zatrudnienie (się) we własnym zakładzie pracy w świetle ustrojowych podstaw prawa pracy w: Współczesne problemy prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, pod red. L. Florka i Ł. Pisarczyka, Warszawa 2011, s. 195 i nast.).

W końcu, jeśli zadania członka zarządu polegają wyłącznie na wykonywaniu czynności zarządczych, realizowanie tych czynności nie musi automatycznie oznaczać wykonywania ich w reżimie pracowniczym. Członek zarządu spółki kapitałowej może być zatrudniony na podstawie umowy o pracę, ale może też wykonywać swoje czynności na podstawie stosunków o charakterze cywilnoprawnym (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2009 r., I UK 15/09, LEX nr 512998).

Podsumowując, Sąd Apelacyjny wyjaśnił przyczyny, dla których nie może zaaprobować pracowniczego ubezpieczenia odwołującej się. W zakresie ustalonych faktów i okoliczności wykluczających spełnienie żądania skarżącej, skarżący nie wykazał ustawowych przesłanek pozwalających na przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł w myśl art. 398⁹ § 2 k.p.c. O kosztach procesu rozstrzygnięto na podstawie art. 398²¹ k.p.c. w związku z art. 108 § 1 k.p.c.