



Sygn. akt III UK 360/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 listopada 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Romualda Spyt (przewodniczący)

SSN Beata Gudowska (sprawozdawca)

SSN Halina Kiriło

w sprawie z odwołania K. T. i Z. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w L.
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L.
o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego,
po rozpoznaniu na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń
Społecznych w dniu 27 listopada 2019 r.,
skarg kasacyjnych odwołujących się od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 6 czerwca 2018 r., sygn. akt III AUa (...),

1. oddała skargi kasacyjne,

**2. zasądza od K. T. i Z. Sp. z o.o. w L. na rzecz organu
rentowego kwoty po 240 zł (dwieście czterdzieści) tytułem zwrotu
kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

W związku z roszczeniem o wypłatę zasiłku chorobowego Zakład Ubezpieczeń Społecznych, Oddział w L. w decyzjach z dnia 7 października 2016 r. ustalił, że K.T. podlega ubezpieczeniom społecznym z tytułu prowadzenia

działalności pozarolniczej od dnia 10 kwietnia 2014 r. oraz że od dnia 1 maja 2016 r. nie podlega ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowym, wypadkowemu i chorobowemu z tytułu zatrudnienia w Z., spółce z o.o. na podstawie umowy o pracę. Z dokumentacji wynikało wprawdzie, że w dniu 1 maja 2016 r. zawarła z prezesem zarządu spółki K. T., jej mężem, umowę o pracę na stanowisku specjalisty ds. marketingu i reklamy, lecz organ rentowy uznał, iż na przeszkodzie ważnemu zawarciu tej umowy stał status właścicielski ubezpieczonej, tj. posiadanie 99 udziałów w spółce, wobec czego „będąc faktycznie współnikiem jednoosobowej spółki z o.o. nie miała możliwości zatrudnienia się na podstawie umowy o pracę we własnej spółce, gdyż po stronie pracownika i pracodawcy wystąpiła ta sama osoba, która w zakresie wykonywania obowiązków pracowniczych odpowiada jedynie przed sobą”.

Sąd Okręgowy w L. uwzględnił odwołanie obojga współników i zmienił zaskarżone decyzje, stwierdzając w wyroku z dnia 12 września 2017 r., że K. T. podlega ubezpieczeniu społecznemu od dnia 10 kwietnia 2014 r. do dnia 30 kwietnia 2016 r. z tytułu prowadzenia działalności pozarolniczej, a od dnia 1 maja 2016 r. jako pracownik spółki Z.. Motywacja Sądu pierwszej instancji opierała się na ustaleniu, że K. T. nie angażowała się w zarządzanie spółką, nie pełniła funkcji prezesa ani pełnomocnika spółki, lecz wykonywała czynności wynikające z zatrudnienia w warunkach podporządkowania pracowniczego w miejscu wyznaczonym przez pracodawcę, za wynagrodzeniem wypłacanym przez spółkę. Jej praca polegała na wdrażaniu i opracowywaniu strategii marketingowej, opracowywaniu materiałów reklamowych i akcji promocyjnych, analizie działań marketingowych konkurencji oraz promowaniu produktów, usług i ofert, a także na analizowaniu rynku – jak w umowie z dnia 30 kwietnia 2016 r. Nadzór nad jej pracą i wydawanie poleceń związanych z pracą należały do prezesa jednoosobowego zarządu K. T. .

Nawiązując do stanowiska judykatury o niemożności zawarcia umowy o pracę ze spółką przez współnika traktowanego ze względu na stosunki majątkowe jako współnik jedyny (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 13 sierpnia 2011 r., I UK 8/11, OSNP 2012 nr 17-18, poz. 225 i z dnia 11 września 2013 r., II UK 36/13, niepubl.), Sąd pierwszej instancji powołał się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia

13 września 2016 r., III UK 226/15 (niepubl.), w którym nie podzielono kategorycznego poglądu wyrażonego w tych wyrokach, przypomniał stanowisko Sądu Najwyższego co do dopuszczalności zatrudnienia wspólnika dwuosobowej spółki z o.o., gdy z ustaleń wynika rzeczywiste realizowanie przez niego stosunku pracy, podległość pracodawcy zarówno w sferze ekonomicznej, jak i w formalnym nadzorze sprawowanym przez zgromadzenie wspólników, na którym posiadane przez wspólnika-zarządcę udziały nie dawałyby mu statusu wspólnika dominującego, władnego samodzielnie decydować w sprawach istotnych dla spółki (wyrok Sądu Najwyższego z 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08). Sąd nie dostrzegł takiej przeszkody w zatrudnieniu na podstawie umowy o pracę wspólników w dwuosobowej spółce z o.o. na stanowiskach specjalistycznych, motywowanym praktycznymi potrzebami znajomości spraw spółki, potencjału intelektualnego lub doświadczenia, znajdując uzasadnienie dla tego poglądu w wyrokach Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08 (Monitor Prawa Pracy 2009 nr 5, s. 268) i z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 33/10 (niepubl.) oraz z dnia 12 maja 2011 r., II UK 20/11 (OSNP 2012 nr 11-12, poz. 145 i powołane w nich orzeczenia).

Wyrokiem z dnia 6 czerwca 2018 r. Sąd Apelacyjny w (...) zmienił wyrok Sądu Okręgowego w ten sposób, że oddalił odwołania K. T. i Z. spółki z o.o., zaprzeczając stanowisku Sądu Okręgowego co do spełnienia konstytutywnych przesłanek nawiązania przez ubezpieczoną stosunku pracy. Stwierdził, że spółka z ograniczoną odpowiedzialnością, jako forma osobistego prowadzenia działalności gospodarczej, jest oddzielona od wspólnika tylko formalnie przez konstrukcję osoby prawnej, a zatem wspólniczka, która posiadała 99 udziałów spółki, a 1 udział należał do członka jednoosobowego zarządu, nie mogła być zatrudniona na warunkach określonych w art. 22 k.p., bez względu na to, czy wykonywała czynności zarządcze czy wykonawcze. W stosunku łączącym ją ze spółką nie występował element podporządkowania pracowniczego i odpłatności pracy, gdyż jako właścicielka kapitału była faktycznym pracodawcą, a jej wynagrodzenie stanowiło transfer z majątku własnego za pośrednictwem spółki. Spółkę taką, w świetle art.8 ust. 6 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2019 r., poz. 300 ze zm.), Sąd drugiej instancji potratował jako spółkę jednoosobową, co oznacza, że Karolina

Tabor powinna podlegać ubezpieczeniom społecznym jako wspólnik spółki z tytułu prowadzenia działalności gospodarczej.

Skargi kasacyjne K. T. i spółki zostały oparte na postawie naruszenia prawa materialnego przez błędną wykładnię art. 22 § 1 k.p., powodującą przyjęcie, że umowa o pracę zawarta przez Z. ze skarżącą jako wspólnikiem posiadającym dominującą ilość udziałów, nie zawierała elementu ekonomicznego podporządkowania oraz elementu ponoszenia przez pracodawcę ryzyka związanego z działaniami pracownika, a wskutek takiej wykładni – naruszenia art. 6 ust. 1 pkt 1, art. 11 ust. 1, 12 i 13 pkt 1 oraz art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych. W skargach zawarto wnioski o uchylenie zaskarżonego wyroku i jego zmianę przez orzeczenie co do istoty i ustalenie, że skarżąca jako pracownik spółki Z. podlega obowiązkowo ubezpieczeniom społecznym - emerytalnemu, rentowemu, chorobowemu i wypadkowemu od dnia 1 maja 2016 r. - oraz że z tytułu prowadzenia pozarolniczej działalności gospodarczej podlegała ubezpieczeniom społecznym - emerytalnemu, rentowemu i wypadkowemu od dnia 10 kwietnia 2014 r. do dnia 30 kwietnia 2016 r. - i o zasądzenie od organu rentowego na rzecz skarżącej kosztów zastępstwa procesowego za obie instancje oraz kosztów postępowania kasacyjnego według norm prawem przepisanych. Wniosek ewentualny obejmował uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji i rozstrzygnięcia o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego.

Organ rentowy podniósł, że umowa o pracę zawarta „w realiach niniejszej sprawy jest nieważna z uwagi na to, że ubezpieczona była udziałowcem w 99%, a zatem wykonywała powierzone jej czynności na rzecz samego siebie we własnym interesie i na swoje ryzyko produkcyjne”. Jako „prawie jedyny” wspólnik mający wpływ na wszelkie obszary działalności spółki nie mogła jednocześnie pozostawać w ekonomicznej zależności od spółki; jej podporządkowanie pracodawcy w rozumieniu art. 22 k.p. miało charakter iluzoryczny i sprowadzało się do podporządkowania samemu sobie. Podobnie z przesłanką odpłatności pracy i rozdzieleniem ryzyka prowadzenia działalności gospodarczej od prawa do wynagrodzenia. „Przy 99% udziałów pracownika i 1% zarządu nie ma jakiegokolwiek mowy o rzeczywistej wymianie świadczeń”. Organ rentowy podtrzymał ocenę

zamiaru stron nawiązujących umowę o pracę jako uzyskiwanie świadczeń z ubezpieczeń społecznych. Wniósł o oddalenie skargi i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania kasacyjnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Relacje zachodzące między właścicielami spółki a spółką mają charakter korporacyjny także wtedy, gdy dotyczą zobowiązania wspólnika do oznaczonych w umowie spółki powtarzających się świadczeń niepieniężnych za wynagrodzeniem (art. 176 k.s.h.), zatem co do zasady wspólnicy nie są podmiotami ubezpieczeń społecznych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych przyjęto jednolicie, że o zakwalifikowaniu zatrudnienia wspólników spółek wieloosobowych nie rozstrzygają przepisy prawa handlowego, lecz przepisy określające stosunek pracy. W ich świetle (art. 22 § 1 k.p.) wymagane jest ustalenie, że praca wspólnika na rzecz spółki była dostosowana do charakteru stosunku pracy, czyli polegała na wykonywaniu pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem (por. wyroki z dnia 17 grudnia 1996 r., II UKN 37/96, OSNAPiUS 1997 nr 17, poz. 320 i z dnia 5 lutego 1997 r., II UKN 86/96, OSNAPiUS 1997 nr 20, poz. 404).

Właściciele jednoosobowych spółek z ograniczoną odpowiedzialnością - ze względu na przedmiot zbiorczego tytułu ubezpieczenia jako „prowadzenie działalności pozarolniczej” – podlegają ubezpieczeniom społecznym na podstawie art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych (por. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2006 r., I UZP 4/05, OSNP 2006 nr 19–20, poz. 304). Status wspólników takich spółek wyłącza konwersję tytułu ubezpieczenia na wynikający z zawarcia umowy o pracę z własną spółką (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2013 r., II UK 36/13, niepubl.). Ważność umów o pracę zawieranych przez wspólników jednoosobowych spółek z o.o. była powszechnie kwestionowana z powodu braku pracowniczego podporządkowania (por. uchwały składu siedmiu sędziów Naczelnego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 10 lipca 2000 r., FPS 3/00, ONSA 2001 nr 1, poz. 8 oraz FPS 4/00, ONSA 2001 nr 1, poz. 9 oraz wyroki Sądu Najwyższego z dnia 23 października 2006 r., I PK

113/06, Prawo Pracy 2007 nr 1, s. 35, z dnia 23 września 1997 r., I PKN 276/97, OSNAPIUS 1998 nr 13, poz. 397 i z dnia 28 kwietnia 1997 r., I PKN 115/97, OSNAPIUS 1998 nr 1, poz. 12) oraz braków reprezentacji, powodujących zawarcie umowy „z samym sobą” (por. art. 58 k.c. oraz uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 1995 r., I PZP 7/95, OSNAPIUS 1995 nr 18, poz. 227 i wyroki z dnia 17 grudnia 1996 r., II UKN 37/96, OSNAPIUS 1997 nr 17, poz. 320, z dnia 5 lutego 1997 r., II UKN 86/96, OSNAPIUS 1997 nr 20, poz. 404, z dnia 16 kwietnia 1997 r., II UKN 69/97, OSNAPIUS 1998 nr 2, poz. 54 i z dnia 30 kwietnia 1997 r., II UKN 82/97, OSNAPIUS 1998 nr 7, poz. 217).

Z tych samych przyczyn w orzecznictwie nie uznaje się za zatrudnienie pracownicze także zatrudnienia dominującego wspólnika wtedy, gdy udział innych wspólników w kapitale zakładowym spółki jest tak mały, że pozostaje w istocie iluzoryczny, np. nie przekracza kilku procent (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 177/09, OSP 2012 nr 1, poz. 8 i z dnia 13 marca 2018 r., I UK 27/17, niepubl.). W orzecznictwie stwierdza się, że z perspektywy prawa ubezpieczeń społecznych tego rodzaju spółkę należy traktować jak spółkę jednoosobową. Pogląd ten został podtrzymany w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11 (OSNP 2012 nr 17–18, poz. 225 z glosą A. Piszczek i W. Szlawskiego, Monitor Prawniczy 2012 nr 17, s. 941), w którym przyjęto, że jedyny lub „niemal jedyny” wspólnik spółki z ograniczoną odpowiedzialnością nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu. Wprawdzie Sąd Najwyższy nie sprecyzował pozaustawowych pojęć „niemal jedyny udziałowiec” lub „udziałowiec iluzoryczny”, co nasuwa pytanie, przy jakim stosunku udziałów w kapitale spółki dominujący wspólnik staje się wspólnikiem „nieomal jedynym”, zasadniczo jednak nie może budzić wątpliwości, że spółka dwuosobowa, w której jeden ze wspólników zachował 99 na 100 udziałów, ma pozycję właścicielską tak dalece dominującą, że nie może być własnym pracodawcą. Taka skala większości udziałów (przewagi głosów) oraz sposób jej wykorzystywania nakazuje traktować stosunki pracy w wieloosobowej spółce z ograniczoną odpowiedzialnością na równi ze stosunkami w spółce jednoosobowej, której konstrukcja prawna nie ma odpowiednika na gruncie prawa pracy, gdyż w jej ramach stosunek tego prawa byłby pozbawiony zasadniczych elementów konstrukcyjnych (por. np. uchwałę

Sądu Najwyższego z dnia 8 marca 1995 r., I PZP 7/95, OSNAPiUS 1995 nr 18, poz. 227 i wyrok z dnia 16 grudnia 1998 r., II UKN 394/98, OSNP 2000 nr 4, poz. 159, z glosą Z. Hajna, OSP 2000 nr 12, poz. 177).

Jest to sytuacja, w której społeczny status wykonawcy pracy staje się jedynie funkcjonalnym elementem statusu właściciela spółki i niezależnie od argumentów dotyczących braku podporządkowania pracowniczego, w istocie nie zachodzi przesłanka odpłatności pracy; jedyny wspólnik wykonuje czynności na swoją rzecz (we własnym interesie) i na swoje własne ryzyko produkcyjne, gospodarcze i socjalne. Jest od pracodawcy (spółki z ograniczoną odpowiedzialnością) niezależny ekonomicznie, a do przesunięć majątkowych w związku z wynagradzaniem dochodzi w ramach jego własnego majątku, zysku spółki (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2013 r., II UK 36/13, niepubl. oraz z dnia 17 października 2017 r., II UK 451/16, niepubl.). W wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 177/09 (OSP 2012 nr 1, poz. 8) przyjęto, że większościowy udziałowiec dwuosobowej spółki z o.o., będący jej jednoosobowym zarządem, mający 99 na 100 udziałów tej spółki, nie może być uznany za jej pracownika między innymi dlatego, że prowadzi to do „sytuacji, w której społeczny status wykonawcy pracy staje się dla danej osoby jedynie funkcjonalnym elementem jej statusu właściciela spółki, służąc jej kompleksowej obsłudze, a więc do sytuacji, w której dochodzi do swoistej symbiozy pracy i kapitału, sprzecznej z aksjologią prawa pracy i prawa ubezpieczeń społecznych, opartą co do zasady na założeniu oddzielania kapitału oraz pracy”. W konsekwencji tam, gdzie status wykonawcy pracy zostaje zdominowany przez status właścicielski wspólnika, nie może być mowy o zatrudnieniu w ramach stosunku pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 1996 r., II UKN 37/96, OSNAPiUS 1997 nr 17, poz. 320 i z dnia 5 lutego 1997 r., II UKN 86/96, OSNAPiUS 1997 nr 20, poz. 404).

Ze względu na ekonomiczną niezależność od swojego pracodawcy, jak i brak formalnego nadzoru sprawowanego przez zgromadzenie wspólników, na którym status wspólnika dominującego, pozwala samodzielnie decydować w sprawach istotnych dla spółki (wyrok Sądu Najwyższego z 16 grudnia 2008 r., I UK 162/08, niepubl.). Treść oświadczeń woli złożonych przez strony przy zawieraniu umowy o pracę nie ma więc rozstrzygającego znaczenia dla kwalifikacji danego

stosunku prawnego jako stosunku pracy (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 17 maja 2016 r., I PK 139/15, niepubl., z dnia 26 lutego 2013 r., I UK 472/12, niepubl.). Jednoosobowa spółka nie może być pracodawcą wspólnika, nawet przez skonstruowanie układu, w którym jedyny wspólnik oddzieliłby funkcję właściciela kapitału od funkcji zarządcy przez powierzenie prowadzenia spraw spółki pracownikowi najemnemu, któremu podporządkowałby się w pracy (por. *a contrario* wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 maja 2000 r., II UKN 546/99, niepubl.).

Nieuzasadniony więc jest zarzut błędnej wykładni art. 22 § 1 k.p. sprowadzający się do zaprzeczenia, że umowa o pracę zawarta pomiędzy spółką Z. a K. T., jako jej wspólniczką posiadającą prawie wszystkie udziały w spółce, nie zawierała elementu ekonomicznego podporządkowania oraz elementu ponoszenia przez nią samą jako pracodawcę ryzyka związanego z jej działaniami jako pracownika. Ostatecznie należy stwierdzić, że działając we własnym interesie i na własne ryzyko produkcyjne, gospodarcze i socjalne, nie tylko nie podlegała poleceniom pracodawcy, lecz jako wspólniczka, właścicielka 99 udziałów do 1 udziału jej męża, zatem jako członkini rady nadzorczej samodzielnie decydująca o funkcjonowaniu spółki, była od niej niezależna finansowo. W tych okolicznościach jej obowiązki wykonywane na stanowisku specjalisty do spraw marketingu i reklamy nie wykraczały poza ramy zwyczajowych czynności opisanych w art. 176 k.s.h., w związku z czym nie mogła być podmiotem ubezpieczenia społecznego w rozumieniu art. 6 ust. 1, art. 11 ust. 1 i art. 12 ust. 2 ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych w związku z art. 22 § 1 i 1¹ k.p.

Uwzględnivszy to, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji (art. 398¹⁴ k.p.c.) i zasądził na rzecz organu rentowego zwrot kosztów postępowania kasacyjnego (art. 98 § 1 k.p.c.).