

POSTANOWIENIE

Dnia 12 grudnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Bohdan Bieniek

w sprawie z odwołania D. W. i N. Spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w L.
od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L.
o ustalenie istnienia obowiązku ubezpieczenia społecznego,
na posiedzeniu niejawnym w Izbie Pracy i Ubezpieczeń Społecznych w dniu 12
grudnia 2018 r.,
na skutek skargi kasacyjnej odwołujących się od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 25 października 2017 r., sygn. akt III AUa [...],

- 1. odmawia przyjęcia skargi kasacyjnej do rozpoznania,**
- 2. zasądza od skarżących na rzecz pozwanego kwoty po 240 (dwieście czterdzieści) zł tytułem zwrotu kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 25 października 2017 r. oddalił apelację D. W. i N. Spółki z o.o. w L. od wyroku Sądu Okręgowego w L. z dnia 4 lipca 2017 r., mocą którego oddalono odwołania D. W. oraz N. Spółki z o.o. w L. od decyzji Zakładu Ubezpieczeń Społecznych Oddziału w L. z dnia 22 lipca 2013 r. stwierdzającej, że D. W. z tytułu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę u płatnika N. Spółki z o.o. w L. nie podlega od dnia 18 lutego 2003 r. ubezpieczeniom społecznym: emerytalnemu, rentowym, chorobowemu i wypadkowemu.

Sąd Apelacyjny podzielił ustalenia faktyczne i ostateczną konstatację Sądu Okręgowego, że od dnia 18 lutego 2003 r. ubezpieczony D. W. nie wykonywał pracy na rzecz N. Spółki z o.o. w L. na stanowisku prezesa zarządu i w konsekwencji od powyższej daty nie podlegał obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym jako pracownik. N. Spółka z o.o. z siedzibą w L. zawiązana została w dniu 13 września 1999 r. przez X. W. (żonę ubezpieczonego) oraz R. R., przy czym w Krajowym Rejestrze Sądowym zarejestrowana została w dniu 23 lutego 2001 r. W dacie zawiązania spółki oraz w dacie zawarcia umowy o pracę między spółką jako pracodawcą a ubezpieczonym jako pracownikiem (1 marca 2000 r.), X. W. i R. R. posiadali po 5 udziałów w kapitale zakładowym wynoszącym 10.000 zł, dzielącym się na 10 udziałów po 1.000 zł każdy. W takim stanie własnościowym i równowadze wspólników dysponujących równą ilością udziałów o takiej samej wartości, umowa o pracę zawarta między ubezpieczonym a spółką mogła być i była realizowana w warunkach podporządkowania. Od dnia 18 lutego 2003 r. nastąpiła zmiana w składzie osobowym spółki i w jej stosunkach własnościowych. Mocą uchwał Zgromadzenia Wspólników Spółki N. (X. W. i R. R.) doszło do wyboru ubezpieczonego na stanowisko prezesa zarządu spółki w miejsce dotychczasowego prezesa – P. S., a także do zezwolenia na sprzedaż pięciu udziałów przysługujących R. R. na rzecz ubezpieczonego. Uchwały te zostały zrealizowane przez zawarcie umowy sprzedaży udziałów między R. R. a ubezpieczonym oraz między ubezpieczonym a spółką, na mocy której zmieniono warunki umowy o pracę zawartej z ubezpieczonym w dniu 1 marca 2000 r. w ten sposób, że powierzono mu stanowisko prezesa zarządu – w miejsce dyrektora ds. handlowych oraz zmieniono warunki płacy. Od tej chwili wyłącznymi wspólnikami byli małżonkowie X. W. i ubezpieczony D. W.. W dniu 18 lutego 2003 r. na skutek podwyższenia kapitału zakładowego ilość udziałów zwiększyła się z 10 do 210 (205 przysługiwało żonie ubezpieczonego X. W.). W konsekwencji podjętych działań, ubezpieczony, przestał wykonywać pracę na rzecz spółki w ramach podporządkowania pracowniczego, tj. pod kierownictwem pracodawcy oraz w czasie i miejscu przez pracodawcę wskazanym. Wykonywał ją poza kontrolą i nadzorem ze strony spółki. Świadczą o tym też dalsze działania. W dniu 10 sierpnia 2004 r. Zgromadzenie Wspólników Spółki N. w osobach ubezpieczonego i jego

żony X. W. zdecydowało o podwyższeniu kapitału zakładowego spółki z 210 do 810 udziałów o łącznej wartości 810.000 zł. Nowe udziały w ilości 600 o wartości 600.000 zł objął sam ubezpieczony uzyskując od tego momentu 605 udziałów na 810 udziałów w Spółce N., pozostałe 205 udziałów zachowała natomiast żona ubezpieczonego X. W.. W wyniku dalszego podnoszenia kapitału zakładowego spółki, ubezpieczony skupił w swoim ręku zdecydowaną większość 705 udziałów na ogólną liczbę 910 udziałów. Od tego momentu, jak ustaliły Sady *a meriti* doszło do skrzyżowania kompetencji większościowego wspólnika i pracownika. Nie jest bowiem możliwe, aby ta sama osoba wykonywała pracę jako pracownik podporządkowany pracodawcy i jednocześnie jako większościowy właściciel kapitału spółki, uosabiała w istocie tego pracodawcę. Oceny takiej nie zmienia przy tym fakt formalnego istnienia umowy o pracę między takim wspólnikiem spółki z o.o. a samą spółką, zgłoszenie do ubezpieczenia społecznego, wypłacanie wynagrodzenia oraz opłacanie składek na ubezpieczenie społeczne. W kolejnych latach następowały dalsze przesunięcia udziałów w Spółce N., w zamkniętym gronie wspólników – członków najbliższej rodziny, tj. ubezpieczonego, jego żony X. W. oraz ich córki Y. W., z których większość była dokonywana pod tytułem darmym.

Mając na uwadze całokształt ustalonych okoliczności Sąd Apelacyjny na podstawie art. 385 k.p.c. oddalił apelacje ubezpieczonego D. W. oraz płatnika składek N. Spółki z o.o. w L. jako bezzasadne.

Skargę kasacyjną od powyższego wyroku wywiódł pełnomocnik powodów, zaskarżając go w całości.

W podstawach skarg kasacyjnych zarzucono naruszenie przepisów prawa materialnego, a mianowicie: art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 63 k.p., art. 6 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 13 ust. 1 i art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, art. 22 § 1 k.p., art. 22 k.p. w zw. z art. 60 i 65 k.c., art. 38 k.c. w zw. z art. 33 k.c. i art. 203 k.s.h., art. 68 ust. 1 pkt 1 w zw. z art. 6 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, a także jej art. 2a w związku z art. 2 i 67 Konstytucji RP.

Przedmiotowe zarzuty skłoniły skarżących do sformułowania wniosku o zmianę zaskarżonego wyroku przez uwzględnienie apelacji i orzeczenie, że

ubezpieczony od dnia 10 lutego 2003 r. podlega ubezpieczeniu emerytalnemu, chorobowemu, wypadkowemu i ubezpieczeniom rentowym z tytułu zatrudnienia w spółce N. na podstawie umowy o pracę, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania oraz zasądzenie kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

We wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania wskazano, że w sprawie występują istotne zagadnienia prawne, a mianowicie:

- czy do oceny sytuacji wspólników spółek kapitałowych w razie, gdy jest ich więcej niż jeden ma zastosowanie, a jeśli tak, to w jakim zakresie art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych;

- czy przepis art. 63 k.p. może stanowić samodzielną podstawę do stwierdzenia wygaśnięcia istniejących stosunków pracy, w sytuacji braku przepisu szczególnego określającego przyczyny wygaśnięcia;

- czy ZUS jest organem upoważnionym do stwierdzania w drodze decyzji administracyjnej nieważności umów, bądź ustania z mocy prawa stosunków pracy;

- czy z art. 6 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych, w szczególności z jego ust. 1 pkt 4 wynika obowiązek badania przez organ rentowy więzi prawnej łączącej strony danego stosunku, pod kątem podlegania obowiązkowym ubezpieczeniom społecznym z innego tytułu niż umowa o pracę, w sytuacji, gdy umowa o pracę nie spełniałaby konstytutywnych cech przewidzianych w art. 22 k.p.;

- jakie relacje zachodzą między stosunkami organizacyjnymi oraz tymi, na podstawie których piastuni wykonują funkcję organów i stosunkami prawnopodmiotowymi, jak też jaki mają one wpływ na powstanie, wykonanie i ustanie stosunków ubezpieczenia społecznego.

W odpowiedzi na skargę kasacyjną organ rentowy wniósł o odmowę przyjęcia jej do rozpoznania i zasądzenie na jego rzecz kosztów postępowania kasacyjnego według norm przepisanych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Skarga kasacyjna nie może być przyjęta do merytorycznego rozpoznania. Skarga kasacyjna jest środkiem zaskarżenia o szczególnym charakterze. Przede wszystkim zmierza do ochrony interesu publicznego przez zapewnienie rozwoju prawa i jednolitości wykładni oraz usunięcie z obrotu prawnego orzeczeń wydanych w postępowaniu dotkniętym nieważnością lub oczywiście wadliwych. Natomiast jej zadanie nie polega na ponownej ocenie sprawy z perspektywy niezadowolonej z rozstrzygnięcia strony. Przywołana funkcja skargi kasacyjnej wyraża się wstępną oceną sprawy w ramach tzw. „przedsądu”. Jego zakres jest ograniczony do kontroli, czy w sprawie ujawniły się przewidziane w art. 398⁹ § 1 pkt 1 - 4 k.p.c. okoliczności przemawiające za przyjęciem jej do rozpoznania. Obowiązkiem wnoszącego skargę jest wyartykułowanie podstawy uzasadniającej jej przyjęcie. Skarżący ów obowiązek zrealizował, odwołując się do podstawy wymienionej w art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. W ten sposób wyznaczył pole badawcze przedsądu.

Przedstawienie okoliczności uzasadniających rozpoznanie skargi kasacyjnej ze względu na przesłankę istotnego zagadnienia prawnego polega na sformułowaniu tego zagadnienia i wskazaniu argumentów, które prowadzą do rozbieżnych ocen. Musi przy tym chodzić o zagadnienie nowe, dotychczas nierozpatrywane w judykaturze, które zarazem ma znaczenie dla rozpoznania wniesionej skargi kasacyjnej oraz innych podobnych spraw (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2018 r., I CSK 33/18, LEX nr 2508114). Innymi słowy w celu spełnienia przesłanki przewidzianej w art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. nie wystarczy samo sformułowanie pytania do Sądu Najwyższego. Istotnego zagadnienia prawnego nie stanowi bowiem kwestia o charakterze faktycznym lub wynikająca jedynie z twierdzonych przez skarżącego uchybień. Istotne zagadnienie prawne stanowi problem powstały na tle konkretnego przepisu prawa (materialnego, procesowego), mający charakter nowy i rzeczywisty w tym znaczeniu, że jego rozstrzygnięcie stwarza realne i poważne trudności, których wyjaśnienie ma wpływ nie tylko na rozstrzygnięcie przedmiotowej sprawy, ale także na rozstrzygnięcia innych podobnych spraw.

Problematyka zatrudnienia się właścicieli (współwłaścicieli) spółek już od dłuższego czasu stanowi przedmiot zainteresowania zarówno judykatury (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 kwietnia 2018 r., II UK 10/17, LEX nr 2490052),

jak i doktryny (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). Problem ten był analizowany w odniesieniu do pracowniczego zatrudnienia członków zarządu spółki.

W płaszczyźnie ubezpieczeń społecznych, w myśl art. 6 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 października 1998 r. o systemie ubezpieczeń społecznych (jednolity tekst: Dz.U. z 2017 r., poz. 1778, dalej ustawa systemowa) obowiązkowo ubezpieczeniom emerytalnemu i rentowym podlegają osoby fizyczne będące pracownikami. Z kolei art. 6 ust. 1 pkt 5 ustawy systemowej przewiduje, że ubezpieczeniu takiemu podlegają osoby prowadzące pozarolniczą działalność gospodarczą. Nie budzi też wątpliwości status pracownika (art. 8 ust. 1 ustawy systemowej) oraz katalog podmiotów uznawanych za osobę prowadzącą pozarolniczą działalność (między innymi wspólnik jednoosobowej spółki z ograniczoną odpowiedzialnością stosownie do art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy systemowej). Powyższy przepis został wprowadzony od dnia 1 stycznia 2003 r. mocą ustawy z dnia 18 grudnia 2002 r. o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz o zmianie niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 241, poz. 2074 ze zm.), a jego celem było rozszerzenie obowiązku ubezpieczenia społecznego w przypadku wspólników jednoosobowych spółek z o.o., aby nie musieli oni w celu objęcia ubezpieczeniem zawierać umów z własną spółką. W związku z powyższym obowiązek ubezpieczenia wspólnika jednoosobowej spółki z o.o. powiązany jest jedynie z posiadaniem przez niego takiego statusu prawnego, a nie z prowadzeniem działalności gospodarczej. Potwierdzeniem powyższego poglądu będą argumenty szeroko przedstawione w uzasadnieniu uchwały siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 lutego 2006 r. (I UZP 4/05, OSNP 2006 nr 19-20, poz. 304) dotyczącej wspólników spółek osobowych, którzy również są objęci obowiązkiem ubezpieczenia społecznego na mocy art. 8 ust. 6 pkt 4 ustawy systemowej. W powyższym zakresie Sąd Najwyższy przyjął, że objęcie ich ubezpieczeniem społecznym nastąpiło w drodze zabiegu włączającego ich działalność do zbiorczego tytułu „działalności pozarolniczej”, z wyłączeniem z

zakresu regulowanego art. 8 ust. 6 pkt 1 ustawy systemowej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 lutego 2011 r., II UK 271/10, LEX nr 817528).

W orzecznictwie zwrócono uwagę, że w odniesieniu do zatrudnionych członków zarządu, oceniając pracowniczy charakter tego zatrudnienia, pojęciem „kierownictwa” obejmować należy zarówno wydawanie pracownikowi poleceń, jak też ogólniejszą zależność ekonomiczną od pracodawcy (por. wyroki 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; 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). Wymienione elementy poddają się weryfikacji czy względem pracownika były dokonywane. Ze zgromadzonego materiału dowodowego w sprawie wynika zaś, że ubezpieczony wykonywał pracę poza kontrolą i nadzorem ze strony spółki.

Przedstawione twierdzenia nie przeczą jednocześnie tezie, że założenie spółki nie wyklucza zatrudnienia w niej jej wspólnika, który może być również w jej zarządzie (zob. uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 2010 r., II UK 33/10, LEX nr 598436). Jednakże tam, gdzie status wykonawcy pracy (pracownika) zostaje zdominowany przez właścicielski status wspólnika spółki z o.o., nie może być mowy o zatrudnieniu w ramach stosunku pracy takiego wspólnika, który nie pozostaje w pracowniczej relacji podporządkowania wobec samego siebie (zob. 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. Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, 2011). Potwierdza to Sąd Najwyższy wyroku z dnia 3 sierpnia 2011 r., I UK 8/11 (LEX nr 1043990), w którym przyjął, że jedyny lub niemal jedyny wspólnik spółki z o.o. nie podlega pracowniczemu ubezpieczeniu społecznemu (zob. także wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 września 2013 r.,

II UK 36/13, LEX nr 1291783).

Również dalsze wątpliwości podniesione przez skarżących, nie spełniają kryterium istotnego zagadnienia prawnego. Z treści bowiem pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia wynika, że Sąd Apelacyjny, przywołując podstawę prawną wygaśnięcia stosunku pracy wynikającą z art. 63 k.p., uczynił to w świetle orzeczenia Sądu Najwyższego, zgodnie z którym stosunek pracy wspólnika spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, będącego prezesem jej jednoosobowego zarządu, wygasa z chwilą nabycia przez niego wszystkich udziałów w tej spółce (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 kwietnia 2010 r., II UK 357/09, OSNP 2011 nr 19-20, poz. 258 z glosą M. Giaro: Pracowniczy status członka zarządu - jedyne go wspólnika spółki, PiZS 2011 nr 10, s. 38-40). Przedstawiony pogląd został zaś *per analogiam* zastosowany w rozpoznawanej sprawie.

Odnosząc się do kolejnego pytania zwartego we wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania, należy podnieść, że zgodnie z art. 68 ust. 1 pkt 1 oraz art. 86 ust. 1 i ust. 2 ustawy systemowej Zakład Ubezpieczeń Społecznych jest uprawniony nie tylko do przeprowadzania kontroli wykonywania przez płatników zadań i obowiązków w zakresie ubezpieczeń społecznych, ale również dokonywania kontroli pod względem zgłaszania do ubezpieczeń społecznych i badania istnienia tytułu ubezpieczenia społecznego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lutego 2005 r., III UK 200/04, LEX nr 155677), podobnie zresztą, jak sąd ubezpieczeń społecznych jest właściwy do badania legalności decyzji, wskutek wniesienia przez ubezpieczonego odwołania, i do dokonywania w ramach tej decyzji określonej treścią i jej przedmiotem, ocen prawnych, w tym co do zakwalifikowania danego stosunku prawnego jako rodzącego z mocy ustawy o ubezpieczeniach społecznych - stosunek ubezpieczeniowy między ubezpieczonym, a zainteresowanym.

Mając na uwadze powyższe, wszystkie podniesione przez skarżących problemy nie wskazywały na występowanie przesłanki objętej art. 398⁹ § 1 pkt 1 k.p.c. Były pozbawione cech istotności i nowości, co wyłączało możliwość poddawania ich ponownie orzecznictwu Sądu Najwyższego, a ocena trafności kwestionowanego rozstrzygnięcia nie może być dokonywana w ramach rozpoznawania wniosku o przyjęcie skargi kasacyjnej do rozpoznania.

Z tych względów Sąd Najwyższy na podstawie art. 398⁹ § 2 k.p.c. odmówił przyjęcia skarg kasacyjnych do rozpoznania. O kosztach procesu orzeczono w myśl art. 98 § 1 k.p.c.